

ORGANIZADORES
MARCOS EBERHARDT
NEREU JOSÉ GIACOMOLLI
GABRIELLE CASAGRANDE CENCI
RAMIRO GOMES VON SALTIEL
ROWANA CAMARGO
JÚLIA RÖDEL DE MORAES
LUCAS MEDEIROS DE ALMEIDA
NATHÁLIA CARVALHO SILVEIRA
ANA CAROLINA DA LUZ PROENÇA
GABRIEL SALAZAR CURTY
BÁRBARA RIBEIRO SOARES

**ANAIS DO XV CONGRESSO
INTERNACIONAL DE CIÊNCIAS
CRIMINAIS DA PUCRS (CICCRIM) E
XXIII CONGRESSO TRANSDISCIPLINAR
DE CIÊNCIAS CRIMINAIS DO ITEC**

CIÊNCIAS CRIMINAIS NA ERA DAS
CATÁSTROFES AMBIENTAIS

ORGANIZADORES
Marcos Eberhardt
Nereu José Giacomolli
Gabrielle Casagrande Cenci
Ramiro Gomes von Saltiel
Rowana Camargo
Júlia Rödel de Moraes
Lucas Medeiros de Almeida
Nathália Carvalho Silveira
Ana Carolina da Luz Proença
Gabriel Salazar Curty
Bárbara Ribeiro Soares

**ANAIS DO XV CONGRESSO
INTERNACIONAL DE CIÊNCIAS
CRIMINAIS DA PUCRS
(CICCRIM) E XXIII CONGRESSO
TRANSDISCIPLINAR DE CIÊNCIAS
CRIMINAIS DO ITEC**

CIÊNCIAS CRIMINAIS NA ERA DAS CATÁSTROFES AMBIENTAIS



© 2025 Editora Tirant lo Blanch
Editor Responsável: Aline Gostinski
Assistente Editorial: Izabela Eid
Capa e diagramação: Analu Brettas

CONSELHO EDITORIAL CIENTÍFICO:

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Investigador do Instituto de Investigações Jurídicas da UNAM - México

JUAREZ TAVARES

Catedrático de Direito Penal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Brasil

LUIS LÓPEZ GUERRA

Ex Magistrado do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Catedrático de Direito Constitucional da Universidade Carlos III de Madrid - Espanha

OWEN M. FISS

Catedrático Emérito de Teoria de Direito da Universidade de Yale - EUA

TOMÁS S. VIVES ANTÓN

Catedrático de Direito Penal da Universidade de Valência - Espanha

A532 Anais do XV Congresso Internacional de Ciências Criminais da PUCRS (CICCRIM) e XXIII Congresso Transdisciplinar de Ciências Criminais do ITEC [livro eletrônico] / Ana Clara Santos Elesbão ... [et al.]; Ana Carolina da Luz Proença [et al] (Org.) . - 1.ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2025.

1Kb; livro digital

ISBN: 978-85-9477-737-9.

1. Ciências Criminais. 2. Congresso Internacional.
3. Direito Penal. I. Título.

CDU: 341.5

Biblioteca Elisabete Cândida da Silva CRB-8/6778

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, inclusive quanto às características gráficas e/ou editoriais. A violação de direitos autorais constitui crime (Código Penal, art.184 e §§, Lei n° 10.695, de 01/07/2003), sujeitando-se à busca e apreensão e indenizações diversas (Lei n°9.610/98).



**tirant
lo blanch**

Todos os direitos desta edição reservados à Tirant lo Blanch.

Fone: 11 2894 7330 / Email: editora@tirant.com / atendimento@tirant.com
tirant.com/br - editorial.tirant.com/br

Impresso no Brasil / Printed in Brazil

ORGANIZADORES
Marcos Eberhardt
Nereu José Giacomolli
Gabrielle Casagrande Cenci
Ramiro Gomes von Saltiel
Rowana Camargo
Júlia Rödel de Moraes
Lucas Medeiros de Almeida
Nathália Carvalho Silveira
Ana Carolina da Luz Proença
Gabriel Salazar Curty
Bárbara Ribeiro Soares

**ANAIS DO XV CONGRESSO
INTERNACIONAL DE CIÊNCIAS
CRIMINAIS DA PUCRS
(CICCRIM) E XXIII CONGRESSO
TRANSDISCIPLINAR DE CIÊNCIAS
CRIMINAIS DO ITEC**

CIÊNCIAS CRIMINAIS NA ERA DAS CATÁSTROFES AMBIENTAIS



SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	15
<i>Marcos Eberhardt, Nereu José Giacomolli, Gabrielle Casagrande Cenci e Ramiro Gomes von Saltiel</i>	
A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO DO ADVOGADO CRIMINALISTA NAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA DURANTE O PERÍODO DE CATÁSTROFES.....	18
<i>Fernanda Costa Gonçalves dos Santos e Gabriela Mendes Machado</i>	
CATÁSTROFE CLIMÁTICA NO RIO GRANDE DO SUL E O DIREITO DOS DESASTRES: ATUAÇÃO E RESPONSABILIDADE DAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS.....	29
<i>João Pedro Gonçalves Santos e Francielle Benini Agne Tybusch</i>	
CRIME AMBIENTAL E SOCIEDADE DE RISCO: A RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA POR CRIMES AMBIENTAIS EM TEMPOS DE INCERTEZAS	42
<i>Gerardo Clésio Maia Arruda e Mario Marrathma Lopes de Oliveira</i>	
A FUNCIONALIDADE DAS <i>FAKE NEWS</i> NA PROPAGAÇÃO DO DISCURSO DE ÓDIO NO BRASIL.....	55
<i>Ana Cláudia Nunes dos Santos e Felipe Lazzari da Silveira</i>	
ABORDAGEM POLICIAL E SAÚDE MENTAL: SITUAÇÕES DE CRISE, DESPREPARO E VIOLÊNCIA	66
<i>Gabriel Menezes Horiquini e Paulo César Corrêa Borges</i>	
CRIMES DE TRÂNSITO, TRANSTORNO POR USO DE ÁLCOOL E A PREVISIBILIDADE DO RISCO: A DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO COGNITIVO DO DOLO EVENTUAL	79
<i>Gabriela Ruschel de Lia Pires</i>	
PERSPECTIVAS DO USO DO TEXTO MUSICAL PARA FINS DE REMIÇÃO DA PENA COMO FORMA DE MINIMIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA CARCERÁRIA.....	91
<i>Júlia Rodrigues Tarragô e Luis Gustavo Durigon</i>	
FALSAS MEMÓRIAS E PROVAS TESTEMUNHAIS: SÍNTESE SOBRE A COMPLEXIDADE E SUAS DISTORÇÕES	99
<i>Bruno José Iop e Lissandro Sampaio</i>	
A LEI 14.064/20: ENTRE O DIREITO PENAL DE EMERGÊNCIA E O ESPECISMO	109
<i>Diego Marinho Martins e Eduardo Correia Gouveia Filho</i>	
A OBRIGATORIEDADE DO EXAME CRIMINOLÓGICO PARA ANÁLISE DE PROGRESSÃO DE REGIME: IMPACTOS DA LEI Nº 14.843/2024 SOBRE A EXECUÇÃO PENAL.....	123
<i>Joanna Smiderle, Victória Carolina Carniel e Fábio Agne Fayet</i>	

A REINCIDÊNCIA COMO ELEMENTO DE POLÍTICA CRIMINAL REPRESSIVA: ANÁLISE DO PACOTE ANTICRIME.....	131
<i>Maria Karolina Miranda Aragão e Paulo Thiago Fernandes Dias</i>	
A RESPOSTA LEGISLATIVO-PENAL PARA A CRISE DOS INCÊNDIOS VIVENCIADA NO BRASIL.....	141
<i>João Pedro Caires Murta, Luiz Phelipe da Silva Maia Carneiro e Jamilla Monteiro Sarkis</i>	
A TUTELA PENAL DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: A POLÍTICA CRIMINAL DA LEI Nº 14.197/21 DESDE O PL Nº 2.462/91.....	155
<i>Ramiro Gomes von Saltiel</i>	
STEALTHING: POR QUE HÁ A NECESSIDADE DA SUA INSERÇÃO NO CÓDIGO PENAL?	171
<i>João Marcos Silva Pessoa, Carla Cristina Alves Moura e Rosália Maria Carvalho Mourão</i>	
VIABILIDADE DA TIPIFICAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO VIRTUAL SOB A PERSPECTIVA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	182
<i>Maria Paula Carvalho Frazão e Rosália Maria Carvalho Mourão</i>	
A (IN)COMPETÊNCIAS DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS PARA O JULGAMENTO DO ILÍCITO ADMINISTRATIVO DE POSSE DE MACONHA PARA CONSUMO PESSOAL: UMA ANÁLISE DOS DESDOBRAMENTOS NA JURISPRUDÊNCIA A PARTIR DA TESE FIXADA PELO STF NO TEMA 506 DE REPERCURSSÃO GERAL	195
<i>Júlia Tormen Fusinato e Caroline França Medeiros</i>	
A GUERRA ÀS DROGAS E A CONSEQUENTE VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: A EFETIVA REPRESSÃO DOS DROGADITOS E O ESTIGMA	205
<i>Guilherme de Campos Paliarini e Felipe Faoro Bertoni</i>	
A NATUREZA E A QUANTIDADE DE DROGAS NAS EXECUÇÕES PENAIS DE PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL EM GOIÂNIA: UMA ANÁLISE PÓS-DESCRIMINALIZAÇÃO	217
<i>Carolina Rosa Santos e Franciele Silva Cardoso</i>	
DIREITOS FUNDAMENTAIS E A POLÍTICA CRIMINAL DE DROGAS: ANÁLISE DA DECISÃO DO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 635659.....	229
<i>Kayllane Gabrielle Alves Oliveira e Paulo Thiago Fernandes Dias</i>	
O TRÁFICO DE DROGAS E OS ESCOMBROS DO SISTEMA CARCERÁRIO DE DOURADOS	237
<i>Andrea Suelen Maciel</i>	
OS ATUAIS DESAFIOS DO CULTIVO TERAPÊUTICO DA CANNABIS NO BRASIL FRENTE ÀS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS E JURISPRUDÊNCIAS: UMA ANÁLISE A PARTIR DO RE 635.659.....	246
<i>Natan Nogueira Lopes e Lucas Schirmer de Souza</i>	
AUTORITARISMO JUDICIAL E HIPERENCARCERAMENTO: UMA ANÁLISE CRÍTICA DOS DISCURSOS PENAIS SOBRE A CRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS.....	257
<i>Lucio Henrique Valentim Borba Silva e Marco Antônio de Abreu Scapini</i>	

POLÍTICA DE DROGAS E GÊNERO: UMA ANÁLISE DO JULGADO DO STF SOBRE A DESCRIMINALIZAÇÃO DA MACONHA À LUZ DA CRIMINALIZAÇÃO FEMININA.....	266
<i>Natália Mansur Silveira</i>	
PORTE DE <i>CANNABIS SATIVA</i> PARA CONSUMO PESSOAL E OS LIMITES DO RISCO PERMITIDO: O <i>LEADING CASE</i> RE 635.659 E SEU ALCANCE.....	275
<i>Maria Caroline Pinzon e Pablo Rodrigo Afflen da Silva</i>	
APREENSÕES DE DROGAS ILÍCITAS PELAS GUARDAS MUNICIPAIS NO RIO GRANDE DO SUL: UMA BREVE ANÁLISE JURISPRUDENCIAL.....	284
<i>Bárbara Ribeiro Soares</i>	
O JULGAMENTO DO TEMA 506 PELO STF: DESAFIOS À EFETIVAÇÃO DE UMA POLÍTICA DE REDUÇÃO DE DANOS	297
<i>Rita A. C. F. S. Porto e Cristiane Petró</i>	
QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA: UMA ANÁLISE ACERCA DA NULIDADE DA PROVA.....	309
<i>Taine Dal Bó Acauan Braga, Valkíria Santini Mantovani e Fábio Agne Fayet</i>	
MINERAÇÃO DE DADOS E PERSECUÇÃO PENAL: UMA NOVA EPISTEMOLOGIA PROCESSUAL?	317
<i>João Carlos Dalmagro Junior</i>	
A INFLUÊNCIA DO ACORDO DE LENIÊNCIA PARA OS ACORDOS PENAIS NOS CRIMES AMBIENTAIS.....	328
<i>Beatriz Bernardes Vilchez e Júlio César Faria Zini</i>	
A SUPERAÇÃO DA MENTALIDADE INQUISITÓRIA NO DIREITO PENAL AMBIENTAL: GOVERNANÇA CORPORATIVA, JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL E PRÁTICAS ESG COMO CAMINHOS PARA A SUSTENTABILIDADE.....	337
<i>Amanda de Menezes Ferreira e Júlio César Faria Zini</i>	
INTEGRAÇÃO ENTRE GOVERNANÇA CORPORATIVA E COMPLIANCE: CAMINHO PARA A JUSTIÇA NEGOCIAL E A LEGITIMIDADE PASSIVA NO PROCESSO PENAL AMBIENTAL	348
<i>Gustavo Lucas Siqueira e Júlio César Faria Zini</i>	
A ENXURRADA DE PROVAS DIGITAIS NO PROCESSO PENAL DA ERA DAS CATÁSTROFES: A EROSÃO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS E O DESPREPARO DO JUDICIÁRIO	362
<i>Letícia Bittencourt Carvalho Bernardes</i>	
A DESIGUALDADE RACIAL NOS ESPAÇOS DE CONSENSO DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE A (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PARA PESSOAS NEGRAS.....	379
<i>Gabriela de Oliveira Jardim e Pâmela de Araújo Aquino</i>	
ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E SEGURANÇA JURÍDICA: ESTUDO SOBRE A (DES) NECESSIDADE DA AUDIÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO	388
<i>Carolina Stefanie Coelho dos Santos</i>	

O CONCURSO DE CRIMES NA AFERIÇÃO DA PENA MÍNIMA PARA A PROPOSITURA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL	398
<i>Felipe Bochi Damian e Matias Hillesheim Stecker</i>	
O TEMPO DO DIREITO: O EFICIENTISMO E A RESOLUÇÃO DOS CASOS PENAIS	409
<i>Diego Marinho Martins e Eduardo Correia Gouveia Filho</i>	
A RETROATIVIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS	421
<i>Carolina Olerich Prado e Pablo Rodrigo Alflen da Silva</i>	
POLICIAMENTO PREDITIVO: ESTIGMA E USO DE FERRAMENTAS PREDITIVAS.....	432
<i>Artur de Oliveira Schusler de Souza e Felipe Faoro Bertoni</i>	
SEGURANÇA PÚBLICA: OS IMPACTOS DO USO DE CÂMERAS PESSOAIS ACOPLADAS AOS UNIFORMES DE AGENTES DE POLICIAMENTO OSTENSIVO.....	445
<i>Joanna Smiderle, Matheus Mayrer e Fábio Agne Fayet</i>	
O USO DAS CÂMERAS CORPORAIS NA POLÍCIA COMO MEIO DE PROVA E SEUS IMPACTOS NO PROCESSO PENAL DEMOCRÁTICO.....	453
<i>Ian Valença Marques Monteiro e Lara Lino Ferreira de Oliveira</i>	
INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL, PODER JUDICIÁRIO E CATÁSTROFES: RISCOS E PONDERAÇÕES DA TECNOLOGIA COMO RESPOSTA EM TEMPOS DE CRISE.....	461
<i>Gabrielle Casagrande Cenci e Marcos Eberhardt</i>	
O PAPEL DO JUIZ DE GARANTIAS NA ERA TECNOLÓGICA E A AUSÊNCIA DE CONTROLE EFETIVO DA PROVA DIGITAL NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO.....	474
<i>Nathália Carvalho Silveira</i>	
A ALGORITMIZAÇÃO DA FELICIDADE E O EFEITO AUTOPOIÉTICO NA SOCIEDADE DO CANSAÇO.....	484
<i>Thammy Islamy Carlos Brito e André Studart Leitão</i>	
A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS ELEIÇÕES BRASILEIRAS DE 2018: UMA ANÁLISE REALISTA SOBRE O USO DOS ALGORITMOS NAS CAMPANHAS ELEITORAIS.....	498
<i>Livia Sobreira Ramos e Pablo Ornelas Rosa</i>	
CATÁSTROFE PUNITIVA E O TECNOINQUISITORIALISMO VIGILANTE.....	511
<i>Manuela Nunes Pereira e Luis Gustavo Durigon</i>	
CONTROLE SOCIAL URBANO E TECNOPOLÍTICAS CRIMINAIS: O PROJETO SMART POLICING LAB NO 4º DISTRITO DE PORTO ALEGRE.....	521
<i>Isadora Zorzi e Fiammetta Bonfigli</i>	
O DISCURSO NA ERA DO CAPITALISMO DE VIGILÂNCIA: A RELAÇÃO ENTRE A ECONOMIA DA ATENÇÃO E A ASCENSÃO DA EXTREMA-DIREITA	535
<i>Paula Fernanda Failace Antunes de Oliveira e Tiago Luis Schervenski da Silva</i>	

RECONHECIMENTO FACIAL E SOCIEDADE DO PROTOCOLO	547
<i>Ana Clara Santos Elesbão, Samuel Andreatta e Augusto Jobim do Amaral</i>	
DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO: A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO ESTEREÓTIPO DO NEGRO CRIMINOSO NO BRASIL E O PROCEDIMENTO DO RECONHECIMENTO DE PESSOAS NO PROCESSO PENAL.....	557
<i>Bárbara Simões da Silva e Bianca da Silva Valotta</i>	
CAÇAS ÀS (NOVAS) BRUXAS: UMA EVOLUÇÃO DA REPRESSÃO DE GÊNERO	568
<i>Pedro Postal e Gabriella Conceição Cavalcante Chaves</i>	
ECOFEMINISMO E MUDANÇAS CLIMÁTICAS: ENCHENTES DE 2024 NO RIO GRANDE DO SUL, BRASIL	577
<i>Giuliana Glass da Silva e Luíza Araujo Costa</i>	
QUANDO A PUNIÇÃO NÃO SE SUSTENTA: A FALTA DE RESPOSTAS ESTATAIS EFICAZES À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA SOB A LENTE DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA	590
<i>Mariana Michles Huff, Eduarda Meller Brenner e Fernanda Martins</i>	
VIOLÊNCIA DE GÊNERO: UM TEMA COMPLEXO E INFINDÁVEL.....	599
<i>Taine Dal Bó Acauan Braga e Fábio Agne Fayet</i>	
JULGAMENTO COM PERSPECTIVA INTERSECCIONAL: O RECONHECIMENTO DO TRABALHO DOMÉSTICO E A REMIÇÃO DA PENA	606
<i>Ana Claudia da Silva Abreu</i>	
O NOVO CRIME DE VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA CONTRA A MULHER (ARTIGO 147-B DO CÓDIGO PENAL): FUNDAMENTOS DE INTERVENÇÃO E JUÍZO DE TIPICIDADE PENAL.....	620
<i>Lucimara Santos Maciel e Cristiane Petró</i>	
A CRISE CLIMÁTICA E A NECROPOLÍTICA: TRANSGRESSÕES AOS DIREITOS HUMANOS NA ATUALIDADE	634
<i>Caroline Pelissaro Perin, Bruno Spinelli e Fábio Agne Fayet</i>	
À MARGEM, A COR DA CATÁSTROFE: UMA ANÁLISE DO TRATAMENTO DISPENSADO AOS POVOS IMIGRANTES/REFUGIADOS DURANTE CATÁSTROFES A PARTIR DA OBRA “CIDADÃ DE SEGUNDA CLASSE”	642
<i>Magda de Araújo Prates, Danielle Máio da Silva e Clarice Beatriz da Costa Söhngen</i>	
DISPUTA TERRITORIAL NA ILHA DO CAJUAL: RACISMO AMBIENTAL E IMPACTOS SOBRE AS COMUNIDADES QUILOMBOLAS	653
<i>Catarina Almeida Santos Costa e Clarice Beatriz da Costa Söhngen</i>	
ASSEPSIA E SUBCLASSIFICAÇÃO: A LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DAS SAÍDAS TEMPORÁRIAS RESIDE NA NÃO PRETENSÃO DE HUMANIZAÇÃO.....	663
<i>Thais Diniz Silva de Carvalho</i>	

CRIMINOLOGIA: O CUSTO DESPROPORCIONAL DO CONTRATO SOCIAL	672
<i>Letícia Ferreira Silva e Marianny Alves</i>	
CRIMINOLOGIA E QUESTÃO RACIAL: O MITO DA DEMOCRACIA RACIAL COMO CATEGORIA IMPORTANTE PARA A CRIMINOLOGIA CRÍTICA BRASILEIRA	686
<i>Felipe de Araújo Chersoni e Clarice Beatriz da Costa Söhngen</i>	
NOVA CRIMINOLOGIA E <i>LAWFARE</i> : O DIREITO PENAL SIMBÓLICO COMO FERRAMENTA DE EXCLUSÃO POLÍTICA NO BRASIL DURANTE A OPERAÇÃO LAVA JATO	699
<i>Andresa Soares</i>	
O SISTEMA DE JUSTIÇA JUVENIL BRASILEIRO SOB A PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA: UMA ANÁLISE ENTRE A PROTEÇÃO E A PUNIÇÃO.....	709
<i>Bianca da Silva Valotta e Bárbara Simões da Silva</i>	
POR UMA CRIMINOLOGIA CRÍTICA ANTIRRACISTA: CONTRIBUIÇÕES A PARTIR DO CAPITALISMO DEPENDENTE BRASILEIRO	721
<i>Nathália Borges de Quadros e Giovane Antonio Scherer</i>	
RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO, ÁLBUNS DE SUSPEITOS E A OPERACIONALIDADE REAL DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO	734
<i>Adriano Fernandes Nunes</i>	
POLÍTICAS NEOLIBERAIS, PRISÕES E EVENTOS CLIMÁTICOS EXTREMOS: REFLEXÕES INICIAIS SOBRE O CASO DAS PENITENCIÁRIAS GAÚCHAS DURANTE AS INUNDAÇÕES DE MAIO DE 2024.....	747
<i>Jessica de Jesus Mota e Marina Mozzillo de Moura</i>	
NOVAS FERRAMENTAS, VELHAS INTENÇÕES: UM ESTUDO CRIMINOLÓGICO VERDE SOBRE A LEI Nº. 14.785/2023 – “PACOTE DO VENENO”	761
<i>Julia de David Chelotti e Karine Ágatha França</i>	
A ATUAÇÃO DA POLÍCIA CIVIL NAS ENCHENTES DO RIO GRANDE DO SUL EM MAIO DE 2024.....	775
<i>Marcela Smolenaars e Fernanda Bestetti de Vasconcellos</i>	
A POLÍCIA DA POLÍCIA: ANÁLISE SOBRE O CONTROLE INTERNO DA PC/RS SOB O ENFOQUE DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE SEGURANÇA	786
<i>Melina Zogbi Bueno Correa e Ligia Mori Madeira</i>	
CRIMES POR ACUMULAÇÃO E INSIGNIFICÂNCIA NA ESFERA AMBIENTAL: UMA ANÁLISE A PARTIR DO PRINCÍPIO DA OFENSIVIDADE	799
<i>Fabício Antônio da Silva</i>	
DESAFIOS DOS ÓRGÃOS DE SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL FRENTE AOS CRIMES E VIOLÊNCIAS PRATICADOS DURANTE AS ENCHENTES DE MAIO DE 2024.....	810
<i>Carlos Roberto Guimarães Rodrigues e Marlene Inês Spaniol</i>	

O JUDICIÁRIO NA ERA DAS CATÁSTROFES AMBIENTAIS: A ADOÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL DURANTE AS ENCHENTES DO ANO DE 2024	823
<i>Natan Nogueira Lopes e Guilherme Thomé de Oliveira Formigheri</i>	
A AUSÊNCIA DA EDUCAÇÃO ÉTNICO-RACIAL NA BRIGADA MILITAR E A DISCRIMINAÇÃO EM SEIS ABORDAGENS	834
<i>Dagoberto Albuquerque da Costa</i>	
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: PUNITIVISMO OU PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS?	846
<i>Bárbara Ribeiro Soares e Ricardo Jacobsen Gloeckner</i>	
O ABORTO EM CASO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL	857
<i>Eliel Moura dos Passos, Mariana Adão Costa Chaves e Aline Pires de Souza Machado de Castilhos</i>	
O VALOR PROBATÓRIO DA PALAVRA DA VÍTIMA EM SEDE DE CRIMES SEXUAIS COMO PRINCIPAL PROVA PARA UMA CONDENAÇÃO	865
<i>Kátia Irene Bodnar de Moraes e Aline de Souza Pires de Castilhos</i>	
ABUSO SEXUAL INFANTIL E AS CONSEQUÊNCIAS DOS DANOS PSICOLÓGICOS ÀS VÍTIMAS	874
<i>Morgana Costa, Thaila de Lurdes Alves Bocca e Aline Pires de Souza Machado de Castilhos</i>	
CRIMES SEXUAIS E A ENCHENTE DE 2024: O DESCOBRIMENTO DE CASOS OMITIDOS	882
<i>Eduarda Fernandes e Aline Pires De Souza Machado De Castilhos</i>	
ADEQUAÇÃO DA MULHER TRANS NO SISTEMA CARCERÁRIO: A IMPORTÂNCIA DA REFORMA NAS INSTITUIÇÕES PRISIONAIS NO BRASIL	890
<i>Thamylie Carvalho dos Santos e Aline Pires de Souza Machado de Castilhos</i>	
SÍNDROME DA MULHER DE POTIFAR: PROVA TESTEMUNHAL COMO ÚNICA PROVA EM CASOS DE ESTUPRO E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA UMA SENTENÇA EQUIVOCADA	902
<i>Aline Pires de Souza Machado de Castilhos e Camila Azeredo Rosa</i>	
ASFIXIA ERÓTICA: PARAFILIA OU LESÃO CORPORAL?	910
<i>Flávio Walter, Gisleine Lemos Walter e Aline Pires de Souza Machado de Castilhos</i>	
CRIMES SEXUAIS EM CONTEXTO DE DESASTRES AMBIENTAIS: O AUMENTO DA VULNERABILIDADE DAS VÍTIMAS E SEUS DESAFIOS JURÍDICOS.....	918
<i>William da Costa Alves, Luana Oliveira Ternus e Aline Pires de Souza Machado de Castilhos</i>	
CRIMES SEXUAIS E A CULTURA DO SILÊNCIO	930
<i>Rafaela Kira Almeida Bueno e Aline Pires de Souza Machado de Castilhos</i>	
NDO HENDUSEI ORE NHE'E: ALGUÉM PODE ME OUVIR? A FALA E A AUSÊNCIA DA ESCUTA DE INDÍGENAS MULHERES NO PROCESSO CRIMINAL.....	938
<i>Bianca Cavalcante Oliveira</i>	

BRANQUITUDE E A NEGOCIAÇÃO DOS DIREITOS INDÍGENAS PELO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL: A CÂMARA DE CONCILIAÇÃO INDÍGENA E A TESE DO MARCO TEMPORAL..... 947
Karine Agatha França e Julia de David Chelotti

RESOLUÇÃO Nº 287/2019 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: LIMITES E
POSSIBILIDADES DESCOLONIAIS DO DIREITO 962
Bruna Hoisler Sallet

ATIVISMO JUDICIAL EM DESCONSTRUÇÃO: UMA INTERFACE ENTRE OS INTÓCAVEIS E A
OPERAÇÃO LAVA-JATO 972
Carlos Miguel Souza da Silva e Clarice Beatriz da Costa Söhngen

PROCESSO PENAL: DO GARANTISMO AO ATIVISMO..... 983
Thammy Islamy Carlos Brito e Carlos Marden Cabral Coutinho

APRESENTAÇÃO

O XV Congresso Internacional de Ciências Criminais da PUCRS (CIC-CRIM) e XXIII Congresso Transdisciplinar de Ciências Criminais do ITEC – Ciências Criminais na Era das Catástrofes Ambientais, promovido pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais (PPGCCrim) da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e pelo Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais (ITEC-RS), voltou-se ao diálogo entre as ciências criminais e os grandes desafios do tempo de catástrofes ambientais. A presente obra compila os resultados dos trabalhos apresentados por pesquisadoras e pesquisadores de todo o Brasil que contribuíam na construção de um evento que se propôs a discutir temática tão singela e atual.

Em 2015, o rompimento da barragem do Fundão, em Mariana/MG, ensejou um desastre ambiental que culminou na morte de 19 pessoas, além da contaminação da bacia do Rio Doce com rejeitos de minério. As empresas Vale, BHP Billiton e Samarco, bem como seus responsáveis e outras pessoas físicas e jurídicas envolvidas, foram acusadas criminalmente. De acordo com o Ministério Público, a Samarco teria optado pela criação de risco proibido pelo direito penal ao admitir um método construtivo inseguro para a barragem, além de escolher um local inapropriado para a estrutura. No entanto, quase uma década após a tragédia, em novembro de 2024, os acusados foram absolvidos.

Não há dúvidas que qualquer decisão – fosse absolutória ou condenatória – seria controversa neste caso. E a mesma lógica se aplica a inúmeros outros processos criminais (ou, alternativamente, ao anseio social por acusações criminais) sobre catástrofes ambientais.

Vive-se em tempos de emergências climáticas. Enquanto casos como o rompimento da barragem de Mariana/MG (2015) e de Brumadinho/MG (2019) derivaram de ações e omissões humanas no cenário da mineração, também se tornam – infelizmente – cada vez mais comuns calamidades públicas climáticas, a exemplo das enchentes no Rio Grande do Sul (maio de 2024), na Espanha (outubro e novembro de 2024) e nos Estados Unidos (julho de 2025), ou do Furacão Milton, também nos Estados Unidos (outubro de 2024).

Não se questiona acerca de eventual (ir)responsabilidade humana da Administração Pública de localidades afetadas por tragédias climáticas, nem se pretende defender quaisquer práticas – sejam de gestões públicas ou de empresas privadas – inefetivas que criem ou desconsideram riscos ambientais. No entanto,

é preciso questionar o papel do direito penal como mecanismo de controle (e punição) em situações semelhantes.

No caso Vale/Samarco, a juíza Patrícia Alencar Teixeira de Carvalho registrou algumas considerações como prelúdio à sentença absolutória quanto ao desastre de Mariana/MG, que ressoam importantes neste contexto: o exercício abusivo do poder punitivo estatal não é uma ferramenta capaz de compensar as vidas ceifadas em 2015. O efeito preventivo que se busca talvez possa ser mais bem promovido por outras vias de controle social, até mesmo em preservação do caráter de última intervenção do direito penal.

Internacionalmente, discute-se o conceito de “ecocídio” como crime internacional. A *Stop Ecocide International*, propõe o ecocídio como atos ilegais praticados com ciência da probabilidade de risco de dano ambiental de larga escala ou de longa duração. Segundo a organização, a criminalização do ecocídio seria uma “via para a justiça”. Similarmente, no Brasil, a tipificação do crime de ecocídio é objeto de tramitação junto à Câmara dos Deputados, a fim de penalizar casos graves de destruição do meio ambiente.

Ao mesmo tempo, poucas semanas antes do rompimento da barragem da Mina Córrego do Feijão, em Brumadinho/MG, o então presidente Jair Bolsonaro teceu polêmicas considerações sobre a flexibilização de normas ambientais, incluindo sobre a demarcação de territórios de povos indígenas. Na mesma linha, em 2019, cinco anos antes da enchente que atingiu o Rio Grande do Sul, o Governo do Estado fez quase 500 alterações no Código Ambiental do RS. O Muro da Avenida Mauá, estrutura que resguardou o Município de Porto Alegre/RS de um colapso total ao impedir o avanço das águas do Rio Guaíba, era objeto de debates na Câmara dos Vereadores há anos, com diversas propostas para sua derrubada em um projeto de “renovação” do Cais Mauá.

Em tempo: o presidente dos Estados Unidos da América, Donald Trump, anunciou que pretende apontar Lee Zeldin para a posição de chefe da *Environmental Protection Agency*. Zeldin é um parlamentar conhecido por seus posicionamentos anti-ambientalistas, tais como votos desfavoráveis a medidas de regulamentação de mercado para empresas petrolíferas. Os próximos 4 anos da administração estadunidense provavelmente resultarão na reversão de normas ambientais sobre queima de combustíveis fósseis e emissões de carbono.

A partir disto, é preciso questionar: não seria mais efetivo prevenir do que “remediar”? Ao invés de recrudescer punições que resultarão em nada além de ônus ao Poder Judiciário – afinal, comprovar eventual culpa dos “responsáveis” por tragédias ambientais não é uma tarefa simples, especialmente quando causadas por fatores climáticos, e não por ações humanas diretas –, parece ser mais realista concentrar esforços em fiscalizações mais sérias, rígidas e responsáveis,

pactuando um compromisso real com a preservação do meio ambiente e da vida humana.

Compactua-se da visão exposta pela juíza Patrícia Alencar Teixeira de Carvalho na sentença absolutória do caso Brumadinho, sem pretensão de tecer juízo de mérito sobre o caso. A punição tardia não é capaz de desfazer os danos ambientais e humanos derivados de uma catástrofe ambiental. Enquanto as ciências criminais têm, sim, um papel repressivo e pedagógico a ser desempenhado no panorama geral, é ingenuidade acreditar que a criminalização de condutas seria suficiente para evitar novas calamidades, sejam humanas ou climáticas. Não basta punir quem cortou a árvore ou quem poluiu o rio. Ainda que o responsável seja preso, a árvore permanecerá cortada e o rio permanecerá poluído.

Porto Alegre, julho de 2025.

MARCOS EBERHARDT

NEREU JOSÉ GIACOMOLLI

GABRIELLE CASAGRANDE CENCI

RAMIRO GOMES VON SALTIEL

A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO DO ADVOGADO CRIMINALISTA NAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA DURANTE O PERÍODO DE CATÁSTROFES

FERNANDA COSTA GONÇALVES DOS SANTOS¹
GABRIELA MENDES MACHADO²

1. INTRODUÇÃO

A audiência de custódia tem previsão em pactos e tratados internacionais dos quais o Brasil é subscritor, como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e a Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica (BRASIL, 1992).

Esta última objetiva garantir um processo constitucional e convencional, evitando que direitos fundamentais sejam violados. Prevê que “toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais (...)” (Pacto de São Jose da Costa Rica, art. 7.5) (BRASIL, 1992).

Embora o Brasil já fosse signatário do Pacto São José da Costa Rica, que prevê expressamente a necessidade de apresentação do indivíduo preso ao Judiciário, referido não era observado. O marco que sinalizou a mudança, na prática processual brasileira foi o *Habeas Corpus* Coletivo nº 0064910-46.2014.8.19.0000, impetrado pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro (BRASIL, 1992).

A impetração tinha como objeto tornar obrigatória a realização das audiências de custódia em todas as modalidades de prisão. A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro buscava, com a impetração, a preservação de direitos fundamentais, de forma a evitar que as pessoas permanecessem presas indevidamente, bem como que, na eventualidade de serem vítimas de abuso estatal na prisão, que estes ficassem encobertos (BRASIL, 2023).

1 Autora. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Contato: fernandacos-tag2001@gmail.com

2 Orientadora. Gabriela Mendes Machado, Doutoranda em Ciências Criminais pela PUCRS, Mestra e Especialista em Direito Processual pela PUC/MG. Professora do curso de especialização em Ciências Penais e Ciências Criminais da PUC/MG. Contato: gabrielamendes.direito@gmail.com

No julgamento do *habeas corpus* em questão, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ), autorizou que as pessoas em regime semiaberto não retornassem imediatamente às unidades prisionais, como medida preventiva contra o Corona vírus. O objetivo era evitar a contaminação dos presos pelo contato com outros réus que estiveram em liberdade durante um período. Ficou estabelecida, ainda, a obrigatoriedade de realização de audiência de custódia em todas as prisões e não só nas hipóteses em que o indivíduo fosse preso em flagrante (FIGUEIREDO, *et al.*, 2021).

No presente trabalho, busca-se demonstrar a importância da atuação da defesa criminal nas audiências de custódia, exercendo o seu múnus de instituição essencial à administração da justiça e atuando de forma a coibir e mitigar eventuais abusos que o indivíduo preso porventura viesse a sofrer.

2. O INSTITUTO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

A audiência de custódia simboliza, sobretudo, o direito de todo cidadão preso ser conduzido, sem delonga, para que se apresente ao juiz, de forma que eventuais lesões por ele sofridas não permanecessem sem a devida responsabilização. Além disso, pretende-se um espaço para decisão, em contraditório, acerca da real necessidade de imposição de medidas cautelares, de prisão ou não, haja vista que o nosso sistema jurídico é regido pelo princípio constitucional da inocência, que tem como consectário a restrição a direito e garantia fundamental como *ultima ratio*.

É inarredável, neste contexto, a implementação da audiência de custódia como mecanismo de controle da superlotação carcerária no Brasil que, como se verifica do Mapa do Encarceramento, tem mais de quarenta por cento do seu contingente prisional composto por presos provisórios, ou seja, cuja culpa não restou afirmada por decisão definitiva do Judiciário Brasileiro (BRASIL, 2015).

Por se tratar de instituto de controle de legalidade, a não realização da audiência de custódia implica a necessidade do relaxamento da segregação cautelar, conforme expresso no art. 5º, LXV, da Constituição Federal (BRASIL, 2024a).

A audiência de custódia, desta forma, constitui-se em relevante mecanismo de coibição de abuso estatal e assecuração da dignidade do preso porque, caso a prisão seja, de fato, concretamente necessária, esta deve ser realizada nos limites do devido processo legal.

Nesse sentido, dispõe o Pacto São José da Costa Rica, no seu artigo 9.3, que: qualquer pessoa presa ou encerrada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais (...)” (BRASIL, 1992).

O Código de Processo Penal, na linha do controle de convencionalidade, estabeleceu, por meio da Lei nº 13.964/2019 (autointitulada “Lei Anticrime”), a obrigatoriedade da realização da audiência de custódia no prazo de vinte e quatro horas após qualquer tipo de prisão. A norma, atualmente formalizada especialmente no artigo 310 do CPP, já estava presente na Resolução nº 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), fundamentada na Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) (BRASIL, 1992).

Cabe ao Judiciário, no seu mister de garantidor de direitos e garantias do indivíduo observar o artigo 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que visa à primazia da norma mais favorável à pessoa e, portanto, viabiliza que a defesa penal seja de fato ampla (COUTINHO, 2009).

Diante disso, a audiência de custódia é um instrumento de fundamental importância para a garantia de direitos humanos e individuais ao longo de todo o procedimento criminal, visto que o sistema penal, quando necessário o exercício, pelo Estado, do poder-dever de punir, deve fazê-lo em observância ao devido processo legal, o que impõe que se trata de um processo constitucional e convencionalmente orientado (ARAGON, 2020).

2.1. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO E NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH)

Significativos diplomas internacionais estabelecem, há bastante tempo, a garantia de que o preso seja apresentado prontamente ao juiz. “A audiência de custódia está prevista no art. 9.3 do “Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (AGNU), Assembleia Geral das Nações Unidas, que integra a” Carta Internacional dos Direitos Humanos” (BRASIL, 1992).

A previsão da audiência de custódia também está presente nos sistemas regionais de proteção, bem como, o sistema europeu de direitos humanos, por meio da “Convenção Europeia dos Direitos do Homem” (Roma, 1950), que menciona no §3º do seu art. 5º o “Direito à liberdade e à segurança” (BRASIL, 1992).

O Pacto de São José da Costa Rica, em seu art. 5.2 também prevê que: “Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano” (BRASIL, 1992).

Como se pode entender pelo próprio preâmbulo da Convenção Americana, o objetivo é o respeito aos direitos humanos fundamentais, que não depen-

dem da nacionalidade do cidadão, mas sim de atributos inerentes à pessoa humana. Isso visa a consolidar, dentro de uma concepção democrática dos Estados, um regime de liberdade pessoal de justiça social (ARAGON, 2020).

Apesar de a “Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos” não prever de forma expressa a audiência de custódia, no seu artigo 6º está expresso que “Ninguém pode ser privado de sua liberdade salvo por motivos e nas condições previamente determinados pela lei; em particular ninguém pode ser preso ou detido arbitrariamente” (BRASIL, 1992).

No Brasil, como dito, a obrigatoriedade da realização das audiências de custódia decorre de um passado recente. Antes disso, não raramente decorria, entre a prisão e o primeiro contato com a autoridade judiciária, o período de cento e vinte dias, ou de 3 a 8 meses, conforme o delito em questão, intervalo sensivelmente superior ao aceitável (LEWANDOWSKI, 2015, p.5).

Na visão de Amaral (2015), a consequência do descumprimento do prazo para a apresentação do preso ao juiz é a concessão da liberdade. Isso ocorre devido ao excesso de prazo e à ausência de justificativa para a prisão, configurando um claro constrangimento ilegal. O ato será considerado nulo caso haja violação de qualquer direito constitucional relacionado, como o direito ao silêncio, à ampla defesa, ao contraditório, devendo ser repetido dentro do mesmo prazo.

No plano internacional, Jailton Neri da Fonseca vs. Brasil, foi o primeiro caso brasileiro sobre violação do direito à audiência de custódia na CIDH. Este é o primeiro caso brasileiro sobre a violação do direito à audiência de custódia na CIDH. Além da relevância desse caso em relação à crítica internacional à atuação da Polícia brasileira contra grupos marginalizados, como jovens negros das periferias e favelas, é importante destacar que se trata do primeiro precedente da Comissão que reconheceu que o Brasil infringiu o direito à chamada “audiência de custódia”, conforme previsto no art. 7.5 da CADH. A Comissão concluiu que Jailton Neri da Fonseca foi ilegalmente privado de sua liberdade, sem qualquer justificativa para sua detenção ou situação de flagrante. Ele não foi apresentado rapidamente a um juiz e não teve o direito de recorrer a um Tribunal competente para que este determinasse a legalidade de sua detenção ou ordenasse sua libertação, uma vez que foi assassinado logo após sua detenção. O único objetivo de sua detenção arbitrária e ilegal foi matá-lo (BRASIL, 1992).

Ponto relevante da previsão da audiência de custódia no regramento nacional e internacional é que, para além da consequência em concreto do descumprimento da norma legal, que é a restituição da liberdade do preso, é possível gerar um constrangimento internacional ao Estado Brasileiro a fim de que não naturalize nem deixe impune a transgressão dos direitos do preso.

2.2. A INSERÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO BRASIL

As audiências de custódia se iniciaram de 2015, sendo confirmadas pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar, em 2015, a ADI 5240 e a ADPF 347. Conforme dados obtidos pelo CNJ, desde fevereiro de 2015, foram realizados cerca de 758 mil audiências de custódia em todo o país, reduzindo 10% de taxa de presos provisórios no país (BRASIL, 2019).

Na América Latina, países como Chile, México, Equador, Argentina, Peru e Colômbia já previam o instituto para assegurar que uma pessoa detida fosse apresentada a um juiz no prazo até de vinte e quatro horas após a prisão, em conformidade com o Pacto de São José da Costa Rica e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, dos quais o Brasil é signatário (BRASIL, 1992).

Embora o Brasil já fosse signatário de diversas convenções internacionais sobre direitos humanos, no qual possuem uma base positivista. Sendo assim, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) foi aprovado em 12/12/1991, pelo Congresso Nacional brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº266, tendo o Brasil depositado carta de adesão em 24/01/1992. Somente entrou em vigor no território nacional em 24/04 daquele ano, através de um Decreto Presidencial de nº 592, de 06/07/1992, o Brasil promulgou o PIDCP (BRASIL, 1992).

Ainda, em 25/09/1992, o Brasil depôs carta de adesão à Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), que na mesma data em que passou a vigor no território nacional. Em vista disso, o país firmou diversos comprometimentos com os tratados internacionais de forma comprometedora promovendo o combate direto ou indireto à tortura, incluindo a “Declaração Universal dos Direitos do Homem”. Ainda, em 20/07/1989, foi ratificada pelo Brasil a “Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura”, sendo aprovada pelo Congresso Nacional através de Decreto Legislativo nº 05/1989. Já no ano de 2006, foi aprovado pelo Congresso Nacional por meio de Decreto Legislativo nº 483, texto do Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes de 18/12/2002 (BRASIL, 1992).

A Constituição de 1988 também repudia a prática de tortura e de qualquer outro tratamento que seja desumano, conforme expresso no artigo 5º, inciso III e XLIII. E, a integridade física e moral do indivíduo privado de liberdade é assegurada pelo artigo 58 do Código Penal e art. 40 da Lei de Execuções Penais (BRASIL, 2024a).

3. FALTA DE ADEQUAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO REGRAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Através da audiência de custódia, podemos perceber a insuficiência do Estado no cumprimento de suas próprias normas, notadamente aquelas que buscam assegurar dignidade ao preso / apenado.

Ainda hoje, trinta e seis anos após a promulgação da Constituição Federal que tem matriz claramente garantista, há quem defenda que a audiência de custódia é um procedimento desnecessário e sem utilidade, uma vez que os direitos dos presos já estariam garantidos pelo interrogatório e pela condução do processo em prazo razoável. Em verdade, ainda hoje, há quem trate o processo penal como entrave à aplicação célere de punição, independentemente de como se puna, em ideologia punitivista e instrumentalista que vai ao encontro da matriz confessadamente fascista dos Códigos Penal e Processo Penal brasileiros, declaradamente inspirados na legislação fascista italiana da década de 1930.

É diante deste cenário que, bem como aponta Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, a cultura acusatória impõe aos juízes o lugar que a Constituição lhes reservou e de importância fundamental: a função de garante. Isso implica que os direitos e garantias do indivíduo devem ser preservados ainda que contra opinião pública e a convicção pessoal de quem decide, pois isso é o que impõe o devido processo legal cuja observância o judiciário deve assegurar. Contra tudo e todos, se constitucional, devem os magistrados assegurar a ordem posta e, de consequência, os cidadãos individualmente tomados. Nesta dimensão, não se tem muito o que discutir, mormente porque não há direito coletivo mais relevante que aqueles fundamentais dos cidadãos (COUTINHO, 2009).

Dentre esses conteúdos, Carlo Velho Masi, menciona que essa a audiência de custódia garante uma maior legitimidade e cautela ao processo decisório inicial, afastando a prática meramente ritualística de o magistrado simplesmente receber a comunicação e as peças do flagrante escritas e decidir apenas com base no que foi relatado pela própria autoridade policial, (art. 310 do CPP), inclusive, pode constituir uma violação de direitos humanos por descumprimento de obrigações convencionais assumidas pelo país (MASI, 2009).

Portanto, cabe aos juízes e tribunais, ao aplicar o CPP, atentarem-se à conformidade constitucional e convencional da legislação. Ocorre que, a norma prevista no CPP eventualmente não é submetida a um controle de convencionalidade em relação aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos aos quais o Brasil aderiu, especialmente à CADH, cujos princípios, se infringidos, podem levar à responsabilização do País perante a Corte IDH.

Trata-se de um sistema que evidencia o papel das partes, começando pelo do juiz, não apenas por alinhar-se aos princípios constitucionais, mas, principalmente, por possibilitar um avanço a uma maior democracia processual.

4. ANÁLISE DE PROPOSTAS LEGISLATIVAS QUE VISAM A EXTINGUIR AS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIAS

No atual contexto brasileiro, diversos projetos com a finalidade de estabelecer a prisão após condenação em segunda instância e acabar com a audiência de custódia foram apresentadas, como o PL 619/2024 que pretende, ainda, dispensa a autoridade policial do dever de informar prontamente à família ou outra pessoa indicada pelo preso acerca de sua prisão. Segundo referida proposição, apenas o Ministério Público a Defesa deveriam ser cientificados da prisão, sendo a família cientificada apenas vinte e quatro horas após a custódia. Referida proposta foi apresentada ao argumento de eliminar lacunas interpretativas que possam gerar nulidades desessenciais nos processos criminais (BRASIL, 2024b).

Já o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento conjunto das Ações Direitas de Inconstitucionalidade n.º 6.298; 6.299; 6.300 e 6.305, ajuizadas em impugnação à legalidade de trechos da Lei Anticrime, deu “nova redação” a diversos dispositivos de referido ato normativo - técnica da “interpretação conforme a Constituição”, inclusive o artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal, para determinar a necessidade de observância do prazo de 24 horas para realização da audiência de custódia, relativizando, contudo, a punição aos descumpridores da norma ou a consequência legal do seu descumprimento (BRASIL, 1941).

Ficou decidido que compete ao juízo das garantias, responsável pela audiência de custódia não realizada no prazo de 24 horas, justificar e demonstrar, com base em indicadores objetivos, tangíveis e concretos, os motivos que tornaram a sua realização impossível, fatores que ocasionaram o atraso. Conforme bem observado por Alexandre Morais da Rosa, a ausência de controle sobre a “motivação idônea” quanto a não realização da audiência de custódia, transforma a “regra de garantia” em “regra potiche”, isto é, um “enfeite normativo” (JUNIOR; ROSA, 2024).

Ao contrário do que se pode inferir das propostas que pretendem a extinção das audiências de custódias, pode-se afirmar que, essas conquistas de direitos e garantias acabam sendo vulnerados por pessoas que não compreendem a função de garantia do processo penal. Onde há poder, há abuso e, nesse sentido, compete ao Estado a atuação propositiva no sentido de controle desse abuso e, nesse contexto é que estão inseridos institutos como o da audiência de custódia,

de relevância primordial para a implementação do projeto democrático previsto constitucionalmente (BRASIL, 2024b).

5. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA DURANTE OS PERÍODOS DE CALAMIDADES

Durante a tragédia (anunciada) climática ocorrida recentemente no Rio Grande do Sul, a população ficou em situação de extrema vulnerabilidade, motivo pelos quais diversos presos deixaram unidades prisionais. Somente presos do regime semiaberto tiveram a liberação da prisão domiciliar.

Diante de tal situação, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) divulgou diretrizes com orientações para a atuação do Poder Judiciário local nas áreas penal e socioeducativa, destacando a importância de assegurar assistências básicas nos locais de privação de liberdade e em outros serviços penais e socioeducativos, visando preservar a dignidade dessas populações durante este período crítico. As diretrizes apresentadas não eram obrigatórias, e ficava a critério de cada magistrada e magistrado decidir o melhor encaminhamento com base na análise de cada caso específico (CNJ, 2024).

As Diretrizes para atuação do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul nos âmbitos penal e socioeducativo durante o estado de calamidade pública em relação as audiências de custódia, ficaram definidas que deveriam ser presencias; excepcionalmente, podendo ser remotas, com garantia de privacidade e segurança à pessoa custodiada; Entrevista prévia e reservada com a defesa técnica constituída ou Defensoria Pública; Participação concomitante, com adequado acesso a áudio e vídeo, da pessoa custodiada, defesa técnica e membro do Ministério Público, além da autoridade judicial; A ausência da equipe policial responsável por sua prisão ou pela investigação no local da apresentação; realização do exame de corpo de delito de forma presencial, com a juntada do laudo aos autos antes da audiência para uma análise da autoridade judicial, além disso, com o objetivo de verificar a integridade física do custodiado e garantir a privacidade da pessoa na sala onde será realizada a videoconferência. Durante a oitiva, o preso deverá permanecer sozinho, salvo a presença da defesa técnica. (BERNARDO, 2024).

6. IMPORTÂNCIA DO ADVOGADO CRIMINALISTA E DA DEFENSORIA PÚBLICA NAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA

A Constituição da República de 1988, em seus artigos 133 e 134, prevê a Advocacia e a Defensoria Pública como Essenciais à Administração da Justiça. O Código de Processo Penal e os Tratados de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário estabelecem expressamente a necessidade da assistência do preso por quem faça sua defesa técnica (advogado ou defensor público). Ambos os regra-

mentos devem ser lidos em conjunto, porque a Defesa Criminal técnica é constitutiva essencial da Ampla Defesa juntamente com a autodefesa (BRASIL,2024a).

O Brasil teve uma demora na implementação efetiva das audiências de custódia mesmo depois de sua previsão, visto que os períodos de calamidades obstaram, em grande medida, a audiência de custódia tal como prevista nas leis e nos tratados internacionais.

É diante deste cenário que, esses profissionais desempenham um papel crucial, não apenas pela liberdade do assistido/representado, mas também na proteção dos seus direitos e garantias fundamentais, especialmente em tempos de crise, quando a vulnerabilidade dos excluídos se intensifica. Não fosse o combativo enfrentamento dos defensores (lato sensu) criminais, possivelmente ainda seriam permitidas as audiências de custódia virtuais, frequentemente um simulacro de controle de legalidade de detenção.

O defensor criminal desempenha um papel fundamental, pois é responsável por informar ao Magistrado as necessidades específicas e pessoais do preso, bem como informar ao Juiz sobre as condições em que se deu a prisão, expressando e formulando pedidos que, além dos liberatórios, envolvam demanda de assistência social por parte do Estado (atendimento médico, psicológico, entre outros).

Como já destacado a atuação do advogado criminalista e da Defensoria Pública durante as audiências de custódia nas eras catastróficas é de grande importância para verificar a legalidade da prisão em flagrante e a presença ou não dos requisitos da prisão preventiva, sobretudo para manter a regra válida do jogo processual evitando assim futuras arbitrariedades, sendo possível provocar o Judiciário à garantia dos direitos do custodiado.

7. CONCLUSÃO

Depreende-se da presente pesquisa que, a principal finalidade da audiência de custódia é garantir os direitos fundamentais da pessoa detida, como o acesso à justiça, a preservação da integridade física e moral, o direito ao contraditório e à ampla defesa, a assistência por defensor público ou advogado criminalista, a legalidade e comunicação da prisão, direito ao silêncio, duração razoável do processo, dentre outros direitos fundamentais, a inobservância de qualquer dessas garantias resulta na nulidade do ato.

Por meio da audiência de custódia, é possível observar a inadequação do Estado em cumprir as suas próprias normas, especialmente aquelas que visam garantir a dignidade do preso ou apenado.

Nesse contexto, é fundamental a aplicação do Código de Processo Penal, compatibilizando com a convencionalidade da lei aplicada para haver uma adequação no processo, diminuindo o encarceramento em massa no nosso país. Além disso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos enfatiza que a audiência de custódia representa uma forma de evitar prisões arbitrárias e ilegais.

Portanto, a comunicação clara sobre esses direitos fundamentais, aliadas à possibilidade de uma entrevista prévia e sigilosa com o defensor, transforma a audiência de custódia em um importante instrumento para coibir diversas arbitrariedades. Primeiro porque, é extremamente relevante nas primeiras horas de privação de liberdade, quando o indivíduo está extremamente vulnerável a abusos e excessos, estando sob a custódia policial. Assim, é necessário que haja um maior controle judicial imediato para que práticas ilegais sejam apuradas, de forma a garantir a credibilidade e a transparência das ações policiais.

É diante deste cenário que nos casos de demora na apresentação do indivíduo que é preso, ocasionando excesso de preso, causando constrangimento ilegal, para, além disso, à não realização da audiência de custódia caracteriza a ilegalidade da prisão, podendo esta ser relaxada.

Além disso, o *Habeas Corpus* Coletivo, impetrado pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro, representou um grande marco na preservação de direitos fundamentais, evitando que as pessoas permanecessem presas indevidamente.

E, mesmo após trinta e seis anos da promulgação da Constituição Federal, que possui uma base claramente voltada para a proteção de direitos, ainda existem pessoas que argumentam que a audiência de custódia é um procedimento desnecessário e sem utilidade, os direitos e as garantias já conquistadas acabam sendo vulnerados por pessoas que não entendem a função de garantia do processo penal.

Conclui-se ainda, sendo necessário que haja uma mudança de civilização e correição no judiciário para ocorrer uma humanização no nosso processo penal alinhado com os Direitos Humanos, a fim de que, mesmo em contextos catastróficos, não haja supressão de direitos e garantias do acusado, como a suspensão das audiências de custódia. Por fim, o papel da defesa criminal é primordial para que impossibilite futuras arbitrariedades, garantindo a proteção dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Cláudio do Prado. **Da audiência de custódia em São Paulo**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, nº269, p. 4-6, abr. 2015.

ARAGON THIMOTEE, Heeman; PAIVA, Caio. **Jurisprudência Internacional dos Direitos Humanos**. 3. Ed. Boa Esperança: Editora CEI. 2020.

BERNARDO, Leonam. Enchentes no RS: CNJ emite diretrizes para sistemas penal e socioeducativo. **Agência CNJ de Notícias**. Maio, 2024. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/enchentes-no-rs-cnj-emite-diretrizes-para-sistemas-penal-e-socioeducativo/>>. Acesso em: 22 de março 2025

BRASIL. **Decreto n.º 678, de 06 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), Casa Civil de 22 de novembro de 1969. Brasília, DF. 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm Acesso em: 22 de março 2025

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Geral. **Mapa do encarceramento: os jovens do Brasil** / Secretaria-Geral da Presidência da República e Secretaria Nacional de Juventude. Brasília: Presidência da República, 2015. 112 p.

BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade (Med. Liminar) 6298. Supremo Tribunal Federal, Distrito federal, dezembro, 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADI&numProcesso=6298> Acesso em: 22 de março 2025

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, compilado até a Emenda Constitucional no 135/2024. **Constituição, 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2024a. 187 p.

BRASIL. **Projeto de Lei N.º 619, de 2024**. Brasília, DF: Senado Federal. 2024b. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2393874&filename=Avulso%20PL%20619/2024. Acesso em: 22 de março 2025

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. **Revista de informação legislativa**, v. 46, n. 183, p. 103-115, 2009. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/46/183/ril_v46_n183_p103.pdf Acesso em: 22 de março 2025

FACHIN, Edson. Inteiro Teor do Acórdão. Reclamação 29.303 Rio de Janeiro, **Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro**. Março, 2023. 1-69p. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/acordao-audiencia-custodia.pdf> Acesso em: 22 de março 2025

FIGUEIREDO, Daniel Diamantaras de; RANGEL, Emanuel Queiroz; SOUZA, Ricardo André de; *et al.* Habeas corpus coletivo que obteve a suspensão do retorno às unidades prisionais dos apenados em gozo de saída temporária. **PEÇAS PROCESSUAIS, Revista de Direito da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro** nº 31, 2021. Disponível em: <https://sistemas.rj.def.br/publico/sarova.ashx/Portal/sarova/imagem-dpge/public/arquivos/7f782cd1e1264d2a87ec5fe900b39371.pdf> Acesso em: 22 de março 2025

JUNIOR, Aury Lopes; ROSA, Alexandre Moraes da. O ‘efeito potiche’ da não realização da audiência de custódia. **Consultor Jurídico**. 30 de agosto de 2024. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2024-ago-30/o-efeito-potiche-da-nao-realizacao-da-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 22 de março 2025

LEWANDOWSKI, Ricardo. A audiência de custódia e o Direito de Defesa. **Revista jurídica Lex**, São Paulo, Lex, n. 76, p. 363-364, jul./ago.2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-nov-11/lewandowski-audiencias-custodia-cnj-politica-pratica/>>. Acesso em: 22 de março 2025

MASI, Carlo Velho. **A Audiência de Custódia frente à Cultura do Encarceramento**. Revista dos Tribunais (São Paulo. Impresso), v. 960, p. 77-120, 2015. Disponível em: https://www.academia.edu/19627215/A_Audi%C3%A2ncia_de_Cust%C3%B3dia_Frente_%C3%A0_Cultura_do_Encarceramento?auto=download Acesso em: 22 de março 2025

SOUZA, Murilo. **Comissão da Câmara aprova permissão para audiências de custódia por videoconferência**. Agência Câmara de Notícias. 2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1079634-comissao-da-camara-aprova-permissao-para-audiencias-de-custodia-por-videoconferencia/> Acesso em: 22 de março 2025

CATÁSTROFE CLIMÁTICA NO RIO GRANDE DO SUL E O DIREITO DOS DESASTRES: ATUAÇÃO E RESPONSABILIDADE DAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS

JOÃO PEDRO GONÇALVES SANTOS¹
FRANCIELLE BENINI AGNE TYBUSCH²

1. INTRODUÇÃO

A desenvoltura que compreende o paradigma conceitual da presente pesquisa, na dialética sistêmica entre o direito dos desastres e sua relação com as instituições públicas, torna-se, em âmbito geral, seu objeto central. A busca por demonstrar e segmentar a relação multidisciplinar da ciência jurídica, como forma de representação na política social e na justiça, em relação ao ocorrido no evento das enchentes que assolaram o estado do Rio Grande do Sul no ano de 2024, compreende o alicerce do estudo em questão.

A centralidade fática baseia-se em um caso concreto, a catástrofe climática de natureza hidrológica ocorrida no Rio Grande do Sul, ocorrido entre o final do mês de abril e prolongando-se consideravelmente pelo mês de maio. A sua aplicação em uma realidade sociojurídica, denota-se fator emergente de um campo jurídico que engloba um amplo corpo de pesquisa. A transposição do Direito dos Desastres, remete a observar áreas do Direito Ambiental, Direito Urbanístico, Direitos Humanos, principalmente em sua perspectiva internacional, Direito Administrativo, entre outras áreas correlatas.

Nessa alçada, alcançar a responsabilidade do Estado mirada na atuação da administração pública e na efetividade e aplicabilidade de políticas públicas, torna-se, eminentemente, parte de um sistema relacional. Dialogar e sequenciar o direito dos desastres e a presença da sustentabilidade, em uma sociedade eco-complexa e ecologizável, é compreender que, a necessidade de uma organização

1 Acadêmico em direito pela Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Jpgsantos04@gmail.com

2 Orientador. Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Bacharel em Direito pela Faculdade Palotina de Santa Maria – FAPAS. Professora Adjunta da Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Francielle.tybusch@ufsm.br

global conjunta, é peça essencial para garantir a estabilidade das circunstâncias naturais e sociais.

Nesse sentido, que a presente pesquisa se apresenta, como partícipe da construção e fortalecimento da noção de desastre, na sua importância para o Direito. A necessidade de adequá-lo a situação fática, categorizando-o e tornando-o aplicável frente aos mecanismos administrativos, políticos, sociais e jurídicos, é fundamental para dialogarmos internamente e externamente com os diversos atores globais, em defesa de meio ambiente ecologicamente equilibrado, conforme preceitua o art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

2. A RELAÇÃO ENTRE DIREITO E DESASTRE

A categorização estrutural do Direito dos Desastres reveste-se intrinsecamente na correlação interdependente de diversos conceitos. O contexto, o qual este se insere, é logicamente, em *prima facie*, o de um fato social. O “Direito”, na acepção terminológica oferecida por sua teoria geral, é um “complexo orgânico de normas”, ou seja, “o termo “direito”, na mais comum acepção de direito objetivo, indica um tipo de sistema normativo, não um tipo de norma”. (Bobbio, 2020). Em ato comparado, o “Desastre”, em sua formação semântica, transpõe-se entre *causas*, *consequências* e *estabilidade do sistema social* (Carvalho; Damacena 2013). A sua conceituação vai desde a definição que o trata como um evento catalisador de falha concomitante do sistema social em fornecer condições de vida razoáveis (Fritz, 1957), até a sua compreensão sociorrelacional (Carvalho; Damacena, 2012).

A visão integrada de desastre, tipicamente consagra a conjunção entre um acontecimento adverso com a incapacidade ou falência do aparato social de responder e prevenir de modo eficaz as condições razoáveis de vida à população afetada (KOMENDANTOVA et al, 2014). Entretanto, para a compreensão de um fenômeno complexo, sob a ótica sociojurídica, cabe reiterar que o desastre apenas se insere na ordem jurídica, pois é gerador de consequências, impostas como situações jurídicas advindas de um fato social.

Entretanto, a elevada dinamicidade do Direito dos Desastres, não torna objetivo o nexo de causalidade entre fato catastrófico e a norma jurídica, nem o condiciona plenamente em uma eficácia *jurídico-normativa*. A sua estrutura de incidência é globalizada, transfronteiriça, reflexiva, justapostas diante de características como a interdisciplinariedade, imprevisão, incerteza e complexidade (Carvalho; Damacena, 2012).

A abstração desta premissa estrutural recai no conceito de desastre em relação ao direito, por qual que, se “os atos são a *conditio sine qua non*, não, porém,

a *conditio per quam*; são condições fácticas da existência, não da *spezifische Geltungsexistenz* dos enunciados normativos.” (Vilanova, 2015). Portanto, o ato, a condição fáctica, não são imediatamente eficazes, nem se inserem na causalidade, mas, por si só, existem e, conseqüentemente, apenas gerarão efeitos se forem determinados por uma norma jurídica.

Nessa perspectiva é que reside a complexidade fenomenológica de sistematizar os desastres frente ao direito. O caráter de instrumentalidade do Direito é indispensável para adaptar a convivência inter-humana. A formação do “mundo jurídico” reside justamente na inferência de valor que o *homo socialis* atribui a um fato e, no caso concreto dos desastres, a um ato *latu sensu*. Ou seja, o próprio fenômeno jurídico decorre de sua relevância para a convivência humana, atuando no ambiente social e transformando o direito em um fato social. Em definir o desiderato do Direito, Marcos Bernardes de Mello, em sua obra Teoria do fato jurídico: plano de existência, expõe:

Na sua finalidade de ordenar a conduta humana com vistas à distribuição dos bens da vida, a comunidade jurídica valoriza os fatos e, através das normas jurídicas que adota, erige à categoria de fato jurídico aqueles que têm relevância para o relacionamento inter-humano. (Mello, 2022)

A consideração do fenômeno jurídico nos termos apresentados, faz impor o corte epistemológico dos desastres nos aspectos da juridicidade. Ao considerar que “em quase todos os desastres denominados naturais” há “algum fator antropogênico” (Carvalho; Damacena, 2013), significa dizer que “mudança climática, risco e desastres ambientais são temas intrinsecamente relacionados.” (Carvalho; Damacena, 2012). Nesse aspecto, diante da insegurança relativa que os desastres antropogênicos e as mudanças climáticas possuem frente a comunidade global, é que o risco se ressalta como fator de relevância. A noção de risco, portanto, respectivo à noção de desastre, é “uma construção a partir de uma observação de tempo e espaço”, ou seja, “uma comunicação que tem uma dinâmica de observação” (Carvalho; Damacena, 2012). Logo, o risco é controlável, operacionalizável pelo sistema (Luhmann, 1989) e, portanto, a incidência estrutural do desastre será o resultado da capacidade e eficiência comunicativa entre os diversos setores da sociedade.

Nesse contexto, é que os desastres se relacionam com o fenômeno jurídico. Se a norma consubstancia a conduta social na medida de valor que esta possui para obtenção da paz social, na condição de que só há fato jurídico se há norma que o defina como tal, *nullum factum, nullus effectus sine norma*, da mesma forma aplica-se aos desastres, *nullum periculum, nulla calamitas sine agnitione sociali atque normatione iuridica*³. Considerando os desastres consubstanciados

3 “Nullum periculum, nulla calamitas sine agnitione sociali atque normatione iuridica”, em tradução literal, “Não há risco, nem calamidade (desastre) sem reconhecimento social e normatização jurídica.”. Nesse contexto, a “agnitio socialis”, o “reconheci-

ao risco, na medida em que é possível identificá-los e antecipá-los, só haverá risco se a sociedade o considerar como tal. Portanto, a extensão do desastre estará diretamente relacionada com a valoração que o ser humano lhe atribuiu, e consequentemente, em considerá-lo regulado e inserido na esfera de obrigatoriedade do convívio inter-humano, o mundo jurídico.

A centralidade do risco se expõe na condição de que, este ultrapassa o evento em si, o fato catastrófico, e adentra no campo da construção social e política do desastre. A sociedade antecipa e define potenciais catástrofes, e dinamiza na predição que o poder público intervirá de forma preventiva e mitigadora frente ao eventual facto. Entretanto, ao aliciar o risco como elemento cognitivista da percepção humana (Beck, 2015), como fonte da comunicação racionalizada do homem, o qual distinguirá entre o risco e o perigo (Luhmann, 1989), denota-se, portanto, que o “risco tornou-se o modo central da construção e organização da sociedade”, em uma concorrência controversa do que associamos como risco, a partir de “definições sociais do risco” e “discursos sociais sobre o mesmo” (Beck, 2015).

Portanto, expressar a inserção do direito dos desastres em uma expectativa de demandas com potencialidade de serem geradas (Rocha; Carvalho, 2006), vai em contraposição com a definição clássica da tradição jurídica, a qual possui “uma autocompreensão do direito como instrumento social de caráter *post factum*” (Carvalho; Damacena, 2012). Nesse diapasão, é que estipular uma linearidade entre o fato catastrófico (“fato social”) e o resultado danoso (“efeitos jurídicos”) torna-se estruturalmente indefinível, pois, a definição de causalidade é um constructo da percepção humana inserida no meio social.

Nessa lógica, considerando a causalidade inserida em gênero de determinação, que articula o domínio do fáctico, a sua inserção em um *modus operandi* de causa/efeito, advém categoricamente das relações de sucessividade e de simultaneidade do nosso mundo interior. Ou seja, a nossa experiência imediata, em um mundo de relações causais concretas, é o que definirá o nexo de causalidade dos acontecimentos factuais, individualizadas no tempo-espço (Vilanova, 2015) e inseridas, pela vontade humana, ao plexo da juridicidade (Mello, 2022).

Nessa alçada, é que o direito dos desastres converge para uma “semântica das catástrofes”, pois, esta “é desenvolvida a partir da ênfase na necessidade de antecipação aos perigos (alheios a qualquer controle) ou riscos (passíveis de al-

mento social”, indica que a coletividade precisa identificar a atribuir relevância a determinado fato calamitoso para chamá-lo de risco. E a “normatio iuridica”, a “normatização jurídica”, significa que, para efeitos de responsabilização, resposta do Estado, deveres e obrigações, o fenómeno precisa ser juridicamente disciplinado. Desse modo, analogicamente comparado com o brocardo “*nullum factum, nullus effectus sine norma*”, remete à concepção de que apenas quando o fato (ameaça de desastre ou o desastre consumado) é reconhecido e valorado pela sociedade, e incorporado ao ordenamento jurídico com efeitos concretos, é que surge o risco ou a calamidade (desastre) como categorias jurídicas efetivas.

guma dimensão de controle pelo sistema) catastróficos.” (Carvalho; Damacena, 2013). Denota-se a concepção fundamental, de que o “Desastre”, enquanto “fato social”, não apenas subsiste através da valoração incidente atribuída pela sociedade, frente ao “risco” e a sua “causalidade”, mas também, transpassa determinadas construções, na medida em que, caso concebido o desastre em sua dimensão transtemporal, este não se submeterá mais apenas aos seus efeitos *a posteriori*, mas também, na sua inserção inconteste como direito preventivo *erga omnes*.

Portanto, para que determinada condição ocorra, é necessário introduzir a instrumentalidade do direito para manutenção da estabilidade sistêmica social. Nessa linha, é que a aplicação de princípios, na condição de direitos difusos, a gestão do risco, medidas estruturais de prevenção, como de *infraestrutura verde*, a atuação conjunta em esfera global, em um *cosmopolitismo metodológico* (Beck, 2015) e a formulação e aplicação de políticas públicas eficientes, destacam-se como mecanismos para fundamentar a esfera do *Disaster Law* (Farber et al., 2015). Contudo, apenas alcançaremos a concreção desses fatores, caso expandirmos a importância valorativa que aplicamos aos desastres, pois estes, como construções sociais, equivalem-se com as cem portas de Tebas, pode-se entrar nela de todos os lados e por cada um deles chegar por um caminho reto até o centro, o centro, nessa história, é o próprio risco.

2.1. A CATÁSTROFE CLIMÁTICA NO RIO GRANDE DO SUL INSERIDA NO DIREITO DOS DESASTRES

A recente catástrofe climática ocorrida no Rio Grande do Sul, a partir do dia 24 de abril de 2024, demonstrou o efeito destrutivo, avassalador e de aspecto irreversível que eventos como estes podem atingir. O impacto das enchentes e das fortes chuvas, trouxeram consequências severas na infraestrutura, na economia local e estadual, no meio ambiente e, principalmente, na população atingida. O relatório final, criado pela comissão temporária externa do Senado Federal, instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 5, de 2024, elucida que “o desastre afetou quase 2,4 milhões de pessoas, mais de 20% da população total do estado”. Fator incontroverso reside no fato de que, as consequências em impactos humanos e econômicos para as localidades atingida são imensuráveis, principalmente ao longo prazo, tornando de extrema importância buscar prevenir e mitigar determinados eventos catastróficos.

O cataclismo sistêmico de causas (Carvalho; Damacena, 2013), na combinação entre causas humanas e naturais, traz à tona o desastre em seu sentido consequencial. Nesse aspecto, “os desastres são constantemente descritos como eventos lesivos responsáveis pela *perdas de vidas humanas e propriedades*” (Carvalho; Damacena, 2013). Entretanto, não apenas afeta a relação entre homem e propriedade, mas, também incide amplamente nos bens disponíveis e indispo-

níveis dos particulares e do poder público. À exemplo do meio ambiente, como bem incorpóreo e imaterial, o qual possui qualificação de bem que pertence a todos (*res communes omnium*), este, em igual forma, é constantemente afetado, trazendo impactos profundos nas camadas socioambiental e ecológica dos ecossistemas.

A definição de desastre como evento causador de grandes danos, destruições e sofrimento humano, em uma perspectiva de causa e efeito do fato concreto, é o fio condutor que faz evidenciar, por meio de informações e *databases* de acontecimentos catastróficos, o seu impacto na vulnerabilidade de comunidades e regiões do globo. O *annual report* feito pelo *Centre for Research on the Epidemiology of Disasters* (CRED, 2024) define o consequencialismo sistêmico dos desastres como:

A situation or event that overwhelms local capacity, necessitating a request for external assistance at the national or international level; it is an unforeseen and often sudden event that causes great damage, destruction and human suffering.

Nessa perspectiva, o ocorrido no Rio Grande do Sul, pela via do consequencialismo específico e complexo, conceituou-se, de forma incontestada, como desastre. Segundo o Relatório sobre o Clima e Desenvolvimento para o País (CCDR), feito pelo *World Bank Group*, o “Brasil passará por rápidas mudanças nas condições climáticas, com impactos que podem variar por região.” (World Bank Group, 2023). Dessa forma, segundo estimativa do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), os impactos econômicos causados pelo desmatamento contínuo e pelas mudanças climáticas no Brasil poderiam chegar a US\$ 184,1 bilhões até 2050 (Banerjee; Cicowiez; Macedo, 2021), afetando os diversos setores produtivos nacionais.

Nessa perspectiva, se é pela via das consequências e dos eventos concretos que podemos visualizar os impactos efetivos de uma catástrofe climática, a popularmente chamada enchente que assolou o estado gaúcho, encaixa-se fundamentalmente nessa noção. O Boletim Econômico-Tributário Unidos pelo Rio Grande, divulgado pela Receita Estadual, apurou em sua 1ª edição, que 91% dos 278 mil estabelecimentos contribuintes do ICMS existentes no Estado foram afetados pelos eventos catastróficos, estando em conformidade com as áreas de calamidade pública especificadas pelo Decreto nº 57.626. Ademais, houve uma queda de 22,7% na arrecadação tributária do ICMS no mês de maio, subsequente e contínuo aos eventos calamitosos, definindo a introdução de medidas tributárias decididas pelo Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz).

Na esteira das perdas e danos sociais, de acordo com dados divulgados pelo Relatório de Operação Rio Grande do Sul, do Sistema Federal de Proteção e Defesa Civil, cerca de 446 municípios foram afetados, estimando-se 81.000 desabrigados, 540.000 desalojados, 2.115.704 afetados, 143 óbitos e 131 desa-

parecidos, de acordo com dados divulgados até o dia 12/05/2024. Em adstrita correlação, os danos à infraestrutura no meio rural, as construções e instalações, ao abastecimento de água, além da afetação à produção primária, aos mercados locais e às diversas infraestruturas, transpassam, em termos econômicos, a cifra de R\$ 12,2 bilhões em perdas, distribuídas entre os setores público e privado (Sandalowski et al, 2024).

A construção do sentido de desastres, evidenciado os impactos e consequências referenciadas, consagra que as perdas decorrentes de desastres afetam amplamente a dignidade e subsistências das pessoas. O risco de desastre surge quando os perigos interagem com vulnerabilidades físicas, sociais, econômicas e ambientais, sendo que, eventos de origem hidrometeorológica correspondem à grande maioria dos desastres. A concepção de desastre imposta ao fato concreto, permite enfatizar que o período de emergência não é o definidor terminológico de desastre, mas, a consideração da prevenção e desenvolvimento de resiliência antes do evento, bem como a compensação e a reconstrução após o evento, são incluídos conjuntamente ao conceito (Farber, 2012). Nessa esfera, é que os impactos observados e as consequências geradas, servem para erigir a construção do sentido de desastres em um plano social e ambiental, estando intimamente ligados a uma gestão estratégica do risco e inseridos na lei reguladora.

3. A ATUAÇÃO DIRETA DO ESTADO

O grupo dos desastres naturais hidrológicos compreende as inundações, enxurradas e alagamentos. O ocorrido no Rio Grande do Sul, é caracterizado, em montante maior, pelo fenômeno da inundação, a qual representa “*o transbordamento das águas de um curso d’água, atingindo a planície de inundação ou área de várzea.*” (Amaral et al, 2009), não deixando de refletir, contudo, a presença simultânea de enxurradas e alagamentos. O Decreto nº 57.596 declarou o estado de calamidade pública no Rio Grande do Sul “*afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas*”. A importância de se instituir determinado instrumento reside justamente na possibilidade de atuação financeira da União, como critério resultante da sistematicidade presente na Política Nacional de Proteção e Defesa Civil – PNPDEC. O apoio complementar do Poder Executivo com os demais entes da federação, apresenta-se normatizado no art. 3º da Lei nº 12.340/2010, e, em aspecto estritamente preventivo e recuperatório, na transferência de recursos da União, no art. 4º, § 3º, II, da Lei nº 12.983/2014.

Nesse ínterim, a disposição introdutória exposta, demonstra a rápida atuação do Estado perante as medidas de resposta. Cabe salientar, entretanto, que o Plano Nacional de Proteção e Defesa Civil – PNPDC orienta cinco frentes de estratégia na atuação da Defesa Civil: prevenção, mitigação, preparação, resposta

e recuperação. Complementa-se ainda, com os aspectos de abordagem sistêmica nas diretrizes da Política Nacional de Defesa Civil (Carvalho; Damacena, 2013). Portanto, na conceituação teórica, as dimensões unificadoras do Direitos dos Desastres externalizam uma gestão de risco, como “*círculo de gestão de risco*” (Farber et al, 2010), buscando interconectar todas as fases de atuação.

A atuação imediata da União, do Estado, dos Municípios e de seus órgãos, na resposta aos desastres e, conseqüentemente, no caminho para reconstrução, dialoga com o disciplinado pela Lei Federal nº 12.608/2012. A norma versa sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil (Sinpdec), constituído por um órgão central, órgãos setoriais, um órgão consultivo, órgãos regionais, estaduais e municipais de proteção e defesa civil, órgãos setoriais, além de órgãos de apoio, comunitários e voluntários que atuam de forma relevante na área, além de autorizar a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres. A lei também trata do planejamento geral para catástrofes, do planejamento setorizado e da atribuição de competências para o gerenciamento.

De modo geral, compete à União elaborar o Plano Nacional de Proteção e Defesa Civil, coordenar o sistema e prestar assistência aos demais entes. Em sintonia da atuação sistêmica e imediata, cabe aos estados monitorarem, de modo articulado com a União e os municípios, as áreas de risco do ponto de vista meteorológico, hidrológico e geológico. E, cabe aos municípios executarem ações de proteção e defesa civil, identificando e mapeando as áreas de risco, fiscalizando-as e realizando intervenções preventivas e a evacuação da população vulnerável.

A publicação da Medida Provisória nº 1.218/2024, abriu crédito extraordinário para diversos órgãos do governo federal na execução de ações nos municípios afetados, para socorro imediato. Ademais, em conformidade com o inciso II, do art. 4º da Lei nº 12.608/2012, o governo federal promoveu a garantia de crédito a micro, pequenas e médias empresas, para assegurar a manutenção das atividades econômicas desenvolvidas, efetuou o pagamento de parcelas extras do seguro-desemprego, repôs medicamentos, com a garantia de atendimento em postos de saúde e hospitais, reconstituiu provisoriamente a infraestrutura rodoviária em locais estratégicos para a circulação de suprimentos e serviços de emergência, atuou de forma integrada com a Defesa Civil, com o Ministério da Defesa, Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal e Força Nacional de Segurança, para a preservação da ordem e à salvaguarda de vidas, além da aquisição de alimentos essenciais.

O repasse de recursos e o investimento na reconstrução, demonstraram-se como aspectos fundamentais realizados pela União. Ademais, em nível federal, diversos recursos foram liberados para atender os municípios que se apresentaram em estado de calamidade pública. Nesse aspecto, o Ministério da Integração e

Desenvolvimento Regional, por meio das portarias nº 1.384, nº 1.466, nº 1.639 e nº 1.710, estabeleceu a liberação sumária de recursos federais para as ações de socorro, além da assistência ampliada para animais afetados e definindo faixas de recebimento de recursos de acordo com a população do município.

Além disso, o Rito Ordinário de Liberação de Recursos via Sistema Integrado de Informações sobre Desastres (S2iD), para Assistência Humanitária e Restabelecimento, efetivou a liberação de recursos voltados as ações de restabelecimento de serviços essenciais, em conformidade com a Lei Federal nº 12.340/2010 e a Lei Federal nº 12.983/2014. A Orientação Operacional nº 03/2024, do GAB/SEDEC, estabeleceu Ações de Respostas de assistência humanitária para os Municípios atingidos, buscando garantir, tempestivamente, a assistência das pessoas afetadas, definindo e categorizando as ações de socorro e assistência, em conformidade e em cumprimento do art. 10 do Decreto nº 11.219 de 2022.

A resposta imediata, portanto, consagrou-se por meio da atuação direta, conjunta e integrada, de diversas frentes, operacionalizando a dinâmica entre a União, Estados e Municípios, em linha de manejo de recursos. Além de programas como o Bolsa Família garantido e unificado, mostraram-se importantes o atendimento aos povos indígenas e quilombolas, a realização do mapeamento das necessidades habitacionais nos municípios, entre outras diversas ações, como as emergenciais, na atuação direta e de excelência dos voluntários e de membros da defesa civil e órgãos de defesa.

A fase de reconstrução, ensejou a criação da Secretaria Extraordinária de Apoio à Reconstrução do Rio Grande do Sul, pelo governo federal, anunciando ações imediatas, como a liberação do vale reconstrução e a suspensão do pagamento da dívida do Estado pelo período inicial de 36 meses. A Medida Provisória nº 1.219/2024, instituiu o Apoio Financeiro destinado à reconstrução das famílias desalojadas ou desabrigadas. Além disso, o governo Estadual, por meio da Secretaria de Reconstrução Gaúcha, protocolou o “Plano Rio Grande”, instituído pela Lei nº 16.134/2024, criando fundos para ações necessárias.

A atuação direta do Estado, portanto, apresentou-se prontamente ligada à lei reguladora, no enfrentamento emergencial responsivo. Entretanto, a sua implicação relacional com o círculo de gestão do risco, deve abordar não apenas a eficiência na “*emergency response*”, mas também, promover a eficácia em cada fase do ciclo de desastre, conforme preceitua a Lei de Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, e que, analogicamente, aplica-se a situação concreta. Logo, a fase de mitigação, na prevenção do evento antes do fato, deve se solidificar como parâmetro maior, para que assim, o impacto potencial na fase de resposta seja menos lesivo para a sociedade. O retorno ao *status quo ante*, só será parcialmente

cumprido, caso gerenciarmos adequadamente o risco e tivermos uma regulação antecipada eficaz. (Farber, 2012)

4. A RESPONSABILIDADE DO ESTADO E O DIREITO DOS DESASTRES

A responsabilidade do Estado frente ao Direito dos Desastres apresenta-se em um ramo multidisciplinar. A sua estrutura correlaciona-se com as diversas áreas do Direito, sendo, por si só, complexa de determiná-la. As relações de imputação distinguem-se entre, as relações jurídicas no interior dos órgãos e, as relações dos órgãos entre si. Portanto, cada órgão é sujeito de direito, personificado, pois é um centro unitário de imputação, de atribuição de direitos e deveres. Entretanto, não possuem personalidade, pois, esta é exclusiva do Estado, como soberano, representante internacional unitário de uma ordem jurídica. (Vilanova, 2015)

Ressalvado ato introdutório, este coaduna-se com o disposto pelo § 6º, do art. 37, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o qual dispõe que, as pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa. Em conformidade com o diploma constitucional, o art. 43 do Código Civil, reforça a responsabilidade objetiva como regra para apurar os eventuais danos causados pelos agentes, devendo estes serem respondidos pela pessoa jurídica.

Logo, comprovado o nexo de causalidade entre o ato omissivo ou comissivo da administração pública e o dano sofrido, sendo este diretamente consequente daquele, surge, *a priori*, o dever de indenizar, salvaguardado apenas caso o Estado demonstre alguma excludente de responsabilidade. Entretanto, questões fundamentais da responsabilidade recaem sobre o direito brasileiro. O art. 225 da CF/88 define o princípio da prevenção e da precaução ambiental, na condição de que impõe o dever de atuação antecipada do Estado para evitar catástrofes ambientais. Nessa senda, recai-se dois conceitos fundamentais. Caso afastar a diferença substancial entre condutas comissivas e omissivas, ambas tornar-se-ão ilícitas, sendo esta ilicitude suficiente para provocar a violação deste direito fundamental, e, portanto, para imputar uma responsabilidade objetiva.

Entretanto, caso compreendido que a responsabilização do ente público dependa do tipo do ato, se omissivo, se estiver categoricamente obrigado a impedi-lo, e se comissivo, se objetivamente o causou, ambos estarão estritamente salvaguardados por um dever legalmente imposto. Dessa forma, caso comparado com a ecocomplexidade dos desastres, verificar-se-á que a maioria da legislação pátria não externaliza objetivamente um círculo de gestão do risco, por meio da atuação direta, integrada e constante do Estado com seus entes, tornando,

ao crivo da responsabilização pré-desastre, um meio inofensivo de penalização à inércia estatal.

Assim, no contexto de enchentes, pesa verificar se o poder público sabia do risco e falhou em tomar providências razoáveis. O princípio da informação, em conjunto com o princípio da precaução e prevenção, denominado a “tríade principiológica básica do direito dos desastres” (Carvalho; Damacena, 2013), é essencial para integrar a informação com o controle e ação do Estado e da coletividade. Logo, haverá a responsabilização estatal por desastres quando há omissão expressa ao dever de agir diante de risco conhecido. Por outro lado, também se reconhece que eventos totalmente excepcionais e imprevisíveis, sob a óptica jurídica tradicional do caso fortuito e da força maior, podem romper com o nexo causal e excluir a reponsabilidade, observando, contudo, o princípio da vedação do retrocesso socioambiental e à orientação de risco integral em matéria ambiental.

O nexo de causalidade, portanto, é o fator decisivo em se apurar a responsabilização. Nessa perspectiva, embora a jurisprudência pátria adote o risco administrativo, em matéria de dano ambiental, quando há a ocorrência de desastres tende-se a aplicar o risco integral, ou seja, nem mesmo a força maior exime a responsabilidade ambiental do poluidor ou do ente público omissor. Essa orientação, é originada do §1º, do art. 14 da Lei 6.938/1981, refletindo o caráter agravado da responsabilidade por danos ecológicos.

O Brasil ampara-se na responsabilidade objetiva e na obrigação constitucional em prevenir riscos. A distinção entre fatalidade inevitável da tragédia agravada ou não impedida por incúria estatal, denota-se como parte de um processo. Os mecanismos de responsabilização civil, na indenização às vítimas, administrativa, nas sanções e deveres de reparação ambiental, e penal, na omissão que beira a conduta criminosa, fundamentam a responsabilidade estatal como expressão dos princípios da dignidade da pessoa humana, da boa administração e da proteção eficiente da coletividade.

No entanto, o Estado brasileiro, por si só, não conseguirá agir isoladamente. Tanto o aprimoramento interno na gestão do ciclo dos desastres, em uma fase preventiva e mitigadora, considerando que a maioria dos desastres são previsíveis e cognoscíveis pela ciência hodierna, quanto uma atuação conjunta entre os Estados, na formação de um Cosmopolitismo Metodológico (Beck, 2015), em uma rede transnacional de atores que distribuem os riscos entre si, são elementos fundamentais para a efetiva estabilidade sistêmica da sociedade.

5. CONCLUSÃO

Em concordância com o que foi estudado neste artigo, torna-se fundamental identificar que a crise sistêmica em preservar e mitigar a ocorrência de desas-

tres antropogênicos, decorrentes de catástrofes climáticas, na junção entre fatores endógenos e exógenos, é uma questão integrada entre as diversas fases da gestão do risco. Portanto, dialogar e aplicar simultaneamente, os mesmos esforços entre as fases de prevenção, mitigação, preparação, resposta e recuperação, é essencial para fortalecer e reduzir os impactos decorrentes do descaso humano com o meio ambiente.

Entretanto, buscar reestruturar o sistema. por meio da cobrança do Estado posteriormente, e consubstanciar o ordenamento jurídico, como um todo, apenas a uma noção *post factum* da coisa/ato, é essencialmente divergente da compreensão transtemporal do risco. Solidificar um sistema de *Disaster Law* e aplicar antecipadamente políticas públicas eficientes, por meio da ação do poder público, em conjunto com a coletividade, no tratamento igualitário que um direito coletivo e difuso, devendo perceber “um meio ambiente ecologicamente equilibrado”, é fundamental para estruturar uma infraestrutura adequada, incutida em políticas públicas efetivas e reguladas pela obrigatoriedade de um regime legal de excelência.

Portanto, o Brasil, como parte essencial de um sistema global aberto de preservação ambiental, ao passo que sediou a Convenção-Quadro da ONU sobre a Mudança do Clima, em 1992, alterando o cenário internacional de responsabilidade comum, porém diferenciada, deve protagonizar um fortalecimento interno de preservação e mitigação dos desastres. A aplicação sistêmica, racionalizada e eficiente do direito dos desastres e suas amálgamas ao contexto sociojurídico e político nacional, parafraseando Gonçalves Dias, servirá para mantermos os nossos céus com mais estrelas, nossas várzeas com mais flores, nossos bosques com mais vida e nossas vidas com mais amores.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco mundial**. 2. ed. Portugal: Edições 70, 2015.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2014.
- CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. A intensificação dos desastres naturais, as mudanças climáticas e o papel do Direito Ambiental. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 49, n. 193, p. 83-97, jan./mar. 2012.
- CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.
- FARBER, Daniel A., CHEN, James Ming, VERCHICK, Robert R.M. **Disaster Law and Policy**. USA: Aspen Publishing, 2015.
- FARBER, Daniel. Disaster law and emerging issues in Brazil. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, Porto Alegre, pp. 2-15, 2012.
- FRITZ, Charles E.; WILLIAMS, Harry B. The Human Being in Disasters: A Research Perspective. **The Annals of the American Academy of Political and Social Science**, EUA, v. 309, pp. 42-51, 1957. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1031933>
- LUHMANN, Niklas. **Ecological Communication**. Chicago: University of Chicago Press, 1989.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico - 23ª Edição 2022**. 23. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2022.

ROCHA, Leonel Severo; CARVALHO, Délton Winter. Policontextualidade e direito ambiental reflexivo. **Sequência: estudos jurídicos e políticos**, Florianópolis, v. 27, n. 53, p. 9-28, dez. 2006.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e Relação no Direito**. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2015.

CRIME AMBIENTAL E SOCIEDADE DE RISCO: A RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA POR CRIMES AMBIENTAIS EM TEMPOS DE INCERTEZAS

GERARDO CLÉSIO MAIA ARRUDA¹
MARIO MARRATHMA LOPES DE OLIVEIRA²

1. INTRODUÇÃO

Reflete-se neste artigo acerca da expansão do direito penal como ferramenta apta a garantir a proteção do meio ambiente, assim como os obstáculos relacionados à efetividade das normas e à proteção dos bens jurídicos. Ao investigar a atuação das pessoas jurídicas e a tutela ambiental, busca-se contribuir para o entendimento das atuais dinâmicas legais e as implicações da responsabilização penal no contexto da proteção do meio ambiente.

Pressupõe-se, conforme analisado por Ulrich Beck (2022), que a transformação da sociedade contemporânea em uma sociedade de risco evidencia a necessidade da expansão do direito penal, especialmente no contexto dos crimes ambientais, bem como reflete a urgência de se reconhecer e tutelar o meio ambiente como um bem jurídico fundamental. Entende-se ainda que a legislação brasileira, ao incluir a responsabilidade penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais, busca assegurar a proteção dos bens jurídicos e atender às demandas sociais por justiça. Entretanto, essa expansão do direito penal não deve se tornar uma mera resposta simbólica às pressões sociais, mas sim promover a eficácia na prevenção e na responsabilidade. É fundamental que o sistema jurídico se adeque às novas realidades e desafios, proporcionando uma proteção concreta e eficaz ao meio ambiente e, consequentemente, à dignidade humana.

1 Orientador. Doutor em Sociologia pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Professor Titular da Universidade de Fortaleza (UNIFOR), professor do Mestrado Acadêmico em Direito do Centro Universitário Christus (UNICHRISTUS) e pesquisador da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). E-mail: clesioarruda@yahoo.com.br.

2 Mestrando em Direito pelo Centro Universitário Christus (UNICHRISTUS). Pós-Graduado em Direito Público pelo Centro Universitário Estácio do Ceará (ESTACIO), em Direito e Processo Penal pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR), em Licitações e Contratações Públicas pelo Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7), em Direito Municipal pela Escola Superior de Advocacia (ESA-OAB) e Direito Eleitoral pela PUC Minas Gerais (PUC-MG). E-mail: mario_marrathma@hotmail.com.

Estuda-se aqui a responsabilização penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais com base em pesquisa de natureza exploratória, mais precisamente alicerçada na Teoria Fundamentada, desenvolvidos por Gasque (2007), em que se intenciona estabelecer uma relação coerente entre teoria e prática. Na visão de Flick (2004), essa abordagem condiciona o conhecimento sistematizado a um “estado de suspensão”, permitindo que novas teorias surjam a partir do diálogo entre conceitos e objetos de pesquisa. Apoia-se também em pesquisa bibliográfica, salientando-se os pensamentos de Baumann (2003), Beck (2022) e Giddens (1991), além de pesquisa documental ancorada em decisões dos Tribunais Excepcionais, que tratam da responsabilização das empresas implicadas em crimes ambientais, e informações do Observatório das Ações Penais Sobre a Tragédia em Brumadinho.

Ao longo do trabalho, buscar-se-á responder as seguintes perguntas: Como a sociedade de risco justifica a expansão do direito penal para crimes ambientais? Como se observa a aplicação da responsabilização penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais no Brasil? Quais os dilemas a serem enfrentados, no que toca a responsabilização penal das pessoas jurídicas implicadas no desastre em Brumadinho?

O artigo é estruturado em três partes principais. No primeiro tópico deste artigo, será observado que a sociedade de risco emergiu com o avanço da ciência e da tecnologia, transformando as situações de perigo e superando as características da sociedade industrial anterior. No segundo tópico, será visto que a responsabilização da pessoa jurídica por crimes ambientais enfrenta complexidades e desafios no sistema jurídico atual. No terceiro tópico, explicita-se o rompimento da barragem de Brumadinho, como exemplarização da urgência de uma abordagem eficaz na responsabilização penal das pessoas jurídicas.

2. SOCIEDADE DE RISCO, MODERNIDADE E A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL NO CONTEXTO DE CRIMES AMBIENTAIS

A transição da modernidade industrial para uma nova etapa social é marcada por perigos resultantes de inevitáveis subprodutos da modernização. Para além do comportamento humano imprudente, as catástrofes ambientais são consequências do moderno sistema produtor de mercadorias. As incertezas que subjazem na crise ambiental constituem-se em elementos configuradores do que Ulrich Beck (2022) denomina de sociedade de risco, que emergiu com o avanço da ciência e da tecnologia. Os riscos no passado tinham causas estabelecidas e efeitos conhecidos. Em contraste, os riscos atuais são incalculáveis e possuem implicações indeterminadas. Enquanto os riscos de antigamente eram pessoais, os de hoje são globais (Silva, Guardia, 2019).

É inquestionável as vantagens coletivas advindas com a modernidade, que elevou substancialmente as condições de sobrevivência de grande parte da população mundial. Entretanto, esse progresso também trouxe danos que transcendem barreiras sociais e econômicas. Os problemas gerados pela modernização afetam indistintamente ricos e pobres, independentemente de sua responsabilidade direta (Beck, 2022). Com efeito, o desenvolvimento veio acompanhado de ameaças, tornando o mundo carregado e perigoso. Essa dualidade gera uma fusão entre risco e oportunidade, bem como entre confiança e perigo. Essas características polares e paradoxais da modernidade criam um cenário de grande complexidade (Giddens, 1991).

Apesar de Marx, Durkheim e Weber considerarem a era moderna turbulenta, Giddens (1991) observa que eles não anteviram que o desenvolvimento das forças de produção possuía um potencial destrutivo em larga escala sobre o meio ambiente. Essa percepção ressalta a surpreendente incapacidade de prever o impacto ambiental resultante das transformações industriais e tecnológicas. É justamente essa imprevisibilidade que subsidia a expansão do direito penal por parte de legisladores e tribunais, que buscam enfrentar as tensões e atender às expectativas de uma sociedade de risco, conforme explicitam Bianchini, Araújo e Oliveira (2024).

Por sua vez, Baumann (2003) aponta que sentimos falta da comunidade e, por este motivo, buscamos segurança, elemento essencial para a felicidade. Porém, o mundo atual é cada vez menos capaz de fornecer essa proteção, de sorte que a insegurança afeta a todos em um mundo fluido e imprevisível. Com efeito, a insegurança, atrelada a contínua busca pela sensação oposta, cada vez mais distanciada, aumenta a sensação de ansiedade. De acordo com Baumann (2003), é difícil lidar com ameaças que não conseguimos nomear ou enfrentar.

Quando se enfoca a questão alimentar, são válidas as recomendações para remover ingredientes prejudiciais e potencialmente letais. Já está consolidado na opinião pública que agir em desacordo com essas expectativas é crime, cuja punição é uma consequência esperada e desejada pela sociedade. Mas como aponta (Bauman, 2003), as decisões em relação às grandes corporações são frequentemente ocultadas. Depreende-se dessa afirmação que se faz mister discutir a responsabilidade jurídica das empresas por crimes ambientais, para além de seus membros, colaboradores e dirigentes. A opacidade em torno de suas ações dá margem à impunidade e à desconsideração das consequências de seus atos.

Embora a atividade empresarial seja essencialmente propulsora de riqueza e desenvolvimento, ela pode acarretar efeitos negativos significativos, como a poluição e a exploração inadequada dos recursos naturais. A pessoa jurídica, entendida como um ente abstrato composto por pessoas naturais, atua de maneira

coletiva em busca de objetivos comuns. Essa estrutura confere à pessoa jurídica uma vontade distinta da de seus membros. Assim, a personificação do ente coletivo implica que suas ações e consequências podem e devem ser responsabilizadas no âmbito legal (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

O meio ambiente ecologicamente equilibrado pode ser considerado um direito fundamental de terceira geração³, essencial para uma vida saudável. De acordo com Johner (2020), existe uma correlação entre a dignidade humana e o direito à vida, de sorte que o equilíbrio ecológico é necessário tanto para a geração presente quanto para as futuras. Isso demonstra a substancialidade e relevância da defesa e preservação do meio ambiente.

O fato de o meio ambiente ser considerado um bem jurídico digno de tutela penal mostra-se adequado ao sistema jurídico nacional; em primeiro lugar, porque a ecologia representa o marco global para um novo enfoque nas relações entre o homem e seu entorno, o que promove uma política de uso racional dos recursos naturais para garantir a qualidade de vida; em segundo lugar, devido ao reconhecimento do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um dos direitos fundamentais, o que implica na obrigação de o poder público defendê-lo e protegê-lo, conforme o art. 225 da CF (Johner, 2020).

Ao se reconhecer o meio ambiente como um bem jurídico-penal, pode-se afirmar que a observação de Bauman (2003) quanto à expectativa da sociedade por punições severas para condutas que destoam das normas de melhoria da vida é reconhecida. Entrementes, vale considerar a reflexão de Johner (2020, p. 11), que pondera que a pressão social estimula o legislador “mais afoito e desatento, ávido por punição” a proliferar tipos penais. Esta questão é relevante porque a proliferação de tipos penais dilui a eficácia das normas, especialmente pela inversão funcionalista, que prioriza as finalidades da pena em detrimento do ilícito. Tal situação faz com que o ideal de prevenção geral, tanto positiva quanto negativa, prevaleça no discurso jurídico-penal, resultando em consequências negativas para a liberdade (Johner, 2020).

O direito penal, sem os limites e princípios adequados, como a legalidade e a proporcionalidade, tende a se expandir. Essa expansão pode ser explicada por dois fatores. O primeiro é a transição do Estado Liberal para o Estado Social de Direito, uma vez que o reconhecimento de novos direitos sociais, culturais e eco-

3 Os direitos de primeira geração estão ligados ao princípio da liberdade, sendo principalmente civis e políticos, como a liberdade, a propriedade e o voto, e exigem a não intervenção do Estado. Já os direitos de segunda geração estão conectados ao princípio da igualdade material, englobando direitos sociais, culturais e econômicos, reclamando uma atuação positiva do Estado para garantir serviços como saúde e educação. Por sua vez, os direitos de terceira geração, vinculados ao ideal de fraternidade. Surgiram em resposta a temas como desenvolvimento, paz e meio ambiente, caracterizando-se como direitos de titularidade coletiva ou difusa. Assim, observa-se que a proteção ao meio ambiente é considerada um direito de terceira geração, exigindo novas técnicas de garantia e proteção no reconhecimento constitucional (Johner, 2020).

nômicos, passou a demandar uma tutela penal apta a defender valores considerados essenciais. Isso origina o direito penal secundário que protege a atuação social do homem por meio de leis avulsas, criando uma estrutura legal hipertrofiada. O segundo fator é a criação de novos bens jurídicos e o aumento de valor atribuído aos existentes, como o meio ambiente, que passa a ser visto como escasso. O resultado é o impulsionamento da criminalização em nome desses valores, incluindo movimentos ecológicos, que clamam por uma ampliação do direito penal, projetando sua expansão (Jonher, 2020).

3. A RESPONSABILIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA POR DANOS AMBIENTAIS SEGUNDO O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL

A Constituição da República Federativa do Brasil reconhece o “meio ambiente ecologicamente equilibrado” como um direito fundamental, essencial à qualidade de vida (art. 225), destacando a importância da proteção ambiental intergeracional. A Lei n. 9.605/1998, que institui a Lei de Crimes Ambientais, reforça essa proteção, ao determinar que as pessoas jurídicas podem ser responsabilizadas administrativa, civil e penalmente por crimes ambientais. Segundo Bianchini, Araújo e Oliveira (2024), a possibilidade de atribuir responsabilidade penal à pessoa jurídica marca uma inovação no ordenamento jurídico brasileiro. Todavia, essa mudança tem gerado discussões sobre a efetividade da responsabilidade penal para prevenir e punir crimes ambientais.

No Brasil se adota a teoria da realidade técnica da pessoa jurídica que estabelece ser a personalidade e o patrimônio da pessoa jurídica distintos das pessoas naturais que a compõem. No âmbito penal, essa teoria permite que a pessoa jurídica seja processada como única ré em uma ação penal, independentemente da identificação das pessoas naturais que a compõem. Foi o que o Supremo Tribunal Federal decidiu no Recurso Extraordinário n. 548.181/PR⁴ (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

Todavia, a despeito da lei e do entendimento jurisprudencial acima apontado, na prática, a responsabilização criminal das pessoas jurídicas encontra dificuldades significativas. Essas dificuldades estão relacionadas à incapacidade de ação das pessoas jurídicas e a culpabilidade, bem como ao princípio da persona-

4 A Primeira Turma do STF ponderou que o art. 225, §3º, da Constituição Federal não exige a identificação e imputação do crime ambiental a uma pessoa física responsável pela empresa. Sob a relatoria da Ministra Rosa Weber, o STF destacou que a descentralização das organizações corporativas complexas dificulta a imputação de um fato ilícito a uma pessoa específica. Condicionar a aplicação da norma a essa identificação restringe indevidamente seu alcance. O constituinte buscou ampliar as sanções penais e evitar a impunidade em crimes ambientais, reconhecendo as dificuldades de individualização dos responsáveis nas corporações. A identificação de agentes internos que contribuíram para o crime é relevante. Todavia, não deve subordinar a responsabilização da pessoa jurídica à responsabilização das pessoas físicas, já que as responsabilidades podem estar diluídas e dificultar a imputação penal individual (STF RE 548.181/PR, 2014).

lidade da pena e da natureza das penas aplicáveis às pessoas jurídicas na lei de crimes ambientais. Esses fatores complicam a efetividade da responsabilização penal das entidades por atos ilícitos que impactam o meio ambiente (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

No que toca a incapacidade de ação, Bianchini, Araújo e Oliveira (2024) explicam que a pessoa jurídica não possui capacidade de ação porque seus atos são exteriorizados por meio de seus gestores ou membros do conselho diretivo. Dessa forma, sua incapacidade de ação é absoluta, já que apenas os indivíduos, como sujeitos humanos, detêm autonomia e vontade. No direito penal, a ação relevante envolve consciência e vontade, que não podem ser manifestadas na pessoa jurídica.

A propósito, a culpabilidade refere-se a um ato livre de autodeterminação de um sujeito autorresponsável. O sujeito é quem possui ciência e capacidade de agir conforme o ordenamento jurídico, mas opta por agir de maneira contrária. Essa ação de agir de modo contrário a lei, relevante para o direito penal, é o que acarreta a reprovação social de sua conduta antijurídica. Assim, apenas as pessoas naturais podem ser consideradas culpáveis, pois somente elas possuem vontade própria. Porquanto, as pessoas jurídicas, como corporações ou outros entes coletivos, não possuem essa capacidade (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

Com relação à natureza das penas aplicáveis às pessoas jurídicas na lei de crimes ambientais, as penalidades aplicáveis ao poluidor geram responsabilidade nas esferas administrativa, cível e penal. A atribuição da responsabilidade nessas esferas pode ocorrer de forma concomitante, cumulativa ou alternativa, conforme o fato. Isto é, a investigação sobre a conduta do poluidor é independente das apurações em outras esferas de responsabilidade (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

Na esfera civil, por meio do Tema nº 681⁵, o Superior Tribunal de Justiça já havia entendido que a responsabilidade por dano ambiental da empresa é objetiva, em referência explícita à teoria do risco integral. Considerou-se que o nexo de causalidade, isto é, o fator que integra diversos componentes, partes ou aspectos em um todo coerente, permite que o risco se integre na unidade do ato. Já no concernente à responsabilidade penal, o direito penal deve ser utilizado para tutelar apenas as violações mais graves aos bens jurídicos mais importantes. O direito penal não deve ser visto como uma solução para todos os problemas

5 A tese firmada no Tema nº 681 do STJ foi a de que a responsabilização por dano ambiental é objetiva e baseada na teoria do risco integral. O nexo de causalidade atua como o fator que integra o risco à unidade do ato. Dessa forma, a empresa responsável pelo dano ambiental não pode invocar excludentes de responsabilidade civil para se eximir da obrigação de indenizar. Essa abordagem assegura que as empresas sejam responsabilizadas pelas consequências de suas ações, enfatizando a proteção do meio ambiente (STJ, Tema Repetitivo nº 681, 2014).

da sociedade. Deve intervir apenas quando os outros ramos do direito não forem suficientes para proteger os bens jurídicos mais relevantes (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

Enfim, como explicam Bianchini, Araújo e Oliveira (2024), o que se busca na atualidade é romper com o paradigma tradicional, implementando um direito penal moderno focado na proteção ambiental. Sistema esse que enfrenta um déficit de execução das normas protetivas. Essa inefetividade penal nas violações dos bens jurídicos essenciais pode resultar em falta de efetividade na tutela ambiental. Com efeito, a nova concepção amplia a atuação do direito penal, mas, ao invocá-lo para proteger tudo, acaba assumindo um caráter simbólico, sem garantir proteção real. As penas aplicadas aos delitos ambientais na pessoa jurídica, como serviços à comunidade e interdição de direitos, possuem natureza cível e administrativa.

O resultado é uma ilusão de proteção, desvirtuando a legislação penal em símbolo de um Estado forte sem resultados concretos. A expectativa de que o direito penal promova a proteção ambiental não se concretiza, deixando o meio ambiente desprotegido e o direito penal desmoralizado pela ineficiência. A escolha por uma legislação penal simbólica impede a busca por soluções mais eficazes e próximas dos desafios de preservação ambiental (Bianchini; Araújo; Oliveira, 2024).

4. O ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE BRUMADINHO/MG E A BUSCA PELA RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL DAS PESSOAS JURÍDICAS ENVOLVIDAS

No município de Brumadinho, em Minas Gerais, em 25 de janeiro de 2019, houve o rompimento da barragem de contenção de rejeitos de minério de ferro da mina de Córrego do Feijão, pertencente à empresa Vale S.A. Esse desastre causou graves danos ao meio ambiente, com a enxurrada de rejeitos que se estendeu até o rio Paraopeba e atravessou a zona urbana de Brumadinho. Os impactos atingiram comunidades locais, como Córrego do Feijão e Parque Cachoeira, que foram gravemente afetadas. (Silva; Freitas; Xavier; Romão, 2020).

O rejeito afetou diretamente uma população estimada de 3.485 pessoas e 1.090 domicílios. Na totalidade, o desastre alcançou 18 municípios e um total estimado de 1.165.667 pessoas, direta e indiretamente. Presume-se que entre 147 e 424 comunidades tradicionais, incluindo indígenas, quilombolas, silvicultores e pescadores artesanais, foram impactadas. Esses números são baseados em raios de 500 e 1.000 metros, cobrindo uma extensão aproximada de 250 km (Silva; Freitas; Xavier; Romão, 2020).

Esse é considerado um dos maiores acidentes de trabalho ampliado da indústria minerária brasileira. Embora tenha se originado no interior da empresa, o desastre extrapolou os limites físicos da planta produtiva. Além dos danos aos recursos hídricos, à flora e à fauna da região, a qualidade do ar e do solo também foram afetados. O patrimônio cultural, tanto material quanto imaterial, sofreu prejuízos incalculáveis e de difícil reversão. (Silva; Freitas; Xavier; Romão, 2020).

O caso foi objeto de ação penal promovida pelo Ministério Público Federal. A ação foi movida contra as empresas Vale S.A., Tüv Süd Bureau de Projetos e Consultoria Ltda., bem como outras personalidades ocupantes de cargos estratégicos das empresas. Buscou-se a responsabilização criminal de tais agentes em virtude de crimes contra a vida e o meio ambiente. Segundo o Observatório das Ações Penais Sobre a Tragédia em Brumadinho⁶, após um ano de investigações pela Força-Tarefa Criminal, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG) apresentou denúncia. Nessa denúncia o MPMG buscou a apuração da responsabilidade criminal das pessoas físicas e jurídicas implicadas no rompimento da barragem I em Brumadinho.

A ação penal foi inicialmente distribuída sob o nº 0003237-65.2019.8.13.0090 na Justiça Estadual de Minas Gerais. Seu recebimento ocorreu em fevereiro de 2020. Em outubro de 2021, no entanto, a sexta turma do Superior Tribunal de Justiça, por meio de Recurso em *Habeas Corpus*⁷, reconheceu a competência do juízo da 9ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. O Superior Tribunal anulou o ato de recebimento da denúncia pela Justiça Estadual e todos os atos decisórios subsequentes.

Posteriormente, em janeiro de 2023, a decisão pela incompetência do juízo estadual foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal⁸. O processo passou a tramitar sob o registro de nº 1003479-21.2023.4.06.3800. A decisão pelo recebimento da denúncia foi ratificada e determinado o desmembramento do processo em relação aos crimes ambientais denunciados contra as empresas. Desde então, o processo segue tramitando ainda sem a audiência de oitiva de partes e testemunhas.

6 O Observatório das Ações Penais Sobre a Tragédia em Brumadinho é uma iniciativa de um coletivo de organizações da sociedade civil dedicadas à justiça criminal sobre o caso. Destinado a atender às necessidades das famílias das 272 vítimas e outras partes interessadas, o observatório visa facilitar a compreensão dos processos judiciais e administrativos que ocorrem no Brasil e na Alemanha. Seu objetivo é garantir a responsabilização penal pelos homicídios e outros delitos relacionados ao rompimento da barragem da Vale S.A. em Brumadinho. Essa iniciativa busca promover a justiça, dignificar as vítimas e valorizar a memória histórica. Além de tornar o sistema de justiça mais acessível.

7 Segundo o Observatório das Ações Penais Sobre a Tragédia em Brumadinho, o STJ identificou ofensas a bens e interesses da União, como a falsidade ideológica nas Declarações de Estabilidade da Barragem apresentadas ao antigo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), uma autarquia federal. Além de danos os sítios arqueológicos, que são bens da União.

8 A Ministra Rosa Weber, na condição de presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), decidiu nos autos do recurso extraordinário nº 1.384.414 que os autos deveriam ser enviados à 9ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. Diante do risco de prescrição de crimes ambientais e enquanto a decisão não era definitiva, a Ministra Rosa Weber determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Sob a fundamentação de que os delitos ambientais foram cometidos em interesse e benefício das empresas, o Ministério Público denunciou as pessoas jurídicas com base no artigo 225, § 3º da Constituição e nos artigos 2º, 3º, 21, 22, 23 e 24 da Lei nº 9.605/1998. A denúncia inclui a prática de crimes contra a fauna, conforme os artigos 29 e 33 da Lei nº 9.605/1998. Também foram mencionados crimes contra a flora, conforme os artigos 38, 38-A e 40 da mesma lei. Além disso, há acusação referente ao crime de poluição, de acordo com o artigo 54 da Lei nº 9.605/1998.

O Superior Tribunal de Justiça entendeu que a responsabilidade por dano ambiental da empresa é objetiva, em referência explícita à teoria do risco integral. No entanto, acerca da responsabilização (ou não) da pessoa jurídica por crimes ambientais, na visão de Bianchini, Araújo e Oliveira (2024, p. 4-5) “a imputação de responsabilidade penal da pessoa jurídica se mostra como legislação simbólica”. Explica Oliveira (2022), que existe uma grande variedade de modelos de responsabilização criminal da pessoa jurídica. A doutrina os classifica em dois grandes paradigmas: heterorresponsabilidade e autorresponsabilidade.

Define-se a heterorresponsabilidade como responsabilidade por empréstimo, ou seja, implica que a responsabilidade penal é atribuída às entidades coletivas, mesmo que as ações sejam realizadas por seus representantes. A apuração do delito sob o paradigma da heterorresponsabilidade começa com a análise concernente à realização de um fato típico, ilícito e culpável, por um indivíduo. Em seguida, verifica-se se a pessoa realizadora do delito integra a pessoa jurídica. Por conseguinte, é observado se o fato ocorreu no exercício de atividades da pessoa jurídica e se foi realizado para beneficiá-la. Numa palavra, esse processo busca conectar a ação individual à responsabilidade corporativa. Neste paradigma, portanto, a pessoa jurídica não comete fatos, mas é objetivamente responsabilizada por delitos cometidos por indivíduos a ela vinculados (Oliveira, 2022).

No caso da autorresponsabilidade, o exame da configuração de uma infração penal cometida pela pessoa jurídica envolve a análise de se determinado fato fora ou não efetivamente realizado, sob uma perspectiva normativa, pela própria entidade. Segundo Oliveira (2022), o foco está em determinar se a ação ilícita decorreu de comportamento da própria pessoa jurídica, diferenciando-se da abordagem da heterorresponsabilidade. Assim, busca-se atribuir a responsabilidade diretamente à entidade por suas ações.

A doutrina destaca, ainda, a existência de modelos mistos, ecléticos ou intermediários, que buscam conciliar elementos dos paradigmas da heterorresponsabilidade e da autorresponsabilidade com o objetivo de evitar uma transferência automática de responsabilidade da pessoa física para a pessoa jurídica (Oliveira, 2022). Porém, na visão de Bechara e Cereser (2022), a doutrina majoritária

aponta para a responsabilidade penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais segundo o modelo de heterorresponsabilidade. Para estes autores predomina um consenso de que a pessoa jurídica pode ser responsabilizada penalmente por infrações cometidas por pessoas naturais.

Os argumentos para justificar a adoção do modelo de heterorresponsabilidade estão na ausência de previsão legal que reconheça a sujeição criminal ativa da pessoa jurídica. Bem como, em função do *caput* do artigo 3º, da Lei nº 9.605/98, cujos critérios de responsabilização⁹ não refletem características inerentes à pessoa jurídica, na verdade espelham a ação de seus integrantes, especialmente aqueles em posições de comando e decisão. Dessa forma, os critérios se aproximam de uma lógica jurídico-civil (Bechara; Cereser, 2022).

No plano jurisprudencial, observa-se uma tentativa de superar ou, pelo menos, mitigar o modelo de heterorresponsabilidade, permitindo imputações autônomas de delitos ambientais às pessoas jurídicas. Ocorre que essa iniciativa busca eliminar, quase que instantaneamente, um obstáculo de índole dogmática. Isso revela que a jurisprudência dos Tribunais Superiores, como o STJ e o STF, carece de desenvolvimento dogmático para construir um processo de imputação mais racional (Bechara; Cereser, 2022).

Uma das principais críticas desse modelo é que ele desestimula a implementação de medidas organizacionais voltadas à prevenção, detecção e reação a riscos associados às atividades empresariais. Em outras palavras, há um desincentivo para a construção de um ambiente institucional que promova a cultura de *compliance*. Também desestimula o estabelecimento de métricas para demonstrar a efetividade dessas práticas. A pessoa jurídica fica completamente à mercê de atos ilícitos praticados por seus agentes, administradores, empregados e diretores, assumindo a responsabilidade por transferência (Bechara; Cereser, 2022).

No caso da ação penal acima apontada, a justiça federal deverá enfrentar essa questão, ou seja, se adotará o modelo de heterorresponsabilidade ou da autorresponsabilidade para determinar a responsabilidade das pessoas jurídicas implicadas na denúncia. Embora, a denúncia, já tenha sido recebida, a questão se mostra complexa. Todavia, o nodal da temática é que a estrutura legal não fornece mecanismos objetivos e suficientes para a efetiva proteção dos bens jurídicos que pretende tutelar. O resultado é uma falsa impressão de segurança e proteção, fazendo cessar o debate e desonerando a política ambiental da pressão de buscar aplicação de medidas efetivas para sua proteção. Isto conduz ao enfraquecimento

9 Segundo os autores (2022, p. 13), os critérios de responsabilização criminal da pessoa jurídica apontados na lei são: “a) de que o crime tenha sido praticado por decisão de um representante legal, contratual ou do órgão colegiado; b) tenha-se agido visando o interesse ou em benefício do ente coletivo, não refletem “algo ínsito” a pessoa jurídica, mas sim a seus integrantes (geralmente, aqueles que ocupam posição de comando e decisão)”.

da expectativa de proteção dos bens jurídicos que deveriam ser tutelados pela norma penal, garantidos constitucionalmente (Art. 225, §3º da CRFB).

Neste caso concreto, no contexto do rompimento da barragem de Brumadinho, os desafios teóricos e práticos a serem enfrentados, revelam a dificuldade de se efetivar a responsabilização penal das pessoas jurídicas envolvidas. A responsabilidade das pessoas jurídicas muitas vezes esbarra em questões jurídicas e dogmáticas que dificultam a aplicação prática das leis. Além disso, a pressão social por punições severas pode levar a respostas legislativas apressadas, sem a devida consideração das implicações. As ambiguidades legais geram um ambiente propenso à repetição da tragédia no futuro.

É imperativo que a norma penal vá além de um escudo simbólico e ofereça uma proteção concreta aos bens jurídicos, conforme garante a Constituição. O desastre demanda uma reflexão sobre como o direito penal pode ser aprimorado para prevenir catástrofes futuras e garantir uma proteção ambiental eficaz.

5. CONCLUSÃO

No Brasil, adota-se a teoria da realidade técnica da pessoa jurídica, permitindo que as entidades sejam processadas independentemente das ações de indivíduos. No entanto, a responsabilização criminal das pessoas jurídicas enfrenta desafios significativos na prática. O Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a responsabilidade objetiva das empresas por dano ambiental, conforme a teoria do risco integral. No entanto, em relação à responsabilidade penal, a falta de clareza nas normas e a complexidade das relações entre responsabilidade penal e ações corporativas criam um cenário de incerteza e risco.

Atualmente, busca-se romper o paradigma tradicional e implementar um direito penal moderno voltado para a proteção ambiental. Contudo, esse sistema enfrenta um déficit de execução das normas, resultando em falta de efetividade na tutela ambiental. Apesar da ampliação da atuação do direito penal, sua invocação para proteger tudo acaba assumindo um caráter simbólico, criando uma ilusão de proteção. Essa situação desvirtua a legislação penal, deixando o meio ambiente vulnerável e o sistema penal ineficiente. Isso acaba por dificultar a busca por soluções mais eficazes para os desafios de preservação ambiental.

É exemplar o caso do rompimento da barragem de Brumadinho, em Minas Gerais, um dos maiores acidentes da indústria minerária brasileira. O desastre afetou imensamente os recursos hídricos, a flora e a fauna, além de impactar a qualidade do ar e do solo. O patrimônio cultural da região também sofreu prejuízos incalculáveis e de difícil reversão, com consequências duradouras para a população local.

A responsabilização criminal das empresas Vale S.A. e Tüv Süd foi objeto de ação penal promovida pelo Ministério Público Federal. Segundo o Observatório das Ações Penais Sobre a Tragédia em Brumadinho, após investigações realizadas pela Força-Tarefa Criminal, a denúncia foi apresentada. Tenciona, o MP, apurar as responsabilidades tanto das pessoas físicas quanto das jurídicas envolvidas no rompimento da barragem. Inicialmente distribuída na Justiça Estadual, a ação foi posteriormente remetida à Justiça Federal e segue, ainda, sem se iniciar a fase de instrução processual, com oitiva de partes e testemunhas.

Dentre os dilemas na responsabilização penal das pessoas jurídicas pelo desastre de Brumadinho, destaca-se a definição do modelo de responsabilização mais adequado ao caso. A doutrina e a jurisprudência referem-se a dois principais modelos: a heterorresponsabilidade e a autorresponsabilidade. A heterorresponsabilidade atribui penalidades às entidades com base nos atos de seus agentes, mas pode desestimular práticas de *compliance* e prevenção. Em contrapartida, a autorresponsabilidade busca estabelecer um vínculo direto entre o comportamento da entidade e os ilícitos cometidos, embora enfrente desafios significativos na sua aplicação prática.

A análise da responsabilização penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais revela a complexidade do sistema jurídico vigente. A decisão resultante deste caso será crucial para a evolução do direito penal na matéria. Considera-se ostentar potencial efeito de nortear as diretrizes futuras para a responsabilização penal das empresas em casos de crimes ambientais.

Observou-se, por fim, a manifestação das características da sociedade de risco, conforme definido por Ulrich Beck. No contexto do rompimento da barragem de Brumadinho, os desafios teóricos e práticos enfrentados ressaltam a dificuldade da efetiva responsabilização penal das pessoas jurídicas. O cenário resta permeado por incertezas, em parte devido à falta de clareza nas normas e à complexidade das relações entre responsabilidade penal e ações corporativas. Esse quadro gera ambiguidades legais que aumentam o risco de futuras tragédias.

É fundamental que a norma penal transcenda seu caráter simbólico e forneça uma proteção concreta aos bens jurídicos, conforme garantido pela Constituição. O desastre demanda uma análise crítica sobre como o direito penal pode ser aprimorado para prevenir futuras catástrofes e assegurar uma proteção ambiental eficaz.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BAUMAN, Zigmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.
- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. 2ª Edição, 4ª Reimpressão. São Paulo: Editora 34, 2022.

BECHARA, Fábio Ramazzini; CERESER, Lucas Ferreira. O caso Brumadinho: uma análise a partir da responsabilidade penal corporativa e dos programas de compliance. **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, Porto Alegre, v. 17, n. 1, p. 9-23, 2022. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/266/196>. Acesso em: 14 dez. 2024.

BIANCHINI, Marcos Paulo Andrade; ARAÚJO, Giselle Marques de; OLIVEIRA, Ademir Kleber Morbeck de. Rompimento de barragens e responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Veredas do Direito**, v. 21, e213439, 2024. Disponível em: <https://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/2439>. Acesso em: 28 ago. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 ago. 2024.

BRASIL. **Lei Federal Nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm. Acesso em: 28 ago. 2024.

FLICK, Uwe. **Uma introdução à pesquisa qualitativa**. Porto Alegre: Bookman, 2004.

GASQUE, Kelley Cristine Gonçalves Dias. **Teoria fundamentada: nova perspectiva à pesquisa exploratória**. In: MUELLER, Suzana Pinheiro Machado (Org.). Métodos para a pesquisa em Ciência da Informação. Brasília: Thesaurus, 2007. p. 83-118.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Editora Unesp, 1991.

JOHNER, Marcos Afonso. O direito fundamental ao meio ambiente e a expansão do direito penal. **Revista de Direitos**, v. 12, n. 02, 2020. Viçosa. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/10574>. Acesso em: 10 dez. 2024.

OLIVEIRA, Danilo Emanuel Barreto de. A pessoa jurídica é penalmente responsável pela participação? **Revista Científica do CPJM**, Rio de Janeiro, vol. 1, n. 03, 2022. Disponível em: <https://rcpjm.cpj.m.uerj.br/revista/article/view/66/83>. Acesso em: 16 dez. 2024.

OBSERVATÓRIO DAS AÇÕES PENAIS SOBRE A TRAGÉDIA EM BRUMADINHO. Disponível em: <https://obspenalbrumadinho.com.br/>. Acesso em: 17 dez. 2024.

SILVA, Mariano Andrade da; FREITAS, Carlos Machado de; XAVIER, Diego Ricardo; ROMÃO, Anselmo Rocha. Sobreposição de riscos e impactos no desastre da Vale em Brumadinho. **Ciência e Cultura**, v. 72, n. 2, 2020. São Paulo. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252020000200008&tlng=pt. Acesso em: 12 dez. 2024.

SILVA, Roberta Soares da; GUARDIA, Karina Joelma Bacciotti Selingardi. A sociedade de risco global. **DIGE - Direito Internacional e Globalização Econômica**, v. 1, n. 1-Ext (2019): Edição Extraordinária - Direitos Humanos. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/DIGE/article/view/42350/28121>. Acesso em: 4 dez. 2024.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 548181/PR – PARANÁ. Relatora: Min. Rosa Weber. **Diário de Justiça eletrônico**. DJe-213. Publicado em 30/10/2014. RTJ VOL-00230-01 PP-00464. Órgão julgador: Primeira Turma. Brasília. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur282384/false>. Acesso em: 4 dez. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Tema nº 681**. Brasília, 2014. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=681&cod_tema_final=681#:~:text=A%20responsabilidade%20por%20dano%20ambiental%20C3%A9%20objetiva%2C,ambiental%2C%20de%20excluentes%20de%20responsabilidade%20civil%20para. Acesso em: 28 ago. 2024. Acesso em: 28 ago. 2024.

A FUNCIONALIDADE DAS *FAKE NEWS* NA PROPAGAÇÃO DO DISCURSO DE ÓDIO NO BRASIL

ANA CLÁUDIA NUNES DOS SANTOS¹

FELIPE LAZZARI DA SILVEIRA²

1. INTRODUÇÃO

No início dos anos 1990, a popularização da internet e a consequente criação de mídias digitais, foram vistas pela população mundial como um novo marco na história moderna, visto que, com esta nova forma de acessar informações e compartilhar conteúdos, o ideal libertário e democrático seria conduzido para todos de forma unânime e sem distinções.

No entanto, como dito por Pinheiro (2019), mesmo que a acessibilidade tenha sido ampliada entre seus usuários através da rede mundial de computadores e com isso fosse criada a ilusão de que todos os indivíduos estariam em plena harmonia e aprendendo através do contato com ideias divergentes, o seu resultado foi o extremo oposto, demonstrando uma realidade onde a diferença é sinônimo de rivalidade.

A informação de fato se democratizou, mas o resultado não foi um caminhar progressivo rumo ao centro e ao consenso. Vivemos justamente o contrário: os polos se fortalecem, os discursos se radicalizam e a própria noção de verdade parece não importar mais tanto assim (Pinheiro, 2019, p. 87).

As *Fake News*, como ficaram popularmente conhecidas durante o período eleitoral no ano de 2018 no Brasil e a pandemia de COVID-19, revelou ser uma ferramenta importante para a propagação dessa rivalidade entre indivíduos, dado que, utiliza da rápida veiculação de informações inverídicas e fundamentadas pela perspectiva de seus remetentes, para aplicar aos seus receptores noções de uma verdade absoluta que sequer existe.

Nesta seara, as *Fake News* são compreendidas como uma ferramenta que objetiva produzir uma realidade desconexa, versada em direcionar as demandas

1 Autora: Ana Cláudia Nunes dos Santos Silva. Graduanda de Direito da Universidade Católica de Pelotas. Bolsista do Programa de Iniciação Científica - BIC/UCPel. Email: ana.claudia@sou.ucpel.edu.br

2 Orientador: Felipe Lazzari da Silveira. Pós-Doutor em Filosofia Política pela PUC/RS. Email: felipe.silveira@ucpel.edu.br

de acordo com os perfis dos destinatários, de maneira que sua adesão seja facilitada.

Com isso entendemos como as bifurcações das fake News funcionam como um disposto distorcido da realidade que, orientado por classificações algorítmicas, são dirigidos aos perfis dos indivíduos/usuários, influenciando os regimes de comportamentos (Deleuze, 1990, p. 88).

Esta nova forma de se fazer notícias dividiu os cidadãos em bolhas informacionais, das quais aqueles que pensam de maneira similar permanecem juntos, inviabilizando que outras realidades ou pensamentos penetrassem nesses meios, corroborando e legitimando entre si as mesmas concepções perniciosas (Pariser, 2011).

A grande problemática destas bolhas informacionais é o justo momento em que as *Fake News*, através de seus canais comunicacionais de rápida veiculação, são utilizadas para perpetuar discursos de cunho ofensivo e degradante, direcionados a determinadas parcelas da população, estimulando a violência e o ódio gratuito a estes indivíduos, que passam assim, a temer por suas vidas.

O discurso de ódio biopolítico reduz os indivíduos aos seus aspectos biológicos, como a cor da pele, a etnia, seu caráter de gênero, ou sua orientação sexual e considera esses aspectos como inferiores. Ele é proferido por um grupo que se julga dominante e exclui o que considera diferente em nome da sua perpetuação e da conservação de seus valores (Schirmer; Dalmolin, 2017, p. 4).

Em suma, essas manifestações carregadas de cunho lesivo e direcionados, representam um ponto de atenção crucial para os defensores do Estado Democrático de Direito, posto que, seus emissores suscitam o princípio basilar da liberdade de expressão como fundamento para perpetuação de discursos de ódio, porém, tal princípio, constitucionalmente defendido, não poderá em hipótese alguma ser mecanismo para ferir direitos de outrem.

Para tanto, a presente pesquisa toma por objeto as informações veiculadas que possuem vieses intolerantes e direcionados a pequenas parcelas da população vistas como indesejadas, visando assim analisar o papel das *Fake News* como instrumento catalisador na veiculação e direcionamento de discursos de cunho ofensivo, para que assim, possam asseverar a prevalência e dominância de um determinado grupo de indivíduos.

Com esse intuito, utiliza-se a metodologia de pesquisa bibliográfica de artigos científicos, buscando ser uma pesquisa descritiva e exploratória que se caracterizará pela análise do papel das *Fake News* como ferramenta catalisadora na propagação de discursos que versam a afetação de minorias, imputando a estas discursos violentos e intolerantes, o que por si, representa uma ameaça a princípios basilares da democracia brasileira.

2. A PROPAGAÇÃO DE DISCURSO DE ÓDIO NO BRASIL

2.1. A BARREIRA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

De forma simplória, discurso de ódio pode ser compreendido como todo ato ou fala direcionados a determinados indivíduos ou grupos, que possuem como intuito a ofensa, discriminação, obtendo como consequência uma segregação psíquica e físicas das vítimas. Nas palavras de Brugger (2007), essas falas, atos ou gestos, tendem a intimidar, insultar ou até mesmo assediar outros indivíduos, de modo que instiguem a violência, a discriminação e a própria construção de ódio em torno da imagem dessas pessoas.

Para Meyer-Pflug (2009, p. 97), o discurso de ódio pode ser compreendido como “ideias que incitem a discriminação racial, social ou religiosa em determinados grupos, na maioria das vezes, as minorias”. Segundo a autora, o ponto chave para visualização do discurso de ódio é o caráter de incitação à discriminação do outro através dos mais diversos meios, de modo que a forma de visualizar o outro em sociedade, passa a ser construído utilizando por base o ideal negativo disseminado anteriormente, conforme exposto por Rios (2008, p. 15) “percepções mentais negativas em face de indivíduos e grupos socialmente inferiorizados”.

Entretanto, por mais que autores como Brugger e Meyer-Pflug persistam na definição daquilo que de fato se enquadra como discurso de ódio, a sua definição ainda é vaga, uma vez que todos os verbos não conseguem comportar a natureza de todas as ações que o discurso de ódio pode desencadear no corpo social e consequentemente, possibilitem que medidas contenção ou visualização sejam tomadas por parte do Estado.

Desta forma, na busca de um objeto mais palpável, com possibilidades de delimitações, surge a discussão em torno do princípio da liberdade de expressão, grandemente defendida pelo Estado brasileiro através de sua carta magna.

O referido princípio é visto como umas das vertentes que freiam a identificação do que pode ou não ser considerado como discurso de ódio, que por sua vez é a construção utilizada pela maioria dos Estados Democráticos existentes, os quais defendem como princípio norteador a liberdade de expressão para com seus cidadãos. Na Constituição Federal de 1988, o Brasil elencou a liberdade de expressão em seu artigo 5º, inciso IV, conforme segue:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato (Brasil, 1988).

O exposto no referido artigo torna-se um dos delimitadores para a definição do que pode ser ou não considerado como parte da proliferação de discurso de ódio pelos cidadãos brasileiros, uma vez que por ser um termo ainda ambíguo, por vezes pode representar o cerceamento de um direito basilar na construção do corpo social moderno por limitar as falas, gestos e atos dos indivíduos, que buscam como fator principal exprimir suas opiniões pessoais.

Compreende-se, portanto, o caráter de importância da preservação da liberdade de expressão como direito basilar, posto que na estruturação da democracia a liberdade de fala e de pensamento, fatores capazes de gerar debates políticos e sociais, são imprescindíveis para a continuidade desta forma de Estado (Guiora; Park, 2017).

Segundo Guiora e Park (2017), o cerne da questão está na impossibilidade da liberdade de expressão ser tratada como direito absoluto, posto que deveria possuir como características pontos de ressalva como método para frear casos que impliquem no ataque a direitos como a própria construção de segurança dos cidadãos vítimas das falas de cunho odioso.

O direito à liberdade de expressão não é ilimitado. O direito não é sagrado. As democracias reconhecem que certos limites podem – se não, devem – ser impostos a esses direitos. A lei e a jurisprudência dos EUA reconhecem uma diferença entre discurso protegido e discurso desprotegido (Guiora; Park, 2017, p. 958).

Ou seja, o princípio da liberdade de expressão possui grande valia na sociedade moderna, devendo ser alvo de contínuas formas de preservação, no entanto, não poderá este princípio se tornar uma arma de ataque contra aqueles julgados como indesejados socialmente, como acontece através dos discursos de ódio proferidos pelas massas populacionais.

Desta forma, a falta de delimitação sobre o tema não pode ser vista como apenas um problema de caráter teórico. A ausência de estruturação do que pode ou não ser tratada como fatores de difusão de falas de cunho odioso impossibilita que seus agentes sejam responsabilizados, de modo que a sensação de impunidade cresça desenfreadamente como um organismo vivo, estimulando a construção de ambientes inseguros e violentos que passam a se versar sobre a máxima de expressarem suas opiniões.

Entretanto, tal perspectiva toma novas proporções quando se choca com a funcionalidade de propagação de informações, opiniões e falas enviesadas trazidas com a popularização da internet e seus meios de comunicação instantânea, visto que os discursos levantados por canais digitais abarcam uma densidade populacional nunca vista na história da comunicação.

2.2. O PAPEL DAS FAKE NEWS

Desde os primórdios da sociedade, a comunicação interpessoal representa um ponto crucial para a continuidade e sobrevivência da espécie humana, uma vez que o conhecimento repassado de um indivíduo para o outro possibilita o melhor enfrentamento de riscos e a busca por meios de subsistência.

Nesta seara, a comunicação evolui de acordo com as necessidades populacionais, objetivando uma afetação da massa e a rapidez em sua propagação. Com a chegada da rede mundial de computadores e a sua consequente difusão após a década de 1990, a agilidade na transmissão de conteúdos de caráter informativo sofre com grandes mudanças no campo da comunicação.

Com a agilidade de informações adquiridas através da internet, nota-se a importância de se manter um fluxo contínuo de conteúdos propagados como forma de prender a atenção do público alvo e, assim, vender suas notícias.

Nesta realidade baseada na lucratividade, uma nova forma de se fazer notícias surgem, denominadas *Fake News*. Porém, antes de compreender o seu funcionamento e de que forma esta pode agir na propagação de ideais distorcidos para o público, é necessário compreender as raízes do termo estrangeiro. Segundo Macedo Júnior (2019), *Fake News* não representam apenas uma notícia falsa, conforme sua tradução livre, ao criar ou propagar uma notícia enganosa, o receptor precisa ter em sua síntese a vontade de enganar o público, de modo que pretende gerar vantagens, seja ela de caráter econômico, político, etc., a partir da mentira contada.

As fake news não são apenas um erro jornalístico, uma barrigada fruto do desleixo do repórter. Elas têm um elemento adicional: a intenção de enganar, e enganar para um lado específico, Fake news são a mentira intencional a serviço de alguma causa escusa (Pinheiro, 2019, p. 88).

Nesta concepção, Bucci (2019), aponta:

Antes de dizer uma verdade ou uma mentira, as fake news falsificam sua condição: apresentam-se como enunciados produzidos por uma redação profissional, mas não são isso. As fake news simulam uma linguagem jornalística, às vezes adotam o jargão e os cacoetes de uma reportagem profissional em vídeo, áudio ou texto, mas são outra coisa. Elas se fazem passar por jornalismo sem ser jornalismo. São news falsificadas, mais ou menos como existem as notas de dólar falsificadas. A sua origem é desconhecida. Impossível encontrar o autor. Impossível ter com quem reclamar sobre seu conteúdo (Bucci, 2019, p. 39).

O ponto crucial que estimula constantemente o crescimento dessa forma de se fazer notícia é justamente a colisão entre a rapidez proporcionada pelas plataformas de mídias digitais, criadas a partir da expansão e popularidade da internet, e a lucratividade obtida pela obtenção da atenção dos receptores. Dentro dessas comunidades *online*, conforme exposto por Cassino (2018), as informações com maior caráter de aceitação são multidirecionais ou bidirecionais,

possibilitando não apenas a crença em seus conteúdos falsos, como também a facilitação de compartilhamento com seu grupo de afinidade.

Técnicas de persuasão utilizadas ao longo da história ganham outras formas com esse novo cenário tecnológico. Algoritmos de Aprendizado de Máquina são utilizados para impulsionar ideias, notícias e campanhas publicitárias. Essas técnicas, que são utilizadas pela publicidade e pelo marketing, também passaram a ser consideradas para influenciar a opinião pública (Cavallheiro; Brandão, 2017, p. 71).

Nesta estrutura, de acordo com Bulla (2018), o que faz com que as *Fake News* obtenha altos índices de captação de atenção dos receptores e de modo tão efetivo, é a capacidade intrínseca que esse mecanismo tem em afetar os sentimentos mais baixos dos seres humanos, isto é, a carência afetiva, dando a falsa sensação de partilhamento e popularidade dos usuários, ódio e inveja, todas elas mantendo suas integridades físicas e sem sofrer com represálias que poderiam ter se essas informações ou opiniões fossem proferidas no mundo real.

Segundo Castells (2017, p. 209), “O ódio, a ansiedade, o medo e o grande entusiasmo são particularmente estimulantes e também são retidos na memória de longo prazo”, ou seja, as *Fake News* estimulam os sentimentos considerados baixos, fazendo com que seus conteúdos se fixem com mais facilidade na memória de seus receptores, facilitando a aceitação de seus conteúdos como verdades inquestionáveis.

Ainda, sob a ótica da aceitação das informações propagadas através das *Fake News*, outro ponto de extrema relevância que deve ser levantado ao questionar o *modus operandi* desse mecanismo é a destinação de conteúdos a partir de grupos que partilham opiniões semelhantes, isto é, grupo de afinidade ou as chamadas bolhas informacionais, conforme apontado por Pariser (2011). Essa técnica possibilita a aceitação dos conteúdos aceitos sem maiores resistências e repassados, pois acredita-se na integridade daqueles que repassaram a informação e não as questionam.

Assim, quando o repassasse de informações inverídicas ou de cunho lesivo, são encaminhadas de forma constante, a crença em sua veracidade soma-se com a incapacidade de racionalização que a constância obtida pela agilidade dos meios comunicacionais, gerando uma máquina movida pelas mentiras contadas aos receptores.

[...] pessoas que repassam mensagens para seus grupos de afinidade têm papel particularmente relevante, pois geram confiabilidade, ou seja, a propagação de uma mensagem é mais efetiva quando feita por pessoas com as quais as outras se identificam, e não por agentes facilmente reconhecíveis como propagadores interessados (Barbosa, 2019, p. 14).

Exposto a forma com que as *Fake News* agem dentro dos canais de comunicação, principalmente sobre aqueles que permeiam o campo digital, observa-se

pontos de semelhanças com o modo em que os discursos de ódio chegam até os seus receptores.

Os sistemas inteligentes das plataformas não visam, preferencialmente, oferecer o conteúdo de melhor qualidade aos seus usuários, mas maximizar seu tempo de permanência na plataforma, promovendo e ampliando ao máximo as interações por meio de curtidas, compartilhamentos e comentários. Quanto maior o tempo e a intensidade da interação, mais dados são gerados, favorecendo os modelos de negócio baseados em dados (Kaufman, 2019, p. 57).

Assim, a tecnologia transformou os espaços de convivência para os seres humanos, propiciando para os usuários dessas redes de compartilhamento uma vasta gama de possibilidades. Entretanto, propositalmente, a internet aduz a sensação constante de liberdade, principalmente ao que versa sobre a expressão de opiniões, de modo que todos se sentem livres de acordo com o mundo particular que estão visualizando através de suas telas. No entanto, essa sensação é uma mera ilusão, dado que os seres humanos são na verdade limitados a pertencerem aos mundos anteriormente estipulados pelos detentores de tais plataformas tecnológicas, direcionando seus pensamentos e ações de acordo com a rentabilidade (Mian, 2018).

Desta forma, as *Fake News* representam inicialmente para a propagação de discursos de ódio, a estruturação de um campo propício para difusão de ideias distorcidos, que versam sobre o ponto de vista ou opinião de seus remetentes, que ao aplicá-las de forma contínua, impossibilita a racionalização de seus conteúdos, desencadeando a aceitação e a facilitação do repasse dessas informações inverídicas.

Facilita-se, portanto, a difusão dos ideias presentes nas mensagens, tornando-as verdades inquestionáveis, propiciando que os ideias de cunho preconceituoso ou que estimulam a violência contra determinados grupos sejam fomentados e estimulados e quando somadas a sensação de impunidade estabelecida pela meio tecnológico, surge o ambiente perfeito difundir o discurso de ódio.

Quanto a difusão em massa de discursos de ódio, sejam através de palavras, atos, gestos, etc., as *Fake News* são vistas como agentes catalisadores, possibilitando a disseminação em maior escala e estabelecendo determinada negligência quanto a responsabilização daqueles que expressam tais palavras de ódio.

Ainda, para além da própria ideia de difusão de ataques, as *Fake News* neste contexto, agem como mecanismo de manipulação de opiniões sobre aquele grupo visto como indesejado, difundindo aos receptores toda a carga de conceituações pré estabelecidas por aqueles que a propagam. Dessa forma, delimita-se o campo de visão dos remetentes, expondo-os apenas às concepções selecionadas pelos propagadores, estabelecendo idealizações baseadas na construção de pensamentos segregacionistas e de cunho lesivo ao outro sob o único pretexto da liberdade de expressão.

Com o advento da hipermodernidade esse exercício da biopolítica passa a se constituir por um dispositivo de tecnologia de controle social e disciplinamento mais sofisticado como a manipulação e vigilância dos dados e dos indivíduos/usuários, por meio de instrumentos de controle coletivo, sobre perfis sociais que transcende ao sistema de normas e influenciam diretamente comportamentos e condutas mediados por um biopoder do corpo social, orientado sobretudo por desinformações em massa e ideologias conservadoras e ultraconservadoras, que faz com que esse corpo social assimile um comportamento disciplinado (Da Silva, 2021, p. 104).

Sendo assim, compreende-se como as *Fake News* e o modo de afetação dos indivíduos que as consomem representam uma engrenagem importante na formulação da opinião pública, principalmente ao que versa sobre a própria imagem do outro em sociedade, de modo que a propagação em grande escala de ideais que remetem ao preconceito ou que possuem como intuito intimidar ou insultar outra pessoa e tudo aquilo que versa sobre a sua imagem, gera consequências no mundo fático, como por exemplo, a própria difusão da sensação de insegurança pela violência trazida pelo discurso de ódio.

3. A DIFUSÃO DA VIOLÊNCIA COMO CONSEQUÊNCIA DA PROPAGAÇÃO DO DISCURSOS DE ÓDIO

No momento em que se utiliza de uma rede comunicacional de alta escala para a afetação da massa populacional e soma-se ao poder catalisador de ferramentas como as *Fake News* para difundir discursos preconceituosos ou que versam sobre a descredibilização da imagem do outro em sociedade, aqueles indivíduos que consumiram os conteúdos dispostos por esses canais, passam a refletir e reproduzir em seus atos os discursos os quais foram expostos.

Os atos de violência no corpo social são o exemplo mais nítido e perceptível das consequências do discursos de ódio no corpo social, uma vez que amedrontar o outro sob a ameaça de se tornar vítima, representa também exercer o controle sobre o outro, isto é, traçar a violência através do discurso de ódio fomenta a sobreposição e comando sobre os corpos alheios.

A título ilustrativo da aplicabilidade das *Fake News* para propagar informações falseadas e de cunho criminoso, analisa-se a reprodução de discursos preconceituoso contra a comunidade LGBTQIA+ após a veiculação de que as escolas do país passariam a distribuir aos seus alunos um “Kit Gay”, expondo as crianças e adolescentes precocemente ao “homossexualismo”.

O projeto do Ministério da Educação que tinha como nome “Escola Sem Homofobia”, lançado em 2004, tinha como objetivo central trabalhar, por meio de cartilhas, livros e outros materiais didáticos, as questões de preconceito que permeiam o ambiente escolar, mas que foi suspenso pela então Presidente Dilma Rousseff no ano de 2011 visto a propagação negativa gerada a partir do ataque ao programa.

Mesmo que o projeto tenha sido feito em outro período, o precursor de tal discurso, o então Deputado Federal Jair Bolsonaro, fez ressurgir o tema como cortina de fumaça para embasar suas ações políticas, propagando de forma reiterada discursos sobre os riscos que as crianças estariam sofrendo.

Salienta-se neste contexto, que para além da mentira, as alegações acarretaram em grandes índices de inseguranças para a comunidade LGBTQIA+, dado todo o contexto discriminatório e de violência contra esta parcela da população ao longo das décadas, as palavras disseminadas através dos meios de comunicação fomentaram ainda mais uma máquina movida a ódio.

Neste contexto, ressalta-se o exposto pelo Observatório de Mortes e Violências LGBTI+ no Brasil no ano de 2020, o qual aponta que 237 pessoas LGBTI+ tiveram mortes violentas registradas no país como vítimas diretas de homotransfobia, e deste número, subdivide-se em 224 foram vítimas de homicídios e 13 de suicídios.

Em comparação com dados do ano de 2019, ocorreu um aumento significativo de casos, com cerca de 9%, no entanto, segundo o professor Luis Mott, fundador do Grupo Gay da Bahia, o aumento se deu em razão dos discursos de ódio proferidos pelo então Presidente da República, Jair Bolsonaro, isso porque as falas do então representante do país atingia um grande número de ouvintes, que por sua vez repercutia nos atos que estes tomavam em sociedade.

Assim, nas palavras de Delumeau (1989, p. 19), “a necessidade de segurança é, portanto fundamental; está na base da afetividade e da moral humanas. A insegurança é símbolo da morte e a segurança símbolo da vida”. Ou seja, a difusão de discursos de ódio e de sua catalisação através das *Fake News* fomentam a insegurança da população, que se vê exposta em uma sociedade que fere o outro sobre o pretexto da liberdade de expressão mal formulada, entretanto, a falta de segurança para essas vítimas, representa somente a morte em sociedade.

4. CONCLUSÃO

Em uma realidade onde a verdade e a mentira passam a se misturar, a perspectiva do real começa a ser questionada pelos indivíduos, posto que a confiabilidade sobre aquilo que está sendo exposto pelas mídias ou pelas instituições que outrora eram sinônimo de credibilidade, hoje passam a ser vistas com olhos de desconfiança, desencadeando uma sensação constante de insegurança aos cidadãos (Barbosa, 2017).

Desta forma, dado a manipulação constante e a alta caracterização da verdade permeada em suas informações, a era da informação passa a ser chamada também de era das *Fake News* (Pinheiro, 2019).

Essa manipulação constante, encaminhadas de maneira regular e através de diferentes fontes, faz com que a sensação de veracidade sobre seu conteúdo aumente exponencialmente, representando mais credibilidade ao seu conteúdo, entretanto, esta técnica chamada de “mangueira de falsidades”, ao ser aplicada sobre conteúdos falaciosos e preconceituosos desencadeia uma transmissão entre indivíduos em grandes e preocupantes escalas.

O estudo apresenta quatro aspectos fundamentais de uma tática de comunicação que os autores chamam de “Firehose of falsehood,” que, em português, significa algo como “mangueira de falsidades”. No entanto, essa expressão foi uma espécie de metáfora utilizada para explicar o conceito fundamentado no fluxo constante de mensagens que impossibilitaria a defesa de outra perspectiva, buscando afirmar posições políticas específicas (Paul; Matthews, 2016, p. 248).

O cerne da questão é o justo momento em que uma ferramenta catalisadora que são as *Fake News* são empregadas na difusão de discursos de ódio direcionados sobre determinados grupos da sociedade, estimulando sobre as vítimas, ondas de inseguranças e violências e fomentando a construção da própria ideia de divisão física e psíquica no corpo social.

Nesta seara, como exposto por Mian (2018, p. 135), “Observa-se que, ainda que a internet seja uma tecnologia com potencial libertário e democrático, na mesma medida, ela também pode estar a serviço do controle oculto e, portanto, mais invasivo aos indivíduos.”

Dessa forma, é perceptível a capacidade destrutiva que as *Fake News* possuem na sociedade atual, não sendo possível, portanto, que a veiculação de informações carregadas de discursos de ódio contra indivíduo historicamente marginalizados se torne socialmente aceitos por tomar como defesa o gozo do princípio da liberdade de expressão concedida à todos os cidadãos, visto que a aplicação de tal fundamento neste meio perpassa os limites individuais e passa a ferir os direitos da coletividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA, M. Isso a imprensa não mostra. BARBOSA, M. (org). **Pós-verdade e fake news: reflexões sobre a guerra de narrativas**. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

BRUGGER, Winfried. **Proibição ou proteção do discurso do ódio?: algumas observações sobre o direito alemão e o americano**. Direito Público, Porto Alegre, ano 4, n.15, p.117-136. 2007.

BUCCI, E. News não são fake - e fake não são news. BARBOSA, M. (org). **Pós-verdade e fake news: reflexões sobre a guerra de narrativas**. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

BULLA, Beatriz. **Estudo associa polarização a ‘notícias distorcidas’**. estadao.com, 2018. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes>. Acesso em: 30/07/2024.

CASSINO, J.F. O sul global e os desafios pós-coloniais na era digital. DA SILVEIRA, Sérgio Amadeu et al (Org.). **Colonialismo de dados: como opera a trincheira algorítmica na guerra neoliberal**. Autonomia Literária, 2021.

CASTELLS, Manuel. **O Poder da Comunicação**, pp. 209-210. 2ª Edição. Rio de Janeiro/São Paulo. Editora Paz e Terra, 2017.

CAVALHEIRO, Glauco e BRANDÃO, Carolina Gandon. Ensaio 3. Comunicação e retórica: Um contexto teórico para pensar a pós-verdade. In: GUARESCHI, Pedrinho A; AMON, Denise e GUERRA, André. **Psicologia, Comunicação e Pós-verdade**. Porto Alegre: Abrapso, 2017. P. 83-100.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República,. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 02 out. 2024.

DA SILVA, Sergio Luiz Pereira. **O Irracionalismo de Conveniência: Ensaio sobre Pós-Verdade, Fake News e a Psicopolítica do Fascismo Digital**. Editora Appris, 2021.

DELUMEAU, Jean. **História do medo no Ocidente: 1300-1800, uma cidade sitiada**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

DELEUZE, G. **O Que é um Dispositivo?** Barcelona: Gedisa, 1990.

GUIORA, Amos; PARK, Elizabeth. **Hate Speech on Social Media**. *Philosophia*, vol. 45, 2017, p. 958.

KAUFMAN, Dora. Inteligência Artificial mediando a comunicação: impacto da automação. In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-Verdade e Fake-News: reflexões sobre a guerra de narrativas**. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

MACEDO JÚNIOR, R. P. Liberdade de expressão ou dever de falar a verdade? BARBOSA, M. (org). **Pós-verdade e fake news: reflexões sobre a guerra de narrativas**. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. **Liberdade de expressão e discurso do ódio**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MIAN, M.B. Existe resistência nas sociedades de controle?. SOUZA, Joyce; AVELINO, Rodolfo; DA SILVEIRA, Sérgio Amadeu (Org.). **A sociedade de controle: manipulação e modulação nas redes digitais**. Hedra, 2018.

OBSERVATÓRIO DE MORTES E VIOLÊNCIAS LGBTQIA+ NO BRASIL. Dossiê 2020. Disponível em: <https://observatoriomorteseviolenciaslgbtbrasil.org/dossie/mortes-lgbt-2020/>. Acesso em: 15 set. 2024.

PARISER, E. **The filter bubble: What the Internet is hiding from you**. Londres: Penguin UK, 2011.

PAUL, C.; MATTHEWS, M. **The Russian “firehose of Falsehood” Propaganda Model: why it might work and options to counter it**. RAND corporation. Disponível em: <https://www.rand.org/pubs/perspectives/PE198.html>. Acesso em: 30/07/2024.

PINHEIRO, J. Fake news e o futuro da nossa civilização. BARBOSA, M. (org). **Pós-verdade e fake news: reflexões sobre a guerra de narrativas**. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

SCHIRMER, L. C.; DALMOLIN, A. R. **O discurso de ódio biopolítico nas redes**. In: Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. 2017. p. 1-2.

ABORDAGEM POLICIAL E SAÚDE MENTAL: SITUAÇÕES DE CRISE, DESPREPARO E VIOLÊNCIA

GABRIEL MENEZES HORIQUINI¹
PAULO CÉSAR CORRÊA BORGES²

1. INTRODUÇÃO

A necessidade de procedimentos não-violentos por parte das forças policiais ganha força diante de diversos casos em que a abordagem de pessoas com transtornos psiquiátricos ou psicológicos gerou resultados negativos. Nesse contexto, vários relatos de situações que culminaram em violência e morte ganham destaque na mídia. Sobretudo, os casos em que os indivíduos se encontravam em situações de crise.

Dessa forma, é preocupante a quantidade de situações críticas que resultam em fins trágicos. A título de exemplo, “PM mata homem com esquizofrenia depois que ele invadiu batalhão armado com faca” (Guedes, 2023), “[...] os policiais atiraram contra o jovem pois ele estava armado com facão e “muito agressivo e fazendo diversas ameaças.” (Vasconcelos, 2024) demonstram a dificuldade em lidar com esses casos. As ocorrências com utilização de objetos, ferramentas e armas brancas por parte dos indivíduos em crise são especialmente desafiadoras e colocam a vida do agente de segurança, de saúde, da própria vítima e de terceiros.

A definição de crise, de acordo com a resolução COFEN nº 0678/2021 - alterada pela decisão COFEN nº 13/2022, estabelece pelo menos três dos seguintes parâmetros. São eles a “grave sintomatologia psiquiátrica aguda, grave ruptura de relações familiares e/ou sociais, recusa de intervenções, recusa de qualquer forma de contato” (COFEN, 2021). Além de situações emergenciais em âmbito familiar e/ou social ou, a impossibilidade pessoal de enfrentá-las.

1 Gabriel Menezes Horiquini. Mestrando pela Universidade Estadual Paulista, Júlio de Mesquita Filho - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais/UNESP, gabriel.menezes-horiquini@unesp.br, <http://lattes.cnpq.br/8882530775611085>. O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001.

2 Paulo César Corrêa Borges. Doutor e Mestre em Direito pela Júlio de Mesquita Filho - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais/UNESP. Realizou pós-doutoramento na Universidade de Sevilla e de Granada. É Professor Assistente-doutor do Departamento de Direito Público da Universidade Estadual Paulista/UNESP, paulo.cc.borges@unesp.br, <http://lattes.cnpq.br/2719410547680064>.

Dessa forma, o modo como os órgãos de criminalização secundária (Viana, 2015, p. 62), em específico os agentes policiais, executam a abordagem de indivíduos nessas condições merece análise. Afinal, essa conjuntura revela dois problemas graves do sistema de segurança público brasileiro, o despreparo desses agentes no tratamento e o gerenciamento de situações críticas, culminando em uso excessivo da força ou a morte da pessoa com transtorno psicológico e até do policial e terceiros envolvidos. Além da falta de uma legislação consolidada que defina diretrizes e protocolos de abordagem de pessoas com esse perfil.

Entre as diversas causas possíveis de serem relacionadas aos problemas aduzidos, a falta de treinamento adequado é elemento crucial. Ademais, a ausência de uma rede institucional e governamental consolidada de apoio, manutenção e tratamento digno capaz de propiciar uma perspectiva de futuro para esses indivíduos, em âmbito social e econômico, também impacta diretamente os incidentes ocorridos. Dessa maneira, é explícito o caráter multifatorial da questão a ser discutida.

A dificuldade dos agentes de segurança em lidar com os cidadãos em situação de surto é nítida, dada a ausência de treinamento adequado. Então, “[...] Testemunhas relatam que vítima estava em surto e jogava pedras na rua, quando a PM interveio e disparou um tiro, atingindo o peito do homem.” (Rodrigues, 2023), também “[...] “Morador do DF em surto psicótico morre após ser baleado pela PM, denuncia família” (Buosi; Magalhães; Vinhote, 2024). Por conseguinte, esse cenário exige uma atuação governamental, estatal e institucional que priorize a formação de equipes especializadas durante as abordagens.

Logo, as iniciativas que buscam promover a adequação do preparo desses profissionais são essenciais para o desenvolvimento de abordagens não-violentas e materialmente humanizadas. Dessa forma, algumas medidas locais tem surgido e aparentam seguir esse propósito, “Após homem ser morto por policiais durante surto psicótico, comandante-geral da PM diz que elabora curso para qualificar tropa.” (Lauris; Sélis, 2024). Contudo, é necessário um projeto em escala nacional, no âmbito do legislativo a fim de direcionar como um todo a atuação dos órgãos e agentes policiais e padronizar a atuação nesses casos, a fim de proteger a vida desses agentes, das vítimas e de terceiros envolvidos.

Nesse sentido, os Projetos de Lei nº 958, de 2024 e nº 4.107, de 2024, de autoria, respectivamente, da Deputada Tábata Amaral e Deputado Duarte Júnior, seguem em tramitação no legislativo. Os projetos foram unificados, pensados com um substitutivo que buscou consubstanciar as ideias dos dois PL's (Loures, 2025):

Assim, por um imperativo regimental, apresentaremos, ao final do voto, um Substitutivo, que consubstancia as ideias dos dois PLs. Para tanto, tomaremos como base o texto do PL nº 958, de 2024, que é mais amplo, e lhe modificaremos o art. 7º, que dispõe sobre treinamentos

periódicos a serem realizados com os agentes de segurança pública, para evidenciar o conteúdo mínimo obrigatório desses cursos, a partir da ideia contida no art. 1º do PL nº 4.107, de 2024 (Folletto, 2024).

Essa iniciativa encontra-se em conformidade com o posicionamento do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Afinal, o órgão instituiu a Política Antimanicomial do Poder Judiciário por meio da Resolução nº 487/2023, objetivando “[...] conferir diretrizes para assegurar os direitos dessa população.” (Brasil, 2023a). Portanto, em um evidente aceno à imprescindibilidade de mudanças estruturais e institucionais no tratamento de indivíduos com transtornos psicológicos e psiquiátricos.

Nesse sentido, com base na Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo vinte e cinco, a cidadania pode ser entendida em um contexto amplo, para além da relação jurídica de sujeito e Estado. Ainda, a declaração reforça como sendo de todo ser humano o direito ao bem-estar, cuidados médicos, serviços sociais indispensáveis e segurança em caso de doenças e perda dos meios de subsistência por circunstâncias fora de seu controle (UNICEF, 1948). Logo, é essencial questionar se as pessoas com transtornos psicológicos e psiquiátricos são tratadas como cidadãos plenos frente ao tratamento dispensado a elas pelo Estado e pelos governos, principalmente em situações de crise.

Em vista disso, a presente pesquisa contou com o esforço de levantar uma base amostral. O intuito é dimensionar o problema, expandir a discussão e demonstrar a necessidade de melhorias no tratamento oferecido a esses cidadãos. A pesquisa empírica de fonte indireta foi realizada com suporte em matérias jornalísticas, com a finalidade de obter dados para formar uma base amostral que será objeto de análise. Por conseguinte, serão deduzidos fatores de indicação sobre a forma de abordagem policial, se as pessoas com transtornos mentais são realmente tratadas como cidadãos plenos e se recebem tratamento digno a sua condição e vulnerabilidade.

2. LEVANTAMENTO DE DADOS E FATORES DE INDICAÇÃO

A escolha de tais materiais jornalísticos advém da escassez de conteúdos provenientes de artigos, revistas, teses, dissertações e etc, com enfoque específico no tema em questão. Dessa maneira, há a necessidade de se levantar uma base amostral mínima a fim de garantir a cientificidade da pesquisa. Os fatores de indicação coletados serão referentes a abordagens policiais de pessoas com transtornos psicológicos e psiquiátricos que culminaram em situação de violência e morte.

Desse modo, de acordo com Maria Helena Michel (2015, p. 81) há a necessidade de desenvolver procedimentos para sistematizar, categorizar e ana-

lisar os dados brutos coletados na pesquisa. Nessa linha, a fim de proporcionar a análise e explicação de aspectos teóricos estudados com o intuito de garantir a qualidade e fidelidade dos resultados obtidos. Logo, quanto à natureza, são dados secundários.

Portanto, são obtidos com a finalidade de colocar o pesquisador em contato direto com tudo que foi escrito, dito ou filmado sobre determinado assunto e objetivando o exame do tema sob novo enfoque (Lakatos; Marconi, 2023, p. 213). Em específico, de acordo com Michel (2015, p. 81) aqueles que foram coletados por meio de análise documental, isto é, documentos registrados “[...] em mídias, relatórios, livros, revistas, jornais, sites etc”. Desse modo, acerca dos fatores de indicação obtidos por análises documentais, deve-se informar o tipo de documento consultado, que informações foram extraídas e a autoria dos mesmos (Michel, 2015, p. 81).

O método de busca utilizado foi a pesquisa por termos específicos na ferramenta de procura online, *google*. As frases utilizadas foram: homem com transtorno psicológico é morto; homem com transtorno psicológico é morto por policial; polícia mata homem com transtorno. Note-se que a pesquisa buscou casos com o resultado comum morte, e um perfil semelhante de indivíduos, objetivando delimitar especificamente o objeto a ser estudado e evitar grandes variações no perfil de vítima investigado. Ademais, os sites utilizados para coletar informações foram de jornais de grande repercussão nacional, excluindo-se jornais locais e pouco conhecidos.

Tal medida buscou ampliar o raio de busca para mais de um estado ou cidade da federação e, ao mesmo tempo, limitar a investigação a veículos de comunicação de grande circulação e credibilidade. Desse modo, assegurando maior veracidade às informações analisadas, com o intuito de serem coletados fatores de indicação com maior confiabilidade. Sobretudo, por representarem situações em que houve falha procedimental e ausência de diretrizes de abordagem.

Por conseguinte, obteve-se como resultado a demonstração da problemática proposta em caráter amplo, no âmbito nacional, em estados como Alagoas, Tocantins, Maranhão, São Paulo, Distrito Federal, Rio Grande do Sul, Mato Grosso e Minas Gerais. Os veículos de comunicação utilizados foram o G1, CNN e Metrôpoles, os quais trouxeram em suas informações, em todos os casos, o ponto de vista das forças policiais e de familiares das vítimas. De tal maneira, foi possível obter uma noção mais aprofundada das ocorrências constantes das matérias jornalísticas.

A análise limitou-se a dez casos dentro do período de dois anos, compreendendo a faixa temporal de 2023 e 2024. Dessa forma, foi possível a coleta de fatores de indicação de casos recentes de modo a representar a contemporanei-

dade da problemática. As informações extraídas foram analisadas com enfoque nos desdobramentos dos casos e aspectos que culminaram em violência e morte. Portanto, elementos que demonstraram problemas estruturais de abordagem e no tratamento dispensado no decorrer dos fatos.

A busca por fatores de indicação identificam falhas procedimentais na execução das ações. Além disso, as falhas aludidas incluem a ausência de protocolos objetivos bem definidos e a falta de treinamento adequado dos profissionais envolvidos. Os casos foram observados da seguinte forma: se houve presença de equipe de saúde no local; se houve negociação por parte das forças policiais; se houve uso alternativo de força; se houve resistência ou violência empregada pela vítima e se a vítima fazia algum tipo de tratamento prévio.

Tais aspectos foram sistematizados na Tabela 1 de autoria própria e com base nas fontes explicitadas abaixo, a qual revela que a ausência de equipe de saúde durante os incidentes foi um fator comum em 40% das ocorrências:

Tabela 1 - Porcentagem dos fatores de identificação de falha procedimental, ausência de protocolos específicos e falta de treinamento dos profissionais envolvidos.

Característica	Sim (%)	Não (%)	Sem informação (%)
Presença de equipe de saúde?	60,0%	40,0%	0%
Negociação das forças policiais?	50,0%	50,0%	0%
Uso alternativo de força?	40,0%	60,0%	0%
Violência/Conflito?	100,0%	0%	0%
Fazia algum tipo de tratamento?	40,0%	10,0%	50,0%

Fonte: Elaborada pelo autor com base em dados coletados de matérias jornalísticas:

1. G1 Alagoas (2023). Disponível em: <https://g1.globo.com/al/alagoas/noticia/2023/08/04/policial-que-atirou-contrahomem-com-transtorno-psiquiatrico-em-rio-largo-al-agiu-em-legitima-defesa-diz-pc.ghtml>
2. G1 Tocantins (2024). Disponível em: <https://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2024/07/16/homembaleado-e-morto-pela-pm-durante-surto-psicotico-e-identificado-video.ghtml>
3. G1 Maranhão (2024). Disponível em: <https://g1.globo.com/ma/maranhao/noticia/2024/10/21/homem-em-surto-psicotico-morre-apos-ser-baleado-pela-guarda-municipal-de-sao-luis.ghtml>
4. Metrôpoles São Paulo (2024). Disponível em: <https://www.metrosoles.com/sao-paulo/homem-esquizofrenico-morto-diadema>
5. CNN São Paulo (2023). Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/pm-mata-homem-com-esquizofrenia-depois-que-ele-invadiu-batalhao-armado-com-faca/>
6. G1 Distrito Federal (2024). Disponível em: <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2024/02/21/morador-do-df-em-surto-psicotico-morre-apos-ser-baleado-pela-pm-denuncia-familia.ghtml>
7. G1 Rio Grande do Sul (2023). Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2023/12/19/policia-investiga-morte-de-homem-em-surto-atingido-por-tiro-de-policial-militar-em-parobe.ghtml>
8. G1 Mato Grosso (2023). Disponível em: <https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/noticia/2023/02/12/jovem-morto-pela-pm-durante-surto-em-mt-era-jogador-de-volei-teve-seus-sonhos-arrancando-pelas-dro>

gas.gh.html

9. G1 Distrito Federal (2023). Disponível em: <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2023/05/06/homem-em-surto-psicotico-morre-apos-abordagem-policial-no-df.gh.html>

10. G1 Minas Gerais (2024). Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/grande-minas/noticia/2024/06/07/jovem-que-estava-em-surto-e-baleado-e-morto-apos-esfaquear-mae-e-tentar-agredir-militares-diz-pm.gh.html>

Nota:

- a) “.” indica informação não disponível.
- b) “-” indica informação não aplicável.
- c) “*” indica dado estimado (se aplicável).

Ademais, a observação dos fatores de indicação demonstra a inconstância na abordagem realizada aos sujeitos em situação de crise. O uso alternativo de força ocorreu em apenas 40% dos casos e a tentativa de negociação prévia, anterior a outro tipo de ação, ocorreu em apenas metade (50%) dos casos. Logo, é notável não haver um protocolo ou diretrizes de atuação específica e geral, em âmbito nacional, a fim de orientar os agentes policiais em como atuar nesses casos de grande complexidade e urgência.

Ainda, as matérias jornalísticas trouxeram pouca informação em relação às vítimas fazerem algum tipo de tratamento psicológico ou psiquiátrico. Desse modo, foi observado que apenas 40% dos indivíduos adotavam esses cuidados, enquanto metade dos casos não continham essa informação e apenas uma reportagem confirmou que o sujeito não fazia tratamento. Portanto, é possível deduzir a dificuldade dos familiares em amparar as vítimas e a ausência estatal em providenciar meios concretos para que esses cidadãos tenham acesso a tratamento digno, aumentando a exposição dos mesmos a situações como as que culminaram em suas mortes.

Desse modo, é possível compreender a indicação de que em todos os casos (100%) houve alguma forma de violência ou situação conflituosa, entre as partes, durante as abordagens. Por conseguinte, o escalonamento da violência é fator preponderante, englobando a reação belicosa dos indivíduos em crise e/ou a abordagem policial despreparada com a ausência de negociação ou uso alternativo de força. Tais fatores dificultaram a resolução desses eventos de forma pacífica e salutar para as vítimas que resultaram em morte. Enfim, por meio dos fatores de indicação coletados restou demonstrado a necessidade de treinamento, diretrizes e procedimentos de atuação em âmbito nacional, os quais são indispensáveis para mudar essa conjuntura.

3. LEGISLAÇÃO, DIRETRIZES E PROTOCOLOS

O contexto de vulnerabilidade dos sujeitos em crise psicológica ou psiquiátrica é multifatorial e as condições em que essas pessoas vivem podem ser um catalisador desses incidentes. A cidadania pode ser entendida para além da relação

jurídica de sujeito e Estado (UNICEF, 1948). Nesse sentido, como aduzido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos reforça como direito de todo ser humano o bem-estar, cuidados médicos, serviços sociais indispensáveis e segurança em caso de doenças e perda dos meios de subsistência por circunstâncias fora do seu controle.

De acordo com Antônio Alberto Machado (2017, p. 150) a relação entre cidadania e direitos fundamentais é inexorável. Sobretudo, os direitos sociais, econômicos e culturais, nomeados de segunda geração ou dimensão, os quais demandam uma atuação positiva do Estado, com custos elevados. Dessa maneira, conforme o autor, são de difícil concretização e efetivação, principalmente em um contexto político de prevalência das ideologias neoliberais.

Afinal, Machado (2017, p. 150) constata que “[...] a diminuição do papel do Estado, desmonte do Estado de Bem-Estar (*Welfare State*), enfraquecimento da proteção jurídica ao trabalho e crise fiscal do Estado capitalista [...]” compõem esse contexto. Logo, ele conclui que a taxa eficaz dos direitos fundamentais aduzidos tende a se reduzir de maneira drástica. Dessa maneira, é possível traçar um paralelo da razão pela qual cidadãos necessitados não recebem a assistência e tratamento digno para sua manutenção e construção de sua perspectiva de futuro, como no caso dos indivíduos com transtornos psicológicos e psiquiátricos aqui observados.

A influência do aspecto econômico pode ser demonstrada diante da fala de Dorisdaia Humerez (COFEN, 2023) que aponta a falta de planejamento como motivo para que as crises psiquiátricas virem emergências policiais. Em vista disso, a coordenadora da Comissão de Enfermagem em saúde mental afirma, “o que vivemos, nos últimos anos, foi um esvaziamento dos CAPS e das redes de serviços de integração, geração de renda e inclusão (COFEN, 2023). Ainda, segundo Melo *et al.* (2022, p. 771) a expectativa de vida de pessoas com doenças mentais severas é de dez a vinte anos menor em relação à população geral.

Além disso, o estudo identificou um risco de morte 27% maior entre os pacientes com transtornos psiquiátricos, em relação àqueles que não os tinham. Ademais, concluiu que pacientes internados com transtornos mentais graves apresentam maior risco de morte em relação a pacientes com outras doenças (Melo *et al.*, 2022, p. 780). Afinal, de acordo com Zoé R. Fiske, Dylan M. Sonnger e Jennifer L. Schiver (2020, p. 236, tradução nossa), as ações dos policiais têm o potencial de ocasionar um impacto significativo nos resultados de longo prazo para indivíduos com problemas de saúde mental³.

3 Police officers' actions have the potential for a significant impact on the long-term outcomes for individuals with mental health problems.

Por conseguinte, a construção de uma legislação nacional com diretrizes e protocolos específicos é um passo essencial para alterar esse cenário e devolver a esses indivíduos o direito de serem tratados como cidadãos plenos de acordo com suas necessidades e vulnerabilidades. A Comissão de Saúde da Câmara dos Deputados aprovou um substitutivo do relator, Deputado Paulo Folleto, que objetivou reunir em um só texto dois projetos de lei. O PL nº 4107/24, do Deputado Duarte Júnior foi apensado ao PL nº 958/24, da Deputada Tábata Amaral, o qual define normas para as abordagens policiais a pessoas em situação de crise de saúde mental (Loures, 2025).

O principal ponto do PL nº 958/2024 (Brasil, 2024, p. 1) é a definição de princípios que devem nortear as abordagens. Entre eles, a preservação da vida e da integridade física, a unidade de comando, o uso diferenciado da força, entre outros. O detalhamento de procedimentos específicos é parte importante do projeto e determina, entre outros pontos, a definição de um mediador responsável, a negociação como forma de resolução, a garantia da segurança da equipe policial, além de estabelecer que a contenção física é permitida apenas quando esgotadas todas as alternativas de mediação, devendo ser realizada por agentes treinados.

Portanto, o PL nº 958/2024 encontra-se em consonância com a Resolução COFEN nº 746 de 20 de março de 2024 por tratar dessa medida de forma excepcional. Nessa perspectiva, o projeto normatiza os procedimentos de enfermagem na contenção mecânica de pacientes, a qual deve ser realizada quando “[...] for o único meio disponível para prevenir dano imediato ou iminente ao paciente ou aos demais”. Além disso, estabelece que a medida deverá ocorrer sob a supervisão direta do enfermeiro e, na excepcionalidade, os profissionais que atuam no SAMU (Serviço de Atendimento Pré-hospitalar Móvel), poderão realizar a contenção utilizando, no mínimo, cinco pessoas (COFEN, 2024).

Além disso, o PL nº 958/2024 (Brasil, 2024, p. 2) prioriza o tratamento ambulatorial e a internação apenas em caráter excepcional, em sintonia com a política antimanicomial da aludida Resolução nº 487/2023 do CNJ. Também, o projeto estabelece o uso diferenciado da força, incentivando a desescalada de conflitos e a utilização de força letal apenas de maneira subsidiária. Ainda, salienta a necessidade de que os órgãos responsáveis devem realizar treinamento periódicos e possuir equipes especializadas, destacando que o mediador responsável pela comunicação deve possuir treinamento especializado ou formação técnica.

Nesse mesmo sentido, no âmbito das internações, segue o aviso nº 686/2023-PGJ, de 19 de setembro de 2023. A Procuradoria-Geral de Justiça (PGJ, 2023, p. 2) aprovou a recomendação nº 15/2023-PGJ que considera a internação como ato médico e, em seu âmbito psiquiátrico, só será indicada diante da insuficiência de recursos extra-hospitalares e com a finalidade permanente de

reinserir o paciente em seu meio social. A orientação aos Promotores de Justiça do Estado de São Paulo foi direcionada a atuarem para que a internação seja fundamentada em relatórios médicos circunstanciados (2023, p. 3).

Além disso, a recomendação aduzida (PGJ, 2023, p. 4) requisitou especial atenção aos pacientes em situação de vulnerabilidade. Entre eles, “[...] pessoas com vínculos familiares rompidos ou demasiadamente fragilizados, dentre outros, identificada na articulação com a equipe técnica do hospital e com a rede de atendimento”. Dessa forma, resta explícita a busca pelo estabelecimento de uma rede de proteção em diversas frentes em prol da melhor abordagem, observando-se, inclusive, a regularidade e a qualificação da rede de atendimento psicossocial, que acolherá a pessoa, depois da internação, em articulação do Ministério Público e da Rede de Atenção Psicossocial (PGJ, 2023, p. 4-5).

O Projeto de Lei nº 4107/2024 foca em estabelecer diretrizes e procedimentos voltados para a capacitação dos agentes da Guarda Municipal e demais forças de segurança pública (Brasil, 2024, p. 5). Inclusive, o PL em questão estabelece que os agentes recebam treinamento em temas diversos como técnicas de desescalada de conflitos, primeiros socorros em saúde mental, comunicação e interação com pessoas em crise, entre outros:

Ao compará-los, percebemos que o PL nº 4.107, de 2024, concentra-se na obrigatoriedade de capacitação e treinamento especializado para Guardas Municipais em situações de crise psiquiátrica. O PL nº 958, de 2024, adota uma abordagem mais ampla, por instituir normas gerais para a abordagem de qualquer força de segurança (federal, estadual e municipal), e abranger diversos órgãos com poder de polícia (2024, p. 5)

É notável a necessidade de que tais protocolos e diretrizes protejam também os policiais e guardas atuantes. Afinal, são esses agentes que entram em contato direto com as situações de crise, os quais devem, assim como os profissionais da área de saúde, ao observarem uma situação que exija sua atuação, realizar a abordagem visando a proteção do interesse coletivo de segurança e a manutenção da ordem (Busnardo; Pereira, 2024). E, para tal, necessitam de treinamento adequado para atuar de maneira humanizada e com o objetivo de preservar a vida dos cidadãos envolvidos.

Afinal, conforme Raphael Tschumi e Felipe Zanato (2025, p. 3), a atuação do policial em eventos críticos se trata de um trabalho delicado e a imprevisibilidade da crise exige ações embasadas no gerenciamento da situação crítica. Ou seja, demanda “[...] compreender o tempo e a necessidade de tomar decisões diante das condições impostas por uma crise, demandando engajamento e preparo do policial militar [...]”. O uso diferenciado da força, segundo Felipe Oppenheimer Torres e Diego Marzo Costa (2022, p. 10), objetiva resguardar a integridade do cidadão e do policial.

Ademais, Torres e Costa (2022, p. 10) salientam que tal medida possui a finalidade de delimitar a ação do Estado, impedindo-o de cometer abusos, excessos ou violar direitos. Ainda, os autores (2022, p. 15) ressaltam que “[...] é certo que deverão ser adotadas instruções anuais para que os policiais se sintam seguros, confiantes e confortáveis na utilização de determinado instrumento de menor potencial ofensivo [...]. Por conseguinte, afirmam de nada adiantar a disponibilização de instrumentos para as guarnições caso não seja ofertado treinamento ideal para a utilização.

Portanto, ao observar o aviso nº 686/2023-PGJ (recomendação nº 15/2023-PGJ), a Resolução COFEN nº 746 e a Resolução n. 487/2023 do CNJ, é perceptível a movimentação de órgãos jurídicos, de saúde e do legislativo em prol da concretização dos direitos fundamentais dos indivíduos com transtorno psicológico ou psiquiátrico. Nesse aspecto o PL nº 4107/2024 e PL nº 958/2024 englobam diretrizes e protocolos importantes para orientar de maneira específica os agentes de segurança pública e saúde, em conjunto. Dessa forma, os projetos estabelecem um caminho para a alteração do cenário belicoso e violento atual.

4. CONCLUSÃO

A pesquisa objetivou investigar o modo como indivíduos com transtorno psicológico ou psiquiátrico são tratados em situações de crise. O levantamento de fatores de indicação obtidos por meio da análise das matérias jornalísticas referenciadas permite concluir que tais sujeitos não são tratados como cidadãos plenos. A conjuntura analisada é multifatorial e complexa, não sendo esgotada no decorrer da investigação aqui empregada.

A busca e análise de matérias jornalísticas relatando a ocorrência de morte desses cidadãos em situação de crise demonstraram falhas estruturais nessas abordagens. Os fatores de indicação evidenciam a inconstância dos procedimentos e diretrizes de abordagem, a pouca tentativa de negociação, a insuficiência do emprego de técnicas de uso diferenciado da força e desescalada do conflito. Ademais, é nítido a dificuldade de atuação conjunta entre agentes de segurança e de saúde, situação que é fruto do treinamento insuficiente oferecido a esses profissionais.

O contexto belicoso é marcado pela complexidade e urgência dos casos envolvendo as vítimas em crise e do risco ao qual os agentes policiais e equipes de saúde estão expostos. Dessa maneira, o estabelecimento de recomendações, avisos e legislações que buscam estabelecer diretrizes, protocolos e concretizar o treinamento e normas de abordagens nessas ocorrências são vitais para a modificação desse cenário. Nesse sentido, as movimentações do COFEN, CNJ, PGJ e do legislativo, com os PL's nº 4107/2024 e nº 958/2024, passam a estruturar e

orientar a atuação humanizada no tratamento de pessoas que possuem questões psicológicas, psiquiátricas, problemas com uso de drogas, entre outras.

A humanização do tratamento aliada a concretização de aspectos referentes à abordagem, internação e o pós-internação, visam a proteção de todos os envolvidos nas situações de crise. Nesse aspecto, os agentes de saúde e de segurança sofrem diretamente com a ausência de treinamento, instrumentos e protocolos de atuação, pois ficam expostos a situações de risco de vida. Dessa forma, situações críticas como as abordadas não têm espaço para improvisação ou despreparo dado que isso sujeita tais profissionais a tomada de atitudes reativas e violentas, no caso de policiais e guardas municipais, motivo pelo qual há a escalada de força e conflito, resultando em mortes trágicas.

Por conseguinte, é constatado como dever do Estado em âmbito jurídico, político e em todos os âmbitos (nacional, estadual e municipal) promover as mudanças estruturais a fim de valorizar a vida dos profissionais atuantes, dos sujeitos em crise e de terceiros. Logo, a aprovação dos Projetos de Lei aduzidos deve ser prioridade, como ponto de partida para mudanças estruturais, institucionais e procedimentais específicas e condizentes com os direitos fundamentais de todos os envolvidos. Portanto, a solução dos dois problemas graves da segurança pública apontados é requisito para que os indivíduos com transtornos psicológicos e psiquiátricos sejam tratados como cidadãos plenos.

Desse modo, o despreparo dos agentes no tratamento e gerenciamento de situações críticas e a falta de uma legislação consolidada que defina diretrizes e protocolos de atuação, é aspecto inalienável da responsabilidade do Estado e dos Governos frente aos seus cidadãos e trabalhadores da saúde e segurança pública. Nesse aspecto, o treinamento de todos os profissionais envolvidos e o emprego de técnicas de negociação e desescalada de conflito durante as abordagens, além de medidas focadas na proteção dos sujeitos em crise, dos policiais, agentes de saúde e terceiros envolvidos nas situações de crise, são essenciais para iniciar a mudança nesse cenário crítico, complexo e multifatorial.

Os aspectos relacionados a questões econômicas e, consequentemente, políticos e sociais, são pontos que fazem parte dessa discussão. Afinal, o tratamento humanizado e antimanicomial desses indivíduos deve abordar questões relacionadas à possibilidade de tratamento adequado, estrutura familiar e empregabilidade. Elementos que dependem diretamente da atuação positiva do Estado por meio de políticas públicas de saúde, condições de trabalho, estudo e inserção social, isto é, a manutenção e garantia da perspectiva de futuro desses indivíduos, portanto, indispensáveis para a discussão aqui presente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 487, de 15 de fevereiro de 2023. **Institui a Política Antimanicomial do Poder Judiciário e estabelece procedimentos e diretrizes para implementar a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e a Lei n. 10.216/2001, no âmbito do processo penal e da execução das medidas de segurança.** COFEN. Brasília, DF. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/direitos-humanos/politica-antimanicomial-do-poder-judiciario/>. Acesso em: 18 jan. 2025.
- BRASIL. Conselho Federal de Enfermagem. Resolução nº 678, de 19 de agosto de 2021. **Aprova a atuação da Equipe de Enfermagem em Saúde Mental e em Enfermagem Psiquiátrica.** Anexo da resolução cofen nº 0678/2021 – alterado pela decisão cofen nº 13/2022. COFEN. Brasília, DF. 2021. Disponível em: <https://www.cofen.gov.br/resolucao-cofen-no-678-2021/>. Acesso em: 18 jan. 2025.
- BRASIL. Conselho Federal de Enfermagem. **Morte de pacientes pela polícia reflete descaso com saúde mental.** COFEN. 2023. Disponível em: <https://www.cofen.gov.br/mortes-de-pacientes-pela-policia-refletem-descaso-com-saude-mental>. Acesso em: 29 jan. 2025.
- BRASIL. Projeto de Lei nº 958, de 2024. **Dispõe sobre diretrizes para a prevenção e o combate à violência urbana.** 2024. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2403714. Acesso em: 29 jan. 2025.
- BUOSI, Gabriel.; MAGALHÃES, Joca.; VINHOTE, Ana. **Morador do DF em surto psicótico morre após ser baleado pela PM, denuncia família.** G1. Distrito Federal, 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2024/02/21/morador-do-df-em-surto-psicotico-morre-apos-ser-baleado-pela-pm-denuncia-familia.ghtml>. Acesso em: 18 jan. 2025.
- BUSNARDO, Olivia Teixeira.; PEREIRA, Mauro Bley., Jr.. **A abordagem policial em via pública.** *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, ano. 10, n. 1, p. 757-772, 2024. Disponível em: <https://www.cidp.pt/publication/revista-juridica-lusobrasileira-ano-10-2024-n-1/363>.
- FISKE, Zoé R.; SONGER, Dylan M.; SCHRIVER, Jennifer L. **A national survey of police mental health training.** *Journal of police and criminal psychology*. v. 363, p. 236-242, 2021. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1007/s11896-020-09402-1?fromPaywallRec=true>. Acesso em: 30 jan. 2025.
- GUEDES, Marcos. **PM mata homem com esquizofrenia depois que ele invadiu batalhão armado com faca.** CNN Brasil. São Paulo, 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/pm-mata-homem-com-esquizofrenia-depois-que-ele-invadiu-batalhao-armado-com-faca/>. Acesso em: 18 jan. 2025.
- MACHADO, Antônio Alberto. **Elementos de teoria dos direitos fundamentais.** 1.ed. São Paulo, SP: Cultura Acadêmica Editora. p. 195, 2017.
- MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica.** 9. ed. São Paulo: Atlas, 2023.
- MELO, Ana Paula Souto *et al.* **All-cause and cause-specific mortality among people with severe mental illness in Brazil's public health system, 2000-15: a retrospective study.** *The Lancet Psychiatry*. v. 9. ed. 10. p. 771-781, 2022. Disponível em: [https://www.thelancet.com/journals/lanpsy/article/piis2215-0366\(22\)00237-1/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lanpsy/article/piis2215-0366(22)00237-1/fulltext). Acesso em: 30 jan. 2025.
- MICHEL, Maria Helena. **Metodologia e pesquisa científica em ciências sociais: um guia prático para acompanhamento da disciplina e elaboração de trabalhos monográficos.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA. Aviso nº 686/2023 - PGJ, de 19 de setembro de 2023. **Dispõe sobre o dever funcional de observar o disposto no art. 4º, inciso XI, da Lei nº 12.842/2013, que considera a internação e a desinternação ato médico.** Disponível em: [https://biblioteca.mpsp.mp.br/Aviso nº 686/2023-PGJ](https://biblioteca.mpsp.mp.br/Aviso%20n%20686/2023-PGJ), de 19/09/2023. Acesso em: 30 jan. 2025.
- LAURIS, Patricia.; SÉLIS, Fabíola. **Após homem ser morto por policiais durante surto psicótico, comandante-geral da PM diz que elabora curso para qualificar tropa.** G1. Tocantins. 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2024/07/24/apos-homem-ser-morto-por-policiais-durante-surto-psicotico-comandante-geral-da-pm-diz-que-elabora-curso-para-qualificar-tropa.ghtml>. Acesso em: 18 jan. 2025.
- LOURES, Vinícius. **Comissão aprova projeto que estabelece normas para abordagens policiais a pessoas com crise mental.** Câmara dos Deputados. 2025. <https://www.camara.leg.br/noticias/1126141-comissao>

-aprova-projeto-que-estabelece-normas-para-abordagens-policiais-a-pessoas-com-crise-mental. Acesso em: 30 jan. 2025.

RODRIGUES, Cau. **Homem com transtorno psiquiátrico morre baleado por policial militar em Rio Largo, AL**. G1. Alagoas, 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/al/alagoas/noticia/2023/06/24/homem-com-transtorno-psiquiatrico-morre-baleado-por-policial-militar-em-rio-largo-al.ghtml>. Acesso em: 18 jan. 2025.

TORRES, Felipe Oppenheimer.; COSTA, Diego Marzo. **Uso diferenciado da força: inovações para uma abordagem mais segura**. Revista Brasileira Militar de Ciências. v. 8, n. 21, p. 08-16, 2022. Disponível em: <https://rbmc.emnuvens.com.br/rbmc/article/view/135>. Acesso em: 01 fev. 2025.

TSCHUMI, Raphael.; ZANATO, Felipe. **Análise da alternativa tática técnicas não letais no gerenciamento de crises**. RECIMA21 - Revista Científica Multidisciplinar, v. 6, n. 1, p. 01-18, 2025. Disponível em: <https://recima21.com.br/index.php/recima21/article/view/6198>. Acesso em: 01 fev. 2025.

UNICEF - Fundo Internacional de Emergência das Nações Unidas para a Infância. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 18 jan. 2025.

VASCONCELOS, Thalita. **Vídeo mostra momento em que homem em surto psicótico é baleado por PMs. Metrópoles**. Distrito Federal, 2024. Disponível em: <https://www.metropoles.com/distrito-federal/video-mostra-momento-em-que-homem-em-surto-psicotico-e-baleado-por-pms>. Acesso em: 18 jan. 2025.

VIANNA, Felipe Augusto Fonseca. **Criminalização, Teoria do Etiquetamento e Racismo Institucional na Polícia: Autorrealização de uma amarga profecia**. Revista Jurídica ESMP-SP São Paulo. v. 7. p. 59-83. 2015. Disponível em: https://es.mpsp.mp.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/view/221/97. Acesso em: 18 jan. 2025.

CRIMES DE TRÂNSITO, TRANSTORNO POR USO DE ÁLCOOL E A PREVISIBILIDADE DO RISCO: A DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO COGNITIVO DO DOLO EVENTUAL

GABRIELA RUSCHEL DE LIA PIRES¹

1. INTRODUÇÃO

O dolo eventual é um dos temas mais debatidos no direito penal contemporâneo, especialmente quanto aos seus critérios de configuração e elementos essenciais que o constituem. Sua interpretação não é unânime, especialmente no que diz respeito à distinção entre dolo direto e dolo eventual, e as exigências de demonstração do elemento subjetivo do agente. Esse dilema se intensifica quando se trata de crimes de trânsito, especialmente aqueles envolvendo a condução sob efeito de álcool. A ingestão de substâncias psicoativas, como o álcool, interfere diretamente nas capacidades motoras e cognitivas do motorista, o que pode resultar na condução imprudente e, em muitos casos, fatal. A complexidade desse fenômeno se reflete no fato de que, enquanto a legislação brasileira reconhece a direção sob efeito de álcool como um crime autônomo, a caracterização do dolo no contexto de tais infrações exige uma análise mais aprofundada dos elementos do dolo eventual e de como estes se aplicam nas circunstâncias específicas de cada caso.

No Código Penal Brasileiro, o dolo é descrito de forma a abarcar tanto o dolo direto, caracterizado pela intenção clara de produzir o resultado ilícito, quanto o dolo eventual, que ocorre quando o agente assume o risco de produzir o resultado lesivo, mesmo sem desejá-lo diretamente. Contudo, a interpretação desse conceito é controversa, com a doutrina dividida entre teorias volitivas, que exigem a presença de vontade, e teorias cognitivas, que privilegiam o conhecimento do risco como elemento suficiente para a caracterização do dolo. A teoria volitiva entende que, para a configuração do dolo eventual, é imprescindível a

1 Mestranda em Ciências Criminais Pela PUC-RS, com bolsa CAPES/PROEX. Email: gabriela@deliapiresadvogados.com.br

combinação de dois elementos: o conhecimento do risco e a vontade do agente de assumir esse risco, enquanto a teoria cognitiva sustenta que o simples conhecimento do risco é suficiente para atribuir a gravidade do dolo ao comportamento do agente.

A aplicação dessas teorias no contexto de crimes de trânsito, especialmente envolvendo motoristas alcoolizados, exige uma reflexão sobre o impacto do álcool nas capacidades cognitivas e motoras do indivíduo. A ingestão de álcool pode alterar não apenas a percepção do risco, mas também as funções executivas, que são fundamentais para a tomada de decisão e para a avaliação das consequências de uma conduta. Nesse sentido, é fundamental investigar a relação entre os efeitos do álcool no cérebro e o conhecimento do risco por parte do agente, pois o comprometimento dessas funções pode influir diretamente na configuração do dolo, tornando a conduta do agente mais difícil de ser classificada como dolosa.

Portanto, o presente estudo busca analisar os elementos que configuram o dolo eventual, com especial atenção ao papel do conhecimento do risco nas circunstâncias envolvendo o uso de álcool. A partir da revisão das teorias doutrinárias, bem como da análise dos efeitos do álcool sobre as funções cognitivas, será possível aprofundar a compreensão sobre os limites da responsabilidade penal em casos de acidentes de trânsito causados por motoristas alcoolizados. A compreensão dos aspectos neuropsicológicos envolvidos nesse contexto não só desafia as interpretações tradicionais sobre o dolo, mas também propõe novos caminhos para o tratamento da culpa e da responsabilidade penal em crimes dessa natureza.

2. O DOLO EVENTUAL

O dolo eventual é, atualmente, um dos objetos de maior controvérsia doutrinária a respeito de suas exigências e seus elementos fundamentais, inexistindo consenso a respeito dos seus critérios de configuração. Nessa perspectiva, possui especial relevância a análise dos crimes de trânsito, que constituem um dos maiores objetos de discussão sobre a matéria, especialmente frente ao uso de álcool e seus efeitos no organismo e na capacidade motora e cognitiva, prejudiciais à condução de veículos automotores.

As formas de manifestação do tipo doloso estão previstas, na legislação pátria, no artigo 18, inciso I, do Código Penal², determinando a possibilidade de tipificação do crime doloso tanto quando da ocorrência do dolo direto – quando a ação é diretamente voltada ao resultado lesivo –, quanto do dolo indireto – quando o agente assume o risco de produzir o resultado, ainda que não o queren-

2 Art. 18, inciso I do Código Penal (BRASIL, 1940)

do de forma direta. Nessa linha, desde uma concepção clássica, elenca-se como elementos essenciais do dolo o conhecimento do risco a que se coloca o bem jurídico (que também pode ser interpretado enquanto previsibilidade subjetiva), quanto um elemento subjetivo interno que relacione o sujeito ao resultado obtido, seja através de uma intenção direta de causar dano, seja através da assunção do risco de o fazer (Bruno, 1956, pg. 457).

A despeito da aparente determinação do Código Penal, a demandar a análise de um fator psicológico (querer ou assumir o risco), parcela da doutrina defende ser desnecessária a demonstração de um elemento interno a definir o dolo, sendo suficiente, para essa corrente, a demonstração do conhecimento dos riscos da conduta para justificar a maior gravidade do crime doloso. Divide-se a doutrina, nesse contexto, entre teorias volitivas e cognitivas, a divergir quanto às formas de manifestação do tipo doloso.

2.1. O CONHECIMENTO NAS TEORIAS DO DOLO

Em apertada síntese, a teoria volitiva defende a necessidade de configuração de dois elementos para a configuração do dolo eventual: o conhecimento e a vontade, sendo a segunda um elemento interno do indivíduo. Para que uma ação seja dirigida a um resultado, o agente deve, antes, ter conhecimento da consequência que sua ação é apta a produzir, sendo ambos os aspectos constitutivos do dolo relacionados, tendo em vista que querer pressupõe saber, não sendo possível querer realizar algo que se desconhece (Muñoz Conde, 1988, pg. 59); da mesma forma, a representação, isoladamente, é insuficiente para a configuração da conduta dolosa, uma vez que “se não é produto da vontade, não merece a consideração do Direito Penal” (BRUNO, 1956, pg. 453). Ou seja, o dolo não pode ser entendido nem só como representação, nem só como vontade, mas somente como uma representação conjunta de ambos os fatores.

Por outro lado, segundo Puppe, as teorias volitivas interpretam o dolo da forma mais ampla possível, levando em consideração não só circunstâncias atinentes ao fato, mas, também:

A constituição psíquica do agente; a sua excitação ou alcoolização; a sua posição geral em relação à vítima, que pode ser deduzida, por exemplo, do seu comportamento prévio; o seu comportamento posterior, como, por exemplo, a manifestação de remorso, ou a manifestação de indiferença ou de satisfação com o resultado; bem como a estrutura da sua personalidade e do caráter, como o agente a tenha expressado em comportamentos anteriores (Puppe, 2018, pg. 70).

Frente à amplitude desses fatores, bem como de sua indeterminação, considera-se que um mesmo elemento pode ser interpretado de formas diversas, levando a conclusões contraditórias. Nessa linha, a autora menciona que a própria embriaguez, se pode ser vista, de um lado, como algo que pode levar o agente a

reprimir o perigo; por outro, pode tornar mais fácil a decisão pelo injusto, diante da maior desinibição do agente (Puppe 2018, pg. 70). E, dentro desse contexto, o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha atribui ao alcoolismo um caráter ambivalente, ora como favorável à configuração do dolo, ora desfavorável (Puppe, 2018, pg. 71). Logo, a teoria do dolo, dizem os adeptos à teoria cognitiva, se revestiria de imprevisibilidade e inconstância, buscando fatores que possam dotar o conceito do dolo e sua prova de generalização, previsibilidade e calculabilidade (Puppe, 2018, pg. 72).

A partir disso, sustenta-se que somente o conhecimento é capaz de dotar o indivíduo de domínio sobre sua conduta, sendo este um elemento demonstrativo de sua vontade (Viana, 2017, pg. 293). O elemento essencial do dolo passa a ser a demonstração de que o réu possuía domínio da ação e, conseqüentemente, de evitação do resultado, sendo a vontade, no sentido interno, desnecessária para fundamentar o elemento subjetivo, retirando-se da psique do autor o elemento nuclear do dolo e tornando-o verificável a partir de fatos externos ao réu, sendo a consciência do risco suficiente a justificar a maior reprovabilidade da conduta. Em comparação ao conceito de culpa, a teoria torna a distinção uma questão de gradação de consciência, sendo o maior nível de compreensão, e não de vontade, o que justificaria a atribuição de dolo, de modo que “quanto mais intenso for o conhecimento do perigo, maior é a sua dominabilidade” (Viana, 2017, pg. 293).

Diante dessa conclusão, transfere-se ao conhecimento a essência do dolo, concluindo-se que “só o conhecimento gera domínio, e só o domínio fornece razões suficientemente fortes para fundamentar o tratamento mais severo dispensado aos casos de dolo” (Greco, 2009, p. 903).

Partindo dessa posição, defende-se a vontade enquanto um juízo atributivo-normativo, e não psicológico-descritivo. Ou seja, a vontade, assunção do risco ou resignação (etc.) não possui um correspondente exato, tratando-se tão somente da atribuição de um juízo a um determinado comportamento, significando que “a melhor maneira de compreender o comportamento do autor é aquela que, de alguma forma, o aproxima daquilo que ele veio a realizar e o considera plenamente responsável por isso” (Greco, pg. 887).

Nessa toada, afirma-se que, além de os processos internos do autor serem indiferentes à configuração da vontade do réu, para fins de qualificação da gravidade da conduta, estes seriam impossíveis de extrair através de elementos verificáveis, não existindo instrumentos adequados à determinação da efetiva existência de realidades psicológicas tão sutis como a consciência implícita, ou qual foi o conteúdo da vivência de um sujeito (Ragués i Vallès, 1998, p. 613). Assim, tratar-se-ia de conceito independente da real situação psicológica do agente, o que pode conduzir a questionável gravidade a determinadas condutas.

Nesses termos, mesmo partindo de uma concepção cognitiva³ – com o que, diga-se, não se concorda –, a caracterização do dolo não dispensa a representação do risco e no grau de domínio sobre a ação, sendo doloso o crime quando “o agente conhece todos os elementos necessários de maneira a dominar o seu próprio comportamento e ativar os mecanismos de evitação da lesão ao bem jurídico” (Viana, 2017, p. 293), demonstrado que, ao não fazê-lo, ele age de modo a assumir o risco da produção do resultado – ou, em outras palavras, deliberadamente expõe o bem jurídico ao risco de lesão, sendo sua conduta tão repreensível quanto a daquele que o quis diretamente.

Mas a demonstração do conhecimento, ao contrário do que pode dar-se a entender, tampouco se trata de um elemento objetivamente aferível, remetendo-se, assim como a vontade, a circunstâncias internas do sujeito e que não possuem correspondência externa. Considerando-se os fatores apontados por Puppe, a estrutura da personalidade do agente também pode interferir no conhecimento e na interpretação que este faz do contexto do fato, a dotá-lo de maior ou menor previsibilidade; o seu comportamento pode demonstrar surpresa (a indicar desconhecimento prévio) ou resignação; e, como se busca aqui aprofundar, o alcoolismo pode indicar maior previsibilidade dos riscos (pois os resultados são frequentes) ou incapacidade de conhece-los e valorá-los, a impactar no seu conhecimento e, conseqüentemente, domínio.

É dizer, os níveis de conhecimento e previsão são parâmetros internos e subjetivos, variáveis de acordo com capacidades internas do sujeito; o que é evidentemente previsível a um pode não o ser para outro, podendo o conhecimento se revestir de tanta indeterminação quanto a vontade, quando olhado de forma mais detida.

2.2. O ELEMENTO COGNITIVO EM UM SENTIDO PSICOLÓGICO-DESCRIPTIVO

No que se relaciona ao conhecimento, Greco parte da mesma distinção essencial acerca dos sentidos a serem atribuídos: este também pode ser visto tanto em um sentido normativo-atributivo quanto psicológico-descriptivo (Greco, 2009, pg. 889). É que também o conhecimento corresponde a um estado cognitivo interno que não possui um correspondente exato externo, de modo que ainda que as circunstâncias apontem em um sentido para grande parcela das pessoas, não significa que, subjetivamente, o agente tenha tido essa mesma compreensão. Pensando, exemplificativamente, no agente que ingere uma garrafa de bebida destilada antes de dirigir veículo automotor, ele pode o fazer tanto sabendo que

3 Frise-se que o estudo direcionado ao elemento cognitivo do dolo se dá tão somente por opção metodológica, a fim de centralizar a presente pesquisa no que ambas as teorias teriam em comum, ao menos em um sentido geral.

tal quantidade de bebida altera sua capacidade de percepção e reação, quanto acreditando, realmente, que é um melhor motorista e que por isso não coloca ninguém em risco. Mas não só.

Imagine-se um indivíduo que, tendo ingerido bebidas alcoólicas até às 4h da madrugada, acorda por volta das 8h, imediatamente ingerindo cerca de meia garrafa de vodka. Após isso, ingere mais quatro cervejas durante o almoço e se dirige para o trabalho, onde exerce a função de “faz-tudo” em empresa de caminhões. Embriagado e sem carteira de habilitação, o indivíduo se utiliza de um dos caminhões da empresa para voltar pra casa, dando causa a acidente que leva a óbito uma pessoa. Evidentemente, todos os elementos externos da conduta apontam para uma única direção: o pleno conhecimento do enorme risco de se dar causa a um acidente, a legitimar a atribuição do dolo eventual. Contudo, um ponto merece destaque: trata-se de indivíduo alcoolista desde os 12 anos, com deficiências cognitivas em razão do uso abusivo de álcool, a prejudicar sua capacidade de plena compreensão dos fatores de risco.

A partir de uma noção atributivo-normativa, os fatores que influenciam no efetivo conhecimento do agente sobre os riscos que sua conduta representa não detêm maior relevância, pois o determinante é a interpretação que se faz do comportamento. Por outro lado, ao se pensar em um sentido psicológico-descritivo, os prejuízos cognitivos do agente passam a ter impacto direto, não na configuração do elemento volitivo – onde em geral se insere o debate sobre o dolo eventual no trânsito –, mas, muito antes, no que se relaciona ao elemento cognitivo, o que gera discussão totalmente diversa.

E, segundo Greco, apesar de a vontade dever ser analisada sob uma perspectiva atributiva, o conhecimento precisa ser visto num sentido psicológico, porque só o conhecimento gera domínio sobre a realização do fato, domínio esse que justifica uma punição mais severa tanto por aumentar as necessidades de prevenção, como a responsabilidade de quem atua” (GRECO, pg. 894). Nesse sentido, mesmo em se considerando a exclusão da vontade, tal não implica na desconsideração do conhecimento em um sentido subjetivo, sendo necessário, mesmo com todos os fatores apontando em uma direção determinada, analisar se o próprio sujeito fez essa mesma interpretação acerca do contexto que o cercava, efetivamente compreendendo os riscos que sua conduta representa.

Seguindo essa lógica, independentemente das inúmeras divergências existentes em torno do dolo e seus pressupostos, as teorias convergem no sentido de que é necessário que o agente detenha conhecimento acerca dos riscos que sua conduta representa, optando por agir independentemente do perigo gerado aos demais. Assim, o dolo, mesmo por uma perspectiva cognitivista, não se baseia no simples conhecimento objetivo ou possibilidade de previsão, mas, sim, em um

conhecimento que conceda ao agente domínio sobre aquilo que se está a realizar, apenas assim sendo a conduta equiparável ao dolo direto.

E, como ocorre com a vontade, o conhecimento apenas pode ser demonstrado por meios indiretos, sem que seja possível uma remissão direta a elementos exclusivamente internos do autor. O que, se torna necessária a invocação de elementos indiretos de prova, não exclui a necessidade de se buscar a correspondência com um estado psicológico-cognitivo do autor. O problema da prova e da amplitude de fatores passíveis de serem levados em consideração, nessa senda, não é excluído ao adotar-se uma teoria cognitiva, podendo, ainda que com inúmeros fatores externos a indicar o conhecimento, as próprias circunstâncias do agente indicarem que ele não era capaz de detê-lo. Do que decorre que o uso de álcool, efetivamente, pode deter uma dupla valoração, a ser avaliada a depender do contexto, e não como indicador taxativo em um ou outro sentido.

3. O USO DE ÁLCOOL E A CONFIGURAÇÃO DOS ELEMENTOS DO DOLO

Em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça passou a entender que “na hipótese em que não são apontadas circunstâncias concretas, além do suposto estado de embriaguez e a velocidade acima da permitida para a via, é inviável a conclusão a respeito da presença do dolo eventual” (Brasil, 2024), de modo que as circunstâncias do fato devem indicar, de forma concreta, que restaram configurados os elementos do dolo eventual – que, ao nosso ver, devem ser compostos, de acordo com expressa disposição legal, pelo elemento volitivo e cognitivo.

Ambos os elementos apenas podem ser observados em relação ao contexto do fato, seu autor e suas circunstâncias pessoais levadas ao conhecimento do julgador, inexistindo, ao menos na imensa maioria dos casos, uma prova direta de um outro. Contudo, não se pode olvidar que os avanços das neurociências tornaram possível a verificação de determinadas circunstâncias que prejudicam a plena compreensão do agente sobre os riscos de sua conduta, o que pode impactar além da culpabilidade.

Nessa senda, prejuízos neurológicos em determinadas áreas do cérebro podem afetar as capacidades executivas, estas, precisamente, as responsáveis pela análise de risco e tomada de decisão a longo prazo. Sob essa perspectiva, ainda que não se trate de regra e tampouco anule a afirmação de que o elemento cognitivo também se trata de um fator interno e subjetivo, há casos específicos em que é possível a produção de prova direta de uma incapacidade de representação nos moldes em que esta é exigida par a configuração do dolo eventual. E essas não necessariamente guardam relação direta com doenças mentais incapacitantes, e, para além de poderem influir na culpabilidade do agente, podem refletir nos elementos do dolo, por afastar um de seus elementos essenciais.

3.1. AS FUNÇÕES EXECUTIVAS E O ELEMENTO COGNITIVO DO DOLO

As funções executivas são um conjunto de habilidades cognitivas de alto nível que permitem ao indivíduo planejar, organizar, monitorar comportamentos, regular emoções e tomar decisões de forma eficaz. Elas desempenham um papel central na cognição, pois são responsáveis por integrar e coordenar informações, facilitando a resolução de problemas e a adaptação a situações novas ou desafiadoras. No processo de tomada de decisão, as funções executivas ajudam a avaliar opções, inibir impulsos inadequados e selecionar estratégias mais adequadas, sendo, portanto, fundamentais para o funcionamento adaptativo no dia a dia.

Segundo Corzo, as funções executivas são responsáveis pela organização de capacidades perceptivas, de memórias e realização de uma conduta dentro de um determinado contexto, com a finalidade de “eleger um objetivo; decidir o início da proposta; planejar as etapas de execução; monitorar as etapas, comparando-as com o modelo proposto; modificar o modelo, se necessário; avaliar o resultado final em relação ao objetivo inicial” (Corzo, 2013). Trata-se, portanto, da função neurológica responsável por elementos essenciais da tomada de decisão, principalmente da compreensão do contexto, seus riscos e consequências, bem como da inibição e regulação de comportamentos considerados como inadequados (Dias, 2013), tratando-se de um conjunto de habilidades que atuam na regulação da cognição, sendo fundamentais ao funcionamento adaptativo do indivíduo (Dias, 2013). Segundo Helena Corso, “em uma abordagem neuropsicológica, é o conceito de funções executivas que designa essa capacidade de gerenciamento dos recursos cognitivos, capacidade essa que se relaciona de modo especial (embora não exclusivo) com o córtex pré-frontal” (Corzo, 2013).

As funções executivas, contudo, podem sofrer alterações e limitações em razão de diversos quadros, tais quais Transtorno de Déficit de Atenção e Hiperatividade, abuso de substâncias e quadros síndrômicos (Dias, 2013), o que pode alterar o processo de tomada de decisões ao limitar a cognição.

E se, como se referiu, as funções executivas são responsáveis pela compreensão dos riscos associados à conduta e ao processo inibitório, responsável pela identificação e contenção de condutas consideradas socialmente inadequadas; vê-se que o seu comprometimento afeta diretamente a configuração de elemento essencial do dolo – por quaisquer das perspectivas que se adote: o conhecimento sobre os riscos ou a previsão do resultado. É dizer, se o indivíduo tem prejuízos cognitivos que prejudicam a compreensão de todos os fatores relevantes para a tomada de decisão, não se poderia afirmar, apenas a partir de elementos externos, que ele tinha conhecimento e, muito menos, domínio, já que as suas capacidades

próprias o impedem de extrair do ambiente externo os mesmos dados que se pressuporia evidentes.

3.2. AS FUNÇÕES EXECUTIVAS EM INDIVÍDUOS COM TRANSTORNO DE ALCOOLISMO

No que se refere a indivíduos alcoolistas, a literatura especializada relaciona o consumo abusivo de álcool, especialmente quando iniciado ainda na adolescência, com alterações no córtex pré-frontal, que prejudicam as capacidades cognitivas do usuário, especialmente aquelas relacionadas ao controle inibitório e à tomada de decisão.

As alterações no córtex pré-frontal de pacientes com alcoolismo podem comprometer significativamente o processo de tomada de decisões, dificultando a avaliação precisa de ganhos e perdas em diferentes contextos, onde é essencial considerar tanto as consequências imediatas quanto as de longo prazo. Segundo Feldens (Feldens, 2011), indivíduos dependentes de substâncias psicoativas frequentemente apresentam dificuldades em antecipar os resultados futuros de suas ações. Nesse sentido, Rigoni et al. (Rigoni, 2012) destacam que o uso de álcool provoca diversas alterações cognitivas, incluindo a perda da capacidade de resolver problemas e tomar decisões, o que pode prejudicar a reflexão sobre as consequências de seus próprios atos.

Por essa perspectiva, em casos envolvendo acidentes de trânsito com indivíduo comprovadamente alcoolista, no qual o fundamento do dolo eventual é, precisamente, o uso consciente de álcool, deve-se considerar e investigar a possibilidade do transtorno impedir o domínio sobre a ação realizada. O elevado grau de alcoolismo e perda das funções executivas dele decorrente retirariam, na esteira dos estudos apontados, o domínio e o senso crítico de seus atos, com impacto direto no elemento fundamental do dolo: o conhecimento dos riscos de sua conduta. Não se trata apenas de analisar o elemento volitivo do dolo – objeto de maiores debates doutrinários –, mas, sim, se há a possibilidade de capacidade de compreensão da gravidade da conduta e o risco dela decorrente, que podem estar prejudicados frente a problemas de nível neurológico.

Por essas razões, os efeitos do Transtorno por Uso de Álcool podem ser analisados para além da culpabilidade – usualmente considerada ao se falar de transtornos mentais –, possuindo efetivo impacto sobre elementos típicos do crime, especialmente em relação ao dolo e à culpa, podendo estar prejudicadas funções responsáveis pela mesma representação exigida pela dogmática penal.

Assim, mesmo levando em consideração elementos externos que poderiam indicar a previsibilidade do resultado, que pela perspectiva da teoria cognitiva seriam determinantes para o reconhecimento da conduta dolosa, determinadas circunstâncias pessoais podem fazer com que estes elementos não representem o

mesmo tipo de influência no processo cognitivo de pessoas com as funções executivas alteradas, o que pode se dar em razão de diversas circunstâncias, inclusive o alcoolismo.

4. CONCLUSÃO

Na esteira do que foi exposto, tem-se que é necessário, para a configuração do dolo eventual nos crimes de trânsito, que seja demonstrado não só que o agente assumiu o risco de produzir o resultado, mas, também que ele tinha conhecimento desses riscos, o que envolve as mesmas dificuldades probatórias do que a demonstração da vontade.

A despeito das tentativas de desenvolvimento de teorias que tornariam mais simples a demonstração do dolo, transferindo o seu elemento essencial apenas à demonstração da previsão do resultado, esta não parece, de fato, reduzir o problema. Isso porque o conhecimento também se trata de elemento subjetivo e sem um correspondente externo, de modo que sua prova sempre será indireta e baseada em elementos que não necessariamente irão guardar correspondência com a efetiva cognição do agente.

Dessa forma, se na demonstração do elemento volitivo deve-se remeter a indícios externos, que apenas indiquem que o agente agiu direcionado ao resultado, o mesmo se pode dizer em relação ao conhecimento, inexistindo meios de demonstrar, por meios diretos e objetivos, que o agente interpretou o contexto de uma forma determinada. É dizer, nem sempre um conjunto de elementos apontando para a previsibilidade da conduta irá importar na efetiva cognição do agente, devendo-se buscar, pelos meios disponíveis, uma correspondência entre um elemento psicológico-cognitivo e os elementos externos disponíveis, o que não autoriza a remissão a um rol taxativo de fatores a indicar o dolo.

Nessa linha, ainda que todos os fatores indiquem que o agente deveria prever o resultado, elementos próprios do agente podem demonstrar o contrário, conclusão que apenas detém relevância ao se pensar o conhecimento sob uma perspectiva psicológica-descritiva. O que, nos crimes de trânsito, acentua-se ao pensar a influência do álcool na possibilidade de previsão do resultado, podendo, de um lado, apontar para uma maior probabilidade do resultado; mas, de outro, o próprio consumo de álcool pode indicar alterações na cognição do agente, a impossibilitar que ele detivesse esse conhecimento. Como exemplo, propõe-se o indivíduo alcoolista, que, frente ao abuso de álcool, pode ter prejudicada suas capacidades cognitivas, ou reduzidas as suas funções executivas, ou o conjunto de habilidades cognitivas responsáveis pela tomada de decisão e de adequação do comportamento, que envolve a previsão de riscos a médio e longo prazo e compreensão do contexto de forma ampla.

Em sendo comprometidas essas funções, ainda que o contexto externo possa indicar, de forma evidente, que determinada ação representa um risco, não significa que houve essa apreensão por parte do indivíduo. Assim, a previsibilidade subjetiva envolve a demonstração de um elemento igualmente incerto e indeterminável, o que envolve um conjunto probatório tão complexo quanto a vontade – o que nem sempre é levado em conclusão na análise do dolo eventual, centrando-se as atenções à conceituação e demonstração da “assunção do risco”.

Nos crimes de trânsito, a problemática se acentua na medida em que não raro o uso de álcool é utilizado como presunção do elemento volitivo, no sentido de que o consumo de bebidas alcóolicas apenas pode representar que o agente assumiu o risco de produzir determinados resultados. O que nem sempre significa que ele detinha conhecimento desses riscos, podendo, por diversos fatores, ter suas funções executivas comprometidas – seja por questões socio-educativas, transtornos mentais ou, como se buscou tratar, por uso abusivo de álcool.

E, em restando prejudicadas as habilidades de representação e inibição, a afetar a compreensão dos fatores relevantes do contexto e, conseqüentemente, a tomada de decisão plenamente embasada, prejudica-se a possibilidade de configuração do elemento cognitivo do dolo independentemente da direção para que apontam os elementos externos da conduta, o que impacta na determinação da tipicidade da conduta.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. Decreto Lei no 2848 de 7 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 52, p. 23911, 31 dez. 1940.
- BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. *Agravo regimental no habeas corpus n. 891.584/MA*. Relator: Ministro Antonio Saldanha Palheiro. Relator para acórdão: Ministro Sebastião Reis Júnior. Sexta Turma, julgado em 5 nov. 2024. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 18 nov. 2024.
- BRUNO, Aníbal. **Direito Penal, parte geral**, tomo 2. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1956
- BUSATO, Paulo César. Dolo e significado. Blog GEN Jurídico, 8 dez. 2015. Disponível em: <https://blog.genpogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/penal/dolo-e-significado/>. Acesso em: 24 mar. 2025.
- CORZO, Helena Vellinho; SPERB, Tânia Mara; JOU, Graciela Inchausti de; SALLES, Jerusa Fumagalli. Metacognição e funções executivas: relações entre os conceitos e implicações para a aprendizagem *In Psicologia: Teoria e Pesquisa*, v. 29, n. 1, p. 25-32, jan./mar. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ptp/a/SzJ3qv7qDLqdcBNfz4Xnb/?format=html&lang=pt>. Acesso em: 3 fev. 2025.
- DI VELLASCO, João Paulo Moreira; FERREIRA, Rejane Soares. **Prejuízo nas Funções Executivas Relacionadas ao Uso Abusivo de Álcool: uma revisão integrativa**. *Psicologia em ênfase*, v.1, n. 1, p. 01-19. Agosto/2020, disponível em: <https://ojs.unialfa.com.br/index.php/psicologiaemfase/article/view/47/23> Acesso em: 07/08/2024.
- DIAS, Natália Martins; SEABRA, Alessandra Gotuzo. Funções executivas: desenvolvimento e intervenção *In Temas sobre Desenvolvimento*, v. 19, n. 107, p. 206-212, 2013. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Natalia-Dias-13/publication/281177320_funcoes_executivas_desenvolvimento_e_intervencao/links/5604497408ae8e08c089ac7f/funcoes-executivas-desenvolvimento-e-intervencao.pdf. Acesso em: 3 fev. 2025.

- FELDENS, Alessandra Cecília Miguel et. al. **Avaliação das funções executivas em alcoolistas**. Cad. Saúde Colet., 2011, Rio de Janeiro, 19 (2): 164-71. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/9229/2/Avaliacao_das_Funcoes_Executivas_em_Alcoolistas.pdf Acesso em: 30/07/2024
- GRECO, Luís. Dolo sem vontade. In RAPOSO, J. et. Al (org.). **Estudos de direito e filosofia**. Coimbra: Almedina, 2009.
- HASSEMER, Winfried. Los elementos característicos del dolo in **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, ISSN 0210-3001, Tomo 43, Fasc/Mes 3, 1990, págs. 909-932.
https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/9229/2/Avaliacao_das_Funcoes_Executivas_em_Alcoolistas.pdf Acesso em: 30/07/2024
- HUNGRIA, Nelson, Comentários ao Código Penal, v. I, tomo 2, 2 ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1953.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoria geral do delito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.
- PUPPE, Ingeborg. **Estudos sobre imputação objetiva e subjetiva no direito penal**, São Paulo: Marcial Pons, 2019.
- RAGUES I VALLES. **La atribución del conocimiento em el ámbito de la imputación dolosa**. 1998. Tese (doutorado) – Direito, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, 1998.
- RIGONI, M. D. S.; SUSIN, N.; TRENTINI, C. M.; OLIVEIRA, M. D. S. Alcoolismo e avaliação de funções executivas: uma revisão sistemática In **Psico**, v. 44, n. 1, p. 122-129, 2012.
- SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal: parte geral**, 8 ed. Florianópolis: Tirant lo blanch, 2018
- VIANA, Eduardo. Dolo como compromisso cognitivo, 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2017.

PERSPECTIVAS DO USO DO TEXTO MUSICAL PARA FINS DE REMIÇÃO DA PENA COMO FORMA DE MINIMIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA CARCERÁRIA

JÚLIA RODRIGUES TARRAGÔ¹
LUIS GUSTAVO DURIGON²

1. INTRODUÇÃO

A regulamentação da remição pela leitura se deu com o desenvolvimento da Resolução n. °391/2021 do CNJ, que visou regulamentar de forma ampla a possibilidade de remição da pena pelo desenvolvimento de práticas socioeducativas em unidades de privação de liberdade. Para a remição pela leitura estabeleceu cálculo próprio para a modalidade³, no montante de 04 dias remidos da pena a cada obra literária lida.

O presente trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade do uso de textos de diferentes gêneros literários, a exemplo da letra musical, para fins do cálculo da remição pela leitura, e se tal possibilidade vem sendo compreendida pelos Tribunais de Justiça Estaduais da Região Sul, tendo em vista a paradigmática decisão da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR), que deferiu a remição de 04 dias de pena pela análise da letra da música “Diário de um Detento” do grupo Racionais MC’s⁴.

Esta pesquisa foi desenvolvida a partir das reflexões articuladas no projeto de extensão denominado “Livros que Livram” da Universidade Federal de Santa Maria, notadamente das oficinas mensais de leitura no Presídio Regional de Santa Maria e no Instituto Penal de Santa Maria, com o intuito de possibilitar o amadurecimento da compreensão sobre as possibilidades de emancipação e ampliação da leitura de aportes musicais como forma de cumprimento da pena,

1 Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: julia.tarrago@acad.ufsm.br.

2 Doutor em Ciências Criminais pela PUC-RS. Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões/URI-SAN. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGD e do Departamento de Direito da Universidade Federal de Santa Maria/UFSM. E-mail: durigon.lgustavo@ufsm.br.

3 Isto porque, nos termos do artigo 126 da Lei de Execução Penal, a regra geral para fins de remição é de um dia remido a cada três dias trabalhados.

4 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. 5ª Câmara Criminal. Recurso de Agravo n° 4000169-58.2023.8.16.0173 da Comarca de Uruarama.

minimização da violência estatal e consequentemente do sofrimento de corpos e mentes expostos às mazelas do cárcere.

Para tanto, utilizou-se do método de abordagem hipotético-dedutivo, por meio da análise bibliográfica através da pesquisa documental jurisprudencial e de trabalhos desenvolvidos por projetos que utilizam metodologias similares. Como método de procedimento, utilizou-se do estudo de caso por meio da análise dos textos jurisprudenciais encontrados.

Parte-se da premissa de que a distinção entre o texto literário escrito e a letra musical, no contexto de remição da pena, é relativamente arbitrária, vez que ambos possuem caráter potencialmente emancipatório e contribuem para a autorreflexão e autocuidado por meio da arte.

Tem-se como hipótese deste trabalho, também, a ideia de que é possível haver resistência por parte dos Tribunais de se possibilitar a remição pela interpretação de texto musical por se acreditar que existe menor desempenho envolvido na análise de textos de menor formato, desconsiderando por completo o alto índice de analfabetismo entre a população carcerária e a má remuneração, como refere Nilo Batista (1990).

2. BASES TEÓRICAS

Como base teórica, trabalha-se sob a perspectiva do Direito à Literatura, como desenvolvido por Antonio Candido, ao aduzir que a literatura e a cultura nos ajudam a dar forma ao mundo e, consequentemente, nos humanizam, configurando-se como direitos inalienáveis (Candido, 2004). Em um ambiente marcado pela desigualdade e violência como o universo carcerário, a literatura atua também como um instrumento consciente de desmascaramento, tornando visíveis as desigualdades e violações de direitos do lugar em que se está (Candido, 2004).

Já no âmbito da política carcerária, são utilizados os aportes referenciais de Angela Davis, entendendo também as atividades socioeducativas de remição como possíveis políticas de redução de danos (Davis, 2023), face ao insuperável Estado de Coisas Inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, declarado por meio da ADPF 347.

Também servem como referencial teórico inicial os trabalhos do defensor público Rodrigo Duque Estrada Roig, no tocante a compreensão da execução penal, que passa a ser vista não como o fundamento do Poder Executivo, mas como o instrumento de sua limitação racional (Roig, 2009), tendo em vista a necessidade de redução máxima dos danos que o cumprimento de pena causa ao indivíduo.

Ainda, parte-se da premissa de que entender o atual estado de inconstitucionalidade do sistema carcerário como insuperável requer, no âmbito da execução penal, como redução de danos, o desenvolvimento de políticas que permitam a humanização e o cuidado da saúde mental dentro do cárcere.

Sobre o dano existencial no cumprimento de pena, salienta-se o pensamento de Salo de Carvalho (2008), que, no tocante a realidade carcerária brasileira, aduz que: “a realidade carcerária brasileira possibilita perceber o alto nível de ilegalidade das práticas do Poder Público. O vácuo existente entre a normatividade e o cotidiano acaba por gerar situação indescritível: a brutalização genocida da execução da pena” (p. 127).

Pontua-se também que, em que pese o intuito principal do presente trabalho seja refletir sobre a necessidade de uma aplicação mais abrangente do “cálculo da remição pela leitura” (1 livro corresponde a 4 dias de pena remidos), não se defende uma leitura descompromissada, mesmo porque a produção teórica analisada para sua produção, sobretudo o trabalho de Angela Davis, ambos no campo acadêmico e político, parecem concluir a necessidade da instituição de um projeto pedagógico crítico e libertador dentro do cárcere.

Sobre isso, Da Silveira (2024), em estudo sobre a remição da pena pela leitura pela perspectiva abolicionista, debate a disputa de finalidades do instrumento no cárcere, pontuando que, sob uma perspectiva que vise a proteção dos direitos humanos, não seria adequado o uso de textos que ignorassem o contexto social em que os participantes do projeto se inserem:

Podendo certamente ser exercida em uma prática como a da remição pela leitura, a educação para a liberdade se concretiza quando viabiliza o entendimento de que a realidade marcada pelas injustiças sociais e pela desumanização não é um destino dado, mas o resultado de uma ordem opressora e violenta imposta. Não se deve descurar que a barbárie contra as populações vulneráveis resulta de um projeto político (Lazzarato, 2011; Mbembe, 2018). É por isso que essa ordem, seus agenciamentos e desdobramentos necessitam ser desvelados pelos estudantes, particularmente pelos oprimidos. Em se tratando de sistema prisional, a importância da educação contestadora é ainda mais evidente, frente ao seu potencial de fustigar a sujeição criminal e as subjetividades punitivas, e de mobilizar o engajamento dos custodiados na busca pela autonomia, que é requisito básico da liberdade (Freire, 2020). (Da Silveira, p. 6)

Nesse sentido, como o próprio autor dispõe, é imprescindível não sucumbir às racionalidades e práticas inspiradas nas chamadas “filosofias re”. Zaffaroni (1997), em “*La filosofía del sistema penitenciario en el mundo contemporáneo*”, critica o papel que as “filosofias re” teriam enquanto fruto do paradigma etiológico da criminologia, ao enquadrar o delito como resultado de um comportamento “desviante”, sendo que, por meio dos prefixos Re - Ressocialização, Recuperação, Reinserção, se dava a ideia de que existiria uma falha no processo de socialização, que justificaria uma segunda intervenção estatal no indivíduo. Essa imposição

ideológica falha em colocar o indivíduo como agente autônomo no processo de responsabilização e superação da violência.

Sobre isso, Freire (1967), em “Educação como prática da liberdade”, questiona o papel de passividade da educação estéril, reafirmando o papel da comunicação, entendendo o processo de formação da consciência crítica como inerentemente dialético.

Ainda sobre o estabelecimento de uma remição pela leitura crítica, adaptada ao cotidiano e as interseccionalidades do cárcere, é necessário a adaptação do instrumento às pessoas privadas de liberdade dos mais diferentes níveis de alfabetização, bem como às pessoas com deficiência. Já existem esforços entre grupos de leitura para a leitura voltada à alfabetização e ao letramento político, bem como grupos que trabalham com o desenho e a música, visando a maior amplitude da participação.

Nesse viés, as experiências relatadas no âmbito do desenvolvimento do projeto de extensão “Livros que Livram” já referido anteriormente, revelaram o potencial das oficinas de leitura e escrita no autocuidado por meio do exercício da autonomia, razão pela qual se torna essencial, no campo normativo, o debate sobre como tornar a remição pela leitura mais acessível, e, portanto, isonômica, ampliando suas possibilidades.

Pontua-se também nessa perspectiva a importância do papel da Extensão Universitária na efetivação do direito, vez que muitas das iniciativas de remição são encabeçadas por universidades. Nesse sentido, Lopes (2022), sob o mesmo entendimento de Da Silveira (2024), pontua que a Extensão Universitária no contexto prisional pode se mostrar como um instrumento da “educação popular” e não-formal de Paulo Freire; adotando a postura e as práticas da “pedagogia engajada” de bell hooks.

A remição pela análise do texto musical, portanto, transcende a tecnicidade do relatório de validação de leitura e visa o desenvolvimento de atividades emancipatórias de incentivo à expressão pessoal para além do escopo do direito, tornando-se ambição libertária plenamente viável e atrativa.

Isso porque, requer menor disposição de recursos e possibilita a aplicabilidade mais ampla do instrumento, uma vez que é mais inclusiva para pessoas com diferentes níveis de escolaridade e que tenham dificuldade com a leitura do texto escrito, não ignorando, assim, os altos índices de analfabetismo conforme já destacado. Também ajudaria a suavizar a problemática da ausência de vagas em atividades de remição em alguns estabelecimentos prisionais.

3. RESULTADOS DO LEVANTAMENTO E OBSERVAÇÕES

Durante a pesquisa jurisprudencial realizada, foram encontrados apenas dois acórdãos que fazem menção à remição pelo uso do texto musical, sendo um deles o supramencionado acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR).

É notável que a primeira manifestação normativa da remição pela leitura surgiu no estado do Paraná, por meio da Lei Estadual 17.329, de 8 de outubro de 2012, que instituiu o projeto “Remição pela Leitura”, introduzindo a possibilidade de remir quatro dias da pena a cada livro resenhado, com o limite de uma obra a cada trinta dias (Macari, 2023).

Posteriormente, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2013, publicou a recomendação nº 44 ampliando a possibilidade de remição da pena pelo desenvolvimento de práticas sócio-educativas em unidades de privação de liberdade. A resolução foi revogada e substituída pela Resolução nº 391 de 2021, atualmente vigente, que dispõe que:

Art. 5 Terão direito à remição de pena pela leitura as pessoas privadas de liberdade que comprovarem a leitura de qualquer obra literária, independentemente de participação em projetos ou de lista prévia de títulos autorizados, considerando-se que: I – a atividade de leitura terá caráter voluntário e será realizada com as obras literárias constantes no acervo bibliográfico da biblioteca da unidade de privação de liberdade; II – o acervo bibliográfico poderá ser renovado por meio de doações de visitantes ou organizações da sociedade civil, sendo vedada toda e qualquer censura a obras literárias, religiosas, filosóficas ou científicas, nos termos dos art. 5º, IX, e 220, § 2º, da Constituição Federal; III – o acesso ao acervo da biblioteca da unidade de privação de liberdade será assegurado a todas as pessoas presas ou internadas cautelarmente e àquelas em cumprimento de pena ou de medida de segurança, independentemente do regime de privação de liberdade ou regime disciplinar em que se encontrem; IV – para fins de remição de pena pela leitura, a pessoa em privação de liberdade registrará o empréstimo de obra literária do acervo da biblioteca da unidade, momento a partir do qual terá o prazo de 21 (vinte e um) a 30 (trinta) dias para realizar a leitura, devendo apresentar, em até 10 (dez) dias após esse período, um relatório de leitura a respeito da obra, conforme roteiro a ser fornecido pelo Juízo competente ou Comissão de Validação; V – para cada obra lida corresponderá a remição de 4 (quatro) dias de pena, limitando-se, no prazo de 12 (doze) meses, a até 12 (doze) obras efetivamente lidas e avaliadas e assegurando-se a possibilidade de remir até 48 (quarenta e oito) dias a cada período de 12 (doze) meses.

O referido acórdão da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Paraná no Recurso de Agravo nº 4000169-58.2023.8.16.0173, embora tenha sido noticiado em razão da manutenção da remição pela leitura de texto literário, sequer debate o mérito da utilização do texto, sendo que a matéria de debate diz relação a presença de outros requisitos listados na Resolução nº 391. O acórdão restou assim ementado:

RECURSO DE AGRAVO Nº 4000169-58.2023.8.16.0173 DA COMARCA DE UMUARAMA – VARA DE EXECUÇÃO PENAL EM MEIO FECHADO E SEMIABERTO. RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. RECORRIDO:---. RELATORA: DESª MARIA JOSÉ TEIXEIRA. AGRAVO EM EXECUÇÃO. RECURSO

DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PLEITO DE DESCONSIDERAÇÃO DA REMIÇÃO DE PENA PELA LEITURA DE OBRAS LITERÁRIAS. NÃO ACOLHIMENTO. DISPOSIÇÃO DO ART. 126, DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS E LEI ESTADUAL Nº 17.329/12. APENADO QUE COMPROVOU TER PREENCHIDO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA GOZO DA BENESSE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

O outro é um acórdão da 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul no Recurso de Agravo nº 5359348-72.2023.8.21.7000/RS que reformou decisão do juízo de origem a fim de revogar a remição concedida, sob o argumento de que a letra musical não faz parte do acervo da biblioteca da casa prisional, o que seria requisito objetivo sob a égide da supramencionada Resolução, como se pode observar da ementa:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO. LEITURA DE LETRA DE MÚSICA. INAPLICABILIDADE DO ART. 5º DA RESOLUÇÃO Nº 391/2021 DO CNJ. DECISÃO REFORMADA. Embora seja possível a remição da pena pela leitura, nos moldes da Resolução nº 391/2021 do CNJ, a hipótese dos autos não se enquadra na sua previsão. Isso porque as letras de música resenhadas pelo agravado não correspondem a obras literárias constantes no acervo bibliográfico da biblioteca da unidade de privação de liberdade, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso I, da mencionada resolução, impedindo a necessária fiscalização e avaliação da atividade desempenhada. Inviável, portanto, o deferimento da remição pela leitura de letras musicais, impondo-se a reforma do decisor singular, como postulada pelo Ministério Público, ora agravante. AGRAVO PROVIDO. (Agravo de Execução Penal, Nº 53593487220238217000, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em: 27-03-2024)

A despeito do argumento jurisprudencial, o fato é que muitos estabelecimentos prisionais não possuem acervo próprio e as oficinas dependem da disponibilização de obras pelos próprios realizadores dos projetos de leitura, tal como o projeto de extensão Livros que Livram da Universidade Federal de Santa Maria reportado no início desta pesquisa.

O referido acórdão também indicou possível veracidade à hipótese formulada no início deste trabalho, vez que sua ementa declara explicitamente:

[...] não é possível a aplicação de iguais critérios e benesses ao apenado que realiza a resenha de uma letra musical e aquele que interpreta e resume um livro (obra literária), cujo conteúdo é mais extenso e, por isso, demanda mais tempo de leitura e compreensão para que, ao final, seja resumido (TJ/RS, 2024).

O trecho trazido é de interessante análise, sobretudo quando comparado ao primeiro acórdão analisado, por levantar questionamentos relacionados à natureza das obras trabalhadas, atribuindo o suposto esforço empreendido como critério de merecimento do direito da remição, a despeito da evidente possibilidade de aproveitamento e reflexão também através da leitura de textos curtos.

Tal premissa se relaciona à problemática já brevemente abordada neste trabalho, a respeito da disputa pelas finalidades da remição pela leitura e da própria natureza simbólica que passa a ser atribuída à remição quando no contexto da ressocialização. Enquanto no acórdão do TJPR a possibilidade do uso do texto

musical sequer é cogitada como óbice, a decisão do TJRS parece estabelecer parâmetros subjetivos que estabelecem critérios de “merecimento” da remição, em especial o tempo.

4. CONCLUSÃO

Desta forma, ainda que embrionariamente, a pesquisa demonstrou que não existe, ao menos na região sul do país, inclinação considerável dentre os tribunais a flexibilizar os textos passíveis de remição pela leitura. No entanto, permitiu identificar brevemente alguns dos possíveis desafios a serem enfrentados pelos agentes do sistema penitenciário e demais sujeitos que trabalham com a remição da pena e atividades de cunho sociocultural.

Quanto à sua relevância, encontra-se principalmente nos relatos vivenciados dos participantes extensionistas, que demonstram claramente o papel das atividades socioculturais dentro das prisões na manutenção da saúde mental por meio da arte, fundamental para a minimização, ainda que momentaneamente, da violência carcerária e difusa, característica da vida cotidiana (Gauer, 2011).

No campo das disputas metodológicas para sua aplicação, discutiu-se também a necessidade de um enquadramento crítico e politicamente comprometido das obras trabalhadas, entendendo que é necessária a formação crítica e o reconhecimento das interseccionalidades presentes no cárcere como forma de enaltecimento das subjetividades ali presentes e mitigação dos danos existenciais causados pelo esgotamento mental decorrente do encarceramento.

No campo normativo, apresenta a necessidade de readequação dos parâmetros avaliativos das resenhas, com o intuito de tornar o instrumento mais isonômico e compatível com as diferentes metodologias empregadas pelos projetos que possibilitam sua efetivação, vez que, conforme dados do Grupo Educação nas Prisões mostram que em mais de 70% dos casos analisados, não há participação de pessoas não alfabetizados com dificuldades de leitura (Macari, 2023).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BATISTA, Nilo. **Punidos e mal pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil de hoje**. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

CANDIDO, Antonio. **Vários Escritos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Duas Cidades, 2004.

CARVALHO, Saulo de. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 391, de 10 de maio de 2021**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3918>. Acesso em: 02 jan. 2025.

DA SILVEIRA, Felipe Lazzari. A remição de pena pela prática da leitura em uma perspectiva abolicionista. **CUADERNOS DEL CLAEH** · Segunda serie, año 43, n.o 119, 2024-1, ISSN 0797-6062 · ISSN [en línea] 2393-5979 · pp. 103-115. Disponível em: <https://ojs.claeh.edu.uy/publicaciones/index.php/cclae/article/download/645/477/2813>. Acesso em: 15 jan. 2025.

DA SILVEIRA, Felipe Lazzari. Remição de pena pela leitura em ambiente extramuros: apontamentos e relato de experiência a partir do Projeto de Extensão Asas à Leitura. **Práxis Educativa**, v. 19, p. 1-22, 2024. Disponível em: <https://doi.org/10.5212/PraxEduc.v.19.22771.073>. Acesso em: 15 jan. 2025.

DAVIS, Angela Yvonne; et al. **Abolicionismo. Feminismo**. Já. 1. ed. Tradução de Raquel de Souza. São Paulo: Companhia das Letras: 2023.

FREIRE, Paulo. Educação como prática da liberdade. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1967.

GAUER, Ruth Maria Chittó. **A fundação da norma: para além da racionalidade histórica**. Porto Alegre: ediPUCRS, 2011.

LOPES, Eduardo Matheus Ferreira. **Cárcere, Expressão e Liberdade: as experiências de um projeto universitário de remição de pena por leitura**. 2022. 147 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio Mesquita Filho” - Campus de Franca, Franca, 2022. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/items/2f9b0b3f-8909-4262-ab28-67d9190a789b>. Acesso em: 15 jan. 2025.

MACARI, Otávio. **Punir e remir: as dinâmicas que permeiam o direito à remição da pena através da leitura no sistema prisional brasileiro**. 2023. 88 p. Dissertação (Mestrado em Sociologia) - Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Federal de São Carlos, São Carlos, 2023. Disponível em: <https://repositorio.ufscar.br/handle/ufscar/19207>. Acesso em: 15 jan. 2025.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Ensaio sobre uma execução penal mais racional e redutora de danos. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ - RFD**, n. 15, 16, 17, 18 (2007) (2008) (2009), abr. 2011. Disponível em: <https://doi.org/10.12957/rfd.2010.1373>.

Acesso em: 02 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. 5ª Câmara Criminal. **Recurso de Agravo nº 4000169-58.2023.8.16.0173 da Comarca de Uruarama – Vara de Execução Penal em Meio Fechado e Semiaberto**. Relatora: Desª Maria José Teixeira. Curitiba, 11 de agosto de 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/tj-pr-remicao-pena.pdf>. Acesso em: 01 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 8ª Câmara Criminal.

Recurso de Agravo nº 5359348-72.2023.8.21.7000/RS. Relatora: Desª Isabel de Borba Lucas. Porto Alegre, 27 de março de 2024. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 01 set. 2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La filosofía del sistema penitenciario en el mundo contemporáneo. **THEMIS Revista De Derecho**, v. 35, 179-191/1997. Pontificia Universidad Católica del Perú. Disponível em: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11766>.

FALSAS MEMÓRIAS E PROVAS TESTEMUNHAIS: SÍNTESE SOBRE A COMPLEXIDADE E SUAS DISTORÇÕES

BRUNO JOSÉ IOP¹
LISSANDRO SAMPAIO²

1. INTRODUÇÃO

A prova testemunhal exerce papel central no sistema de justiça penal, influenciando decisivamente a formação de convicções judiciais. Entretanto, pesquisas em Psicologia e Neurociências demonstram que a memória humana não funciona como um registro infalível dos eventos, estando sujeita à falha de codificação, recuperação e armazenamento. Nesse cenário, o fenômeno das falsas memórias assume especial relevância, pois implica o risco de que depoimentos imprecisos ou distorcidos sejam tomados como verdadeiros, com possíveis repercussões na imparcialidade das decisões judiciais.

A partir deste contexto, questionam-se: Como as falsas memórias afetam a confiabilidade da prova testemunhal no processo penal? E quais estratégias podem ser adotadas para minimizar erros decorrentes dessas distorções? Nesse sentido, podem ser formuladas as seguintes hipóteses: a) A ocorrência de falsas memórias é estatisticamente irrelevante para a prova testemunhal e não exige protocolos específicos de entrevista. b) As falsas memórias têm impacto significativo sobre a confiabilidade dos depoimentos, tornando imprescindível a adoção de métodos de coleta de testemunho embasados em evidências empíricas e protocolos cuidadosamente estruturados.

A escolha do tema se justifica pela crescente atenção dispensada, nos âmbitos acadêmico e forense, à influência de mecanismos cognitivos e emocionais na formação das lembranças, bem como à necessidade de prevenir erros judiciais. O conhecimento acerca das limitações da memória humana e das técnicas de en-

1 Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), Especialista em Direito Penal e Processual Penal (Universidade Anhanguera – Uniderp), Mestrando em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Advogado, e-mail: brunojoseiop@hotmail.com.

2 Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), Especialista em Direito Penal Econômico (Universidade de Coimbra), Mestrando em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Advogado, e-mail: lissandro@sampaio-advogados.com.

trevista fundamentadas em evidências permite aprimorar a avaliação dos relatos testemunhais, viabilizando julgamentos mais seguros e legitimados socialmente.

O objetivo geral deste artigo é analisar de que maneira o fenômeno das falsas memórias impacta a prova testemunhal no contexto penal, bem como identificar práticas que possam atenuar o risco de depoimentos contaminados. Para isso, busca-se: inicialmente, apresentar a origem e o funcionamento da memória; em seguida, examinar as diferentes formas de surgimento das falsas memórias; e, por fim, discutir a complexidade da prova testemunhal, sua dependência da memória humana, a fragilidade dessa prova e os cuidados necessários para evitar distorções e erros no processo judicial.

A pesquisa desenvolvida é de natureza exploratória e descritiva, com abordagem qualitativa e fundamentada em revisão bibliográfica, incluindo estudos clássicos e atuais de Psicologia do Testemunho, Neurociências e Processos Cognitivos, de modo a evidenciar os mecanismos de formação das falsas memórias e suas repercussões no âmbito forense.

2. A MEMÓRIA HUMANA: FUNDAMENTOS NEUROCIÊNCIAS E PROCESSOS COGNITIVOS

A memória pode ser definida como um fenômeno biológico essencial e notavelmente complexo, figurando entre os grandes mistérios da natureza. Os avanços no campo das neurociências, ocorridos após a Segunda Guerra Mundial, bem como o progresso significativo da neuropsicologia em áreas antes desconhecidas, proporcionaram uma exploração aprofundada desse domínio, que intriga e fascina a humanidade desde tempos remotos. O estudo da memória é, portanto, inerentemente, interdisciplinar, reunindo contribuições de áreas como Psicologia, Neurologia, Psiquiatria, Biologia Molecular, Genética, Neuroanatomia, Filosofia e História, dentre outras (Ávila, 2013, p. 80).

Conforme destaca Ávila (2013, p. 82-83), o cérebro humano abriga aproximadamente cem bilhões de neurônios, muitos dos quais são capazes de formar, armazenar e evocar memórias. À primeira vista, a “capacidade instalada” parece vasta, uma vez que cada neurônio estabelece sinapses com milhares de outros. Entretanto, nem todos os neurônios participam ativamente do processamento das memórias; alguns, inclusive, podem inibi-lo, seja durante a formação ou na evocação. Um conjunto expressivo de neurônios, localizado no hipocampo e em diversas regiões corticais (pré-frontal, frontal, temporal, parietal), especializa-se no processo de consolidação e recuperação de informações. Todavia, essas células encontram-se permanentemente sujeitas aos efeitos moduladores de vias nervosas relacionadas a estados de alerta, emoções, sentimentos e humor.

Nesse contexto, o hipocampo — uma estrutura cerebral de tamanho reduzido e formato curvo — desempenha papel fundamental no sistema límbico. Além de exercer funções cruciais na formação de novas memórias, está intimamente associado ao aprendizado e às respostas emocionais. Tal contribuição é decisiva na criação, organização e armazenamento de lembranças, estabelecendo elos significativos entre sensações e emoções que as acompanham (Izquierdo, 2018, p. 32).

O cérebro integra percepções por meio da interação simultânea de conceitos e imagens completas. Diferentemente da lógica predicativa inerente a um computador ou chip, o cérebro age como um processador analógico, operando predominantemente por analogias e metáforas. Busca relacionar conceitos inteiros, identificando similaridades, diferenças ou ligações entre eles. Em lugar de construir pensamentos e sentimentos a partir de pequenas parcelas de dados, emprega abordagens holísticas e integrativas (Rathey, 2002 apud Ávila, 2013, p. 83).

As neurociências consistem em um conjunto de disciplinas voltadas ao estudo do sistema nervoso, com o propósito de compreender as bases cerebrais da mente. Essa compreensão deriva da convergência entre a neuroanatomia, a neurobiologia e a neurofisiologia, campos que se articulam para elucidar como o cérebro gerencia o comportamento (Ferreira; Cecconello; Machado, 2017). Já a memória constitui uma função cognitiva fundamental tanto para o cérebro humano quanto para outros sistemas biológicos e computacionais, envolvendo a capacidade de armazenar, reter e recuperar informações e experiências passadas, a fim de utilizá-las no presente e no futuro. Esse processo é indispensável à nossa vida cotidiana, pois viabiliza o aprendizado, a adaptação ao ambiente, à tomada de decisões fundamentadas e a formação da identidade.

A memória, de acordo com Ávila (2013, p. 86-90), pode ser agrupada em três categorias principais. A memória sensorial, possivelmente processada pelos sistemas corticais específicos a cada modalidade sensorial, recebe as informações destinadas às memórias declarativa e episódica por meio dos canais sensoriais, armazenando-as temporariamente em áreas de associação cortical, notadamente no córtex parietal lateral. A memória de curto prazo, por sua vez, não apenas mantém informações por intervalos reduzidos, mas também emprega processos de controle, como a repetição subvocal ou a reverberação de circuitos neurais. E, por fim, a memória de longo prazo que permite a retenção de informações ao longo de períodos que podem variar de algumas horas até toda a vida. Em síntese, “somente é possível nos conhecer porque podemos recordar; a memória é a força centrípeta que congrega aprendizagem, entendimento e consciência” (Ávila, 2013, p. 83).

3. FALSAS MEMÓRIAS: A FORMAÇÃO, INFLUÊNCIAS E IMPLICAÇÕES DAS DISTORÇÕES MNEMÔNICAS

Os estudos iniciais acerca de falsas memórias foram conduzidos por Alfred Binet, cujas investigações enfocavam a sugestionabilidade da memória, isto é, a incorporação e a evocação de informações inverídicas, de origem interna ou externa, que o indivíduo passa a considerar verdadeiras (Binet, 1900, apud Neufeld; Brust; Stein, 2010, p. 23). Desse empreendimento pioneiro decorreram contribuições fundamentais, como a categorização das sugestões que afetam a memória em dois tipos: a autossugerida, decorrente de processos internos do próprio indivíduo, e a deliberadamente sugerida, proveniente do ambiente (Stein *et al.*, 2010, p. 21). Posteriormente, as distorções mnemônicas oriundas dessas formas de sugestão seriam designadas como falsas memórias espontâneas e falsas memórias sugeridas (Loftus; Miller; Burns, 1978).

No que concerne a essa distinção, Stein (2010) esclarece que as falsas memórias espontâneas emergem de processos internos de distorção da memória, ao passo que as sugeridas resultam de influências externas, isto é, de informações originadas no ambiente. Ainda segundo a autora, os estudos subsequentes a Binet investigaram os fenômenos de falsas memórias em adultos por meio de experimentos envolvendo acidentes automobilísticos, placas de trânsito e induções sugestivas.

Com o propósito de retomar as ideias sobre sugestionamento inicialmente propostas por Binet, um novo procedimento foi introduzido ao final da década de 1970: o Procedimento de Sugestão de Falsas Informações ou simplesmente Sugestão (Loftus, 1979; Loftus *et al.*, 1978; Loftus; Palmer, 1974 apud Stein, 2010). Tal método, uma adaptação do paradigma clássico de interferência (Müller; Schumann, 1894; Underwood, 1957 apud Stein, 2010), consiste em apresentar aos participantes uma cena original (por exemplo, um acidente de trânsito envolvendo uma placa de “parada obrigatória”) e, em seguida, introduzir dados falsos (“dê a preferência”) que interferem na codificação e na recordação subsequente da informação. Em um terceiro momento, ao serem questionados sobre a cena original, muitos voluntários relatam ter visto a placa falsa, não obstante as instruções para que se baseassem exclusivamente no material exibido inicialmente (Stein *et al.*, 2010, p. 24-25).

Um caso paradigmático, que contribuiu para reformular os rumos do estudo das falsas memórias ocorreu nos Estados Unidos e envolveu uma adolescente de 14 anos. De acordo com Neufeld, Brust e Stein (2010, p. 21), a jovem perdeu a mãe em decorrência de um afogamento na piscina de sua casa. Trinta anos depois, um tio lhe relatou, durante uma reunião familiar, que fora ela a primeira pessoa a encontrar o corpo da mãe. A partir de então, a mulher passou a “re-

cordar-se” vividamente dessa suposta cena. Dias mais tarde, foi informada pelo irmão de que o tio se equivocara, pois quem de fato encontrara o corpo havia sido uma tia. Curiosamente, essa jovem tornou-se Elizabeth Loftus, renomada pesquisadora no campo das falsas memórias.

Em entrevista concedida à *Psychology Today* em 1996, Loftus (apud Stein *et al.*, 2010, p. 21) ressalta que “a ideia mais assustadora é que aquilo em que nós acreditamos com todo nosso coração pode não ser necessariamente a verdade”. Em outras palavras, a simples convicção pessoal não garante a veracidade de uma lembrança, sendo necessário recorrer a meios adicionais de verificação (Loftus, 2013) para se aferir se determinado fato ocorreu, uma vez que a distinção entre memórias reais e falsas nem sempre é acessível pela mera introspecção. Observa-se, portanto, que as falsas memórias não se confundem com mentiras – onde há uma discrepância intencional entre o que é mencionado e o que é retido na memória –, pois o sujeito que as relata acredita genuinamente no conteúdo que descreve, sem qualquer intenção de enganar. Esse fenômeno emerge de influências externas ou internas que dificultam a distinção entre fantasia e realidade, conferindo às lembranças falsas um caráter de aparente autenticidade. Nesse sentido, Stein (2010, p.21) afirma:

Cabe ressaltar que as FM não são mentiras ou fantasias das pessoas, elas são semelhantes às MV (memórias verdadeiras), tanto no que tange a sua base cognitiva quanto neurofisiológica (omissis). No entanto, diferenciam-se das verdadeiras, pelo fato de as FM serem compostas no todo ou em parte por lembranças de informações ou eventos que não ocorreram na realidade. As FM são frutos do funcionamento normal, não patológico, de nossa memória.

Assim, as falsas memórias constituem recordações de fatos inexistentes, de situações não testemunhadas, de lugares jamais visitados ou, ainda, lembranças distorcidas de algum evento real, mesmo que não haja qualquer deficiência específica de memória. Trata-se, portanto, de uma ocorrência natural (Stein; Pergher, 2001).

A partir da análise de Barbosa (apud Ávila, 2013, p. 111), depreende-se que as falsas memórias podem emergir de modo natural, seja pela interpretação incorreta de informações, seja pela influência de sugestões inverídicas — apresentadas de forma acidental ou intencional. Essas lembranças podem manifestar-se de duas maneiras distintas: (i) por meio da sugestão de informações falsas, quando dados enganosos, mas coerentes com a experiência, são incorporados à memória do indivíduo; ou (ii) pelo surgimento de falsas memórias espontâneas, derivadas do processo normal de compreensão, isto é, distorções mnemônicas de origem endógena.

De acordo com Loftus (2005), as falsas memórias podem formar-se tanto por sugestão quanto pela imaginação. No primeiro caso, as memórias autênticas se mesclam ao conteúdo sugerido por terceiros, produzindo uma lembrança falsa

tão verossímil que a pessoa pode narrar detalhes e até demonstrar emoções acerca de um acontecimento que, na realidade, jamais ocorreu. Um simples ato de sugestão é, pois, suficiente para induzir a criação de recordações complexas, vívidas e pormenorizadas. Na segunda situação, referente ao domínio da imaginação, conduz-se o indivíduo a “libertar a mente”, formulando experiências e eventos específicos sem atentar à veracidade dos fatos. Nesse contexto, o exercício imaginativo leva a crer na participação em situações tanto triviais como altamente complexas, exemplificadas por casos em que, durante psicoterapias com técnicas de hipnose ou imaginação livre, pacientes alegaram haver sofrido abusos na infância (Loftus, 1995, 1997a, 2003).

Adicionalmente, Loftus (1997b) elenca outros fatores que podem favorecer a formação de falsas memórias: as influências sociais que encorajam a rememoração de determinado evento, a estimulação para construir lembranças por meio da imaginação quando existe dificuldade em recordar e a falta de incentivo para que o indivíduo questione a veracidade dos conteúdos que emergem como recordações.

Em suma, o fenômeno das falsas memórias emerge como resultado da interação entre processos internos de distorção e influências externas que inserem conteúdo enganoso na lembrança. Estudos pioneiros de Binet e posteriores pesquisas de Loftus evidenciam que essa suscetibilidade pode ocorrer tanto de forma espontânea quanto por meio de técnicas sugestivas, de estímulos sociais ou de exercícios de imaginação. Em virtude de sua base cognitiva e neurofisiológica semelhante às memórias verdadeiras, as falsas memórias, embora não sejam mentiras deliberadas, apresentam alto grau de verossimilhança, dificultando a distinção entre fatos autênticos e construções irreais. Nesse contexto, a prova testemunhal, por depender significativamente de relatos memorizados, mostra-se particularmente vulnerável a tais distorções, sublinhando a importância de protocolos rigorosos na coleta e análise das declarações para assegurar maior confiabilidade no processo judicial.

4. A PROVA TESTEMUNHAL E A (FALSA) MEMÓRIA

A prova testemunhal, conforme prevista nos artigos 202 a 225 do Código de Processo Penal (CPP), é aquela obtida por meio do depoimento de uma pessoa convocada a relatar suas vivências pessoais “sobre a existência, a natureza e as características de um fato, pois face estar em frente ao objeto (testis), guarda na mente, sua imagem” (Rangel, 2021, p.509). Badaró (2021, p.760) complementa que uma das características do testemunho será a retrospectividade, que implica a testemunha ser convocada para relatar fatos pretéritos, reproduzindo aquilo que presenciou ou percebeu por meio de seus sentidos, não cabendo realizar previsões

ou especulações (como, por exemplo, afirmar que o acusado, caso permaneça em liberdade, cometerá um homicídio). Ademais é imprescindível frisar que a prova testemunhal constitui o principal meio de prova utilizado para a formação do convencimento do julgador no processo penal, sendo muitas vezes considerado o único meio de prova, como explica Masson (2017):

O testemunho é um dos meios de prova ou elementos de convicção para demonstração de fato juridicamente relevante. Trata-se da informação prestada por quem de direito acerca de tal fato ou qualquer de suas circunstâncias integrantes. Em diversos casos, a prova testemunhal é o único meio probatório que desponta no caso concreto.

Todavia, por basear-se exclusivamente na memória do indivíduo, caracteriza-se igualmente como um dos meios probatórios mais frágeis, dada sua suscetibilidade a diversos fatores de contaminação, dentre os quais se destacam as falsas memórias, sejam elas de origem endógena ou exógena (Baldasso; Ávila, 2018).

A objetividade do testemunho, ainda que exigida pela lei processual, revela-se ilusória diante da subjetividade neuropsíquica e das distorções inerentes ao processo de percepção e memória. Em função de como os estímulos são selecionados, codificados e recordados — seja de forma espontânea ou solicitada —, o relato pode diferir amplamente do fato histórico, sobretudo ante a forte influência do ritual judiciário e de sua simbologia, assim assinala Lopes Júnior (2024, p.567):

Com acerto, Cordero aponta que a objetividade do testemunho, exigida pela norma processual (art. 213 do CPP), é ilusória para quem considera a interioridade neuropsíquica, na medida em que o aparato sensorial elege os possíveis estímulos, que são codificados segundo os modelos relativos a cada indivíduo, e as impressões integram uma experiência perceptiva, cujos fantasmas variam muito no processo mnemônico (memória). E essa variação é ainda influenciada conforme a recordação seja espontânea ou solicitada, principalmente diante da complexidade fática que envolve o ato de testemunhar em juízo, fortissimamente marcado pelo ritual judiciário e sua simbologia. As palavras que saem desse manipuladíssimo processo mental, não raras vezes, estão em absoluta dissonância com o fato histórico.

Os autores Cecconello, Stein e Ávila (2021) já ponderavam que “a memória humana não foi feita para ser testemunha de um crime”. Conforme salientam Stein e Ávila (2018), a memória humana não funciona como uma câmera de vídeo, pois, apesar de registrar informações de forma relativamente precisa, também está sujeita a perda (esquecimentos totais ou parciais) e distorções (falsas memórias acerca de eventos ou pessoas):

Só que a memória humana não funciona como uma máquina fotográfica ou filmadora! Quando a memória funciona bem, ela pode sim registrar e recuperar informações com muita precisão, mas também pode haver perdas (esquecimento parcial ou total de algum evento e/ou pessoa), como também distorções (falsas memórias acerca de eventos e/ou pessoas).” (Stein; Ávila, 2018)

Num cenário ideal, conforme expõe Giacomolli e di Gesu (2008), a coleta e a avaliação da prova se dariam sem qualquer tipo de risco endógeno (interno) ou exógeno (externo) ao processo. Porém, essa possibilidade não se sustenta, pois

as pessoas não vivem em isolamento absoluto, blindadas das influências externas ou alheias às transformações ao longo do tempo, mas:

E mesmo que assim fosse, a própria memória e a imaginação poderiam trair a idéia de representação exata do acontecimento. Nesse sentido, a percepção de um determinado evento está eivada de interpretações, ou seja, de conhecimentos prévios e de interferências prováveis sobre aspectos da situação não percebida e não atendida por completo (Giacomolli; di Gesu, 2008)

Assim como se verifica em outros fenômenos de natureza cognitiva, há diversos fatores capazes de exercer influência sobre a lembrança de uma testemunha. A forma pela qual um investigador conduz a entrevista, por exemplo, pode comprometer a precisão do depoimento (Matida; Cecconello, 2021). Nesse sentido, Stein e Nygaard (2003) destacam a necessidade dos operadores do Direito possuírem ao menos noções básicas acerca do funcionamento da memória, uma vez que: “os interrogatórios, ao buscar informações sobre experiências passadas de suspeitos, vítimas, ou testemunhas, realizam verdadeiros testes de memória com essas pessoas envolvidas” (Stein; Nygaard, 2003, p.153).

Considerando a possibilidade de que interações entre testemunhas ampliem o número de detalhes fornecidos em seus relatos, há um risco significativo de contaminação, razão pela qual recomenda-se que cada testemunha seja entrevistada individualmente, preservando a independência de suas declarações. Além disso, é fundamental que os investigadores registrem se a testemunha manteve contato prévio com outras pessoas envolvidas ou se foi exposta a reportagens midiáticas relacionadas ao fato, com vistas a evitar influências externas indevidas (Stein, 2010, p. 133-154).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As evidências apresentadas indicam, de modo convergente, que o fenômeno das falsas memórias suscita sérias dúvidas quanto à confiabilidade da prova testemunhal no processo penal. Em perspectiva neurocientífica, a memória humana funciona como um sistema dinâmico, sujeito a múltiplas influências internas — decorrentes dos próprios processos de codificação, consolidação e evocação — e externas, tais como intervenções sugestivas, contato prévio entre testemunhas ou informações provenientes da mídia. Dessa forma, o depoimento, embora vital na investigação criminal, não constitui um “retrato fiel” do evento, mas pode ser permeado por reconstruções e distorções cognitivas.

No âmbito forense, tal constatação reforça a necessidade de protocolos minuciosos e cautelosos na colheita e análise dos relatos testemunhais. Entrevistas individualizadas, registro detalhado de eventuais interações anteriores entre as partes envolvidas e a consideração de fatores emocionais e contextuais constituem medidas elementares para reduzir o grau de contaminação das narrativas. Ademais, operadores do Direito devem aprofundar seu conhecimento acerca dos

modelos e técnicas de entrevista recomendados pela literatura científica, bem como dos achados contemporâneos em Psicologia do Testemunho e Neurociências.

Em última instância, a robustez probatória do testemunho depende em grande parte do reconhecimento das limitações impostas pelos mecanismos de formação da memória. A adoção de procedimentos estruturados, embasados em evidências empíricas, contribui não apenas para mitigar o risco de erros judiciais, mas também para promover decisões mais seguras e legitimadas socialmente. Assim, conhecer e manejar adequadamente as nuances do funcionamento mnemônico é passo indispensável à realização de uma justiça verdadeiramente comprometida com a busca dos fatos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁVILA, Gustavo Noronha de. **Falsas memórias e sistema penal**: a prova testemunhal em xeque. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo penal**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

BALDASSO, Flaviane; ÁVILA, Gustavo Noronha de. A Repercussão do fenômeno das falsas memórias na prova testemunhal: uma análise a partir dos Julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 4, n. 1, p. 371-409, jan./abr. 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/129>. Acesso em: 4 jan. 2025.

CECCONELLO, William Weber; STEIN, Lilian Milnistky; ÁVILA, Gustavo Noronha de. Novos rumos para o reconhecimento de pessoas no Brasil? Perspectivas da Psicologia do Testemunho frente à decisão HC 598.886-SC. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 29, n. 177, p. 359-368, mar. 2021.

FERREIRA, Vinicius Renato Thomé; CECCONELLO, William Weber; MACHADO, Mariana Rodrigues. Neurônios-espelho como possível base neurológica das habilidades sociais. **Psicologia em Revista**, Belo Horizonte, v. 23, n. 1, p. 147-159, jan. 2017. Disponível em: <https://pepsic.bvsalud.org/pdf/per/v23n1/v23n1a09.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2023.

GIACOMOLLI, Nereu José; GESU, Cristina Carla di. As falsas memórias na reconstrução dos fatos pelas testemunhas no processo penal. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 2008, Brasília. **Anais** [...]: Brasília: Conpedi, 2008. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/06_191.pdf. Acesso em: 22 jan. 2025.

IZQUIERDO, Ivan. **Memória**. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2018. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788582714928/epubcfi/6/24\[%3Bvnd.vst.idref%3Dchap3.xhtml\]!/4/2/16\[-sigil_toc_id_16\]/2 p.32](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788582714928/epubcfi/6/24[%3Bvnd.vst.idref%3Dchap3.xhtml]!/4/2/16[-sigil_toc_id_16]/2 p.32). Acesso em: 27 nov. 2023.

LOFTUS, Elizabeth F. Creating false memories. **Scientific American**, v.277, n. 3, p. 70-75, 1997a. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/13946572_Creating_False_Memories. Acesso em: 27 nov. 2023.

LOFTUS, Elizabeth F. Creating false memories. **Scientific American**, v. 277, n. 3, p.70-75, 1997b. Disponível em <https://staff.washington.edu/eloftus/Articles/sciam.htm#:~:text=False%20memories%20are%20constructed%20by,and%20the%20source%20become%20dissociated>. Acesso em: 1 dez. 2023.

LOFTUS, Elizabeth F. Memory malleability: constructivist and fuzzy-trace explanations. **Learning and Individual Differences**, v. 7, n. 2, p. 133-137, 1995. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S1041608095900268>. Acesso em: 27 nov. 2023.

LOFTUS, Elizabeth F. Our changeable memories: legal and practical implications. **Nature Reviews: Neuroscience**, v. 4, p. 231-234, 2003. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/12612635/>. Acesso em: 27 nov. 2023.

LOFTUS, Elizabeth F; MILLER, David G; BURNS, Helen J. Semantic integration of verbal information into visual memory. **Journal of Experimental Psychology: Human Learning and Memory**, v. 4, n. 1, p. 19-31, 1978.

LOFTUS, Elizabeth. **A ficção da memória**. Estados Unidos: TED, 2013. 1 vídeo (17 min. 36 seg.) Publicado pelo canal TED. Disponível em: www.youtube.com/watch?v=PB2OegI6wvI. Acesso em: 30 nov. 2023.

LOFTUS, Elizabeth. As falsas lembranças. **Revista Viver Mente & Cérebro**, v. 2, p. 90-93, 2005.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: Saraiva Jur, 2024. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553620609/epubcfi/6/48\[%3Bvnd.vst.idref%3Dmiolo20.xhtml\]/4/2/854/6/3:401\[%20no%2C%20te](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553620609/epubcfi/6/48[%3Bvnd.vst.idref%3Dmiolo20.xhtml]/4/2/854/6/3:401[%20no%2C%20te). Acesso em: 5 jan. 2025.

MASSON, Cleber Rogério. **Prova testemunhal**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Tomo: Processo Penal. 1. ed. São Paulo: PUCSP, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/446/edicao-1/prova-testemunhal> Acesso em: 20 jan. 2025.

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/350369214_Reconhecimento_fotografico_e_presuncao_de_inocencia. Acesso em: 22 jan. 2025.

NEUFELD, Carmem Beatriz; BRUST, Priscila Goergen; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o fenômeno das falsas memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* **Falsas memórias**: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas. Porto Alegre: Artmed, 2010.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 29. ed. São Paulo: Altas, 2021.

STEIN, Lilian Milnitsky *et al.* **Falsas memórias**: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas. Porto Alegre: Artmed, 2010.

STEIN, Lilian Milnitsky; ÁVILA, Gustavo Noronha de. **Entrevistas forenses e reconhecimento pessoal nos processos de criminalização**: um diagnóstico brasileiro. Brasília: IPEA, 2018. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8841/9/bapi_17_entrevistas_forenses.pdf. Acesso em: 22 jan. 2025.

STEIN, Lilian Milnitsky; NYGAARD, Maria Lucia Campana. A memória em julgamento: uma análise cognitiva dos depoimentos testemunhais. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n. 43, p. 151-164, abr./jun. 2003.

STEIN, Lilian Milnitsky; PERGHER, Giovanni Kuckartz. Criando falsas memórias em adultos por meio de palavras associadas. **Psicologia: Reflexão e Crítica**, v. 14, n. 2, p. 353-366, 2001. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/prc/a/dcwgNySpxtXsHgrpX6fvxrK/?format=pdf>. Acesso em: 22 jan. 2025.

A LEI 14.064/20: ENTRE O DIREITO PENAL DE EMERGÊNCIA E O ESPECISMO

DIEGO MARINHO MARTINS¹

EDUARDO CORREIA GOUVEIA FILHO²

1. INTRODUÇÃO

A promulgação da Lei 14.064/20 no Brasil, que aumentou a pena para o crime de maus-tratos contra gatos e cachorros, recebeu grande apoio popular e foi amplamente celebrada como um avanço na proteção dos direitos dos animais.

No entanto, ao analisarmos com maior profundidade a forma como esta lei foi concebida, sua estrutura e os impactos que traz à população, observamos que ela reflete problemáticas intrínsecas ao direito penal simbólico, à legislação penal de urgência e a manipulação midiática, constituindo-se, assim, de uma lei que não é alinhada com os princípios de uma política criminal verdadeiramente democrática.

A análise crítica acerca da lei 14.064/2020 fundada em questões como o direito penal de urgência, o especismo e a desproporcionalidade das penas nela trazidas, é o objeto deste trabalho acadêmico.

A lei 14.064/2020 reflete a desordem da legislação penal brasileira, “uma verdadeira colcha de retalhos” em que as novidades legislativas não guardam qualquer harmonia com as normas pretéritas, sendo, inclusive, promulgadas sem estudos prévios que a justifiquem sob o prisma da análise dos impactos sociais que traria.

Utilizando-se como metodologia a revisão bibliográfica, a partir de uma análise de doutrinas jurídicas e estudos sobre a intersecção entre Direito Penal, Direito Ambiental, Direito animal e estudos envolvendo o Especismo, o presente estudo dedica-se a responder o seguinte problema de pesquisa: a lei 14.064/2020 alinha-se a uma política criminal constitucionalmente orientada?

1 Advogado Criminalista. Especialista em Direito Penal e Criminologia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: diego@martinssouza.com

2 Doutor em Ciências Criminais pela Escola de Direito da Universidade do Minho (UMINHO). Mestre em Direitos Humanos, na linha de pesquisas Intervenção Penal, Segurança Pública e Direitos Humanos pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (PPGD-UFPa). Graduado em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Advogado criminalista. E-mail: eduardocfilho@gmail.com

Para isso, buscar-se-á traçar entre paralelo do histórico da referida lei, a influência midiática presente durante sua tramitação, a desproporcionalidade da (nova) pena por ela cominada e as implicações criminais que este aumento da punição gerou para o acusado. Também se fará uma análise crítica acerca da inclusão do parágrafo 1º-A no artigo 32 da lei 9.605/98, com o intuito de verificar se ela é legítima à luz da Constituição federal brasileira e do conceito de “especismo” cunhado por Richard Ryder.

Por fim, um destaque se faz necessário (apesar da aparente obviedade): o presente trabalho reflete criticamente acerca da desmesurada utilização do poder punitivo (e seus reflexos) a partir da vigência da lei 14.064/2020. Isso não significa que o presente escrito “defenda” que os maus-tratos à animais não devem ser combatidos/tipificados.

Nesse sentido, inevitável a referência à lição de Eugenio Raul Zaffaroni (2013), ao afirmar que não se trata de se entrar na discussão acerca da maldade que o poder punitivo diz combater, mas somente mostrar que ele não o faz. Exemplificativamente, não é razoável discutir se a cocaína é daninha à saúde, mas sim, é razoável refletir criticamente acerca da “guerra às drogas” e todas as suas consequências sociais, políticas e jurídicas.

2. DIREITO PENAL DE EMERGÊNCIA. SIMBOLISMO, MÍDIA E DESPROPORCIONALIDADE

Inicialmente, antes de se adentrar de forma propriamente dita à crítica que será feita à Lei 14.064/2020, convém mencionar o que dispõe o dispositivo legal que trata do objeto do presente estudo, qual seja, o caput do art. 32 da Lei 9.605/98 e, mais especificamente, o seu parágrafo 1º-A, que é o que fora introduzido pela lei que agora se debruça sobre.

O caput do artigo 32 da LCA dispõe que é crime “praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos” e comina à essa conduta uma pena inicialmente fixada em três meses de detenção, podendo chegar a até um ano, e multa (Brasil, 1998).

Fazendo uma análise técnica acerca do tipo penal ora mencionado, é possível de imediato perceber que se busca tutelar o ambiente, particularmente a fauna silvestre, doméstica ou domesticada, nativa ou exótica. À propósito, o tipo legal se refere também aos animais domésticos, como objeto material, em um esforço de equiparação indevida às outras espécies – silvestres ou domesticados.

Indevida porque, segundo afirma Luiz Regis Prado, a tutela jurídica dos animais domésticos não deveria ter a natureza de delito, mas tão somente de contravenção penal ou de mero ilícito administrativo (Prado, 2019).

Menciona ainda que, nesse caso, somente de forma imprópria é possível falar-se em tutela do ambiente, visto que o outro é o bem jurídico sob proteção, haja vista que é bem discutida, em sede doutrinária, a delimitação do bem jurídico protegido no caso da infração penal de maus-tratos aos animais domésticos.

Isso porque, explica o professor, nesse caso, o bem jurídico tutelado vem a ser o legítimo sentimento de humanidade (piedade, compaixão, benevolência) de que é portadora a sociedade diante de atos dessa natureza (de maus-tratos a animais domésticos), tendo em vista que constitui dever de todo ser humano respeitar os demais seres vivos, e não o animal propriamente dito, sendo este o objeto material do delito, sejam eles silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos.

Constituem espécimes silvestres, segundo o art. 29, §3º da mesma lei, “todos aqueles pertencentes às espécies nativas, migratórias e quaisquer outras, aquáticas ou terrestres, que tenham todo ou parte de seu ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do território brasileiro, ou águas jurisdicionais brasileiras” (Brasil, 1998).

Animais domésticos são aqueles que convivem harmoniosamente com o homem, do qual geralmente dependem; domesticados são espécies não originariamente domésticas, mas que foram em tais convertidas, através do convívio com o homem. Nativos são os animais originários de um determinado lugar ou região, enquanto exóticos são os animais provenientes de outro local que não aquele em que se encontram (Prado, 2019).

Feitas tais conceituações, convém destacar que a expressão “maus-tratos”, ainda de acordo com as lições de Luiz Regis Prado (2019), faz parte da figura típica ancorada no art. 136 do CP: “Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina”. A pena estabelecida para esse delito é de detenção, de dois meses a um ano, ou multa, ou seja, inferior àquela constante no artigo ora mencionado, que, conforme dito, é de detenção de três meses a um ano, e multa.

Convém desde logo atentar que tal incompatibilidade é considerada, pela doutrina, um absurdo legal, e, por certo, inconstitucional por transgressão ao princípio da proporcionalidade, absurdo este que é decorrente da incongruência sistemática e teleológica havida entre o disposto no Código Penal e na Lei 9.605/2018, no tratamento de bens jurídicos de relevância diversa.

Essa incompatibilidade, como mencionada, é um dos pontos de interesse do presente estudo, posto que também é claramente vislumbrada quando volta-

mos os olhos à introdução feita pela Lei 14.064/2020 à Lei de Crimes Ambientais, que aumentou a pena desse delito quando praticado contra cães ou gatos.

Isso porque, referida lei introduziu o parágrafo 1º-A no referido dispositivo legal, o qual passou a prever, como dito, que se a conduta mencionada no caput for praticada contra cão ou gato, as penas previstas no caput passam a ser de dois a cinco anos e multa, além da perda da guarda do animal.

Perceba-se, desde já, a diferença que a legislação penal impõe no que concerne ao trato e aos cuidados entre as espécies. Isso porque, para além da introdução do mencionado §1º-A, a Lei 14.064/2020 manteve a pena do delito de maus tratos quando for ele direcionado a todos os animais que não sejam cães e gatos, no entanto, quando a conduta for praticada contra essas espécies específicas de animais domésticos, a pena passa a, absurdamente, ser de reclusão de dois a cinco anos, e multa.

Tais incongruências e incompatibilidades são oriundas de uma desordem na legislação penal brasileira que, atualmente, pode ser considerada como “uma verdadeira colcha de retalhos” em que novidades legislativas não guardam qualquer harmonia com as normas pretéritas e são, muitas das vezes, aprovadas sem qualquer estudo prévio que as justifiquem e/ou prevejam os impactos sociais que ocorrerão com as suas respectivas promulgações.

No que se refere à Lei 14.064/2020 e à introdução do §1º-A no art. 32 da LCA, a crítica vai no sentido da desproporcionalidade das penas que foram ali previstas. Isso porque, a intensificação da punição, por si só, não dá quaisquer indícios de irá resolver o problema dos maus-tratos contra animais, e se reduz em resposta pueril e punitivista, desconectada das reais necessidades sociais e das diretrizes de uma política criminal verdadeiramente alinhada com um Direito Penal que seja utilizado como *ultima ratio*, se assemelhando muito mais a um direito penal de emergência e simbólico, do que algo que efetivamente irá trazer soluções aos problemas mencionados.

Não adentraremos, no presente trabalho, no estudo sobre as teorias relativas à função do direito penal como limitador do poder punitivo e protetor dos bens jurídicos mais relevantes da sociedade. No entanto, para a compreensão do que estamos a alegar, é de suma importância revisitar, ainda que de forma breve, conceitos referentes à *ultima ratio*, intervenção mínima, subsidiariedade e fragmentariedade.

Isso porque, em um Estado democrático de direito, infere-se que a tutela penal deve ser cingida pelo princípio da intervenção mínima, que pode ser compreendido como uma opção de política criminal constitucionalmente consagrada, demonstrando que o Estado só deve se utilizar do poder punitivo quando os demais instrumentos que possui ao seu dispor (como o direito civil ou adminis-

trativo) não se mostrarem suficientes para a proteção do interesse a ser salvaguardado, sendo esta, basicamente, a ideia que também fundamenta os princípios da subsidiariedade e fragmentariedade, acima mencionados.

Em outras palavras, ainda que o direito penal seja considerado o protetor de bens jurídicos, não são quaisquer bens jurídicos que estarão sob sua proteção, mas tão somente aqueles mais relevantes e que não puderem ser salvaguardados por outros meios à disposição do Estado.

Tais princípios são imposições lógicas de ordem constitucional, sendo, portanto, imprescindíveis para legitimação jurídica da política criminal. Ocorre que, na realidade concreta, explica a doutrina que há uma relação tensa entre esses princípios e o fenômeno conhecido como expansão do direito penal, sobretudo no que tange à criação de novos tipos penais, como este que se está a estudar no presente trabalho, que costumeiramente surgem como uma resposta rápida aos anseios públicos que surgem com o desenvolvimento da sociedade e o surgimento de novos riscos e problemáticas sociais (Ribeiro; Sales, 2022).

E foi justamente isso que aconteceu, em nosso entender, com a promulgação da Lei 14.064/60: uma clara manifestação do direito penal simbólico. Antes de adentrar nos motivos que levam à essa afirmação, convém também rememorar os conceitos de *direito penal de emergência* e *direito penal simbólico*, mesmo que de forma breve, que muito se relacionam com o fenômeno da *expansão do direito penal*.

Tal fenômeno de expansão, pode ser relacionado com um cenário de populismo penal influenciado pela grande mídia que contribui para a formação de uma opinião social afeta ao aumento dos níveis de repressão e de controle social por meio do direito penal. Nesse sentido, são criadas medidas mais enérgicas para solucionar problemas que sequer deveriam dizer respeito ao direito penal. No entanto, em virtude do “medo generalizado” emplacado pela grande mídia e da pressão por esta exercida junto ao poder legislativo, novidades legislativas criminais são criadas e endurecidas como uma forma de resposta ao “mal que assola a sociedade”.

Em relação à lei 14.064/2020, a mídia teve um papel crucial para a promulgação da lei e, também, para a sua rápida tramitação no poder legislativo. Esta lei passou a ser denominada pelos grandes veículos de comunicação como “Lei Sansão”, em razão de um caso ocorrido na cidade de Confins, em Minas Gerais, em que um cachorro chamado Sansão, foi vítima de maus tratos. Tal fato foi largamente exposto na mídia, muito em razão da violência empregada no delito.

Desta feita, o cachorro Sansão foi alçado com “símbolo” da luta pela defesa dos animais e não tardou muito para que fosse criado o projeto de lei 1095/2019, de autoria do deputado Fred Costa, eleito pelo estado de Minas Gerais. Na jus-

tificação do projeto de lei, menciona-se outro caso de maus tratos a animais, e chama atenção a menção expressa à reação pública de internautas, celebridades e políticos acerca daquele delito, bem como que a sociedade brasileira deveria exigir que “regras que visam reprimir esses crimes sejam cada vez mais rigorosas”.

Neste projeto de lei, o texto indica um aumento da pena de maus tratos encartada no artigo 32 da Lei de Crimes Ambientais (LCA), que iria para reclusão de um a quatro anos, bem como a possibilidade de estabelecimentos comerciais ou rurais poderem incorrer neste crime. Todavia, sem qualquer justificação, o relator do projeto na Câmara dos Deputados, em sua manifestação, trouxe que o aumento das penas deveria ser restrito aos maus tratos direcionados à cães e gatos e, também sem qualquer justificativa ou indicação da finalidade concreta do seu ato, suprimiu a possibilidade de estabelecimentos comerciais ou rurais serem punidos por maus tratos à animais.

A promulgação da lei 14.064/2020 foi cercada de, novamente, ampla cobertura midiática. A lei foi sancionada em uma cerimônia no Palácio do Planalto, que contou com ministros de Estado. Na ocasião, vários cachorros estavam acompanhando os políticos. Aqui, é necessário fazer uma menção ao fato desta lei ter contado com a aprovação de diversos políticos, de diversos espectros políticos e partidos.

Políticos como Álvaro Dias, Major Olímpio, Randolfe Rodrigues e Fábio Contarato externaram sua felicidade após a promulgação da lei, em um período em que a sociedade brasileira é marcada por uma enorme polarização política. Ou seja, “rivals políticos” se irmanaram quando o assunto foi aumentar de forma desmesurada o poder punitivo, mesmo tal ato não sendo amparado por estudos acerca de suas (reais) repercussões.

Zaffaroni (2004, *apud* Ribeiro; Sales, 2022), em uma leitura intitulada por ele como “direito penal *cool*”, afirma que o poder punitivo se torna uma mercadoria promovida por “impulsos vindicativos”, vendendo-se a ilusão de que sancionando leis que reprimam desmesuradamente aos poucos vulneráveis e marginados que se individualizam, e aumentando a arbitrariedade policial, ao legitimar, direta ou indiretamente, todo gênero de violências, inclusive contra quem objeta o discurso publicitário, obter-se-á maior segurança urbana contra o delito comum.

A partir de tal leitura realizada por Zaffaroni também se poderia identificar a problemática do direito penal simbólico, obviamente sem pretensão de se esgotar todas as teorias atinentes a essa função, mas tão somente limitando-se um pouco o campo de visão para o presente estudo.

Sobre a crítica ao direito penal simbólico, importa-se inicialmente destacar que este ramo do direito essencialmente terá uma função simbólica, na medida

em que a tipificação de uma conduta enquanto criminosa naturalmente exercerá efeitos sobre o imaginário social. Nesse sentido, parte da doutrina afirma que isso é, inclusive, imprescindível na teoria jurídica para que a norma supra seus efeitos.

O grande problema concernente a este simbolismo consiste em quando ele surge desconectado de sua outra função: a instrumental. A função instrumental consiste, basicamente, em se criarem tipos penais que são verdadeiramente efetivos e eficazes enquanto mandamentos proibitivos. Se essa função instrumental não existe, passa-se a existir tão somente a função simbólica que, por si só, se desvela nos diplomas legais que já surgem sem o propósito de possuírem eficácia no plano material, mas tão somente como uma forma de “mascarar” a ausência de outras medidas que seriam mais eficazes.

O próprio termo “simbólico”, por si só, já nos remete à ideia aqui replicada. O direito penal passa a ser um símbolo abstrato de uma fantasiosa luta do bem contra o mal. Um símbolo, abstrato como é, se torna incapaz de, sozinho, produzir efeitos reais no cotidiano social, passando a exercer influência tão somente no imaginário da população, que passa a se sentir mais segura com algo que sequer consegue identificar na vida real.

O uso do termo em um sentido crítico, portanto, se refere às situações em que a tipificação da conduta não exerce outra função, senão aquele meramente simbólica. A doutrina explica, então, que o simbolismo penal é criticável inclusive porque, ao lidar com questões que exacerbam o escopo de atuação devido ao direito penal, existe uma intenção não manifesta do poder público de recuperar a legitimidade perdida pela incapacidade de compreender e regulamentar a produção dos riscos em outros âmbitos (Ribeiro; Sales, 2022).

Em outras palavras, conforme explicam Ribeiro e Sales (2022, p. 207), ao revés de implementar políticas efetivas para lidar, por exemplo, com as questões ambientais, por vezes pode o poder público produzir tipos penais ineficientes que, em última instância, servirão apenas para legitimar sua conduta e passar a impressão de que medidas efetivas estão sendo tomadas quando, no entanto, tais interesses ou valores sociais seguem expostos e sem qualquer ação efetiva a favor de sua proteção, sendo justamente isso o que ocorre com a Lei 14.064/2020 e com a introdução do §1º-A ao art. 32 da LCA.

A doutrina afirma que a própria lei de crimes ambientais, como um todo, é comumente apontada como um exemplo de simbolismo penal na legislação brasileira, posto que se ofusca o papel do planejamento, implementação e fiscalização das políticas públicas ambientais para se dar lugar aos tipos penais que são criados tão somente para “tapar” essas lacunas perante os olhos de uma sociedade desacreditada da capacidade estatal de resolver seus problemas sem se valer de medidas penais.

No caso específico do §1º-A do art. 32 da LCA, o que se observa é que se trata de um tipo penal claramente criado para exercer tão somente a sua função simbólica e de emergência em decorrência de inúmeros apelos midiáticos e de determinados nichos da população que visam a proteção animal sem, no entanto, conhecer mais afundo a política criminal e as inúmeras nuances do direito penal.

Ao atender a pressões populistas e midiáticas, o legislador atua em uma lógica de urgência, típica de um direito penal de emergência e simbólico, que visa dar respostas imediatas a demandas emocionais da sociedade sem a devida reflexão sobre a sua “razão de existir” e seus efeitos a longo prazo. No caso aqui tratado, tem-se que a Lei 14.064/2020 é exatamente o tipo de legislação penal que não se alinha ao sistema penal almejado pela democracia e que deve colocar as garantias individuais e a dignidade da pessoa humana em ponto de grande destaque.

E isso é afirmado porque, claramente, se trata de um tipo penal completamente desproporcional e desconectado de uma análise holística do direito criminal.

Isso porque, para aqueles que não estão familiarizados com o processo penal, pode-se pensar que a modificação diz respeito tão somente aos limites máximo e mínimo da pena e, conseqüentemente, o tempo que o condenado definitivo deverá cumprir em caso de transgressão à norma. Contudo, o aumento da pena trazido na lei 14.064/2020 traz muitas repercussões deletérias aos imputados, que podem atingi-lo ainda durante o processo, ou seja, sem a condenação definitiva.

Isso porque, ao fazer com que, quando o delito for praticado contra cães e gatos, a pena seja de reclusão, significa dizer que o início do seu cumprimento poderá se dar pelo regime fechado, conforme aduz o artigo 33 do Código Penal Brasileiro (CPB). É necessário, também, mencionar que, com o aumento dos parâmetros de pena, passa a ser autorizada a decretação de prisão preventiva em tais hipóteses, medida extrema, excepcional e extremamente danosa para aqueles que respondem a um processo criminal.

Perceba-se, a título de exemplo e no intuito de demonstrar a desproporcionalidade das penas elencadas no §1º-A do art. 32 da LCA, que delitos que dizem respeito aos maus-tratos de seres humanos, existentes no Código Penal, não recebem uma reprimenda tão rigorosa quanto a prevista no crime ambiental em análise.

Nesse sentido, o tipo penal chamado de “abandono de incapaz” previsto no art. 133 que prevê a conduta de “abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono”, possui uma pena prevista de detenção de seis meses a três anos, podendo ser maior na hipótese em que o abandono resulta

lesão corporal de natureza grave, ocasião em possui uma pena de reclusão, de um a cinco anos.

Perceba-se, então, a clara desproporcionalidade: para hipótese de um crime cometido contra a pessoa humana, a pena passou a ser menor do que na hipótese de um crime cometido contra um gato, por exemplo. Tal constatação, além de desproporcional, é claramente absurda e reflete um nítido despreparo do legislador brasileiro, sobretudo quando a dignidade da pessoa humana figura como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil de acordo com a Constituição Federal (art. 1º, III da CF).

E não paramos por aí. Podemos citar também, a título de exemplo, o crime de induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação, previsto no art. 122 que possui como pena a reclusão, de seis meses a dois anos, igualmente menor do aquela penalidade prevista para o crime de maus-tratos a cães e gatos, novamente demonstrando que a pena aplicada para aqueles que cometem maus-tratos contra humanos será menor do que aqueles que o fazem contra as espécies de animais mencionadas.

Nesta toada, está Moura (2020) ao afirmar que a lei 14.064/2020 teve como objetivo acalmar a opinião pública e ser um alibi usado para criar a falsa ideia de que o governo estaria efetivamente preocupado com a questão ambiental, ainda que a aplicação da pena, por si, não traga garantias da prevenção da criminalidade.

Ademais, o aumento da pena traz, ainda, outras consequências desproporcionais a nível processual. O aumento da pena, ao fazer com que a máxima seja de cinco anos, faz com que a competência seja deslocada: casos envolvendo cães e gatos são julgados pelo rito processual penal ordinário, enquanto quando envolvem todas as outras espécies animais, a ação penal tramita pelos juizados especiais criminais.

Nos casos do §1º-A do artigo 32 da lei 9.605/98, tem-se que a transação e a suspensão condicional do processo não poderão ser ofertadas pelo *parquet*. Nesses casos, como mencionado, abriu-se a possibilidade de serem decretadas prisões preventivas aos imputados, afinal, a partir do artigo 313 do Código de Processo Penal, admite-se tal cautelar quando o crime for doloso e punido com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos, o que não ocorre, por exemplo, naqueles crimes que são praticados contra humanos, conforme aqueles acima indicados.

Nos casos em que os maus tratos envolvem outras espécies animais, a transação e a suspensão condicional do processo são possíveis e a prisão preventiva só ocorreria em casos absolutamente excepcionais.

Ainda no que se refere às implicações da Lei 14.064/2020, tem-se que, com o aumento de pena, o delegado de polícia não mais poderá arbitrar a fiança e o valor mínimo desta fiança, na medida em que a pena máxima é de cinco anos, tornou-se dez salários-mínimos, podendo chegar até duzentos salários-mínimos. Em termos práticos, o valor mínimo a ser arbitrado como fiança, em um caso envolvendo cães ou gatos, extrapola o valor de quinze mil e cem reais, conforme se aduz da leitura do artigo 325, II do Código Processual Penal brasileiro.

Nota-se, portanto, que há uma série de repercussões correlatas a esse aumento de pena trazido pela Lei 14.064/2020 que, para além do aumento dos limites mínimo e máximo da pena, afetam o investigado a partir da possibilidade de sua prisão cautelar, do significativo aumento do valor de uma eventual fiança ou mesmo diante da impossibilidade de realizar transação penal ou a suspensão condicional do processo, medidas claramente desproporcionais se analisarmos o mencionado tipo penal em comparação a todo o resto do sistema jurídico-criminal, sendo a referida lei, claramente, uma medida adotada para atender anseios sociais de grupos específicos e pressões midiáticas, mas que não condizem com o que se espera do direito penal em um Estado democrático de direito.

3. A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 14.064/2020 E A PROMOÇÃO DO ESPECISMO

É notório que a lei 14.064/2020 ao aumentar a pena do delito de maus tratos a animais tão somente quando ele for direcionado à cães e gatos promoveu, arbitrariamente e injustificadamente, uma valoração acerca do valor da vida de animais de diferentes espécies.

Ora, o legislador confere penas maiores a objetos jurídicos que considera possuir maior relevância. Ao fazer com que a pena de maus tratos a um gato possa chegar a, no máximo, cinco anos de reclusão e a pena de maus tratos a um cavalo possa chegar a, no máximo, um ano, o legislador, concretamente, está afirmando que atribui mais valor à vida de uma espécie animal do que a outra, sem trazer qualquer justificativa a isso que se mostra irrazoável tanto do aspecto jurídico, quanto do moral.

Assim, tem-se que a partir da promulgação da “Lei Sansão”, no Brasil há uma hierarquia em relação a quais vidas animais “importam” mais: as vidas de cães e gatos, de acordo com a legislação, tem maior relevância do que todas as outras espécies animais.

Nesta mesma toada está Soubhia (2020) ao afirmar que a maior incongruência e populismo da lei está em escalonar a importância dos animais para o meio ambiente em dois grupos valorativamente diferentes: 1) cães e gatos;

2) todo o restante da fauna brasileira. Prossegue aduzindo que, na medida em que para o legislador mais pena equivale a maior proteção, ao limitar o escopo do parágrafo 1º-A a cães e gatos e ao fazer com que a proteção a eles tenha uma pena mínima oito vezes maior do que a destinada aos demais animais de outras espécies, este legislador manda uma mensagem à sociedade brasileira: cães e gatos são mais importantes do que outros animais.

Reitera-se: não há qualquer justificativa jurídica para que o legislador brasileiro tenha procedido de forma a promover uma arbitrária hierarquia acerca do valor das vidas dos animais da fauna, sobretudo a partir da proteção ao meio ambiente trazida pela Constituição Federal brasileira que, em seu artigo 225, menciona um “meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”.

Assim, tem-se, de forma evidente, que a lei reforça a nefasta prática do especismo cujo conceito é “a consideração ou tratamento desfavorável injustificado daqueles que não são classificados como pertencentes a uma certa espécie” (Horta, 2022). A conceituação do termo é de grande dificuldade, uma vez que é alvo de intensas reflexões e sugestões de mudanças por parte de vários autores, desde a primeira vez que o termo foi utilizado, tendo sido cunhado por Richard Ryder, na década de 1970 em Oxford.

Ryder (2011), já neste momento, traçou paralelo entre o especismo com o etarismo e sexismo. Seu ataque ao especismo é pautado na noção de que os animais humanos e não humanos compartilham a capacidade de sofrer e sentir dor. O autor Peter Singer foi alguém muito importante na defesa e promoção do conceito, conferindo-lhe credibilidade e ampla difusão. Em 1985, o termo “especismo” já constava como verbete no dicionário Oxford, sendo definido como “discriminação contra ou exploração de certas espécies animais pelos seres humanos, baseada na suposição da superioridade da humanidade”.

Considerando que o escopo deste trabalho não é promover uma exposição acerca da evolução do conceito de especismo e levando em consideração que, para Horta (2022) na contemporaneidade, “a maioria dos casos de especismo são aqueles que favorecem os humanos em relação aos não humanos. Mas também se discrimina de forma especista entre diferentes animais não humanos”, algumas outras conceituações que orbitam à temática e serão importantes para o desenrolar deste escrito: as ideias de antropocentrismo e especismo eletivo.

Acerca do antropocentrismo, tem-se que “uma premissa antropocêntrica é aquela que necessariamente implica uma posição que favorece os humanos em relação aos não humanos” (Horta, 2022). Ao lançarmos olhar para o Código Civil pátrio e o tratamento dos animais como “coisas”, parece existir claramente este olhar antropocêntrico aos animais.

Ao refletirmos criticamente sobre uma das mais comuns justificativas para o tratamento desigual atribuído pela lei à vida de animais de diferentes espécies no Brasil, tem-se que a vida de cães e gatos deveria ser mais protegida uma vez que eles são animais domésticos (pets).

Em um primeiro lugar, há uma grande carga antropocêntrica nesta ideia, posto que se defende o “maior valor” de animais que se relacionam mais proximamente com os homens. Ou seja, o grau de favorecimento dado a uma determinada espécie variaria conforme a proximidade desta espécie ao gênero “Homo”. Ou seja, percebe-se, em verdade, um favorecimento aos próprios humanos, que protegem com mais vigor a vida tão somente daquelas espécies a que se beneficiam a partir de relações afetivas/emocionais que possuem.

A pueril defesa de que a proteção dada a vida de cães e gatos deve ser maior porque são *pets* também parece encontrar insofismável obstáculo no que está exposto na Portaria nº 93/1998 do IBAMA, que traz o rol de animais que são domésticos para fins de operacionalização do instituto. Neste rol, para além de gatos e cachorros, estão animais de outras espécies como: coelho, galinha, porco, hamster e calopsita; a esses últimos, a pena de maus tratos é significativamente menor. Ora, se ser “*pet*” justificaria a maior proteção às suas vidas, por que nem todos os animais domésticos foram destinatários da lei 13.064/2020? Não há justificativas (tanto é que o legislador nem tentou realizá-las).

Na lição de Felipe (2015), o especismo eletivo indica “predileção por determinadas espécies animais, abraçadas como dignas de consideração e respeito, enquanto se cultiva a mais fria indiferença em relação ao sofrimento de todos os animais que são fabricados e mortos(...)”. Ou seja, este conceito está umbilicalmente ligado a esta nefasta diferenciação entre o tratamento dado às diferentes espécies animais.

Para Grava (2018), uma das consequências da forma como foi realizada a construção social da natureza (o que envolve relações sociais, econômicas e políticas) foi conferir à diferentes espécies animais *status* morais distintos, o que deságua em uma ideia de que certos animais “só servem” para comermos, enquanto outros são “adotados como verdadeiros membros da família”. O predomínio de uma visão instrumental de natureza, da qual o especismo seria a expressão mais aguda, culminou, dentre outras coisas, em grandes crises ambientais.

Na mesma toada está Joy (2014) ao aduzir que amamos os cachorros e comemos as vacas, não porque eles sejam fundamentalmente diferentes (afinal, ambos tem sentimentos e consciência), mas sim porque a percepção que a sociedade tem deles é muito diferente.

Assim, percebe-se que o especismo promovido e fortalecido pela lei 14.064/2020 não se alinha à noção, trazida na Constituição federal, de proteção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade

de vida. Tendo em vista o exposto na *carta magna*, tem-se que inúmeras espécies animais, para além dos cães e gatos, exercem um papel medular para a sobrevivência da diversidade biológica da Terra, a qual o homem está inserido e se aproveita. Dentre todas elas, pode-se citar o papel que as abelhas desempenham na polinização ou o papel das antas ao dispersarem sementes, ambos papéis fundamentais na manutenção da diversidade vegetal.

4. CONCLUSÃO

Desta feita, a partir de tudo o que foi exposto, concluiu-se a partir da pesquisa realizada, que a promulgação da lei 14.064/2020, conhecida como “Lei Sansão”, é um caso claro de uso do “direito penal simbólico”, em que o projeto de lei surgiu após um caso em específico, que contou com enorme cobertura da mídia.

A partir da inclusão trazida pela lei 14.064/2020 à Lei de crimes ambientais, tem-se a nova pena estipulada é absolutamente desproporcional e inconstitucional, de modo a ignorar o sistema penal do país, uma “colcha de retalhos”, sem coerência interna entre as legislações penais.

Não se mostra alinhado ao princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, CF), o fato de os maus tratos a um gato ser punido com mais vigor do que os maus tratos que vitimam uma criança. Aqui, reitera-se: o presente trabalho reconhece (e defende) a necessidade da proteção da vida animal. O que se discute é a razoabilidade (ou até mesmo a legitimidade) da política criminal levada à cabo pelo parlamentar pátrio, sobretudo quando analisada à luz da Constituição Federal.

Também pode se reconhecer a inconstitucionalidade da lei 14.064/2020 a partir de uma ideia fundamental a este trabalho: não há diferença ontológica entre maltratar um gato e um cavalo, por exemplo. E aí, entramos na seara do especismo e a falta de justificativa idônea e constitucionalmente orientada para legitimar o estabelecimento de hierarquia entre o valor da vida de diferentes espécies, que é o que fez o legislador brasileiro com a “Lei Sansão”, ao atribuir mais valor (o que se apreende a partir das maiores penas e) à vida de cães e gatos do que a vida de qualquer outro animal, seja doméstico ou silvestre.

Assim, a partir do que foi exposto, chegou-se à conclusão de que a referida lei, para além de denotar o reforço de um direito penal simbólico, é inconstitucional e desproporcional, não tendo compatibilidade com uma política criminal que se almeja constitucionalmente orientada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. *Diário Oficial da União: seção 1*, Brasília, DF, 13 fev. 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 2 fev. 2025.

FELIPE, Sônia T. **Especismo elitista: amparado pela moralidade tradicional**. Disponível em: <https://www.portalveganismo.com.br/artigos/especismo-elitista-amparado-pela-moralidade-tradicional/>. Acesso em: 9 jan. 2025.

GRAVA, Diego da Silva. **Especismo na cultura alimentar moderna: impactos socioeconômicos, sanitários, ambientais e éticos da cadeia produtiva animal no Brasil**. *Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFPR)*, v. 49, p. 200-220, 2018.

HORTA, Oscar. **O que é especismo?** Tradução de Gustavo Henrique de Freitas Coelho e Arthur Falco de Lima. *Ethic@*, v. 21, n. 1, p. 162-193, 2022.

JOY, Melanie. **Por que amamos cachorros, comemos porcos e vestimos vacas: uma introdução ao carnismo: o sistema de crenças que nos faz comer alguns animais e outros não**. Tradução de Mário Molina. 1. ed. São Paulo: Cultrix, 2014.

MOURA, Grégore Moreira de. **Lei Sansão, “colcha de retalhos” e direito penal simbólico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-15/gregore-moura-lei-sansao-direito-penal-simbolico>. Acesso em: 11 fev. 2025.

PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal do Ambiente: Crimes Ambientais (Lei 9.605/1998)**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. **E-book**.

RIBEIRO, Luiz Gustavo Gonçalves; SALES, Arthur José Vieira Gomes. **A ilegitimidade do direito penal simbólico na Lei de Crimes Ambientais: uma análise a partir da filosofia de Jürgen Habermas**. *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 27, n. 3, p. 197-216, set./dez. 2022. DOI: 10.25192/issn.1982-0496.rdfd.v27i32261.

RYDER, Richard. **Speciesism, Painism and Happiness: a morality for the 21st century**. Exeter: Imprint Academic, 2011.

SOUBHIA, Fernando Antunes. **Populismo é ruim para cachorro: uma análise da “Lei Sansão”**. Disponível em: <https://emporiiodireito.com.br/leitura/populismo-penal-e-ruim-pra-cachorro-uma-analise-da-lei-sansao>. Acesso em: 22 dez. 2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A questão criminal**. tradução Sérgio Lamarão. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2013.

A OBRIGATORIEDADE DO EXAME CRIMINOLÓGICO PARA ANÁLISE DE PROGRESSÃO DE REGIME: IMPACTOS DA LEI Nº 14.843/2024 SOBRE A EXECUÇÃO PENAL

JOANNA SMIDERLE¹
VICTÓRIA CAROLINA CARNIEL²
FÁBIO AGNE FAYET³

1. INTRODUÇÃO

A execução da pena é uma importante fase do processo penal, pois se trata do momento de cumprir a condenação imposta judicialmente. A etapa abrange uma série de direitos e garantias que devem ser respeitados, tanto pelo executado quanto pelo Estado, sendo crucial a compreensão das condições e critérios envolvidos. Diante disso, o tema da presente pesquisa é a execução penal, sob a ótica do Direito Penal Brasileiro, delimitado no estudo do requisito subjetivo para progressão de regime.

Com o passar dos anos, novas normas são criadas, textos legais antigos, alterados ou complementados, a fim de acompanhar a evolução da sociedade, e atender as necessidades coletivas. A partir da temática, formulou-se o seguinte questionamento: quais os impactos das alterações impostas pela Lei nº 14.843/2024 sobre a execução penal, no que tange a obrigatoriedade da realização de exame criminológico para progressão de regime? Tal problemática será explorada ao longo da pesquisa.

Para responder à pergunta, foram consideradas duas hipóteses. A primeira diz respeito às consequências para a celeridade processual. Diante da possível

1 Estudante do 7º semestre do Curso de Direito do Centro Universitário da Serra Gaúcha - FSG, e do 3º semestre do Curso de Segurança Pública da Universidade Cruzeiro do Sul – FSG. Contato: joannasmiderle@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8016764913477041>.

2 Estudante do 5º semestre do Curso de Direito do Centro Universitário da Serra Gaúcha - FSG; Contato: victoria.carniel@cs.fsg.edu.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8195854535854460>

3 Orientador. Doutor em Ciências Criminais. Professor de Direito Penal e Processo Penal do Centro Universitário da Serra Gaúcha – FSG. Advogado Criminalista. Contato: fabio.fayet@fsg.edu.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1361242497259188>.

insuficiência de efetivo para a aplicação dos exames e a elaboração dos laudos, é provável que os pedidos não tramitem em tempo razoável, prejudicando a agilidade nas análises dos requerimentos de progressão de regime, tendo em vista a indispensabilidade do exame criminológico.

A segunda hipótese cogitada aborda os prejuízos à individualização da pena, sendo afetado o auto convencimento dos magistrados. Antes da mencionada lei, os juízes podiam, em harmonia com as condições fáticas de cada processo e dentro dos limites legais, decidir sobre a prescindibilidade do exame criminológico, conforme o histórico da execução penal dos detentos, individualmente.

A pesquisa objetiva analisar os impactos da Lei nº 14.843/2024 sobre a execução da pena, frente às condições do sistema penitenciário brasileiro, especificamente no que diz respeito à obrigatoriedade do exame criminológico. Busca-se a averiguação da viabilidade da realização dos exames na forma imposta, explorando seus possíveis prejuízos e benefícios. O método empregado para realização desta pesquisa é o exploratório bibliográfico, com referência em fontes primárias, tais quais, livros e artigos científicos relacionados ao tema.

Para tanto este artigo se dividirá em 02 capítulos. O primeiro é denominado “Sistema progressivo de pena e exame criminológico” e visa contextualizar, expor conceitos e reunir informações relevantes acerca do direito de progressão de regime no Brasil. O segundo, intitulado “Consequências das alterações da Lei n. 14.843/2024 sobre o exame criminológico”, abordará os impactos das novas diretrizes para a realização do procedimento, objeto da pesquisa. Tal repartição objetiva uma abordagem didática do tema proposto.

2. SISTEMA PROGRESSIVO DE PENA E EXAME CRIMINOLÓGICO

A Lei de Execução Penal institui as diretrizes para o cumprimento de pena, estabelecendo, entre outras coisas, os requisitos para progressão de regime (Brasil, 1984). Tal direito surge como possibilidade de reintegração dos apenados à esfera social, restaurando seu *status libertatis*, a fim de demonstrar sua capacidade de fazer parte da comunidade, ainda em cumprimento de sua pena e sem causar nenhum prejuízo (Bitencourt, 2012, p. 231). O fato fundamental para o sistema progressivo⁴ é o reconhecimento do apenado pelo seu comportamento favorável,

4 A Lei de Execução Penal prevê as frações e porcentagem necessária para progressão de regime, nos seguintes termos: “Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: I - 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for: a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se

proporcionando uma recompensa, liberdade antes do final da pena, buscando assim o restabelecimento deste na sociedade, sem risco de novos delitos (Aguiar, 2024, p. 10). Para análise da progressão de regime, há requisitos objetivos e subjetivos a serem analisados, tais quais: boa conduta carcerária, cumprimento da fração mínima de pena, a depender da natureza delitiva, e o exame criminológico (Oliveira; Mendes; Carvalho, 2012, p. 92), objeto de estudo da presente pesquisa.

Este exame é usado como forma de investigar se o sujeito que está em cumprimento de pena voltará a delinquir quando estiver fazendo parte da comunidade novamente, e se a pena cumpriu seu propósito sobre este (Cacicedo, 2022, p. 25). Neste sentido, entende-se que caso a prisão não recuperar o sujeito a ponto de que este não cometa novos crimes, ele não poderá usufruir do direito da progressão de pena (Cacicedo, 2022, p. 26).

A partir da elaboração do exame, profissionais, por vezes, acabam por cercear diversas normas éticas, como o sigilo profissional, impossibilidade de prognose comportamental delitiva, etc., percebendo-se que o psicólogo ou psiquiatra não está a serviço do sujeito que é examinado, mas sim de um sistema punitivo e repressor da justiça criminal. (Carvalho, 2007, p. 163). Todavia, a fim de sanar tal problema, no que diz respeito ao procedimento de execução do exame, a Resolução n. 36, de 4 novembro de 2024, publicada pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, estabelece as “regras para a realização do exame criminológico para fins de progressão de regime prisional no âmbito de execução penal no país e revoga disposições contrárias” (Brasil, 2024). Entre outras determinações, a Resolução orienta os profissionais com relação aos aspectos que devem ou não ser abordados, prevê o necessário acompanhamento da defesa técnica durante o exame, além de proibir o uso de inteligência artificial na elaboração de laudos (Brasil, 2024).

Na vigência das alterações na Lei de Execução Penal trazidas pela Lei nº 10.792 de 2003, o exame criminológico não era obrigatório para a progressão de regime dos condenados, e a necessidade da submissão ao exame era averiguada pelo magistrado da execução penal, com base em fundamentos particulares do condenado (Silva, 2011, p. 15). Com a Lei nº 14.843 de 2024, alteram-se as exigências para o alcance de regime mais brando, e suas consequências passam a ser analisadas no próximo capítulo.

for primário, vedado o livramento condicional; b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada; VI-A – 55% (cinquenta e cinco por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de feminicídio, se for primário, vedado o livramento condicional; VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.” BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Lei de Execução Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 06/05/2024.

3. CONSEQUÊNCIAS DAS ALTERAÇÕES DA LEI N. 14.843/2024 SOBRE O EXAME CRIMINOLÓGICO

A Lei nº 14.843 de 2024 altera a Lei de Execução Penal, traçando a indispensabilidade do exame criminológico para análise da progressão de regime, nos seguintes termos:

Em todos os casos, o apenado somente terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, e pelos resultados do exame criminológico, respeitadas as normas que vedam a progressão” (BRASIL. Lei nº 14.843, de 11 de abril de 2024. Altera a Lei de Execução Penal para dispor sobre a monitoração eletrônica do preso, prever a realização de exame criminológico para progressão de regime e restringir o benefício da saída temporária. (Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/lei/114843.htm. Acesso em 06/05/2024).

Com a alteração na Lei, que traz a exigência de realização deste exame para progressão de regime, faz-se necessário compreender seus impactos práticos sobre a execução penal. A morosidade na elaboração do exame criminológico e confecção de laudo, ocasionada pela dificuldade do Estado em viabilizá-lo em tempo razoável, acarreta o atraso no andamento da progressão para o regime semiaberto, ampliando a massa carcerária das Casas Prisionais (Penido, 2014, p. 21-22). Neste sentido, a realização do exame criminológico anterior à progressão de regime acaba por postergar de forma inadequada a possibilidade de progressão do apenado, ferindo inclusive o Princípio da Humanidade⁵ (Costa, 2018, p. 13). Não se pode fazer com que o condenado, preenchendo os requisitos para progressão, não alcance-a em tempo compatível com o cumprimento de sua respectiva fração, por conta da demora advinda do Estado na realização do exame que ele próprio impõe como obrigatório (Santos, 2013, p. 95). Tal atraso, gerado pela insuficiência no número de profissionais, acarreta na má qualidade do laudo e prejudica sua credibilidade, já que a demora é muita para obter o resultado (Santos, 2013, p. 105).

Ainda, a obrigatoriedade do exame criminológico para progressão de regime fere também o Princípio da Presunção de Inocência⁶, ao passo que o exame, em última análise, tende a subsidiar decisão judicial, indicando se o indivíduo

5 O Princípio da Humanidade prevê a visualização do homem não apenas como cidadão, mas sim como pessoa, onde todo ser humano deve possuir direitos que assegurem aperfeiçoamento físico, intelectual e moral, independente de qualquer ligação política, econômica, social ou jurídica. Nesse mesmo sentido, o Estado deve caucionar este direito fundamental, desprezando atos lesivos a este, e possibilitar que sejam respeitados (Prado, 2015).

6 Acerca do Princípio da Presunção de Inocência, Beccaria exprime em sua obra de 1764, que “um homem não pode ser chamado de réu antes da sentença do juiz, e a sociedade só lhe pode retirar a proteção pública após ter decidido que ele violou os pactos por meio dos quais ela lhe foi outorgada”; nesse mesmo sentido, todos os estudiosos dessa geração concluíram que o homem não deveria ser visto como inimigo do Estado, e sim como início e fim da ação estatal. A partir do novo parecer dos pensadores, desencadeia uma possibilidade de entender o acusado de possível delito a partir do estado de inocência deste, devendo assim ser considerado até o final do processo e então julgamento do juiz (Beccaria *apud* Ribeiro, 2019).

se arrepende do crime cometido e se tornará a cometer delitos⁷, por meio da aferição de situações abstratas, em desencontro com os direitos fundamentais dos apenados (Costa, 2018, p. 19).

No Brasil, muitos estabelecimentos de cumprimento de pena são acometidos pela superlotação, estando os presos submetidos a condições desumanas e degradantes (Smiderle; Fayet, 2022, p. 07). Tendo isso em mente, o exame criminológico abala a perspectiva de progressão de regime do condenado, que passa a depender de um laudo psicológico formulado por um profissional que não acompanhou sua rotina de encarceramento, levando em consideração uma única consulta para determinar sua aptidão para ser reinserido na sociedade extramuros (Ferreira, 2017, p. 23). Assim, defesas doutrinárias para a não obrigatoriedade do exame sustentam a ideia de que não se deve aumentar a demanda das penitenciárias, e conseqüentemente a morosidade para progressão de regime, evitando assim que seja atenuada a superlotação (Leal, 2014, p. 71). Uma providência a ser tomada, visando a redução da superlotação nos presídios, seria a extinção da obrigatoriedade de laudos técnicos e exames criminológicos para os condenados por crimes sem violência (Rolim, 2007, p.97).

Na perspectiva da segunda hipótese, a Constituição Federal prevê, explicitamente, o Princípio da Individualização da Pena⁸ (Brasil, 1988). Dessa forma, não se mostra coerente privar o apenado da progressão de regime, quando o atestado de conduta carcerária, elaborado com base no histórico de cumprimento da pena, indica conduta plenamente satisfatória, preenchendo, por si só o requisito subjetivo para o gozo do benefício (Marcão, 2012, p. 39). Neste sentido, acerca da individualização de pena, compreende-se que não seriam permitidos juízos de valor em relação à conduta moral do apenado, (como avaliações sobre sua periculosidade), mas sim buscar, com base no caso concreto, que o direito deste seja devidamente assegurado (Costa, 2018, p. 15). Contudo, a natureza do exame criminológico integra um estudo de investigação sobre o método de cometimento do crime; neste sentido, compreende-se contextos sociais, psicológicos e pessoais do preso (Sá, 2009, p.4). O grande desafio é examinar a individualidade do sujeito, sem deixar que o lapso temporal do período de cometimento do crime influencie nesse entendimento, trazendo riscos a constitucionalidade da formulação do exame, já que poderia carregar juízos de valor, e prejudicar a individualização da pena e o livre convencimento do magistrado (Oliveira, 2024, p. 21).

7 O artigo 12 da Resolução n. n. 36/2024 do CNPCP estabelece que o exame criminológico não vincula o Juízo de Execução Penal, podendo, o/a magistrado/a decidir, com base nos dados disponíveis, se o apenado reúne condições de progredir de regime (Brasil, 2024).

8 Buscar uma particularização sobre a pena é estabelecer a mesma com pontual precisão sobre o fato e sobre suas circunstâncias conforme o regramento aplicável, considerando em todos os casos a finalidade da pena e a pessoa do condenado. Este Princípio estabelece um controle ao direito do Estado de punir (Brasil, 2019).

Abreviadamente, a alteração promovida pela Lei nº 14.843 de 2024, ao tornar obrigatória a realização do exame criminológico para avaliação do requisito subjetivo para progressão de regime, evidencia uma série de desafios que carecem de análise. Apesar da validade da intenção de avaliar mais profundamente se o apenado reúne condições de ser inserido em regime mais brando, a prática revela que tal exigibilidade pode comprometer a efetividade do sistema penal, bem como os direitos fundamentais dos condenados.

4. CONCLUSÃO

De acordo com o desenvolvimento da pesquisa, pode-se concluir que a obrigatoriedade do exame criminológico para progressão de regime no sistema penal, advinda da Lei nº 14.843/2024, possui impactos consideráveis sobre a execução da pena.

Remetendo-se ao questionamento proposto, qual seja, “quais os impactos das alterações impostas pela Lei nº 14.843/2024 sobre a execução penal, no que tange a obrigatoriedade da realização de exame criminológico para progressão de regime?”, tem-se que as hipóteses preliminarmente cogitadas encontraram respaldo no decorrer da pesquisa.

A alteração na Lei busca uma análise mais aprofundada sobre o mérito subjetivo do apenado para a progressão de regime. Entretanto, traz grande morosidade na realização e juntada de resultado do exame, que pode ser influenciada, inclusive, pela falta de profissionais capacitados à elaboração do laudo. Além da lentidão na produção do exame criminológico, também foi apontada a inobservância do princípio da individualização de pena, considerando que deve ser assegurado, em cada caso concreto, o tratamento penal específico e proporcional, sem prejuízos ao princípio da isonomia. Ademais, a alteração da Lei barra o auto convencimento do magistrado, que poderia deliberar acerca da progressão de regime do condenado baseando-se nos atestados que dão conta da conduta satisfatória, requisito subjetivo e suficiente, que anteriormente permitiria ao apenado a mudança de regime no sistema de execução penal.

A obrigatoriedade de aplicação do procedimento pode ser interpretada como um retrocesso quanto ao princípio da individualização da pena. O laudo, apesar de técnico, se baseia em uma única consulta, não sendo possível analisar integralmente o contexto social, tampouco psicológico do avaliado e, por consequência, não é capaz de refletir a realidade do indivíduo. É fundamental a busca pelo equilíbrio entre a segurança pública e os direitos individuais das pessoas presas

Diante disso, conclui-se que a alteração realizada pela Lei nº 14.843/2024, embora a intenção do legislador seja aperfeiçoar a execução penal, trazendo maior

segurança na tomada de decisões, é necessária análise mais aprofundada, e este estudo trouxe alguns aspectos negativos das mudanças impostas pela lei. É necessário que os mecanismos legais acompanhem as necessidades fáticas da sociedade, e que sejam medidos os reais impactos de duas determinações. Caso contrário, como exposto, a alteração da norma pode trazer prejuízos a todos os envolvidos no sistema de execução penal, desde o fluxo de trabalho dos profissionais que atuam na linha de frente, até a pessoa do condenado, que pode ter seus direitos violados e princípios constitucionais inobservados, o que certamente não é - ou não deveria ser - o propósito do sistema penal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUIAR, João Victor Hosokawa. **A progressão de regime no cumprimento da pena privativa de liberdade: o desafio da progressão de regime frente à superlotação carcerária**. Goiânia, 2024.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e Das Penas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, *apud*, RIBEIRO, Paulo Carvalho. **O Princípio Da Presunção De Inocência E Sua Conformidade Constitucional**. 1ª edição. Editora Motres. Nata/RN, 2019
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, 5 de outubro de 1988.
- BRASIL. CNPCP - Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. **Resolução n. 36, de 04 de novembro de 2024**. Disponível em: https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-n-36-de-4-novembro-de-2024*-595687632.
- BRASIL. **Lei nº 14.843, de 11 de abril de 2024**. Altera a Lei de Execução Penal para dispor sobre a monitoração eletrônica do preso, prever a realização de exame criminológico para progressão de regime e restringir o benefício da saída temporária. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/lei/114843.htm. Acesso em 06/05/2024.
- BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Lei de Execução Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 06/05/2024.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Doutrina: edição comemorativa, 30 anos** / Superior Tribunal de Justiça. -- Brasília : Superior Tribunal de Justiça, 2019.
- CACICEDO, Patrick. **Exame criminológico, direito penal de emergência e negacionismo científico: notas críticas sobre o projeto de lei 2.213/2021**. São Paulo, 2022. Boletim IBCCRIM, 30(357), 25–27. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/1508.
- CARVALHO, Salo. **O (novo) papel dos “criminólogos” na execução penal: as alterações estabelecidas pela Lei 10.792/03**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- COSTA, Luís Felipe Mariani. **Exame criminológico: análise e reflexão a luz dos princípios da execução penal**. Vitória, 2018.
- FERREIRA, Joice Rafaela da Silva. **Exame criminológico: a tentativa de prognose e a restrição dos direitos do preso**. Recife, 2017.
- LEAL, Alene Barbosa. **Análise sobre a necessidade do exame criminológico para a progressão de pena à luz dos Princípios da Humanidade e da Individualização da Pena**. Fortaleza, 2014.
- MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- OLIVEIRA, Isaias da Silva. **O exame criminológico na execução penal como requisito para a progressão de regime prisional**. Campo Grande, 2024.

OLIVEIRA, Yonara Maria do Nascimento; MENDES, Karoline Batalha de Goes; CARVALHO, Grasielle Borges Vieira. **A aplicabilidade e a eficácia dos institutos da execução penal: a progressão de regime, o exame criminológico e o livramento condicional.** Aracaju, 2012.

PENIDO, Flávia Ávila. **Exame Criminológico: a impossibilidade de exigí-lo como requisito à concessão da progressão de regime e do livramento condicional.** Belo Horizonte, 2014.

PRADO, Luiz Regis. **Princípios da dignidade da pessoa e humanidade das penas na Constituição Federal de 1988.** 2015. Disponível em: < <http://www.regisprado.com.br/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/Princ%20E-Dpios%20da%20dignidade%20e%20humanidade%20das%20penas.pdf>>

ROLIM, Marcos. **Prisão e Ideologia: limites e possibilidades para a reforma prisional no Brasil.** In: CRÍTICAS à Execução Penal. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007. P. 97.

SÁ, Alvino A. de. **A volta do Exame Criminológico.** BOLETIM IBCCRIM - Ano 17, n.º 205, dezembro, 2009.

SANTOS, Dayana Rosa. **O exame criminológico e sua valoração no processo de execução penal.** São Paulo, 2013.

SILVA, Tarine Sartori da. **O laudo psicológico como requisito necessário à progressão de regime.** Ijuí, 2011.

SMIDERLE, Joanna; FAYET, Fábio Agne. Os impactos e contribuições do sistema penitenciário para os crimes violentos no Brasil. In **13º Congresso Internacional de Ciências Criminais.** Porto Alegre/RS, 2022.

A REINCIDÊNCIA COMO ELEMENTO DE POLÍTICA CRIMINAL REPRESSIVA: ANÁLISE DO PACOTE ANTICRIME

MARIA KAROLINA MIRANDA ARAGÃO¹

PAULO THIAGO FERNANDES DIAS²

1. INTRODUÇÃO

A reincidência é um dos principais fatores utilizados pelo sistema penal brasileiro para justificar o agravamento de penas e a restrição de benefícios penais. O Pacote Anticrime, consistente na Lei nº 13.964/19, reforçou essa abordagem ao aumentar o tempo de cumprimento da pena para progressão de regime e impedir a concessão de liberdade provisória a reincidentes (Brasil, 2019).

O instituto da reincidência parte da premissa de que indivíduos que cometem crimes de forma reiterada demonstram maior periculosidade e, portanto, devem receber um tratamento jurídico-penal mais severo. Entretanto, essa lógica não considera fatores sociais e estruturais que levam à criminalidade, nem mesmo a própria análise do caso concreto.

Além disso, a marginalização social, a falta de acesso à educação e oportunidades de trabalho são aspectos cruciais para compreender o porquê de muitos indivíduos reincidem. O encarceramento prolongado sem medidas eficazes de reinserção social pode, inclusive, aumentar os índices de reincidência, agravando o problema da criminalidade (Batista, 2022).

Diante dessa breve explanação, como é possível legitimar constitucionalmente o instituto da reincidência no Direito brasileiro?

Dessa forma, a presente pesquisa tem como objeto o estudo da reincidência enquanto elemento de uma política criminal repressiva, com destaque para as alterações promovidas pelo autodenominado Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/19) na Legislação Penal Especial (pois criou causa de aumento de pena no âmbito do Estatuto do Desarmamento); no Código de Processo Penal (com

¹ Graduanda em Direito na Universidade CEUMA (bolsista - PIBIC). E-mail: mkarolinaaragao@outlook.com.

² Doutor em Direito Público (UNISINOS). Mestre em Ciências Criminais (PUCRS). Bacharel em Direito (UFPA). Advogado. Professor de Direito Penal e Direito Processual Penal (Universidade CEUMA). Professor substituto do Centro de Ciências Humanas, Sociais e Letras (UEMASUL). E-mail: dr_paulothiago@yahoo.com.br

a criação de causa impeditiva de liberdade provisória para o preso em flagrante submetido à audiência de custódia) e na Lei de Execução Penal (com o aumento do tempo de pena a ser cumprido para fins de progressão de regime para o condenado reincidente).

Logo, a despeito da ausência de maiores resultados no que tange à redução dos índices de criminalidade, o Estado brasileiro segue apostando num modelo de Política Criminal punitivo, calcado no Direito Penal do Autor, dado que a reincidência não pertence ao fato típico, mas sim à vida pregressa do flagranteado/acusado/condenado, respectivamente.

A pesquisa então analisará, de forma crítica, a forma como reincidência é utilizada no bojo de uma Política Criminal Repressiva no Brasil, especialmente pelas mudanças implementadas pelo Pacote Anticrime nos diplomas legais mencionados acima, evidenciando-se a impropriedade dogmática e constitucional dessa opção legislativa, bem como a ineficácia desse tipo de política pública para fins de redução dos índices de criminalidade.

A importância da pesquisa se justifica pela própria dimensão da reforma operada pelo Pacote Anticrime no ordenamento jurídico pátrio, o que, por si só, já é passível de crítica (Távora; Alencar, 2019).

É que o Pacote Anticrime, originariamente apresentado ao Congresso Nacional em 31 de janeiro de 2019, foi analisado por uma comissão criada na Câmara dos Deputados em março do mesmo ano. Com a sua aprovação pelo Congresso Nacional, após pouco debate público sobre o seu conteúdo, o projeto de lei em comento foi sancionado nos termos da Lei nº 13.964/19 e entrou em vigor em 23 de janeiro de 2020, alterando 17 leis (Nunes, 2023, p. 28).

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental com abordagem qualitativa, pois, diante da ausência de dados concretos sobre os índices de reincidência no Brasil, e da sua discutível constitucionalidade, como fator de recrudescimento do tratamento jurídico-penal, o que justifica a adoção desse elemento da vida pregressa do condenado na política criminal brasileira, com destaque para o Pacote Anticrime?”.

2. O PACOTE ANTICRIME E A REINCIDÊNCIA

O Pacote Anticrime, Lei nº 13.964/19, trouxe uma série de modificações significativas na execução penal, especialmente no tratamento aos reincidentes no momento da fase de execução penal, com o objetivo de tornar o sistema mais punitivo e dificultar a reintegração desses indivíduos à sociedade. Consequentemente, essas alterações resultaram no endurecimento das penas e na limitação dos benefícios penais aos reincidentes.

2.1. *A DUVIDOSA RECEPTIVIDADE CONSTITUCIONAL DA REINCIDÊNCIA NO BRASIL*

A reincidência está prevista no art. 63 do Código Penal Brasileiro, sendo conceituada como a prática de um novo crime por um indivíduo já condenado anteriormente por sentença transitada em julgado. Assim, enquanto agravante, a reincidência figura como elemento importante na dosimetria da pena, pois tem sido utilizada como justificativa para o aumento de penas e a aplicação de medidas mais rigorosas contra condenados reincidentes (Brasil, 1940) (Nunes, 2023):

Reincidir significa, genericamente, incidir novamente em algo. Em termos jurídico-penais, a reincidência constitui a prática de um crime após condenação transitada em julgado por crime anterior, no Brasil ou no exterior. Ou, ainda, a prática de contravenção penal, após condenação transitada em julgado por crime anterior, no Brasil ou no exterior, por contravenção anterior, no Brasil (Souza, 2023, p. 261).

Demais disso, a reincidência opera consequências negativas para o reincidente também no que diz respeito à fixação do regime de cumprimento de pena; à substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos; à substituição da pena privativa de liberdade pela de multa; à proibição do sursis, em se tratando de crime doloso; no aumento do tempo de pena necessário para a obtenção do livramento condicional; na contagem do prazo prescricional; na revogação do livramento condicional e do sursis, bem como, no reconhecimento da insignificância de crimes patrimoniais flagrantemente bagatelares.

Sobre o não conhecimento da insignificância de um fato, parte da jurisprudência dos Tribunais Superiores antecipa a análise da agravante da reincidência para a etapa em que o julgador deveria ater-se à constatação da tipicidade (material) da conduta. É nessa linha que a insignificância do fato tem sido afastada, nos casos:

[...] a) de reincidência criminal, não obstante constituir característica subjetiva do autor, sem relação com a gravidade do fato (AgRg no HC 647.941/RO) — e apesar (i) de configurar falha do Estado no projeto técnico-corretivo de socialização do condenado (Cirino dos Santos, 2023, p. 566-570) e (ii) de ignorar a prevalência da real insignificância da lesão do bem jurídico em face da reincidência do autor, conforme decisão recente do STF²; b) de maus antecedentes, que não permitem agravar a pena, mas tem admitido a situação equivalente contrária de negar a exclusão da pena (Brasil, 2023a) — em plena contradição com a Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), pela qual “é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena base” (Cirino dos Santos; Dieter, 2023); c) de extensa folha de antecedentes determinante de maior reprovabilidade da conduta, com a mesma crítica da proibição de agravar a pena nas situações da Súmula 444, contornada por idêntica negação do direito de excluir a pena (Brasil, 2023b); [...] (Cirino dos Santos, 2024, p. 9).

Constata-se que a reincidência não possui morada fixa no processo de aplicação da pena, especificamente quando se trata da segunda fase do sistema trifásico. Num mesmo processo é possível que a reincidência venha a ser empregada em mais de uma ocasião contra o réu.

Como se isso já não fosse problemático, em termos de violação ao *ne bis in idem*³, o conceito legal de reincidência, cunhado na reforma legislativa de 1984, mostra-se, nos termos da doutrina mais abalizada, deveras defasado. É nesse sentido que Cirino (2014, p. 639) trabalha com duas categorias de reincidência, valendo destacar a chamada reincidência real, qual seja, aquela que se dá em virtude dos efeitos do sistema prisional na vida do reincidente, dado que o crime recente é produto justamente do processo de deturpação que a execução penal exerceu sobre a pessoa do condenado.

É possível extrair da agravante da reincidência, circunstância legal que deve ser ponderada na segunda etapa da dosimetria da pena, a noção de periculosidade do agente e não do fato em si, dado que o Código Penal não faz distinção entre os tipos penais que devem ser contabilizados para o reconhecimento da reincidência do condenado.

Como critério fundamental do direito penal, deve-se conceber a reincidência subjetivamente em relação ao homem; é mais conforme aos critérios da personalidade do delinquente falar de reincidências como categoria, de preferência a falar de reincidência como esquema jurídico. Esta, em doutrina, a diretriz de minha preferência e, na prática, o ideal de que nos aproximamos (Lyra Filho, 1955, p. 334).

A reincidência, por conseguinte, é indissociável da noção de Direito Penal do Autor, posto que “[...] o sujeito responde pelo que ele é, não pelo que ele fez [...]” (Gomes; Molina, 2007, p. 216). É dizer: o fato não reincide. O sujeito reincide. Logo, o que se está punindo, em momentos distintos, é o que a pessoa é, dado que não é possível defender-se, à luz do devido processo legal, da pecha de reincidente.

A reincidência, ao implicar bis in idem, é inconstitucional, por violação aos princípios da legalidade e proporcionalidade, ao menos enquanto circunstância judicial de agravamento da pena. Além disso, nem sempre o réu reincidente é mais perigoso que o primário, como se presume. Assim, o autor de estupros seguidos, embora primário, certamente é bem mais ameaçador do que o condenado reincidente por pequenos furtos ou lesões corporais leves, por exemplo. Enfim, a reincidência não é garantia da maior perigosidade do infrator, a justificar, também por isso, a sua abolição pura e simples (Queiroz, 2014, p. 84)

Ainda que a jurisprudência dos Tribunais Superiores não acompanhe esse entendimento, a doutrina existe para doutrinar e não apenas para reproduzir, acriticamente, os posicionamentos encampados nas decisões tomadas pelo Poder Judiciário. “O papel da doutrina é construir condições epistemológicas para que se alcance uma resposta adequada à Constituição” (Streck, 2021, p. *internet*).

3 Referido postulado possui três dimensões: a) processual, impedindo que ninguém seja processado mais de uma vez pelo mesmo fato; b) penal, proibindo que alguém seja condenado mais de uma vez pelo mesmo fato; c) execucional, no sentido de que ninguém pode ser obrigado a cumprir mais de uma pena por conta de condenações relacionadas ao mesmo fato (Cunha, 2024, p. 135/136).

A incompatibilidade da reincidência com a Constituição da República repousa também no fato de que, tal qual disposto na legislação e aplicado pelo Sistema de Justiça, parte-se do pressuposto de que toda pessoa reincidente, por si só, é dotada de periculosidade. Com isso, concebe-se um instituto que promove um juízo de abstração e de presunção da periculosidade do réu, sem qualquer demonstração prática, à luz do caso concreto. “O aumento da reincidência não deveria ser automático (ou seja: não deveria incidir sempre, porque nem sempre a reincidência significa maior periculosidade do agente)” (Gomes; Molina, 2007, p. 741).

2.2. O PACOTE ANTICRIME E AS MUDANÇAS NA EXECUÇÃO PENAL

A Lei nº 13.964/19 trouxe alterações significativas à execução penal no Brasil, com um foco claro no tratamento de reincidentes, endurecendo a resposta penal. Uma das principais alterações foi o aumento do tempo de cumprimento de pena para progressão de regime, que, para reincidentes condenados por crime hediondo, estabeleceu que o tempo mínimo de cumprimento de pena necessário para a progressão de regime subisse de 40% a 60% da pena total. Essa mudança visa manter esses indivíduos sob maior restrição por mais tempo, o que, consequentemente, retarda sua reintegração à sociedade (Lima, 2023).

Outro ponto relevante da reforma foi a restrição à liberdade provisória para indivíduos reincidentes, pois, ainda que o réu não apresente periculosidade concreta ou risco à ordem pública, a reincidência impede a concessão de liberdade provisória. Essa medida reflete a intensificação da estratégia punitivista adotada pelo Estado, que passa a tratar o histórico criminal do indivíduo como um fator determinante para a aplicação de normas, desconsiderando, muitas vezes, os direitos fundamentais do flagranteado/acusado e as particularidades do caso (Bustilho, 2023).

Além disso, o Pacote Anticrime dificultou a aplicação de penas alternativas para reincidentes, considerando que agora impede que condenados reincidentes tenham direito à substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, como a prestação de serviços à comunidade ou a prisão domiciliar, e a justificativa para essa medida é a ideia de que o indivíduo reincidente demonstra uma maior periculosidade, o que impossibilitaria a concessão de penas menos severas.

Ocorre, contudo, que essa mudança não leva em conta a eficácia das penas alternativas como instrumentos de reintegração social, que poderiam oferecer uma alternativa mais humanizada ao encarceramento (Oliveira, 2023).

Outra alteração relevante foi a introdução da obrigatoriedade do exame criminológico (que atesta a personalidade do agente, avaliando sua trajetória de

vida, motivações e predisposições para condutas criminosas) para a progressão de regime, a partir da sanção da Lei nº 14.843/24. Essa exigência é apenas mais um fator, ainda que já existam muitos, que reforça tanto essa política criminal punitivista, quanto seu controle sobre esses indivíduos, e que dificulta a progressão do regime ao condenado reincidente, resultando em um tempo maior de permanência no regime fechado.

Além disso, a denominada Lei Sargento PM Dias (Lei nº 14.843/2024) restringiu a concessão da saída temporária para reincidentes, impedindo que esses indivíduos usufruam desse benefício, sob o argumento de garantir maior segurança à sociedade, pois se considera que reincidentes têm maior risco de não retornar ao sistema prisional ao fim do período de saída (Brasil, 2024):

O atual modelo prisional viola, constrange, subtrai e minora a dignidade humana do preso. Não há como se esperar que, após o cumprimento da pena, o egresso tenha perspectiva de ressocialização. Agora, se busca minar ainda mais o já tortuoso caminho do retorno social. Impedir que os presos convivam com seus familiares e que possam ser reintegrados à comunidade proporcionará ainda mais insatisfação, revolta e a certeza de que o Estado, em verdade, quer se “livrar” dos presos (Gonçalves, 2024, p. de internet).

Ainda sobre o tema, esse ato normativo (Lei nº 14.843/2024) reforçou o uso monitoração eletrônica, tornando sua instalação mais abrangente, especialmente para reincidentes em regime semiaberto ou liberdade condicional, que, segundo legisladores, visa garantir um controle mais efetivo sobre indivíduos considerados de maior risco.

Essas alterações no sistema penal reforçam a ideia de que o tratamento jurídico dos reincidentes deve ser cada vez mais severo, apostando em uma política de punição para reduzir a criminalidade, porém, essa abordagem ignora totalmente os impactos sociais e prisionais dessas mudanças (Krauser, 2020).

O Brasil já enfrenta uma das maiores populações carcerárias do mundo, e o aumento do tempo de encarceramento para reincidentes tende a agravar ainda mais essa situação. Além disso, não há evidências claras de que a intensificação da pena seja eficaz para reduzir os índices de criminalidade, uma vez que a simples punição, sem medidas voltadas à reintegração social, pode acabar perpetuando o ciclo da criminalidade (Krauser, 2020).

3. CRÍTICAS AO MODELO PUNITIVISTA

O endurecimento penal baseado na reincidência gerou diversas críticas. Uma das principais objeções é a ausência de evidências sobre a eficácia dessa medida. Não existem dados concretos que comprovem que penas mais severas realmente reduzem a criminalidade, e a política punitiva pode acabar exacerbando o problema (Pinto, 2024).

Além disso, segundo Mulas (2019), o modelo de punição baseado na reincidência se mostra incompatível com os princípios constitucionais, podendo ser citado o da individualização da pena, pois a reincidência se refere ao histórico de vida do condenado e não ao fato específico do crime em questão. Esse tipo de política criminal coloca em risco a aplicação mais justa das penas, ao desconsiderar as circunstâncias especiais e sociais de cada réu (Souza; Taporosky Filho, 2024):

Assim, é plausível argumentar, de acordo com Wermuth (2011), que tais iniciativas punitivas representam, sobretudo, um instrumento hábil de controle social e racial, que se manifesta por meio de uma estratégia de substituição das estruturas de apoio às camadas desfavorecidas (re-metendo-se ao estado de bem-estar social) por estabelecimentos penais. Essa abordagem reflete tendências identificadas por autores como Loïc Wacquant (2003), que discute a transição do “Estado Providência” para o “Estado Penal” em sociedades contemporâneas, em que as políticas públicas tendem a priorizar a vigilância e a punição em detrimento do apoio social aos mais necessitados (Pinto; Dias; Zaghout, 2024, p. 9).

A reincidência, portanto, deve ser abordada de forma mais ampla, considerando não apenas aspectos jurídicos, mas também a causa estrutural e as condições sociais e econômicas que levam ao comportamento criminoso. Medidas de ressocialização, como o acesso a programas educacionais e de qualificação profissional, são essenciais para reduzir os índices de reincidência e promover uma justiça penal mais eficaz e humanizada (Bustilho, 2023).

No Brasil, a política criminal tem, historicamente, priorizado a repressão como estratégia para combater o crime, e essa abordagem se reflete em medidas legislativas que aumentam as penas, dificultam a progressão de regime e limitam a aplicação de benefícios legais. Contudo, a eficácia dessa política é amplamente questionada, pois, segundo estudos importantes, os países que adotam um modelo mais voltado à reintegração social e à reabilitação apresentam taxas de reincidência significativamente menores (Canterji, 2008).

Segundo Zaffaroni (2003), além da ineficácia na redução da criminalidade, o endurecimento penal pode ter um efeito contrário ao desejado, tornando o ambiente prisional um espaço de fortalecimento do crime, pois as prisões, especialmente as superlotadas e com condições precárias, funcionam como “escolas do crime”, onde os presos são recrutados por facções criminosas e saem ainda mais propensos à reincidência.

Nesse contexto, o sistema penal, ao invés de cumprir sua função de ressocialização, acaba servindo como um mecanismo de exclusão social e reforço da criminalidade, especialmente entre as populações mais atingidas pelos fenômenos estruturais derivados da evolução da sociedade (Zaffaroni, 2003).

A criminalidade é um fenômeno complexo, influenciado por fatores individuais e sociais, podendo-se citar: a exclusão social, o desemprego, a desigualdade econômica e a ausência de suporte psicossocial, que contribuem diretamente para o envolvimento de indivíduos no crime. Todavia, tais fatores, isoladamente

considerados, não são suficientes para explicar as práticas criminais, em face da tamanha complexidade da matéria. Assim, penas mais rigorosas, sem a implementação de políticas públicas voltadas à inserção social, não resolveriam a problemática da reincidência (Damim, 2023).

4. CONCLUSÃO

A reincidência tem sido utilizada como um dos principais fundamentos para o endurecimento penal, especialmente após as alterações promovidas pelo Pacote Anticrime, Lei nº 13.964/19. No entanto, essa abordagem, pautada em uma política criminal repressiva, apresenta inúmeras fragilidades do ponto de vista dogmático, constitucional e pragmático.

Esta política de agravamento das penas e restrição de benefícios penais para reincidentes desconsidera fatores estruturais que contribuem para a criminalidade, como a exclusão social, a desigualdade econômica e a falta de oportunidades.

Além disso, estudos apontam que o aumento do tempo de encarceramento não tem se mostrado eficaz na redução da criminalidade, podendo, ao contrário, contribuir para a perpetuação do ciclo delitivo, dada a deficiência de reinserção social no sistema prisional brasileiro.

As medidas implementadas pelo Pacote Anticrime, como o aumento do tempo para a progressão de regime, a restrição da liberdade provisória e a vedação de penas alternativas para reincidentes, refletem um modelo de justiça penal que privilegia a punição em detrimento da ressocialização.

Dessa forma, o modelo punitivista adotado pelo Estado brasileiro, reforçado pelas recentes reformas legislativas, carece de embasamento empírico que justifique sua eficácia na redução da criminalidade.

Ainda, é evidente que esse modelo apresenta incongruências, como a violação de princípios constitucionais, como a individualização da pena, e considerando também, ser baseado num modelo de Política Criminal punitivo, considerando que a reincidência não pertence ao fato típico, mas sim à vida pregressa do flagranteado/acusado/condenado.

Diante disso, resta claro que este modelo de Política Criminal repressivo deve ser revisto, analisando, preliminarmente, suas causas estruturais, estando conforme os princípios constitucionais, priorizando estratégias que abordem a prevenção da criminalidade e promovam a reinserção social dos apenados, de forma a garantir uma justiça penal mais eficaz, individual e humanizada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BATISTA, Nilo. **Capítulos de política Criminal**. Rio de Janeiro: Revan, 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 17 de dezembro de 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.843, de 11 de abril de 2024**. Altera a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para dispor sobre a monitoração eletrônica do preso, prever a realização de exame criminológico para progressão de regime e restringir o benefício da saída temporária. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 abr. 2024. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2024/Lei/L14843.htm#art2. Acesso em: 17 de dezembro de 2024.

BUSTILHO, Beatriz do Carmo; ACHA, Fernanda Rosa; RESGALA JÚNIOR, Renato Marcelo. As alterações na lei de execuções penais decorrentes do pacote anticrime: aspectos jurídicos e práticos do cumprimento da pena. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, [S. l.], v. 9, n. 10, p. 2879–2892, 2023. DOI: 10.51891/rease.v9i10.11822. Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/11822>. Acesso em: 16 ago. 2024.

CANTERJI, Rafael Braude. **Política criminal & direitos humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2008.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito Penal**. Parte Geral. Curitiba: ICPC, 2014.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. O princípio da insignificância na jurisprudência brasileira. **Boletim IBC-CRIM**, [S. l.], v. 32, n. 384, p. 08–12, 2024. DOI: 10.5281/zenodo.13882986. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/1672. Acesso em: 3 fev. 2025.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral. Salvador: editora Juspodivm, 2024.

DAMIM, Nathalia Brasil. **A reincidência como condição pessoal do apenado: uma análise acerca das decisões dos tribunais que estendem os efeitos dessa circunstância à execução das penas aplicadas em condenações anteriores**. 2023. 104. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2023. Disponível em: [https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/252461/TCC%20-](https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/252461/TCC%20-%20Nathalia%20Brasil%20Damim.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

[%20Nathalia%20Brasil%20Damim.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/252461/TCC%20-%20Nathalia%20Brasil%20Damim.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 14 ago. 2024.

GONÇALVES, Antonio. **Reflexões sobre o veto presidencial da lei das saidinhas**. Jota. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/reflexoes-sobre-o-veto-presidencial-da-lei-das-saidinhas-16042024>. Acesso em 20 jan. 2025.

KRAUSER, B. O.; ENGELMANN, F.; HAUSER, E. E. Os impactos do pacote anticrime (lei 13.964/19) no processo de execução de penas privativas de liberdade no Brasil. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 26, p. 218–239, 2020. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/34>. Acesso em: 2 set. 2024.

LIMA, Antônia Gabriela Neto de. **A progressão de regime para reincidentes condenados a crimes hediondos ou equiparados a partir da incidência do pacote anticrime**. 2023. 54 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2023. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11624/3643>. Acesso em: 14 ago. 2024.

LYRA FILHO, Roberto. **Comentários ao Código Penal**: Arts. 28 a 74. 2ª ed. v. 2. Rio de Janeiro, 1955.

MULAS, Nieves Sanz. **Manual de Política Criminal**. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2019.

NUNES, Mateus Medeiros. Política criminal: o contraste do pacote anticrime e a execução da pena. **Revista Signos**, [S. l.], v. 44, n. 1, 2023. DOI: 10.22410/issn.1983-0378.v44i1a2023.3301. Disponível em: <https://www.univates.br/revistas/index.php/signos/article/view/3301>. Acesso em: 16 ago. 2024.

OLIVEIRA, Nathalia Alvernaz. **O reconhecimento da reincidência como condição pessoal na execução penal à luz do princípio fundamental da individualização da pena**. 2023. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2023. Disponível em: [http://www.repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/1629/1/TCC%20-](http://www.repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/1629/1/TCC%20-%20Nathalia%20Alvernaz%20de%20Oliveira%20-ok.pdf)

[%20Nathalia%20Alvernaz%20de%20Oliveira%20-ok.pdf](http://www.repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/1629/1/TCC%20-%20Nathalia%20Alvernaz%20de%20Oliveira%20-ok.pdf). Acesso em: 14 ago. 2024.

PINTO, F. M. L.; DIAS, P. T. F.; ZAGHLOUT, S. A. G. A política criminal colonizada pelo medo. **Boletim IBCCRIM**, [S. l.], v. 32, n. 380, p. 9–11, 2024. DOI: 10.5281/zenodo.11623064. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/1183. Acesso em: 3 fev. 2025.

QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SOUZA, Luciano Anderson de. Das Penas. In: REALE JÚNIOR, Miguel (Coord.). **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraivajur, 2023.

SOUZA, M. E. Q. de; TAPOROSKY FILHO, P. S. A aplicação do princípio da insignificância em casos de reincidência: uma leitura sobre a posição do Supremo Tribunal Federal. **Academia de Direito**, [S. l.], v. 6, p. 175–194, 2024. DOI: 10.24302/acaddir.v6.4363. Disponível em: <http://ojs.unc.br/index.php/acaddir/article/view/4363>. Acesso em: 16 ago. 2024.

STRECK, Lenio Luiz. Polêmica no STF: No princípio, por princípio, era in dubio pro reo!. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**. Publicado em 30 nov. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-nov-30/lenio-streck-principio-principio-in-dubio-pro-reo/#:~:text=O%20papel%20da%20doutrina%20%C3%A9,-No%20princ%C3%ADpio%2C%20era%20o%20mito..> Acesso em 15 mar. 2025.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Comentários ao anteprojeto de lei anticrime**. Salvador: Editora Juspodivm, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Criminología: aproximación desde un margen. Bogotá: Editorial Temis, 2003.

A RESPOSTA LEGISLATIVO-PENAL PARA A CRISE DOS INCÊNDIOS VIVENCIADA NO BRASIL

JOÃO PEDRO CAIRES MURTA¹
LUIZ PHELIPE DA SILVA MAIA CARNEIRO²
JAMILLA MONTEIRO SARKIS³

1. INTRODUÇÃO

Em agosto de 2024, uma forte temporada de incêndios tomou conta de grande parte do país. No Estado de São Paulo, foram 3.480 pontos de incêndios registrados até o dia 26 daquele mês e cerca de 60 mil hectares de lavouras foram destruídos pelas chamas (JORNAL O GLOBO, 2024). Enquanto isso, em Minas Gerais, foi registrado o maior número de incêndios dos últimos 14 anos no Estado, sendo que as áreas da Serra da Moeda e do Parque Nacional da Serra do Cipó tiveram aproximadamente 1.000 mil hectares de vegetação destruídas até o presente momento, com áreas de proteção ambiental próximas em situação de ameaça (PORTAL G1, 2024).

Diante deste cenário emergencial, o presente trabalho se presta a realizar um estudo crítico de qual foi a resposta dada pelo Poder Legislativo brasileiro em face da continuidade da crise ocasionada pelos graves incêndios que assolaram o País no período indicado, quais foram os projetos propostos pelo legislativo, em matéria penal e processual penal, sobre este tema. O objetivo deste trabalho é, portanto, analisar de forma pormenorizada estes projetos e entender qual foi a solução encontrada pelo legislativo.

A metodologia empregada foi a consulta dos projetos elencados no site “Observatório do Direito Penal”, o qual consiste em um projeto do escritório de advocacia Avelar Advogados que apresenta quais foram os Projetos de Lei em matéria penal e processual penal que foram propostos em cada semana. Após, as

-
- 1 Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais, Assistente de Apoio aos Gabinetes no Tribunal de Justiça de Minas Gerais e Pesquisador-Extensionista do Projeto “Lei Penal e Processual em Foco”. E-mail: jpmurta13@gmail.com
 - 2 Estudante do Bacharelado em Direito na Universidade Federal de Minas Gerais, Assessor Parlamentar na Assembleia Legislativa de Minas Gerais e Pesquisador-Extensionista do Projeto “Lei Penal e Processual em Foco”. E-mail: lpmaia97@gmail.com
 - 3 Orientadora: Doutora pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, em Estágio Pós-Doutoral na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul e Professora Substituta na Universidade Federal de Minas Gerais. E-mail: jamilla.sarkis@gmail.com

informações obtidas foram confirmadas no próprio site da Câmara dos Deputados e Senado Federal, a fim de adquirir dados mais aprofundados sobre a tramitação do projeto encontrado no site anterior. Em posse de todos os elementos, a análise passou a ser do conteúdo dos projetos, a partir da Dogmática Penal e da Política Criminal.

Tendo como base a sua tradição de respostas rápidas a eventos que geram um elevado clamor popular, nas duas últimas semanas do mês de agosto e primeiros dias de setembro, os legisladores apresentaram um total de 15 Projetos de Lei de espectro penal. Em sua maioria, as proposições se baseiam em aumentar as penas dos crimes relacionados aos crimes de incêndio, elevando as penas mínimas e máximas ou criando causas de aumento e agravantes para os delitos em comento. A partir disso, serão examinados os conteúdos destes projetos, analisando-os criticamente por meio dos princípios constitucionais do Direito Penal.

2. O MEIO AMBIENTE ENQUANTO BEM JURÍDICO

A biodiversidade brasileira é reconhecida internacionalmente em razão de suas características únicas. Quando mensurada, percebe-se a relevância e o papel que seus biomas e ecossistemas representam para a comunidade global. De acordo com dados oficiais, são mais de 100 mil espécies animais e 40 mil espécies vegetais catalogadas e distribuídas na Floresta Amazônica, Pantanal, Cerrado, Mata Atlântica e demais biomas (BRASIL, 2025).

Diante desses dados, é possível compreender os motivos que levaram o Poder Legislativo a constitucionalizar a proteção ao meio ambiente por meio do Direito Penal, vejamos:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

A partir deste artigo, pode-se concluir que o Legislativo considerou o meio ambiente um bem jurídico relevante, que necessitava de proteção penal para efetivar o objetivo constitucionalmente previsto: a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as gerações presentes e futuras.

Para Hassemer, a teoria do bem jurídico se traduz na necessidade de proteção de um interesse humano concreto (Hassemer, 1984). Dentre os mais comuns, pode-se citar a vida, a propriedade e a liberdade, essencialmente imprescindíveis para a sobrevivência da sociedade. A partir dessa perspectiva, pode-se considerar

que a relevância dos bens jurídicos coletivos, como o meio ambiente e a saúde pública, decorre de sua funcionalidade para o indivíduo (Bitencourt, 2021).

Mais uma vez, faz-se o uso da Constituição Federal, pois, além de prever a possibilidade de responsabilização na esfera penal, administrativa e civil por danos causados ao bem jurídico em tela, biomas essenciais são reforçados no §4º do Art. 225, destacando a relevância desses bens em específico para o meio ambiente, como se vê a seguir:

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Obviamente, hierarquizar cada um desses biomas é um erro, tendo em vista o papel que todos desempenham simultaneamente para a preservação mútua do meio ambiente brasileiro e de sua própria existência. Dessa forma, os danos, quando consumados — e na maioria dos casos sem possibilidade de reparação —, impactam a coletividade da fauna e da flora, dada a indivisibilidade do ponto de vista biológico e social do meio ambiente.

A Constituição não é apenas um norteador do modelo de sociedade almejado, mas também um instrumento que orienta a atuação do Estado no dever de garantir o pleno exercício dos direitos fundamentais previstos.

Sendo papel do Poder Legislativo a tipificação de condutas consideradas reprováveis e que ameaçam a organização social, ele não está autorizado a tipificar condutas que ameacem ou lese um bem jurídico irrelevante. Além da relevância do bem jurídico, espera-se que o Legislativo racionalize sua ação, com base em princípios que visam limitar o poder punitivo do Estado, como o princípio da intervenção mínima e o princípio da proporcionalidade. Assim, não se deve interpretar o princípio da legalidade em matéria penal apenas no espectro formal, mas também no espectro material quanto ao seu alcance, a fim de evitar a construção de uma política criminal arbitrária que utilize o Direito Penal apenas pela sua simbologia (Mendonça; Custódio, 2015).

Dessa forma, contextualizados os danos ao meio ambiente decorrentes das queimadas que atingiram o Brasil no período em análise e considerando o papel da Constituição enquanto norteadora e limitadora do Poder Legislativo em matéria de proteção penal à biodiversidade, passa-se à análise das proposições legislativas com o intuito de assegurar o compromisso constitucionalmente firmado com um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

3. O TEOR DAS PROPOSITURAS

O primeiro projeto de lei a ser analisado é o número 3.299/2024 de autoria do Deputado Marangoni (União Brasil -SP). Com apresentação em 26 de

agosto de 2024, esta propositura prevê o aumento da pena quando incêndio criminoso atingir mais de um município. Para tanto, a elevação consistiria em criar mais uma hipótese para as causas de aumento descritas no §1º do artigo 250 do Código Penal, o qual estabelece um aumento de um terço até a metade.

O propósito deste Projeto de Lei está estritamente conectado ao cenário dos incêndios no Brasil, uma vez que o fogo atingiu várias cidades diferentes, destaca-se o seguinte trecho da justificativa da propositura: “a introdução dessa hipótese de aumento de pena é também uma medida de justiça, pois reconhece o agravamento inerente à conduta criminosa que atinge múltiplos municípios”. Nesta esteira, a justificativa ainda pontua que a criação da causa de aumento acarreta em um maior desincentivo do cometimento de tais condutas criminosas, abordando o Direito Penal como um instrumento de caráter pedagógico.

Neste mesmo dia, o Deputado Marangoni apresentou outro projeto de lei sobre a temática em questão. O PL nº 3.300/2024 busca criar uma causa de aumento nos moldes do projeto anterior, porém, dessa vez, a mudança legislativa é na Lei dos Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), mais precisamente, o artigo 41 da referida legislação. Outrossim, a causa de aumento a ser criada por este projeto prevê algumas circunstâncias adicionais, pois o incêndio que atinge mais de um município também deve resultar danos ambientais de larga escala ou afetar significativamente a segurança pública, a saúde da população ou a economia local.

Ao analisar o conteúdo da justificativa do projeto de lei nº 3.000/2024 percebe-se que ela é idêntica à do PL nº 3.299/2024. Portanto, o que se vê é uma desvalorização da importância da justificativa de uma propositura, utilizando o Direito Penal como um simbolismo político, ao argumento de foram feitas duas proposições sobre o assunto, quando, na verdade, o conteúdo delas é substancialmente igual.

O projeto de lei nº 3.304/2024 elaborado pelos Deputados Matheus Loiola (União Brasil - PR), Bruno Lima (PP - SP), Fred Costa (PRD - MG) e Marcelo Queiroz (PP - RJ) segue a mesma linha de desvalorização da justificativa de um projeto de lei, situação predominante na maioria dos projetos. Isso porque, ao propor um novo mínimo e máximo para as penas de reclusão do artigo 41 da Lei dos Crimes Ambientais - passando de dois a quatro anos para seis a dez anos -, os legisladores não mencionam qualquer justificativa da razão de ocorrer um aumento tão elevado na pena deste crime, bem como o motivo de se manter as penas para o delito na sua forma culposa no mesmo patamar atual de detenção de seis meses a um ano. Cria-se, então, uma enorme desproporção entre as reprimendas para o crime na sua modalidade culposa e dolosa, além de uma desproporcionalidade entre o artigo 41 desta Lei e o artigo 250 do CP, que possui uma pena de reclusão de três a seis anos.

Já o projeto de lei nº 3.311/2024 de autoria do Deputado Juninho do Pneu (União Brasil-RJ) prevê a criação de uma qualificadora para o artigo 41 da Lei dos Crimes Ambientais, com a seguinte redação: “aumenta-se a pena para 06 (seis) anos a 10 (dez) anos quando o crime for praticado intencionalmente expondo a perigo a vida coletiva e a saúde pública”. A partir de uma análise técnica, percebe-se que o inteiro teor do projeto descreve o que seria a criação de uma causa de aumento, inclusive, considerando a redação dada ao parágrafo a ser acrescentado na legislação, porém, tratando-se, na verdade, de novos mínimos e máximos para o tipo penal, a mudança pretendida seria para a criação de uma qualificadora para o artigo 41.

Os Deputados Túlio Gadêlha (REDE - PE) e Juliana Cardoso (PT - SP) propuseram o PL nº 3.316/2024, visando a inclusão na legislação dos crimes ambientais um novo tipo penal, o artigo 41-A, com a seguinte redação: “provocar incêndio em floresta ou em demais formas de vegetação por motivação eleitoral ou política”. Além disso, o crime de incêndio por motivação política ainda teria três hipóteses de causas de aumento, a saber, quando o crime for cometido em sazonalidades climáticas que tornem as florestas mais suscetíveis ao fogo, quando o incêndio tiver grandes proporções ou quando for decorrente da atuação de organização criminosa. Tais cenários representam um aumento na pena até a metade.

Primeiramente, destaca-se que este tipo penal teria uma reprimenda de reclusão, de 6 a 8 anos, e multa, representando um aumento elevado com relação ao artigo 41 da mesma lei que possui uma pena de reclusão, de 02 a 04 anos, e multa. Contudo, o único argumento elencado no bojo da justificativa para tal elevação foi que os responsáveis por estas condutas delituosas enfrentam penalidades condizentes com a suas ações. Segundamente, nota-se a menção constante ao endurecimento penal como uma forma de proteção aos recursos naturais, sendo o Direito Penal uma resposta para o avanço das degradações do meio ambiente, tendo em vista o seu caráter pedagógico.

Atualmente em regime de tramitação urgente, o projeto de lei nº 3.339/2024 elaborado pelo Deputado Gervásio Maia (PSB - PB) foi proposto com a intenção de trazer diversas mudanças na legislação. A primeira delas é a criação de uma agravante para o artigo 15 da Lei nº 9.605/98 para os casos em que o autor do crime dificulta a plena prestação de serviços públicos e a outra é quando ele o cometer em concurso de pessoas, aplicando a previsão disposta no Código Penal. Outra alteração prevista no projeto é aumento das penas dos delitos previstos no artigo 41 e artigo 54, *caput* e §2º, da Lei dos Crimes Ambientais. Por fim, o artigo 38 da Lei nº 12.651 passa a vigorar com o §5º, dispondo que “aquele que fizer uso irregular do fogo em terras públicas ou particulares ficará proibido de contratar com o Poder Público, receber subsídios, subvenções ou doações provenientes da administração pública”.

Cumpra salientar que, ao contrário dos projetos vistos anteriormente, este traz a inclusão de uma medida administrativa para os indivíduos que utilizarem de forma irregular o fogo, impedindo-os que continuem a se beneficiar de recursos públicos após o cometimento das infrações. Além disso, o aumento de pena previsto no projeto é devidamente justificado, pois aponta que a ideia é equiparar as reprimendas dos dispositivos sobre incêndio da Lei dos Crimes Ambientais, que protegem direitos difusos de toda a sociedade, aos do Código de Penal, que protegem direitos individuais, buscando que um não tenha sobressaliência em relação aos outros. O projeto, portanto, traz uma abordagem dissonante dos demais, justificando a razão do endurecimento penal, os motivos pelos quais as penas foram fixadas naqueles patamares e trazendo outras medidas que extrapolam a seara criminal.

O projeto de lei de autoria da Deputada Rogéria Santos (Republicanos - BA), que recebeu o número 3.344/2024, busca elevar as penas do artigo 41 da Lei dos Crimes Ambientais, em que *caput* passará a ter uma reprimenda de 4 a 10 anos, a modalidade culposa com uma pena de 1 a 2 anos, bem como a criação de três hipóteses de causas de aumento para o delito doloso, são elas: de um terço até a metade, se resulta lesão corporal de natureza grave em outrem; até a metade, se resulta lesão corporal de natureza gravíssima em outrem; até o dobro, se resultar a morte de outrem. Em sua justificativa, tais aumentos significativos e rigorosos apenas são explicados como uma resposta para a gravidade da conduta.

Com uma abordagem dissonante, o PL nº 3.362/2024, de autoria conjunta das Deputadas Fernanda Melchionna (PSOL/RS), Célia Xakriabá (PSOL/MG) e Sâmia Bomfim (PSOL/SP), estabelece que, nos casos em que restar comprovado o nexo de causalidade entre a ação do proprietário, ou seu preposto, e o dano efetivamente causado, este será proibido, pelo período de 30 anos, a dar destinações econômicas diversas ao solo alvo das queimadas não-naturais ao que ele possuía no momento do incêndio, a realização de empreendimentos imobiliários no local, entre outras medidas. O projeto, portanto, ao invés de focar no recrudesimento penal, visa atingir aquilo que carece mais aos possíveis autores do crime de incêndio, a destinação econômica do solo, mostrando-se como uma alternativa mais apazível para o combate às violações ao meio ambiente.

Outro projeto que se baseia no recrudesimento penal é o PL nº 3.365/2024, elaborado pelo Deputado Kim Kataguirí (União Brasil - SP), prevê uma série de aumentos de pena aos crimes previstos no artigo 41 e artigo 54, ambos da Lei nº 9.605/98, elencando patamares exorbitantes para os tipos penais, ainda maiores do que aqueles dispostos no Código Penal, e fundamentando-os apenas no fato de que atualmente as penas são consideradas extremamente brandas. Tal cenário também está presente na propositura de número 3.381/2024, de autoria do Deputado Maurício Neves (PP - SP), a qual prevê a criação de uma causa de

aumento com a seguinte redação: “se da ação do agente resultar dano de grande proporção econômica ou ambiental ou à saúde pública, pode o juiz, considerando as circunstâncias, aumentar a pena em até quatro anos”. Entretanto, o referido projeto não detalha o que se poderia entender por estas circunstâncias descritas no dispositivo, deixando livre a interpretação para uma causa de aumento que pode elevar as penas deste crime, hoje com pena máxima de 4 anos, até 8 anos, a depender da discricionariedade do julgador.

Por sua vez, o projeto de lei nº 3.403/2024 que foi elaborado Deputado Coronel Chrisóstomo (PL - RO) visa a criação de causa de aumento de um terço até a metade, se o incêndio resultar dano irreparável ao meio ambiente, se for cometido em período de estiagem prolongada ou em áreas de preservação permanente ou se ocorrer nos estados que compreendem a Amazônia Legal. Do mesmo modo, o PL nº 3.405/2024 de autoria do Deputado Carlos Sampaio (PSD - SP) prevê uma causa de aumento de até o dobro da pena se o delito for cometido mediante paga ou em circunstâncias meteorológicas de seca ou estiagem, que facilitem a sua propagação.

O último projeto proposto no período analisado na Câmara dos Deputados sobre este tema foi o PL nº 3.424/2024 da Deputada Rosângela Moro (União Brasil - SP), pretendendo elevar as penas do artigo 250 do CP para os patamares de 4 a 8 anos e uma causa de aumento quando o incêndio é praticado em lavoura, pastagem, mata ou floresta, elevando a pena até a metade, além do aumento da reprimenda da modalidade culposa para 1 a 3 anos. Todavia, a Deputada se resume a justificar tais aumentos com base na gravidade da conduta, especificando que as penas atuais podem permitir que o réu cumpra as cumpra em regime aberto.

Por fim, o PL nº 3.417/2024, apresentado pelo Senador Humberto Costa do PT-CE em 03 de setembro de 2024, visa criar uma causa de aumento para quando o delito é cometido mediante concurso de duas ou mais pessoas, incluindo-a no §1º do artigo 250 do Código Penal. O argumento seria de que as primeiras investigações sobre os incêndios que assolaram o país no mês de agosto apontam que eles foram causados por ações coordenadas por grupos criminosos, compostos por mandantes e executores.

A partir da análise das proposições, percebe-se que o legislativo afasta, ou sequer cogita, refletir a respeito do princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, conceito de fundamental importância às ciências criminais, que tem como premissa limitar o poder punitivo estatal, de modo que só será considerada uma intervenção quando não existirem outros meios para a proteção dos bens jurídicos (Bitencourt, 2021).

No mesmo espectro dos princípios constitucionais penais que orientam a atuação do Poder Legislativo em matéria penal, o princípio da proporcionalidade estabelece que o dano decorrente de uma conduta deve ser acompanhado de uma sanção proporcional ao fato. Tal princípio visa limitar a atuação estatal e os meios utilizados para alcançar determinada finalidade, racionalizando, assim, a forma como se pune (Bitencourt, 2021).

O princípio da proporcionalidade constitucionaliza e limita as formas de intervenção do Estado, afastando medidas que ultrapassem a razoabilidade entre a conduta e a sanção penal. A Carta Magna assegura essa proteção por meio da individualização da pena (Art. 5º, XLVI), da proibição de determinadas modalidades de sanções penais (Art. 5º, XLVII), da admissão de maior rigor para infrações mais graves, como o crime de racismo (Art. 5º, XLII), e da repressão a ações de grupos armados, independentemente de sua modalidade, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático de Direito (Art. 5º, XLIV).

É imprescindível dissertar sobre os princípios da intervenção mínima e da proporcionalidade, pois a totalidade das proposições analisadas não justifica ou demonstra quais resultados se espera alcançar diante das penas apresentadas. Dependendo de aspectos como culpabilidade, alcance dos danos e a cumulação com outros crimes, tais penas interferem diretamente no regime de cumprimento da sentença.

Contudo, o cenário presente na análise do Projetos de Lei é de uma definição do Direito Penal, e das instituições do sistema punitivo no geral, como instrumentos solucionadores das mazelas sociais, tendo em vista o fato de que a sua contundência e capacidade socializadora são mais eficazes na prevenção aos delitos do que outras searas da política ou do direito (Díez Ripollés, 2007, p. 20/21). De acordo com Henrique Abi-Ackel Torres:

“(...) a expressão ‘populismo penal’ é utilizada para designar uma específica forma de exercício e expansão do poder punitivo - não é a do modelo expansionista racional, mas aquela caracterizada pela instrumentalização dos dramas sociais, e de orientação claramente intimidatória e neutralizadora. Não se equipara simplesmente ao punitivismo, mas é um ‘hiperpunitivismo simbólico’, passando a ideia de uma solução simples (endurecimento punitivo) para um problema complexo (...)” (Torres, 2024, p. 101).

Sobre o assunto, Maiquel Wermuth leciona que há três características marcantes da expansão do Direito Penal: maior solidarização da coletividade com as vítimas; a politização do Direito Penal por meio da utilização política da noção de segurança; e a instrumentalização do Direito Penal na elaboração de lei penais preventivas para evitar o reproche da inatividade política diante dos riscos (Wermuth, 2011, p. 32/33).

Este cenário encontra-se intimamente ligado ao teor das proposições aqui analisadas, haja vista que elas buscam apresentar-se como uma resposta enérgica

do Poder Legislativo às catástrofes ambientais por meio um recrudescimento do Direito Penal.

O Direito Penal não tem sido capaz de oferecer respostas efetivas para problemas de menor complexidade em nossa sociedade. Quando aplicado em contexto que se busca assegurar a proteção do meio ambiente, um bem jurídico difuso e metaindividual, torna-se nítida a desconexão entre a legalidade formal e a legalidade material das proposições. Tais propostas, elaboradas com o intuito de demonstrar “agilidade” e “vigilância” por parte do Poder Legislativo, não são, de fato, capazes de estruturar uma Política Pública Criminal Ambiental eficaz na prevenção da criminalidade de forma racional.

4. DA NECESSIDADE DE UMA POLÍTICA PÚBLICA CRIMINAL AMBIENTAL

Independente do espectro ideológico dos parlamentares que apresentaram proposições legislativas para a crise de queimadas vivenciadas no Brasil em 2024, é nítida a tendência do Poder Legislativo em coibir determinadas ações humanas a partir de penas severas. Não sendo função exclusiva do Poder Executivo, o Legislativo é responsável também por elaborar Políticas Públicas na esfera criminal e ambiental, de modo a assegurar os direitos previstos constitucionalmente e construindo tais políticas com base nos princípios que norteiam os limites do poder punitivo estatal.

Ocupando um espaço que representa praticamente a metade da América do Sul, assegurar a devida proteção da biodiversidade brasileira é um desafio de proporções continentais, sendo necessário uma atuação estratégica por parte do Estado na construção, planejamento, execução e análise das políticas públicas que terão como destinatário o bem jurídico em análise, o meio ambiente, e a própria sociedade.

Dentre as inúmeras definições, Maria Paula Dallari Bucci conceitua “Política Pública” enquanto:

(...) componente de ação estratégica, isto é, incorpora elementos sobre a ação necessária e possível naquele momento determinado, naquele conjunto institucional e projeta-os para o futuro mais próximo. No entanto, há política cujo horizonte temporal é mediado em décadas — são as chamadas “políticas de Estado” —, e há outras que se realizam como partes de um programa maior, são as ditas “políticas de governo” (Bucci, 2006, p. 19).

Com base da definição acima, o que se vê, portanto, é uma preferência do Legislativo na construção de “políticas de governo”, oferecendo como resposta ao país uma Política Criminal repressiva, com um alto recrudescimento de penas, preterindo o enfrentamento de questões estruturais que ocasionam os problemas existentes (Pinto, Dias E Zaghout, 2024).

Dentre as inúmeras definições de “Política Criminal”, Plínio Leite Nunes conceitua que:

(...) A política criminal constitui uma das dimensões da política de Estado ou governamental (como a política social, ambiental, econômica etc.). Representa, assim, ato de poder e decisão (nos campos administrativo, legislativo e judicial). Trata-se de um conjunto de decisões ou medidas de Estado, não necessariamente jurídicas nem de cunho exclusivamente criminal, voltadas ao tratamento da questão criminal em sentido amplo (isto é, relativamente ao crime, ao criminoso, à vítima e ao processo). Seu objetivo declarado é, segundo os valores e a realidade de cada ordem social, controlar os níveis de criminalidade, prevenindo-a ou contra ela reagindo de modo a mantê-la em níveis toleráveis e necessários à convivência social livre e ordenada (...) (Leite Nunes, 2020, p. 36).

Somado a isso, o autor salienta que, no Brasil, a filosofia garantista dos anos 1980 foi deixada de lado em favor de um programa repressivo de expansão do Direito Penal e da mitigação das garantias processuais, entre outras pautas (Leite Nunes, 2020, p. 38). Ou seja, o abandono da filosofia garantista, associado a uma expansão populista do Direito Penal, tem resultado em proposições incapazes de reduzir condutas nitidamente lesivas à biodiversidade. Diante da impossibilidade de reparação desses danos, o direito a um meio ambiente ecológicamente equilibrado é violado diariamente, comprometendo sua utilização pelas gerações atuais e futuras.

De acordo com Buttelli Ramos, toda Política Criminal pode ser entendida como uma política pública, na medida em que o seu objetivo é intervir na realidade social em busca da solução de determinados problemas (Ramos, 2023). Ademais, Sanz Mulas aponta que, em virtude do protagonismo assumido pelos políticos na Política Criminal, os juristas e os criminalistas passaram a se afastar dessa área, o que ocasionou em mudanças legislativas que não levam em consideração os princípios sistemáticos fundamentais do Direito Penal (Sanz Mulas, 2019).

Nas palavras de Nilo Batista, “o campo da política criminal tem hoje uma amplitude enorme. Não cabe mais reduzi-la ao papel de ‘conselheira da sanção penal’, que se limitaria a indicar ao legislativo onde e quando criminalizar condutas” (Batista, 2007, p. 35). Portanto, é preciso alavancar discussões legislativas que superem o modelo repressivo adotado atualmente, para fins de pensar em políticas que vão além da criminalização de condutas e o recrudescimento de sanções, buscando enfrentar, de fato, os problemas estruturais presentes na realidade brasileira.

Insta salientar que, para a autora Chiavelli Falavigno, é necessário a implementação de um sistema de avaliação dos efeitos prévios e posteriores das leis penais, tendo em vista o teor da Emenda Constitucional nº 109/2021 que impôs à Administração Pública o dever de avaliar as políticas públicas e o Decreto nº 11.558/2023 dispôs sobre o Conselho de Monitoramento e Avaliação de Polí-

ticas Públicas (Falavigno, 2023, p. 14). Isso porque, assim como destaca Rafael Strano, “enquanto manifestação de poder, a política criminal é o Estado em ação em relação à questão criminal. Trata-se de uma política pública que, no Brasil, atinge em sua forma mais aguda aproximadamente 800 mil pessoas” (Strano, 2023, p. 83). Assim, considerando que toda política criminal é uma forma de política pública, a obrigação de avaliação do seu conteúdo e seus efeitos abordada na EC nº 109/2021 e no Decreto nº 11.558/2023 deve-se estender a ela.

Com base na análise das proposições em tela, observa-se que a maioria se concentra em alterações à Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98). Inicialmente construída com o intuito de racionalizar a atuação administrativa dos órgãos ambientais, abrangendo inclusive aspectos de cooperação internacional na proteção ao meio ambiente, essa legislação acabou sendo desvirtuada, tornando-se um instrumento de inserção da perspectiva penal na proteção ambiental (Mendonça; Custódio, 2015).

O Direito Ambiental, ramo relativamente recente quando comparado ao Direito Penal, orienta-se por princípios como a prevenção, a precaução e a reparação, assegurando que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado prevaleça sobre anseios individuais. Estruturando-se a partir da coletividade e da solidariedade, busca garantir que esse direito seja usufruído tanto pelas gerações atuais quanto pelas futuras.

Diante desse cenário, espera-se que o legislador racionalize sua atuação quanto à forma utilizada para garantir o devido cumprimento do objetivo constitucional de proteção ambiental. A mera apresentação e protocolo de uma proposição que oferece como única alternativa a pena e a criação de agravantes não podem ser considerados uma Política Pública Criminal Ambiental efetiva. Ao apegar-se exclusivamente aos aspectos do princípio da legalidade formal, sem considerar o alcance do princípio da legalidade material, faz-se, mais uma vez, uma escolha política que resulta em respostas simbólicas, configurando-se como “políticas de governo” incapazes de enfrentar problemas estruturais amplamente conhecidos.

Para demonstrar a viabilidade de medidas alternativas à expansão do Direito Penal em matéria ambiental, cita-se o caso da Lei nº 16.380/2017, aprovada na Assembleia Legislativa de São Paulo, que dispõe sobre a utilização de drones para fiscalização pela Polícia Ambiental.

A aprovação dessa lei permitiu uma ampliação significativa da fiscalização, resultando em um aumento de 53% nos autos de infração ambiental ao longo de cinco anos, com uma média de 23,8 mil autos de infração anuais. Nos cinco anos anteriores à sanção da lei, a média era de 15,5 mil processos (Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 2022).

Além disso, a medida possibilitou um aumento aproximado de 5% na cobertura por vegetação nativa. Em 2010, a área total de florestas e outros tipos de vegetação em São Paulo representava 17,5% do território estadual, saltando para 22,9% em 2020, conforme dados do inventário ambiental do Governo do Estado.

Dessa forma, percebe-se que, além de viável, a adoção de medidas alternativas ao Direito Penal pode produzir efeitos mais duradouros e eficazes, capazes de mitigar e reverter danos ambientais. Obviamente, isso não afasta a necessidade de assegurar uma proteção robusta ao bem jurídico em questão, mas exige, antes de qualquer coisa, a compreensão de que, à luz do princípio da intervenção mínima, o Direito Penal deve ser utilizado apenas como última alternativa.

5. CONCLUSÃO

Observa-se, a partir do presente trabalho, que o Brasil possui uma responsabilidade em nível nacional e internacional na proteção do meio ambiente, um bem jurídico difuso e metaindividual que é digno, apto e objeto possível de proteção pelo Direito Penal em matéria ambiental. No entanto, a utilização dessa medida deve ser considerada em último caso, apenas quando esgotadas as alternativas administrativas e civis.

Das proposições analisadas, pode-se concluir que em sua maioria não foi demonstrado, ou pelos menos vislumbrar, um horizonte possível de proteção ao meio ambiente que não passasse pelo recrudescimento de penas, se demonstrando, mais uma vez, que o Poder Legislativo se utiliza do Direito Penal de modo simbólico.

A expansão do Direito Penal em matéria ambiental não é um fenômeno exclusivo dessa área, sendo perceptível sua aplicação em outros campos do direito. Contudo, assim como na esfera ambiental, sua utilização deve ocorrer de forma racional, garantindo que as normas debatidas no âmbito do Poder Legislativo sejam capazes de produzir efeitos materiais concretos.

A construção de estratégias eficientes para a proteção da biodiversidade brasileira exige uma interpretação dos problemas estruturais, com o objetivo de formular uma Política Pública Criminal Ambiental de Estado. Dessa forma, independentemente do posicionamento ideológico dos representantes eleitos, será possível consolidar uma estrutura capaz de garantir o objetivo constitucional de permitir que as gerações presentes e futuras usufruam de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O Direito Penal se constrói a partir de princípios que não se correlacionam diretamente com os princípios do Direito Ambiental. Em razão disso, deve-se

ter em mente que existem medidas alternativas mais eficazes, como demonstrado pelo caso da utilização de drones pela Polícia Ambiental do Estado de São Paulo, que obteve sucesso na proteção ambiental, conforme os dados apresentados.

Portanto, é essencial que o Poder Legislativo brasileiro adote uma abordagem racional na proteção da maior biodiversidade do mundo, compreendendo que o cumprimento dos direitos fundamentais previstos constitucionalmente depende, de forma imprescindível, de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial para a fruição desse bem jurídico de uso comum e para a garantia de uma qualidade de vida saudável.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Após lei que autoriza drones em operações, média anual de autos de infração ambiental cresce 53%**. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=432583>>. Acesso em: 08 mar. 2025.

AVELAR ADVOGADOS. **Observatório do Direito Penal**. Disponível em: <https://www.avelaradv.com.br/odp-projetos-lei>.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Revan: 2007.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 set. 2025.

BRASIL. **Ministério do Meio Ambiente**. Biodiversidade. Disponível em: <<https://www.gov.br/mma/pt-br/assuntos/biodiversidade-e-biomas/biodiversidade1>>. Acesso em: 05 mar. 2025.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 27ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **O conceito de política pública em direito**. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. **La política criminal en la encrucijada**. Buenos Aires: Editorial IB de F, 2007.

FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Política Pública Criminal: caminhos legais e doutrinários para a avaliação legislativa em matéria penal no Brasil**. Boletim IBCCRIM - Ano 31 - nº 369 - Agosto de 2023 - ISSN 1676-3661.

HASSEMER, Winfried. **Fundamentos del Derecho Penal**. Tradução de Francisco Muñoz Conde e Luis Arroyo Sapatero. Barcelona: Bosch, 1984.

JORNAL O GLOBO. **Mortes, presos e dezenas de feridos: incêndios em SP deixam rastro de medo e destruição**. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/noticia/2024/08/26/mortes-presos-e-dezenas-de-feridos-incendios-em-sp-deixam-rastro-de-medo-e-destruicao.ghtml>>. Acesso em: 08 set. 2024.

JORNAL NACIONAL. **Incêndios ameaçam áreas de proteção ambiental em MG**. Disponível em: <<https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2024/08/20/incendios-ameacam-areas-de-protecao-ambiental-em-mg.ghtml>>. Acesso em: 08 set. 2024.

LEITE NUNES, D. P. **Os rumos da política criminal pós-neoliberal**. Boletim IBCCRIM, [S. l.], v. 28, n. 331, p. 36–38, 2020. Disponível em: <https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/551>. Acesso em: 08 set. 2024.

MENDONÇA, Tarcísio Maciel Chaves de; CUSTÓDIO, Maraluce Maria. **Direito Penal e Ambiental: Uma Necessária Interlocução**. Revista Internacional Consinter de Direito, v. 1, n. 1, p. 441–458, 2º sem. 2015. Disponível em: <<https://revistaconsinter.com/index.php/ojs/0121>>. Acesso em: 14 mar. 2025.

PINTO, F.M.L.; DIAS, P.T.F.; ZAGHLOUT, S.A.G. **A política criminal colonizada pelo medo**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 32, n. 380, p. 9-11, 2024.

RAMOS, Marcelo Buttelli. **Política (pública) criminal, ciência do direito penal e criminologias: aportes para uma construtiva relação de interdisciplinaridade.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 13, n. 1. p. 271-291, 2023. <https://doi.org/10.5102/rbpp.v13i1.8822>.

SÃO PAULO (Estado). **Lei nº 16.380, de 3 de outubro de 2017.** Dispõe sobre o uso de aeronaves remotamente pilotadas (RPAs - drones) pela Polícia Militar Ambiental do Estado de São Paulo. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/norma/180661>. Acesso em: 03 mar. 2025.

STRANO, Rafael. **Política pública criminal.** São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2023.

TORRES, Henrique Abi-Ackel. **Manual de Política Criminal** - 1. ed. - Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2024.

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Medo e Direito Penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

A TUTELA PENAL DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: A POLÍTICA CRIMINAL DA LEI Nº 14.197/21 DESDE O PL Nº 2.462/91

RAMIRO GOMES VON SALTIEL¹

1. INTRODUÇÃO

A Lei nº 14.197/21, atualmente em vigor, corresponde a um marco civilizatório na história do Brasil, que pela primeira vez conhece uma lei que tipifica crimes contra o Estado Democrático de Direito, e que também revogou integralmente a Lei nº 7.170/83, última Lei de Segurança Nacional do Brasil (doravante, LSN). Portanto, rompe-se com um passado rico em exemplos de autoritarismo.

Contudo, esse marco legislativo, apesar de um avanço civilizatório, não está imune a críticas. Pelo contrário, há uma série de questões duvidosas que se constatou nos tipos penais em exame, que suscitam inquietações dogmáticas e acabam também gerando interpretações questionáveis no âmbito da imputação e da aplicação da pena, conforme já se pode observar nas condenações do 8 de janeiro, que estão sendo julgadas pelo Supremo Tribunal Federal.

Assim, o objeto deste estudo é a política criminal: o Projeto de Lei nº 2.462/91 e o processo legislativo que resultou na Lei nº 14.197/21. O objetivo deste trabalho é examinar a racionalidade legislativa empregada, com o fim de aclarar as intenções do legislador ao promulgar a referida Lei.

Esclarece-se desde logo que se parte do pressuposto de que a política criminal não é ainda uma ciência (Roxin; Greco, 2024, p. 165), mas isso em nada afasta a necessidade de empregar-se racionalidade na elaboração das leis penais, inclusive realizando-se controle preventivo de constitucionalidade (v. Scalcon, 2018).

A metodologia a ser empregada no estudo é dedutiva e indutiva. Dedutiva no que tange a alguns conceitos gerais com que se deverá trabalhar, especialmente

¹ Doutorando e Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista CAPES. Professor do curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC). Advogado. E-mail: ramirovsaltiel@gmail.com.

quanto a elementos fundamentais de teoria do delito aplicada aos crimes contra o Estado Democrático de Direito e a segurança do estado em geral. Indutiva no que tange ao estudo do Projeto de Lei em questão, uma vez que o trabalho consistirá em revisar a tramitação do PL nº 2.462/91 e os trabalhos legislativos que resultaram na Lei nº 14.197/21, atualmente em vigor.

2. AS INCONSISTÊNCIAS DOGMÁTICAS DA LEI Nº 14.197/21

Conforme adiantado à abertura, a Lei nº 14.197/21, apesar dos avanços que trouxe em termos civilizatórios, não está imune a críticas. Das diversas questões duvidosas que constam nos tipos penais criados pela novel lei, elenca-se as que se considera mais relevantes:

1. Nos delitos de insurreição, que correspondem aos crimes contra as instituições democráticas – artigos 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito) e 359-M (golpe de Estado) – há uma evidente e injustificada desproporcionalidade de penas, na medida em que o primeiro tipo é apenado com 4 a 8 anos de reclusão, e o segundo, com 4 a 12 anos de reclusão. Cabe mencionar que se pensa que o primeiro tipo é mais grave que o segundo, na medida que não penaliza a troca ilegítima do poder, mas a quebra do regime democrático como um todo² – de modo que, se uma pena maior deve haver, ela deve acometer a conduta do artigo 359-L, e não do artigo 359-M. Esta é a mais relevante questão a se destacar;
2. Os mesmos crimes deixam de exigir para a sua consumação um elemento subjetivo do tipo (também conhecido na doutrina como “dolo específico”). A título de comparação, o artigo 359-I (atentado à soberania) exige o “fim de provocar atos típicos de guerra contra o País ou invadi-lo”. Sendo assim, há uma omissão a um elemento normativo nos tipos dos artigos 359-L e 359-M;³
3. No que tange aos crimes de dano, a lei prevê a figura do artigo 359-R (sabotagem), com pena de reclusão de 2 a 8 anos. Contudo, a figura básica deste crime, localizada ao artigo 163, inciso I, do Código Penal, possui uma pena de detenção, de 1 a 6 meses. Na medida em que a sabotagem é uma forma qualificada do dano, é natural que o seu ape-

² Há divergência na doutrina a esse respeito, que não se deve aprofundar neste estudo.

³ Frago (1983, § 9) considera essencial que nesse tipo de crimes haja um propósito político-subversivo, que constitui o elemento subjetivo especial do tipo; pois, caso contrário, considerar-se-iam esses crimes como simples ofensa à “paz social” – bem este que todos os crimes ofendem, do homicídio à injúria.

- namento seja maior; no entanto, considerando o alto patamar eleito pelo legislador, cabe averiguar se houve e qual foi a justificativa eleita;
4. O artigo 359-P (violência política) elenca como desvalor de conduta as locuções “violência física, sexual ou psicológica” em razão de “sexo, raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional, omitindo a expressão “gênero”. É por causa de omissões legislativas como essa que a jurisprudência eventualmente tenta “corrigir” esses esquecimentos, como foi o caso do artigo 20 da Lei nº 7.716/89, na ADO 26, julgada pelo STF. Essa omissão foi objeto de Emenda de plenário, que foi rejeitada;
 5. O artigo 359-T deve ser citado. Trata-se de previsão legal orientadora da interpretação judicial, declarando casos em que não se constituem os crimes previstos na lei em comento. A própria lei manifesta situações onde não há ofensa aos bens jurídico-penais protegidos pelos delitos tipificados, podendo ser também interpretada como causas de justificação (excludente de ilicitude). Este artigo, como se verá, foi amplamente discutido pelos parlamentares, devido à sua importância;
 6. O art. 286, parágrafo único, CP, fala em incitação de “animosidade entre as Forças Armadas, ou delas contra os poderes constitucionais, as instituições civis ou a sociedade”. A redação seria mais acurada se mencionasse forças auxiliares, como Polícias Militares, cfr. destacou o prof. Alexandre Wunderlich no Senado Federal;
 7. Também são acertos da lei a ausência de criminalização de atos preparatórios (cfr. Batista; Borges, 2023, p. 40) e a inexistência de crimes associativos – ponto este que foi questionado pela sigla PSL na Câmara dos Deputados.

Com efeito, as questões suscitadas, entre erros e acertos, merecem uma consulta às atas legislativas do PL nº 2.492/91 para uma melhor interpretação a seu respeito, até mesmo para saber se houve debates ou não, e, caso positivo, qual o seu teor.

3. O INÍCIO DA TRAMITAÇÃO DO PL NA CÂMARA DOS DEPUTADOS

O PL original era já bastante antigo, datando de 1991,⁴ e o espírito que motivou a aceleração da sua tramitação foi o abuso da Lei nº 7.170/83 que estava sendo usada com uma frequência até então não conhecida para a abertura de inquéritos e investigações com fins, no mínimo, questionáveis, sempre impulsion-

4 O PL nº 2.492/91 não foi o primeiro (e nem o último) a tentar revogar a LSN e inserir crimes contra a segurança do Estado no ordenamento jurídico pátrio. Para um panorama completo a esse respeito, v. Nunes (2024).

nados por parte do Poder Executivo da União. Estudos apontam um incremento na ordem de 285%, conforme se abordará adiante.

Quando o Projeto de Lei foi apresentado, em 05 de março de 1991, por iniciativa do Deputado Hélio Bicudo (PT/SP), tinha o seguinte objeto: “define os crimes contra o Estado Democrático de Direito e a Humanidade”. A sua redação previa a inserção do Título XII no Código Penal, com os crimes tipificados entre os artigos 360 e 380; e previa a revogação da Lei nº 7.170/83 e da Lei nº 2.889/56.

Após o protocolo do Projeto, que pouco andou nos anos seguintes, foi protocolado novo PL, nº 6.764/02, de autoria intelectual do prof. Miguel Reale Junior, na altura Ministro da Justiça. Este PL foi apensado ao primeiro. Na altura foi aberta uma comissão coordenada pelo ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, com participação de muitos outros juristas, como Luís Roberto Barroso, Luiz Alberto Araújo e José Bonifácio Borges de Andrada.

O PL foi analisado pela Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional em 2007, relatoria do Deputado Augusto Carvalho. Depois, pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado, de relatoria do Deputado Marcelo Itagiba, em 13 de maio de 2008. Na altura, é feito um destaque à tipificação do terrorismo, que finalmente receberia uma definição, já que o artigo 20 da LSN mencionava este termo sem colocar conceitos.

Opinou-se pelo prevalecimento do PL nº 6.764/02 sobre o PL nº 2.462/91, em especial considerando a sua defasagem ao longo dos anos.⁵ Essa tendência chegaria aos trabalhos finais do Projeto de Lei, de modo que a Lei nº 14.197/21 inevitavelmente é fruto do PL nº 6.764/02.

Em 2012, foi apensado o PL nº 4.674/12, que dispunha sobre crimes relacionados a atividades terroristas, de autoria do Deputado Walter Feldman. Como esse, houveram muitos outros Projetos de crimes de terrorismo sendo apensados ao PL em análise, sendo esse um dos motivos que atrasou sua tramitação.⁶ Apenas em 24 de março de 2021, por iniciativa da Deputada Margarete Coelho (PP/PI), relatora, houve desapensação de uma série de PLs do Projeto de Lei nº 2.462/91, sob a justificativa que aqueles tratavam sobre terrorismo, fenômeno esse que conheceu a tipificação através da Lei nº 13.260/16.

5 Excerto do entendimento do Deputado Augusto de Carvalho: “A proposição em tela tramita há mais de 17 anos nesta Casa, tendo uma proposta apensada que é oriunda do Poder Executivo, significativamente mais recente, e que foi elaborada, segundo consta da Mensagem Presidencial nº 336/02 por uma equipe de notáveis que teve como orientação para o trabalho que realizou, escutar a sociedade sobre o assunto. Dessa forma, analisaremos conjuntamente as duas proposições, procurando priorizar o texto mais recente enviado pelo Poder Executivo” (BRASIL, 2007, p. 2).

6 A respeito da confusão entre crimes políticos e terrorismo, v. Wunderlich (2020, p. 134 e ss., e 204 e ss.).

Depois dessas providências, houve novos apensamentos a Projetos que, no essencial, têm em comum, em maior ou menor grau, a tipificação de condutas contra o Estado Democrático de Direito, ou alterações na LSN.⁷ A relação de cada um deles se encontra fundamentado no parecer de plenário pela comissão especial.

O PL foi aprovado na terceira sessão legislativa ordinária da Câmara dos Deputados, na sessão extraordinária nº 044, levada a cabo em 04 de maio de 2021. A sessão foi virtual, pois ainda se vivenciava a pandemia. A sessão durou aprox. 5 horas, sendo que várias questões foram levantadas.

4. OS DEBATES NA CÂMARA DE DEPUTADOS

A sessão plenária que discutiu o PL foi realizada em 04 de maio de 2021 (BRASIL, 2021a). De pronto, adianta-se que a maioria dos parlamentares realizou um acordo para aprovar o PL sem emendas de plenário (ou com o mínimo possível), pois havia concordância com a urgência da revogação da LSN e da aprovação da lei dos Crimes contra o Estado Democrático de Direito. Aparece em muitas falas o fato de que a LSN, inobstante ao fato de ser um “entulho autoritário”,⁸ estava sendo utilizada para razões de perseguição política pelo Governo Bolsonaro, o que justificava a urgência. Por esse motivo, vê-se que muitos aspectos dogmáticos de direito penal foram coloridos por razões eminentemente políticas: de um lado, setores da direita preocupados com restrições de liberdade de expressão e impunibilidade de atos de “terrorismo” de grupos como MST, e, de outro, por setores da esquerda, a preocupação, na via oposta, de que a nova lei pudesse continuar servindo para a perseguição de movimentos sociais.

Vejamos isso ponto a ponto.

O primeiro objeto foi a retirada de pauta do PL. Alguns parlamentares do espectro extremado da direita (sigla PSL) votaram a favor. A retirada de pauta significaria dar maior tempo de vigência à LSN, postergando a entrada em vigor da nova lei. O Deputado Carlos Jordy (PSL/RJ) afirmou que o PL estava sendo votado de forma açodada, e que a sua redação permitiria a ação de “grupos satélites da esquerda que praticam o terrorismo”, como *black blocks* e MTST, e, por outro lado, permitiria a perseguição de pessoas que criticassem o STF.⁹ Por outro lado, o Deputado Orlando Silva (PCdoB/SP) elogiou a redação final do PL, bem como a excludente de ilicitude do artigo 359-T, CP, que protege as manifestações

7 P. ex., o PL nº 3.054/2000, autoria deputado Milton Temer (revogação da LSN), além de outros, como os PL nº 3064/15, 5480/19, 6165/19, 2464/20, 3550/20, 3430/20 e 3864/20.

8 A respeito dos debates parlamentares, consultar minuciosa exposição de NUNES (2024).

9 O Deputado ainda afirmou que se opunha à uma “nova lei de segurança nacional com esse termo tão prostituído que é o Estado Democrático de Direito” (BRASIL, 2021a, tempo: 01:11:10 ss.).

por direitos, essência das manifestações democráticas, e referiu-se à LSN como “entulho autoritário”, termo que seria muito repetido ao longo da solenidade (BRASIL, 2021a: 16:00 ss.). Ainda, é de relevo a fala do Deputado André Figueiredo (PDT/CE), afirmou que nos dois anos anteriores houve aumento de 285% de inquéritos policiais abertos por tipos penais da LSN (BRASIL, 2021a: 24:10 ss.).

O resultado da votação foi pela não retirada de pauta, com esmagadora maioria de 338 votos pelo “não” e apenas 62 votos pelo “sim” (BRASIL, 2021a: 40:00 ss.).

Depois, o partido NOVO e o PSOL apresentaram concordância com a revogação da LSN, mas apresentaram ressalvas quanto ao texto do PL.

O partido NOVO questionava a tipificação de crimes relacionados ao processo eleitoral, que, conforme o Deputado Marcel Van Hattem (NOVO/RS), deveriam ser inseridos no Código Eleitoral, além de que poder-se-ia aproveitar a oportunidade para tipificar outros delitos, como o “Caixa 2”. O Deputado afirmou que estava sendo discutido no Legislativo a reforma eleitoral, de modo que era naquele foro o melhor espaço para a discussão desses crimes (BRASIL, 2021a: 01:16:40 ss.). Ainda manifestou preocupação com restrições excessivas à liberdade de expressão, no sentido de que poderia haver aspectos a ensejar “que levem à cadeia candidatos ou outras pessoas pela manifestação da sua liberdade de expressão” (BRASIL, 2021a: 26:20 ss.).

Já o PSOL, representado pela Deputada Talíria Petrone (PSOL/RJ), questionava os tipos abertos e as penas excessivamente altas previstas na redação do PL, tal como lido pela relatora. Esses pontos foram melhor elucidados posteriormente na sessão.

Foram apresentadas 8 Emendas de Plenário, mas apenas a segunda e a sexta foram parcialmente acolhidas; as demais foram rejeitadas. No crime de espionagem foi incluído o excerto “documento ou informação classificadas como secretas ou ultrasecretas” e no de violência política, foi suprimido o excerto “violência moral ou patrimonial” e o termo “orientação sexual”.¹⁰ Também se alterou a redação do crime de comunicação enganosa em massa, para deixar a redação final: “capazes de comprometer o processo eleitoral”.

Dentre as Emendas, destaca-se o seguinte. A Emenda nº 03 objetivava incluir um crime associativo no texto, o que se entende que seria desnecessário. A

10 (BRASIL, 2021a: 02:02:35 e ss.). Detalhe que uma das emendas previa a criminalização de comemoração ou negacionismo histórico do período ditatorial (02:05:00 e ss.).

Emenda nº 06 visava mudar a redação do crime de “violência política” (art. 359-P), mas sem mencionar “gênero” (v. BRASIL, 2021: 02:02:35 ss.).

Após a leitura do Projeto pela relatora, com a incorporação das emendas, foi realizada a votação, prevalecendo o PL com as modificações.¹¹ O Governo votou pela rejeição do texto, e ressurgiram os apartes dos partidos NOVO e PSOL, que apresentaram destaques de bancada.

O Partido NOVO, representado pelo líder, Deputado Marcel Van Hattem (NOVO/RS), visava suprimir o Capítulo III, o qual prevê os crimes contra o processo eleitoral, intitulado “Dos crimes contra o funcionamento das instituições democráticas no processo eleitoral” (BRASIL, 2021a: 02:09:10 ao minuto: 02:36:50 e ss.). O Deputado reafirmou que esses delitos deveriam ser inseridos no Código Eleitoral, e deveriam ser discutidos na reforma eleitoral, além de que faltava a tipificação de um crime de “Caixa 2”.

A emenda foi rejeitada, e a relatora, Deputada Margarete Coelho (PP/PI), esclareceu que o “bem da vida” protegido aqui não se restringia apenas à igualdade de oportunidades/participação no processo eleitoral (paridade de armas), mas sim as instituições democráticas enquanto estão no processo eleitoral, citando, como exemplos, o caso do golpe de Estado em Mianmar e o conhecido caso da *Cambridge Analytica*, i.e., empresas que são contratadas para atentar à democracia – além dos atentados, no Brasil, ao TSE (BRASIL, 2021a: 02:41:45 ss.).

O destaque do PSOL, representado pela líder, Deputada Talíria Petrone (PSOL/RJ), se colocava contra o texto de lei tal como apresentado (BRASIL, 2021a: 02:50:10 ss.). Segundo a Deputada, o PL não deveria tramitar em urgência, para permitir maiores debates nas comissões. Disse que o texto do PL era problemático e remetia à LSN, pois possuía uma lógica de “inimigo interno”. Além disso, havia penas muito altas, que dificultavam a individualização das penas, e que os tipos penais eram muito abertos, podendo levar à criminalização de movimentos sociais, como o MTST e a Anistia Internacional. Posteriormente na sessão, outros Deputados do PSOL fizeram coro à Deputada Talíria em suas razões: o Deputado Ivan Valente (PSOL/SP), p. ex., disse que a urgência se dava em revogar a atual LSN, mas a promulgação de uma nova lei poderia esperar, “o PSOL é evidentemente pela revogação da Lei de Segurança Nacional. Não quer dizer que a gente deva botar outra Lei” e que “e aí nós vamos fazer uma lei ofensiva, e não defensiva” (BRASIL, 2021a: 03:28:48 ss.).

Essa emenda foi rejeitada, tendo havido amplo rechaço inclusive por parte de parlamentares da esquerda, como PT e PCdoB, sendo que o Deputado Orlan-

11 BRASIL, 2021a, do minuto: 02:09:10 ao minuto: 02:36:30 e ss.

do Silva (PCdoB/SP) lamentou que o PSOL se juntasse ao PSL naquele momento (BRASIL, 2021a: 02:57:15 ss.). Além disso, a Deputada Margarete Coelho (PP/PI) fez longa e enérgica fala rechaçando o destaque, dizendo que o texto do PL era suficiente e veemente quanto à proteção das liberdades de manifestação e de expressão, especialmente em razão do artigo 359-T, que faz expressamente essa ressalva (BRASIL, 2021a: 03:02:00 ss.).

O legislador brasileiro, portanto, deixa bem claro em suas razões, que a lei não se propõe, de jeito maneira, à perseguição de grupos sociais.

Os destaques foram rejeitados por ampla maioria, mantido o texto: votos “sim” 343, votos “não” 75 e apenas uma abstenção.

Depois, houve três destaques de bancada do PSL, todos rejeitados. É importante analisar as razões pelas quais a bancada as propôs, bem como as pelas quais nenhuma delas foi aprovada. As proposições demonstram as intenções de ala extremada da direita, e os motivos da rejeição passam por um acordo realizado entre as bancadas de não acatar emendas de plenário (BRASIL, 2021a: 04:30:00 ss.), fortalecendo o espírito de revogar a LSN, ainda que o PL viesse a ser aprovado com algumas incorreções legislativas, que necessitassem de revisões no futuro.¹²

O primeiro destaque foi para retirar o elemento subjetivo do tipo no crime de sabotagem, artigo 359-R, CP: “com o fim de abolir o Estado Democrático de Direito”. Tratar-se-ia de um retrocesso aos moldes dos tipos penais da época da Ditadura, justamente a lacuna que permitia uma interpretação ampliada do tipo e, nessa medida, perseguição a opositores políticos – o que também é, há décadas, criticado pela doutrina (FRAGOSO, 1983, § 9). O destaque foi amplamente rejeitado, com 390 votos “sim” ao texto original (contra o destaque), e 52 votos “não” a ele (a favor do destaque) (BRASIL, 2021a: 03:46:00 ss.).

O segundo destaque foi referente ao crime de espionagem, artigo 359-K, CP, cujo tipo menciona a entrega a governo estrangeiro de “documento ou informação classificados como secretos ou ultrassecretos, nos termos da lei” (BRASIL, 2021a: 03:46:25 ss.). Segundo o Deputado Vitor Hugo (PSL/GO), tal redação desconsidera o conceito de informações “reservadas”, presente na Lei nº 12.527/11 (Lei de acesso à informação), de modo que deixaria o Estado desprotegido, além de trazer uma possível necessidade de atualização futura da lei. A emenda foi rejeitada por 383 votos “não” (à emenda) contra apenas 63 votos “sim” (à emenda), e apenas uma abstenção (BRASIL, 2021a: 04:12:15 ss.).

12 Foi essa a exposição do NOVO, representado pelo Deputado Marcel van Hattem (NOVO/RS), ao afirmar que apoiariam eventual PL de reforma da Lei dos Crimes contra o Estado Democrático de Direito que, naquele momento, deveria passar (BRASIL, 2021a: 04:25:36 ss.).

O terceiro destaque referiu-se ao crime de participação em grupos armados, antigo artigo 24 da Lei nº 7.170/83, com respaldo no artigo 5º, XLIV, da Constituição. Segundo o Deputado Vitor Hugo (PSL/GO), nas redações originais do PL, o artigo 359-X previa esse delito, o qual foi retirado, de modo que se objetivava a sua reinserção. O Deputado Carlos Jordy disse que a ausência dessa previsão poderia beneficiar “terroristas que ficam usando o escudo da democracia para fazer atos antidemocráticos, [...] como ocorre com o MTST e os *black blocks*” (BRASIL, 2021a: 04:21:38 ss.). O resultado foi “não” à emenda, com 364 votos, contra apenas 53 votos “sim”, e uma abstenção (BRASIL, 2021a: 04:37:30 ss.).

Com a derrocada da última emenda de plenário, o PL foi aprovado na Câmara dos Deputados, e então remetido ao Senado Federal.

5. AS DISCUSSÕES NO SENADO FEDERAL

No Senado Federal, o PL foi tombado sob o nº 2.108/21, e tramitou até setembro de 2021, quando foi remetido à Presidência da República. A matéria foi pautada para discussão no plenário da casa pela primeira vez em 09/06/21, por iniciativa de requerimento do Senador Randolfe Rodrigues. Referida sessão contou com a participação de convidados.

O Presidente da sessão e relator, Senador Rogério Carvalho (Bloco Resistência Democrática/PT/SE) abriu os trabalhos destacando que houve aumento de inquéritos abertos por crimes da LSN; de 7 em 2016 para 51 em 2020 (BRASIL, 2021c, p. 9). Em seguida, passou a palavra aos convidados, que, naturalmente, tiveram tempo bastante contado para falar.

A Sra. Camila Asano (ONG Conectas) destacou o estudo da Folha de São Paulo, que constatou aumento no número de inquéritos abertos com base na LSN em 285% entre 2019 e 2020 (BRASIL, 2021c, p. 10). Ela também trouxe o endosso do Pacto pela Democracia. Destacou os seguintes pontos: i) a necessidade de exigir-se perigo concreto de grave lesão à ordem constitucional e ao Estado Democrático de Direito; ii) atentar às tentativas de criminalização de movimentos sociais, pedindo atenção aos tipos penais abertos, e prioridade ao artigo 359-T do Projeto (BRASIL, 2021c, p. 11).

O Professor Alaor Leite (Humboldt) concentrou-se no artigo 359-O, que tipificaria o crime de “comunicação enganosa em massa”, e que não chegou a virar devido ao veto da Presidência da República. Segundo ele, não havia exemplo semelhante deste tipo penal na legislação estrangeira, e, por essa razão, merecia redobrada atenção. O jurista fez longa e analisada fala a respeito de critérios para

uma melhor redação do tipo (cautelas redacionais).¹³ Dentre outros exemplos, sugeriu esmiuçar o termo “comprometer o processo eleitoral”.

O Professor Alexandre Wunderlich (PUCRS) concentrou a fala no artigo 286, § 1º, CP. Sem dúvida, trata-se de melhoria quando comparado ao art. 23, II, da LSN, mas havia aspectos a evoluir: inverter a ordem descrita no texto, para falar em animosidade das Forças Armadas contra os Poderes constitucionais, instituições civis ou a sociedade, e não o contrário; além disso, mencionou ser relevante inserir as forças auxiliares, como a Polícia Militar etc. Foi sugerida nova redação, que, no entanto, não foi acatada na redação final da lei.¹⁴

O Professor Maurício de Oliveira Campos Júnior (PUC-Minas) enfocou o artigo 359-Q, que tratava da ação penal de iniciativa privada subsidiária da pública, legitimando partidos políticos para ação supletiva à do Ministério Público no que tange aos crimes do Capítulo III, i.e., aqueles que protegem o processo eleitoral. Para o especialista, essa legitimidade dos partidos políticos é anormal na sistemática do Código Penal, pois, dentre outras razões, não são eles os ofendidos nesse tipo de delito (BRASIL, 2021c, p. 16 ss.). Este artigo também não entrou em vigor, por veto da Presidência da República.

A Sra. Virginia Dirami Berriel (representante da CUT) ressaltou o temor que já havia sido apresentado na Câmara dos Deputados por parlamentares da esquerda: a perseguição aos movimentos sociais (BRASIL, 2021c, p. 18 ss.).

A Sra. Raísa Ortiz Cetra (ONG Artigo 19) criticou o fato de o debate formal na Câmara dos Deputados ter sido muito rápido (“não durou nem 15 dias”) (BRASIL, 2021c, p. 19 ss.). Criticou o fato de os crimes de opinião da LSN encontrarem espaço no PL, na medida em que seu artigo 3º coloca amplo rol de vítimas, funcionários públicos, de crimes contra a honra, colocando risco à liberdade de expressão – na prática, uma reedição dos artigos 22, 23 e 26 da LSN. Ela também criticou o já citado art. 286, que teve a mesma redação da LSN, bem como manifestou preocupação com a criminalização de movimentos sociais, conforme os artigos 17 e 18 da LSN.

A Sra. Juliana Vieira dos Santos (advogada na Rede Liberdade) mencionou o incremento do uso dos crimes da LSN desde 2019, bem como o relatório Laut (incremento de 285%, já citado) (BRASIL, 2021c, p. 21 ss.). Referiu que o PL que veio da Câmara, com seus erros e acertos, é uma mudança de paradigma, que possui tipos penais mais específicos, com a inclusão de elementos subjetivos e a

13 BRASIL, 2021c, p. 12 ss. Destaca-se que o autor também produziu, a requerimento do Conselho Federal da OAB, minucioso relatório a respeito do tema, em coautoria com Adriano Teixeira (cfr. LEITE; TEIXEIRA, 2020).

14 BRASIL, 2021c, p. 14 ss. O autor também produziu, a requerimento do Conselho Federal da OAB, minucioso relatório a respeito do tema, em coautoria com Miguel Reale Junior (V. Reale Junior; Wunderlich, 2020).

exigência de lesividade concreta. Elogiou o artigo 359-T, que representa uma “pá de cal” no uso do art. 26 da atual LSN.

O Professor Pedro Estevam Serrano, quem compôs grupo junto a célebres juristas que resultou em apresentação de Projeto junto ao Deputado Paulo Teixeira (PT/SP), disse que a LSN tem lógica de “inimigo interno, schmidtiano”, que deveria ser substituída. Manifestou duas preocupações essenciais: a possibilidade ou não do uso da lei de mitigar o seu uso contra movimentos sociais (BRASIL, 2021c, p. 23 ss.). Disse que não é um “projeto Brastemp, mas é um projeto Consul”, isto é, não é o ideal, mas é bom. O importante era a revogação da LSN.

As falas dos convidados refletiram a mesma preocupação que deu o tom do debate na Câmara dos Deputados: a ordem do dia era revogar a Lei nº 7.170/83; o PL que estava proposto podia ter defeitos, mas ainda representaria um avanço. O Prof. Alexandre Wunderlich se manifestou de maneira sintética: a matéria já estava sendo discutida desde 1986; se se permitisse uma ampliação do debate, incidir-se-ia exatamente no que acontecia nos últimos 30 anos: nada. E arrematou:¹⁵

E a minha geração, que é a geração de 88, hoje, olhando para trás, lançando um olhar retrospectivo pela história, a universidade que me recebeu em 1988, como graduando em Direito... Eu esperava chegar aqui no Senado para dizer que nesses 30 anos de Constituição nós já havíamos tipificado questões importantes como essa e superado muitos outros dilemas do Direito Penal, como o encarceramento em massa, a necessidade de um minimalismo e a proteção dos direitos fundamentais. Nós não podemos deixar o trem passar ou, como diz o gaúcho, Senador Rogério, o cavalo passar encilhado. Nós temos que revogar esse entulho autoritário. Mesmo que não seja uma legislação extremamente coerente e correta, pelo menos é a superação de um modelo autoritário por um modelo democrático.

Encerrada a sessão, o relator confeccionou parecer. Foram propostas 17 Emendas de plenário, todas rejeitadas. Dentre essas, a Emenda nº 07 previa alteração no crime de “violência política”, art. 359-P, CP, para ampliar o escopo do artigo, incluindo a expressão “gênero”, que é um dos pontos trazidos na abertura deste trabalho. Esta emenda foi rejeitada.¹⁶ No Parecer, não se encontra motivação para a rejeição das Emendas.

A matéria voltaria ao Plenário daquela casa no dia 01 de julho de 2021, mas não foi apreciada no mérito, por ter sido adiada. No entanto, houve novas Emendas de Plenário, que totalizaram 40 (quarenta) (BRASIL, 2021f). O conteúdo desse número expressivo de emendas é variado e não cabe alongar-se no

15 (BRASIL, 2021c, p. 25-26) A sra. Raísa, por outro lado, fez um contraponto, no sentido de que “o ponto aqui não é a necessidade de revogação da LSN”; isto é, mesmo que a revogação fosse urgente, era preciso também atentar ao texto ora proposto, especialmente no que tange à posição dos movimentos sociais (p. 28).

16 “A Emenda nº 07-PLEN, da Senadora Mara Gabrilli, modifica a redação do art. 359-P, para definir como violência política a conduta de restringir, impedir ou dificultar, com emprego de violência física, sexual ou psicológica, o exercício de direitos políticos a qualquer pessoa em razão de seu gênero, orientação sexual, raça, deficiência, cor, etnia, crença, religião, origem ou quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 2021e).

assunto, bastando referir que nenhum deles tratava da desproporcionalidade de penas entre os delitos de abolição violenta do Estado Democrático de Direito (art. 359-L, CP) e golpe de Estado (art. 359-M, CP). A quase totalidade das emendas foi rejeitada, com a ressalva das Emendas nº 36 (Senador Luis Carlos Heinze) e nº 39 (Senadora Soraya Thronicke), ambas referentes ao delito do artigo 359-O, CP, que tipificava a conduta de “comunicação enganosa em massa”. Esse tipo, repete-se, foi vetado posteriormente pela Presidência da República e não entrou em vigor.

A matéria foi pautada e adiada mais três vezes,¹⁷ sendo votada apenas na sessão de 10 de agosto 2021. O parecer de Plenário ficou a cargo do relator, Senador Rogério Carvalho (PT/SE), quem tratou como urgente a aprovação do PL que já estava há 30 anos em tramitação: “é nossa responsabilidade aprovar o texto e enviá-lo para a sanção hoje e não o dever à Câmara. Adequações poderão ser feitas em novos projetos, autônomos, mas não é possível adiar mais a revogação da Lei de Segurança Nacional” (BRASIL, 2021d, p. 20). Citando John Rawls, o parlamentar afirmou que a aprovação do PL significaria o fortalecimento da democracia e a derrota do obscurantismo.

O Governo, representado pelo Senador Fernando Bezerra Coelho (Bloco Unidos Pelo Brasil/MDB/PE), afirmou que votaria favoravelmente a todos os destaques que viessem a ser propostos, na medida em que “todos os destaques, na visão do Governo, poderiam melhorar o texto que saiu da Câmara”, o que também forçaria o retorno do PL à Câmara dos Deputados em caso de aprovação de pelo menos um dos destaques (BRASIL, 2021d, p. 28). Dito de forma menos sutil, o objetivo do Governo era atrasar a tramitação do PL e manter em vigor a LSN.

Outras manifestações merecem ser destacadas. Por exemplo, o Senador Eduardo Girão (Podemos/PSDB/PSL/CE) votou contra, por entender que a matéria deveria passar por ao menos duas Comissões. Além disso, referiu que havia outras matérias relevantes sendo votadas pelo Legislativo, como o voto auditável, e também citou a “escalada autoritária” do STF (BRASIL, 2021d, p. 30). Concluiu dizendo que havia *impeachments* ainda a serem avaliados (BRASIL, 2021d, p. 31). Ele ainda se opôs à exigência de “perigo concreto” no crime de espionagem (art. 359-K), requerendo a supressão do termo “concreto”, o que foi acatado pelo relator na redação final do Projeto (BRASIL, 2021d, p. 28).

Outros parlamentares se manifestaram de maneira semelhante, mantendo destaques e atentando-se a temas como as restrições à liberdade de expressão.¹⁸

17 Nas sessões dos dias 01/07/2021, 04/08/2021 e 05/08/2021.

18 Sobre a liberdade de expressão, especificamente, o Senador Alvaro Dias (Bloco PODEMOS, PSDB/PSL/PR).

Por outro lado, alguns senadores retiraram destaques, sensibilizados pela causa apresentada pelo relator – a pressa na revogação da LSN.¹⁹ O texto do PL foi aprovado, abrindo lugar para a votação das Emendas.

A primeira emenda foi proposta pelo bloco Unidos Pelo Brasil, na pessoa do líder, Senador Esperidião Amin (PP/SC),²⁰ e consistia em criminalizar a conduta de o magistrado requisitar a instauração de inquérito policial para investigar fatos de que foi vítima. Em resposta, o relator, Senador Rogério Carvalho (PT/SE), manifestou que o artigo 112 do CPP, que regula hipóteses de impedimento, dá conta da conduta trazida no destaque (BRASIL, 2021d, p. 36).

Ao colher a votação dos parlamentares sobre a emenda, o Senador Flávio Bolsonaro (Patriota/RJ), ao votar “não” ao texto e “sim” à emenda, afirmou que, apesar do “pavor que alguns, em especial da esquerda, têm quando veem militares fardados num gesto de patriotismo, num gesto de cidadania”, o então presidente Bolsonaro “não [era] Hugo Chávez”, nem “Kim Jong-un”, nem “Fidel Castro”, e que “Bolsonaro [era] um Presidente democrata que respeita as instituições, que não apoia o MST, que não desarmou a população, como muitos países de esquerda fizeram antes de implementarem as suas ditaduras” (BRASIL, 2021d, p. 40).

Como resultado, foi rejeitada a emenda, que teve 27 votos a favor e 44 contra, um placar mais apertado do que os vistos nas votações da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2021d, p. 42).

O segundo destaque foi feito pelo Senador Telmário Mota (Bloco Resistência Democrática/PROS/RR) (BRASIL, 2021d, p. 42 ss.). A emenda consistia em retirar do Projeto os crimes de atentado a direito de manifestação (art. 359-S) e da causa de aumento de pena quando os crimes do título fossem cometidos por militar (art. 359-U, III). Ambos os dispositivos foram vetados pela Presidência da República posteriormente, jamais tendo entrado em vigor, não havendo necessidade para destacar os votos dos parlamentares, senão para ressaltar que, outra vez, entra-se nos temas das liberdades de expressão e manifestação. Este destaque foi rejeitado por um apertado placar de 32 votos “sim” contra 39 votos “não” (BRASIL, 2021d, p. 51).

O PL, então, foi remetido à Presidência da República para sanção.

19 A exemplo dos Senadores Nelsinho Trad (PSD/MS), Izalci Lucas (Bloco PODEMOS/PSDB/PSL/DF); e Eduardo Braga (Bloco Unidos pelo Brasil/MDB/AM).

20 BRASIL, 2021d, p. 34 ss. Apesar da fala pouco clara do parlamentar, a inserção se daria na Lei nº 13.869/19, lei de abuso de autoridade, e não no Código Penal.

6. OS VETOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

Na Presidência da República, na altura ocupada por Jair Bolsonaro, o PL foi vetado em alguns pontos: o crime de “comunicação enganosa em massa” (art. 359-O); o instituto da “ação penal privada subsidiária” (art. 359-Q); o crime de “atentado a direito de manifestação” (art. 359-S); o instituto do “aumento de pena” (art. 359-U). Todos esses pontos foram, em alguma medida, debatidos nas casas legislativas.

Destaque-se que, na justificativa do veto do artigo 359-O, a Presidência consignou que “a despeito da boa intenção do legislador, a proposição legislativa contraria o interesse público por não deixar claro qual conduta seria objeto da criminalização”, e que “a redação genérica tem o efeito de afastar o eleitor do debate público” (BRASIL, 2021b).

7. CONCLUSÃO

Um exame atento aos debates legislativos no Congresso Nacional demonstra que o PL nº 2.462/91 foi marcado por severas polarizações políticas, inclusive com o Governo tentando impedir ou atrasar a promulgação da nova lei e a revogação da LSN. A dogmática penal esteve presente nos debates, mas em diversos momentos foi deixada de lado em razão da urgência em revogar a LSN, ainda que a novel Lei tivesse eventuais imperfeições legislativas. Os pontos levantados no início deste trabalho receberam pouca ou nenhuma atenção.

Na sessão da Câmara dos Deputados, viu-se que os ânimos envolviam, por um lado, a superação do “entulho autoritário” que era a LSN e, por outro, a manutenção das liberdades de manifestação e de expressão. As principais divergências quanto ao texto vieram de emendas do NOVO e do PSOL. A primeira, parcialmente acolhida, modificou algumas disposições dos tipos penais do Capítulo III, i.e., crimes relacionados ao processo eleitoral. O segundo se referia à abertura dos tipos penais e grandeza das penas, com o intuito de impedir a criminalização de movimentos sociais – e que foi energicamente rejeitado pela relatora, acompanhada pela maioria dos partidos, com destaque para a redação do artigo 359-T do Código Penal.

No Senado Federal, observou-se a mesma tendência. Na sessão em que foi debatido e aprovado o PL, expôs o relator: “é nossa responsabilidade aprovar o texto e enviá-lo para a sanção hoje e não o dever à Câmara. Adequações poderão ser feitas em novos projetos, autônomos, mas não é possível adiar mais a revogação da Lei de Segurança Nacional” (BRASIL, 2021d, p. 20). Embora alguns tenham resistido ao texto do PL, por entenderem haver supressão à liberdade de expressão e “escaladas autoritárias”, o texto foi aprovado.

Com relação às inconsistências da Lei nº 14.197/21 que foram destacadas na abertura deste trabalho, vê-se que algumas delas foram debatidas pelas casas legislativas, tais como a expressão “gênero” no tipo penal de violência política (art. 359-Q, CP) e a ausência de “forças auxiliares” no crime do artigo 286, parágrafo único, CP. No entanto, com exceção da excludente de ilicitude do artigo 359-T, CP que foi amplamente debatida, não houve prolongamento nessas discussões, devido à urgência da revogação da LSN. Ademais, nada se falou sobre o mais destacado ponto deste trabalho: a desproporcionalidade de penas dos artigos 359-L e 359-M, CP.

A conclusão a que se chega é que a Lei nº 14.197/21 representou um inquestionável passo que distanciou o Brasil dos tempos sombrios do autoritarismo da Ditadura Civil-Militar, rumo à Democracia. O foco dos debates legislativos foi a eleição do Estado Democrático de Direito como bem jurídico-penal tutelado e o afastamento do arbítrio autoritário das antigas Leis de Segurança Nacional, cujo enviesamento permitia a perseguição de opositores políticos. Sendo assim, dos inúmeros elementos de direito penal atinentes ao projeto, alguns receberam bastante foco (como o artigo 359-T, CP), enquanto outros passaram despercebidos, ou, ao menos, preteridos diante da urgência em superar a lei antiga, especialmente a desproporcionalidade de pena entre os artigos 359-L e 359-M, CP – fato que não impede a crítica, que é o papel da academia, e a que este trabalho se destinou a realizar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BATISTA, Nilo; BORGES, Rafael. **Crimes contra o Estado Democrático de Direito**. Rio de Janeiro: Revan, 2023.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de relações exteriores e de defesa nacional. **Projeto de Lei nº 2.462, de 1991**. Parecer do relator. 10 out. 2007. Disponível em: <https://bit.ly/3CdHQan>. Acesso em: 26 jan. 2025.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Plenário. **Sessão Deliberativa Extraordinária (virtual)**. 04 mai. 2021a. Disponível em: <https://bit.ly/3PN1mh5>. Acesso em: 24 jan. 2025.
- BRASIL. Presidência da República. **Mensagem nº 427, de 1º de setembro de 2021**. Brasília, 2021b.
- BRASIL. Senado Federal. **Diário do Senado Federal**. a. LXXVI, n. 101. 26 jun. 2021. Brasília, 2021c. Disponível em: <https://bit.ly/3Wxu5Kw>. Acesso em: 24 jan. 2025.
- BRASIL. Senado Federal. **Diário do Senado Federal**. a. LXXVI, n. 125. 10 ago. 2021. Brasília, 2021d. Disponível em: <https://bit.ly/3WzLbYd>. Acesso em: 24 jan. 2025.
- BRASIL. Senado Federal. **Relatório Legislativo**. Senador Rogério Carvalho. 01 jul. 2021. Brasília, 2021e. Disponível em: <https://bit.ly/4jspLWJ>. Acesso em: 25 jan. 2025.
- BRASIL. Senado Federal. **Relatório Legislativo**. Senador Rogério Carvalho. 04 ago. 2021. Brasília, 2021f. Disponível em: <https://bit.ly/3E9VBY8>. Acesso em: 25 jan. 2025.
- FRAGOSO, Heleno Cláudio. Para uma interpretação democrática da Lei de Segurança Nacional, **O Estado de São Paulo**, 21 abr. 1983.

LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano. Defesa do Estado de Direito por meio do direito penal: a experiência comparada e o desafio brasileiro. **Parecer**. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil: 2020. Disponível em: <https://bit.ly/40K0Uq6>.

NUNES, Diego. O último “entulho autoritário”? O advento da lei n. 7.170, de 1983, a última Lei de Segurança Nacional, **Acervo**, Rio de Janeiro, v. 37, n. 3, set./dez. 2024.

REALE JUNIOR, Miguel; WUNDERLICH, Alexandre. **Lei de Segurança Nacional e Defesa do Estado de Direito no Brasil**. Canela: Instituto de Estudos Culturalistas, 2020.

ROXIN, Claus; GRECO Luís. **Direito penal**: parte geral: tomo I: fundamentos: a estrutura da teoria do crime. São Paulo: Marcial Pons, 2024.

SCALCON, Raquel Lima. **Controle constitucional de leis penais**: da prognose legislativa sobre os efeitos potenciais e concretos da lei penal aos deveres de seu monitoramento e de melhoria da lei penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

WUNDERLICH, Alexandre Lima. **Crime político, segurança nacional e terrorismo**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

STEALTHING: POR QUE HÁ A NECESSIDADE DA SUA INSERÇÃO NO CÓDIGO PENAL?¹

JOÃO MARCOS SILVA PESSOA²
CARLA CRISTINA ALVES MOURA³
ROSÁLIA MARIA CARVALHO MOURÃO⁴

1. INTRODUÇÃO

O Stealthing, em tradução para o português, significa “furtivo” ou “despercebido”. Essa expressão foi empregada inicialmente em 2017, em uma pesquisa publicada pela Advogada Alexandra Brosky, no periódico da Universidade de Columbia. Ainda na obra de Brosky, a mesma define o Stealthing como uma prática que ocorre durante a relação sexual em que um dos parceiros retira o preservativo sem que o outro perceba, consequentemente sem a sua anuência.

No ordenamento jurídico brasileiro, há a possibilidade desta conduta se enquadrar por meio de analogia, ao crime violação sexual mediante fraude, prevista no Art. 215 do Código Penal, que traz a possibilidade de o agente ter relação sexual, por meio de engano, ou ação que impeça ou dificulte a manifestação de vontade da vítima.

No entanto, a falta de uma previsão legal direcionada especificamente ao Stealthing é a principal questão que contribui para que as pessoas não denunciem esse ato, pois a partir da análise do caso concreto percebe-se que existe em alguns casos uma lacuna, o que dificulta a devida punição legal.

De acordo com Luis Barrucho (2022, n.p.):

Em depoimento à polícia, o acusado confirmou o relato de Leila de que não usou o preservativo, mesmo tendo concordado que o sexo seria protegido, mas que tudo aconteceu “no calor do momento”. Segundo ele, “achei que estava sendo consensual, que ela tinha percepção de que eu estava sem preservativo, não agi de má fé em momento algum”. Na decisão do Promotor, ele disse que apesar de ser “reprovável, a conduta do acusado ao ter se aproveitado da confiança nele depositada pela vítima, não há provas suficientes do emprego de meios utilizados para enganar ou iludir a ofendida.

1 Trabalho decorrente do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC 2024/2025), do Centro Universitário Santo Agostinho (UNIFSA), Teresina-PI.

2 Autor. Discente do 6º período do curso de Direito do UNIFSA. Bolsista PIBIC 2024/2025. E-mail: joaomarcossilvapessoa14@gmail.com.

3 Autora. Discente do 6º período do curso de Direito do UNIFSA. Colaboradora PIBIC 2024/2025. E-mail: carlacmouradir@gmail.com

4 Orientadora. Doutora em Ciências Criminais pela PUCRS. Mestre em Letras pela UFPI. E-mail: trosapi@yahoo.com.br.

Desse modo, é indubitável que já existem casos reais em que as vítimas de violência sexual (Stealththing), não tiveram o devido amparo legal e os agentes saíram impunes dessa situação. É fato que as mulheres vêm sofrendo ao longo do tempo com diversos tipos de violência podendo ser: física, psicológica, moral, patrimonial e sexual. Assim, o Estado deve proteger a integridade das vítimas desse comportamento criminoso e estas precisam de uma resposta mais efetiva do Estado para os homens que as submetem ao risco de contrair uma gravidez indesejada ou a possibilidade de um aborto.

As pesquisas realizadas em meio a temática foram feitas principalmente em livros e teses defendidas, já que o assunto ainda é pouco discutido. Dessa maneira, é indiscutível a sua relevância para o conhecimento acadêmico-científico do direito, por tratar da violação de um princípio constitucional.

2. DESAFIOS NO COMBATE AO PATRIARCADO E À VIOLAÇÃO DO CONSENTIMENTO

A normalização de um sistema predominantemente patriarcal, como o do Brasil, é a principal questão pela qual a conduta do Stealththing ainda não foi criminalizada. É uma situação muito comum no cotidiano das mulheres ativas sexualmente, dificultando assim o incentivo por parte da sociedade, que ainda hoje é misógina.

Além disso, deve-se levar em consideração a dignidade humana, pois no momento em que há um vício no consentimento, há o decaimento do direito da parte que está sendo lesada. Mas a concordância para a relação, com a imposição do uso de preservativo, tem sido respeitada?

A participação da sociedade civil como um todo, para incentivar e cobrar das autoridades a tipificação da conduta é essencial para a proteção das mulheres que foram ou possam ser afetadas. Mas será que a sociedade brasileira está preparada para essa realidade, onde o machismo normalizado é combatido e criminalizado?

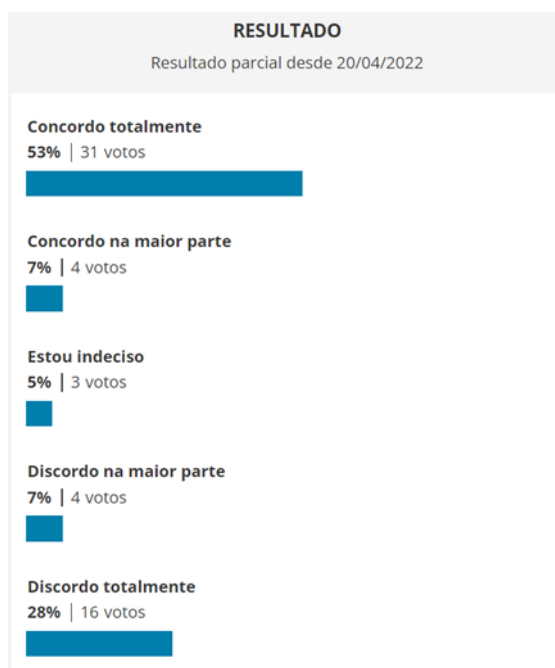
Apesar da punição dessa conduta já existir por meio de analogias, há o enquadramento no crime de violação sexual mediante fraude. Mas a partir da análise do caso concreto, percebe-se que em muitas das ocasiões não houve a devida repreensão aos infratores por falta de um tipo específico, e por isso a necessidade da criminalização da conduta.

3. DESAFIOS LEGAIS E REAÇÕES SOCIAIS NO CONTEXTO DO PROJETO DE LEI EM TRAMITAÇÃO

Apesar da recente repercussão acerca da temática “Stealththing” nas redes de comunicação, esta ainda merece uma atenção especial no que tange a sua crimi-

nalização no Brasil. De maneira que já existe um projeto de lei em tramitação, “PL 965/2022”, trazendo uma previsão para o Stealthing, de modo, que foi realizado uma enquete direcionada à coletividade, e em sua maioria se posicionaram a favor do projeto de lei.

E nos resultados da enquete realizada, as pessoas que optaram por discordar total ou parcialmente, são homens, que a partir da análise dos comentários provavelmente cometem esse tipo de ato, alegam que a criminalização seria uma forma do Estado intervir na intimidade principalmente dentro do casamento, situação preocupante, pois muitas pessoas ainda acreditam em uma liberdade absoluta dentro do casamento, que na verdade não existe, hoje os crimes sexuais conjugais são uma realidade, e se o stealthing for tipificado, poderá sim amparar cônjuges vítimas.



Fonte: 20 abr. 2022. Enquete do PL 965/2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/enquetes/2320085/resultados>. Acesso em: 8 ago. 2024.

A pesquisa busca demonstrar a importância da tipificação da conduta de ter relação sexual com alguém de forma divergente da consentida, dispondo a vítima a uma situação de engano. Mesmo que inicialmente o ato tenha sido consensual, a partir do momento que um dos parceiros retira o preservativo, há uma mudança de situação, tornando-se uma relação abusiva. Sem a devida legislação tratando do tema, pessoas que foram abusadas sexualmente não terão o devido amparo.

4. FUNDAMENTOS TEÓRICOS E ABORDAGENS CONCEITUAIS

A prática do chamado “Stealthing” não é criminalizada no Brasil. Quando ocorre, pode ser enquadrada em violação sexual mediante fraude; porém, a falta de uma legislação que a especifique deixa uma lacuna extensa para a interpretação dos julgadores, aumentando ainda mais a possibilidade de deixar vítimas desamparadas. Segundo Nucci (2014), toda espécie de afronta ao direito de liberdade sexual alheia não deve ser tolerada, pois há uma invasão à vida e à intimidade privada. Assim, a partir do momento que o consentimento é quebrado, mesmo que de forma oculta, o Estado deve intervir para tutelar a dignidade sexual.

De acordo com Bruna Araújo (2019), essa autora trata o stealthing como uma prática masculina na sua maioria, de forma que sua recorrência influencia os atos misóginos e a ideia da supremacia sexual masculina, ao buscar a satisfação do sexo masculino em detrimento da segurança e vontade feminina, que ainda hoje é realidade de muitas relações. É fato que existe uma violência simbólica, visto que, segundo Bourdieu (2011), há hábitos que são socialmente aceitáveis dentro da violência de gênero, como a inferioridade da mulher ao longo de décadas até a atualidade, que facilitam a segurança para o agente realizar o que achar necessário para se satisfazer, mesmo que atinja a dignidade de outra pessoa.

Como consequência, atualmente, estes atos contra a figura da mulher não geram impacto na sociedade, muitas vezes, nem as próprias vítimas entendem que sofreram um tipo de violência ou se culpam por terem estado nesse tipo de situação. Sendo assim, é fato que a própria legislação brasileira acaba por indiretamente legitimar certos tipos de violência de gênero; desse modo, esta realidade afeta negativamente a figura do Estado, já que a função do mesmo é resguardar os direitos de todos.

Segundo Brodsky (2017), a partir das pesquisas realizadas com várias mulheres, compreende-se que essa conduta é normalizada de tal forma, que existem grupos e comunidades em redes sociais que incentivam a retirada do preservativo e ainda o compartilhamento desses atos, de maneira que é ensinado como se estourar a camisinha no momento do coito, quando não houver a oportunidade da retirada do mesmo em momento anterior. Atingindo o princípio da dignidade da pessoa humana quanto na pessoa da mulher, quando há o incentivo e compartilhamento de tais práticas, têm-se este princípio como um dos fundamentos basilares da Constituição Federal.

Para Schulhofer (1992), há diversas formas de contradizer os direitos fundamentais e a liberdade sexual feminina, mesmo que sem o emprego de violência, mas sim de maneira enganosa, que é o caso do stealthing. Para o autor é, então, uma prática não consensual dentro de uma relação consensual, o que o torna

ainda mais difícil de se identificar e denunciar, já que em primeiro momento a prática da relação é totalmente lícita.

Além disso, o ato do *stealthing* pode gerar às vítimas traumas psicológicos, gravidez indesejada e o risco de contrair infecções sexualmente transmissíveis (IST's), demonstrando de forma clara ser uma violência sexual, pois viola a manifestação de vontade da vítima. Santos (2017) defende que deve haver tipificação para a prática, pois a simples mudança do panorama pode tornar o agente um estuprador, mas neste caso se a violência ou grave ameaça for excluída, a infecção, gravidez e traumas serão irrelevantes e a vítima poderá ficar desamparada, pela precariedade do código penal nesse âmbito.

De acordo com Alexy (1997), existe a necessidade de verificar se as ações dos particulares violam direitos fundamentais. Assim, a Constituição não traz somente direitos, mas também deveres, de forma que não há nenhuma norma específica que legisle sobre o uso de preservativos ou das consequências para quem o retirar sem consentimento do parceiro. Desta maneira, Brodsky (2017) ressalta que, ao momento em que há a prática do *stealthing*, ocasiona uma violação dos preceitos fundamentais da Constituição, atingindo o sexo feminino, oprimindo de forma direta Art. 1º, III, CF/88.

Desde 2012, a Organização Mundial de Saúde (OMS) declara o aborto como um serviço de saúde pública essencial, porém no Brasil este ato é considerado crime, sendo permitido somente em alguns casos específicos com previsão legal, e as vítimas nesse caso ganham o direito de realizar o procedimento de forma gratuita pelo Sistema Único de Saúde (SUS), de acordo com a Lei 12.845/2013.

Segundo Lima (2020), há um exemplo em que recentemente ocorreu uma decisão determinada pelo colegiado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, onde fora julgado procedente o pedido para a realização do aborto em uma vítima de violência sexual, que engravidou pela retirada do preservativo:

O Estado deve assegurar à mulher grávida em razão de estupro assistência integral e multidisciplinar na rede pública de saúde, inclusive para realização de aborto humanitário, se for esse o desejo da vítima. Na origem, uma vítima de abuso sexual ajuizou ação contra o Distrito Federal para realizar aborto seguro (art. 128, II, do Código Penal), uma vez que o hospital público para onde se dirigiu logo após os fatos se negou a efetivar o procedimento, sob o argumento de que o início da relação sexual foi consentido. O pedido foi julgado procedente para interrupção da gravidez, como forma de concretizar o dever do Estado de disponibilizar todos os meios necessários à qualidade de vida e à saúde da paciente e, ao mesmo tempo, minimizar impactos físicos e psicológicos decorrentes da violência. A sentença foi submetida a reexame necessário. Os Desembargadores consignaram na apreciação da remessa que é dever do Estado prestar assistência à mulher em situação de gravidez decorrente de relação sexual não voluntária, na forma da Lei 12.845/2013 e do art. 207 da Lei Orgânica do DF, por se tratar de direito prioritário e relacionado à dignidade humana. Destacaram que, quando o gestor público descumpra direitos fundamentais, o Judiciário tem o poder-dever de atuar na condição de controlador da atividade administrativa, para restabelecimento da ordem jurídica. Assim, entenderam que a situação experimentada pela autora configura o fato típico previsto

no art. 213 do Código Penal, uma vez que ela foi obrigada a prosseguir na relação sexual após o parceiro retirar o preservativo sem o seu consentimento, prática conhecida como *stealthing*. O Colegiado ressaltou que a gravidez resultante de estupro desencadeia uma série de reações psíquicas, sociais e biológicas muito complexas na mulher, tornando-se uma segunda violência. Alertou ainda que, embora o ato sexual tenha sido inicialmente consentido, deixou de sê-lo no momento da continuidade da ação contra a vontade da parceira. Nesse cenário, reforçou que o aborto humanitário, in casu, deveria ocorrer como exercício regular de direito da ofendida – mediante procedimento simplificado no qual bastaria a apresentação do boletim de ocorrência ao médico –, dispensada autorização judicial para a intervenção cirúrgica. Com isso, a Turma negou provimento à remessa necessária.

Acórdão 1297305, 07603209120198070016, Relatora Des^a. LEILA ARLANCH, Sétima Turma Cível, data de julgamento: 28/10/2020, publicado no PJe: 20/11/2020.

Desse modo, é perceptível a necessidade da proteção legal para as vítimas que sofreram violação sexual, inclusive de *Stealthing*, pois as consequências dessa conduta podem gerar sequelas irreparáveis em suas vítimas. Dessa maneira, Lima (2022) defende que os operadores do direito devem considerar a inserção da possibilidade do aborto legal para todas as formas de violência sexual.

5. POR QUE O ENQUADRAMENTO DO *STEALTHING* COMO VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE NÃO GARANTE A PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS

Atualmente, como a conduta do “*Stealthing*” ainda não é crime no Brasil, os tribunais normalmente realizam o julgamento por analogia ao dispositivo 215 do Código Penal Brasileiro (crime de violação mediante fraude), porém a falta de uma legislação específica afeta a segurança jurídica, pois nem sempre os agressores são penalizados nesta análise analógica.

5.1. NATUREZA DO CONSENTIMENTO

O Art.215 determina que, “Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos”, assim é possível perceber que o elemento principal do fato típico é o emprego da fraude (informações falsas ou enganosas) a fim de induzir a vítima a ter relação sexual.

Como demonstra o julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. TIPICIDADE DA CONDUTA. FRAUDE CONFIGURADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. 1. Nos termos do art. 215, do Código Penal, pratica o crime de violação sexual mediante fraude quem tem conjunção carnal ou prática outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima. 2. Na hipótese, não há falar em absolvição por atipicidade da conduta, porquanto restou comprovado que a ofendida somente consentiu para a ocorrência da relação sexual durante a realização da massagem tântrica pelo réu porque estava totalmente envolvida no engodo do acusado e, não sendo capaz de livre-

mente manifestar a sua vontade, aceitou o que lhe era dito pelo denunciado: que a conjunção era necessária para abertura dos chacras e que ambos deveriam comungar do mesmo desejo. 3. Recurso conhecido e não provido.

(TJ-DF 07200065120198070001 - Segredo de Justiça 0720006-51.2019.8.07.0001, Relator: CRUZ MACEDO, Data de Julgamento: 08/10/2020, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no PJe : 15/10/2020 . Pág.: Sem Página Cadastrada.).

Já no caso do *Stealththing*, a relação se inicia de forma consentida, sem fraude ou meio de impedimento a manifestação de vontade, porém durante o ato um dos parceiros muda a dinâmica da relação e retira o preservativo sem a anuência do outro.

À vista disso, a fraude é todo ato empregado com a finalidade de fazer com que a pessoa tenha uma percepção equivocada da realidade, assim concordando com o ato seguinte, dessa maneira, o enquadramento da execução do *Stealththing* pode nem sempre ser precisa, já que não existe uma “mentira” preexistente para a realização do ato que influencie a vítima a consentir.

Ainda que essa possibilidade de penalização que ocorre atualmente no Brasil ajude, nada se compara com a tipificação específica da conduta no que diz respeito a completa proteção das vítimas, já que muitas vezes a jurisprudência não é uniforme, gerando uma maior possibilidade de interpretações contraditórias. O ato *Stealththing* teria maior impacto se fosse tratado como um crime autônomo, com uma tipificação clara que garantisse um tratamento mais especializado.

6. COMO O *STEALTHING* AFETA DESPROPORCIONALMENTE AS MULHERES E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O *Stealththing* é um tipo de violência sexual que afeta de maneira desproporcional o público feminino, essa prática desrespeita não só o consentimento da vítima, mas também o princípio constitucional à dignidade da pessoa humana, que é uma garantia fundamental que resguarda a integridade psicológica, física e moral de todas as pessoas.

Nessa situação a vontade do agente é colocada acima da autonomia do parceira, demonstrando uma clara dominação e violência disfarçada de manifestação de escolhas sexuais, é fato que as mulheres historicamente enfrentam uma situação de vulnerabilidade no contexto de abusos e desrespeito de limites. Dessa maneira, é perceptível que o público feminino é o mais afetado por essa prática, e pela cultura da dominação.

Como afirma Costa et al. (2022, p. 6):

O ato de consentir é algo considerado de responsabilidade da mulher, muitas vezes cabendo ao homem negociar esse consentimento, como forma de exercer seu poder, o que é construído dentro da dinâmica de dominação e hierarquia de gêneros. No entanto, muitas vezes, é considerado, erroneamente, como algo associado ao biológico, inerente das características de

diferenciação sexual, o que permite realizar práticas caso o consentimento não seja explícito, levando a naturalização de ações que não são menos violentas ou de risco

Essa cultura afeta as relações muitas vezes de forma imperceptível, trazendo uma sensação de posse que é vivida pelo agressor, como cita Bordieu (2011, p. 30): “Do mesmo modo, o assédio sexual nem sempre tem por fim exclusivamente a posse sexual que ele parece perseguir: o que acontece é que ele visa, com a posse, a nada mais que a simples afirmação da dominação em estado puro. Assim se perdura muitos relacionamentos, onde a mulher é enxergada como objeto pelo seu parceiro, afetando principalmente o emocional da vítima.

6.1. IMPACTOS FÍSICOS E EMOCIONAIS

Os danos causados pelo Stealthing podem, em muitos casos, se entender a longo prazo. Do ponto de vista emocional, quando danos são gerados pelos traumas da violência sofrida, que pode afetar a autoestima e percepção de segurança, muitas mulheres podem sofrer com ansiedade, depressão e estresse pós-traumático, gerando impactos que podem se estender para a vida social e principalmente sexual, dificultando na criação de relações futuras, pela quebra de confiança que a vítima sofreu.

Do ponto de vista físico, pois a prática da retirada do preservativo expõe a mulher a infecções sexualmente transmissíveis, que já é criminalizado quando o agressor sabe ou deve saber que possui aquela moléstia, porém se o Stealthing for tipificado, até aquele que não souber da enfermidade que carrega poderá ser penalizado por retirar a proteção. Além da possibilidade de gerar uma gravidez não planejada pela vítima, que pode ainda afetar não só a vida da futura mãe, mas também o filho que foi gerado em meio a um abuso.

7. OS IMPACTOS OCASIONADOS NA VIDA DE TERCEIROS GERADOS PELO ATO NÃO CONSENSUAL

A concepção de um filho advindo de um ato a qual não foi consentido pode gerar inúmeros impactos da vida deste menor, além da própria vítima (mãe), como também a própria sociedade em que vivem, provocando danos profundos e duradouros. A geração de um filho que não foi intencionalmente idealizado, em grande parte das vezes advindo em decorrência de uma relação não consentida, acaba por atingir a criança, afetando tanto o seu desenvolvimento emocional, como psicológico e social do(a) garoto(a).

Os principais impactos na vida do menor são os traumas os psicológicos e emocionais, pois, quando esta criança é proveniente de uma relação não consentida, se torna dificultoso para a mãe gerar vínculos afetivos saudáveis com o seu filho, mesmo que não seja da sua vontade, mas pelo contexto que existe por trás

daquela vida. Assim, o(a) garoto(a) cresce em um ambiente familiar com uma base emocional instável e sem o total afeto do qual precisa para um desenvolvimento saudável.

Ademais, tratando-se não só dos problemas ligados a rejeição, mas por saber que é fruto de um evento traumático na vida de sua genitora, podendo assim criar sentimentos dolorosos e prejudiciais para uma criança, como a vergonha, desvalorização, dentre outros traumas psíquicos.

8. MUDANÇAS NOS CRIMES SEXUAIS NO CÓDIGO PENAL: AVANÇOS E LACUNAS LEGAIS

Nos últimos anos houve alterações importantes no contexto de crimes sexuais, como a lei nº 13.718 /2018, que trouxe aumentos na proteção às vítimas de violação sexual, como a prática de divulgação de imagens íntimas sem o consentimento “Revenge porn”, além de uma maior ampliação na definição destes crimes, de maneira a abranger muitas outras formas que não eram tratadas como violência.

Outrossim, nesse período também houve o advento da lei nº 14.164/2021, no combate à violência sexual e ao abuso de vulneráveis, reforçando as penas para aqueles que de alguma forma abusam ou exploram crianças ou adolescentes, trazendo também um novo conceito para o constrangimento sexual, alcançando um maior leque de punições para as práticas que envolvam pressão ou coação para atos sexuais.

Como também, uma ampliação na interpretação mais extensiva do crime de estupro, fixado pelo Supremo Tribunal Federal, alcançando outras formas de violência sexual, como a que o indivíduo de nenhuma forma resiste fisicamente de forma explícita, mas está em uma situação de vulnerabilidade.

Bem como a previsão do crime de importunação sexual, também trazido pela lei 13.718/2018, que dispõe “Art. 215-A. Praticar contra alguém e sem a sua anuência ato libidinoso com o objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro [...]” (Brasil, 2018). Assim, apresentando avanços significativos no contexto dos crimes sexuais trazendo novas tipificações, quanto aumentando a punição de outros já previstos ou mesmo ampliando o seu alcance.

Entretanto, dentre as muitas alterações no texto da lei nesse âmbito apresentado, não houve nenhuma previsão ou uma ampliação da interpretação da norma com uma jurisprudência para englobar a punição do Stealthing, portanto, ele não é abrangido nem pelo crime de estupro ou mesmo pelo crime de violação sexual mediante fraude, já que não a possibilidade de ser amparado em sua totali-

dade por este, pois como apresentado, a conduta praticada descrita se torna uma enorme dificuldade para se englobar nesse tipo penal.

Portanto, dentre as incalculáveis mudanças no tipo penal dos crimes sexuais não houve se quer uma ampliação da interpretação ou um posicionamento dos tribunais de como a lei poderia realmente alcançar os agentes destas condutas, já que da forma que está no momento, incontáveis pessoas sofreram com este ato, mas não encontraram nenhum amparo legal tangível.

9. CONCLUSÃO

Diante do exposto, o principal objetivo que pretendemos é a tipificação da conduta do Stealthing, pois assim existiria uma maior facilidade para punir essas práticas impróprias, já que não existe algo claro sobre a matéria, além de conscientizar as autoridades públicas dos inúmeros casos que acontecem rotineiramente e que infelizmente não são punidos ou mesmo nem descobertos, pois a vítima não tem conhecimento sobre uma possível punição para esse tipo de agressão, ou quando chega a denunciar a conduta as autoridades não são realizadas as devidas diligências para repreender o ato, ou mesmo aplicar medidas contra o indivíduo que o praticou.

Visando principalmente, proteger a mulher, que frequentemente é afetada e vítima deste delito, já que se encontra neste contexto em uma situação de vulnerabilidade dentro das relações interpessoais. Essa vulnerabilidade advém de fatores sociais e culturais, tornando-as alvos desses abusos, assim, para garantir a segurança das possíveis futuras vítimas será necessário a implementação de leis mais rigorosas.

Ocorre que, evitar a transmissão de doenças sexualmente transmissíveis é fundamental para a saúde pública e individual, e no momento que o agressor retira o preservativo deixa em uma situação exposta a(o) parceira(o), mesmo que este ato já possua amparo legal, o Stealthing também o abrange, de modo que com a sua penalização diminuiria drasticamente a possibilidade de transmissão doenças sexuais.

A crescente preocupação em relação a possibilidade de gravidez indesejada é uma questão recorrente, principalmente em relações desprotegidas. Essa realidade demonstra a necessidade de aprofundar as pesquisas para a legalização do aborto nesses casos, particularmente no contexto em que a mulher realiza sem sua anuência uma relação desprotegida. Faz-se necessário estudos não apenas em aspectos legais e éticos mas também as consequências sociais, e relacionadas a saúde que essa vítima viria a enfrentar se desse prosseguimento a gestação, já que não existe hipóteses legais para o aborto nesse caso, deverá seguir com a gravidez, mesmo que em grande parte das vezes não esteja preparada financeiramente ou

psicologicamente para cuidar de uma criança, de modo a gerar traumas inclusive no menor, tendo a possibilidade ainda de ser tratado de forma indiferente para o resto da vida, por ser fruto de um abuso, portanto, chegando a lesionar terceiros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
- ARAÚJO, Bruna Conceição Ximenes; WENCESLAU, Maurinice Evaristo. Exigência de consentimento conjugal para uso de método contraceptivo não cirúrgico. **Revista Direito e Sexualidade**, [S. l.], p. 4-6, 13 out. 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/revdirsex/article/view/50905/27951>. Acesso em: 11 nov. 2023.
- BARRUCHO, Luís. Retirou a camisinha e confessou, mas Justiça não puniu: o caso da brasileira vítima de stealthing. In: **BBC News Brasil**. [S. l.], 15 abr. 2022. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-61101100>. Acesso em: 10 nov. 2023.
- BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 11ª ed. [S. l.]: Bertrand Brasil, 2012.
- BRASIL. **Lei nº 12.845, de 1 de agosto de 2013**. LEI Nº 12.845, DE 1º DE AGOSTO DE 2013. Dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual. [S. l.], 1 ago. 2013.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Acórdão n. 1.297.305, Processo n. 0760320-91.2019.8.07.0016**. Relatora: Desª Leila Arlanch. Sétima Turma Cível, julgado em 28 out. 2020. Publicado no PJe em 20 nov. 2020.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Processo n. 0720006-51.2019.8.07.0001** (Segredo de Justiça). Relator: Cruz Macedo. 1ª Turma Criminal, julgado em 8 out. 2020. Publicado no PJe em 15 out. 2020.
- BRODSKY, A. 'Rape-Adjacent': Imagining Legal Responses to Nonconsensual Condom Removal. **Columbia Journal of Gender and Law**, v. 32, n. 2, 2017. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2954726>. Acesso em: 10 nov. 2023.
- Costa GKE, Silva MN, Arciprete APR, Monteiro JCSM. Stealthing among university students: associated factors. **Rev Esc Enferm USP**. 2022;56:e20210573. <https://doi.org/10.1590/1980-220X-REEUSP-2021-0573en>
- LIMA, Katleen Milene da Silva; NANI, Luíza Felippetto. **O stealthing e a possibilidade do aborto legal (2022)**. Disponível em: <https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/57983/o-stealthing-e-a-possibilidade-do-aborto-legal> Acesso em: 10 nov. 2023.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**. 5ª ed. rev. atual. e aum. [S. l.]: Forense, 2015.
- SCHULHOFER, S. J. Taking Sexual Autonomy Seriously: Rape Law And Beyond. **Law and Philosophy**, 11, p. 35-94, 1992.
- SOUZA, Isabella. Dos crimes contra a dignidade sexual e suas recentes alterações. **Âmbito Jurídico**, Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/dos-crimes-contra-a-dignidade-sexual-e-suas-recentes-alteracoes/>. Acesso em: 13 nov. 2024.
- TJDFT autoriza realização de aborto seguro em vítima de “stealthing”**. [S. l.], 25 jan. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2020/dezembro/tjdft-confirma-que-df-proceda-aborto-seguro-em-vitima-de-violencia-sexual-201cstealthing201d>. Acesso em: 10 nov. 2023.

VIABILIDADE DA TIPIFICAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO VIRTUAL SOB A PERSPECTIVA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

MARIA PAULA CARVALHO FRAZÃO¹
ROSÁLIA MARIA CARVALHO MOURÃO²

1. INTRODUÇÃO

O estupro é um crime tipificado no artigo 213 do Código Penal, o qual sanciona aquele que constrange outrem a ter conjunção carnal ou a permitir que se pratique com ela outro ato libidinoso, mediante violência ou grave ameaça. Contudo, com a expansão do acesso à internet e o surgimento dos crimes virtuais, que crescem exponencialmente na sociedade contemporânea, torna-se imperativo compreender a extensão da legislação em relação a esses novos delitos.

Nesse cenário, emerge a necessidade de avaliar se o crime de estupro virtual possui fundamento na legislação penal vigente, tendo como pilar teórico o princípio da legalidade, que preconiza que nenhum fato pode ser considerado crime sem previsão expressa em lei.

Em 2017, no Estado do Piauí, um homem foi detido por extorquir sua ex-namorada, ameaçando divulgar imagens íntimas e, conseqüentemente, configurando o crime de estupro virtual. Nesse contexto, o acusado utilizou um perfil falso no Facebook para coagir a vítima a enviar fotos e realizar atos íntimos.

Diante da complexidade do caso, o magistrado ordenou que o Facebook fornecesse informações sobre o usuário, resultando na identificação e subsequente prisão do acusado. Apesar de não haver contato físico direto entre a vítima e o agressor, o juiz classificou o caso como estupro virtual, estabelecendo um precedente significativo na legislação brasileira.

Ademais, essa decisão inovadora reflete a necessidade de o Direito acompanhar a evolução tecnológica e as mudanças sociais, que acelerou a integração digital na vida cotidiana. Desse modo, enquanto alguns crimes emergem, outros se tornam obsoletos, exigindo constante atualização do arcabouço jurídico. As-

1 Discente do 6º período do curso de Direito do UNIFSA. Bolsista PIBIC 2024/2025. Email: carvalhofrazaomariapaula@gmail.com.

2 Orientadora. Doutora em Ciências Criminais pela PUCRS. Mestre em Letras pela UFPI. Email: rrosapi@yahoo.com.br.

sim, a ausência de uma tipificação específica para o estupro virtual no Código Penal de 1940 evidencia uma lacuna na legislação, sublinhando a importância de adaptações legais para abranger crimes cibernéticos que afetam a dignidade e a liberdade sexual das vítimas.

Ademais, urge mencionar que a metodologia adotada neste estudo é de natureza bibliográfica, baseada na análise de legislações, doutrinas e jurisprudências aplicáveis ao tema.

Nesse viés, o objetivo deste estudo é examinar a viabilidade de responsabilização legal de indivíduos que praticam o crime de estupro virtual, avaliando sua conformidade com a legislação penal vigente. A análise detalhada desse caso busca não apenas compreender a adequação da decisão judicial, mas também discutir a necessidade de reformas legislativas que contemplem esses novos tipos de delitos.

Dessa maneira, reconhecer a gravidade do estupro virtual e tratar adequadamente suas implicações jurídicas reforça o compromisso do sistema jurídico brasileiro com a defesa da dignidade e da liberdade sexual.

Além disso, a decisão judicial ao aplicar as penas previstas no art. 213 do Código Penal ao estupro virtual ilustra a importância de debates contínuos e reformas legislativas para adaptar as leis às novas realidades tecnológicas. Portanto, este estudo visa contribuir não só para a evolução das leis e práticas judiciais, mas também para garantir um ambiente digital mais seguro e respeitoso.

2. ESTUPRO VIRTUAL E O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA TAXATIVIDADE

Os princípios da legalidade e da taxatividade são fundamentais no direito penal, assegurados também pela Carta Magna, garantindo que ninguém seja punido por um crime que não esteja previamente definido em lei de forma clara e precisa. Esses princípios asseguram a segurança jurídica e evitam a aplicação arbitrária da lei penal.

Sob esse viés, o princípio da legalidade, conforme Estefam (2024), visa fornecer segurança jurídica, garantindo que ninguém sofra punição criminal sem que sua conduta esteja previamente descrita em lei com pena já estabelecida. No contexto do estupro virtual, surge o desafio de adaptar a interpretação das normas penais existentes para incluir novas formas de violência sexual que não estavam previstas explicitamente pelo legislador.

Ademais, Verdan oferece uma definição sólida sobre a exigência de taxatividade na norma penal (2019, p. 09):

Isto é, o Ordenamento Criminal Brasileiro estabelece que os tipos penais devem ser claros e precisos, ou seja, o legislador, ao elaborar a figura típica, não deve deixar margens a dúvidas,

nem utilizar termos genéricos, muito abrangentes, visto que a lei só irá realizar a sua função preventiva, motivando o comportamento humano, se for acessível a todas as pessoas, em todos os níveis sociais.

De modo análogo, isso implica que o legislador, ao elaborar as definições legais, deve evitar qualquer forma de ambiguidade ou o uso de termos demasiadamente amplos. Dessa forma, a clareza na redação das normas penais não só assegura a justiça, mas também reforça a segurança jurídica e fomenta a confiança na aplicação da legislação.

O estupro virtual, pode ser enquadrado no crime de estupro mediante uma interpretação extensiva ou teleológica do art. 213 do Código Penal. Essa interpretação visa adaptar a norma à realidade contemporânea, onde a violência sexual pode ocorrer em ambientes virtuais. Contudo, essa abordagem deve ser cuidadosamente balanceada para não violar o princípio da taxatividade, evitando interpretações excessivamente amplas que poderiam comprometer a previsibilidade e a segurança jurídica.

Ademais, segundo Estefam (2024a), a taxatividade das normas penais é essencial para garantir que os indivíduos tenham clareza sobre quais condutas são consideradas criminosas e quais penalidades podem ser aplicadas.

Nesse cenário, o doutrinador preceitua que o princípio da legalidade se divide supra princípios, vejamos (Estefam, 2024a, p.70):

O efetivo respeito ao princípio da legalidade demanda não só a existência de uma lei definindo a conduta criminosa. Exige, também, que a lei seja anterior ao ato, que se trate de lei em sentido formal interpretada restritivamente e, por fim, que a lei tenha conteúdo determinado. Por tal motivo, se diz que o princípio da legalidade desdobra-se em quatro subprincípios: a) anterioridade da lei (*lege praevia*); b) lei escrita, lei no sentido formal ou reserva legal (*lege scripta*); c) proibição de analogia in malam partem (*lege stricta*); d) taxatividade da lei ou mandato de certeza (*lege certa*).

Esse desdobramento em subprincípios reforça a necessidade de uma interpretação cautelosa e precisa das normas penais, especialmente ao lidar com novas formas de criminalidade como o estupro virtual. A interpretação extensiva deve sempre respeitar esses subprincípios para assegurar que a aplicação da lei penal permaneça justa e previsível, protegendo os direitos dos indivíduos enquanto responde adequadamente às novas ameaças que surgem no ambiente digital.

Em suma, a tipificação do estupro virtual exige uma análise minuciosa da tipicidade da conduta, considerando a violência psicológica e emocional envolvida, e uma abordagem interpretativa que respeite os princípios da legalidade e da taxatividade.

3. DA DIGNIDADE E LIBERDADE SEXUAL

A princípio urge salientar que a dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental que, por reconhecer o valor intrínseco de cada indivíduo, sustenta que todos merecem respeito e consideração simplesmente por serem humanos. Dessa forma, garantir a dignidade de cada pessoa é assegurar a justiça e a equidade em todas as relações humanas.

Ademais, a dignidade sexual é um princípio fundamental que reconhece a autonomia e o direito de cada indivíduo ao controle sobre sua própria sexualidade. Este conceito está intrinsecamente ligado aos direitos humanos, destacando a importância de proteger a integridade física e psicológica das pessoas contra quaisquer formas de abuso, exploração e violência sexual, em conformidade com o que preceitua Rogerio Greco (2023), ao dispor que dignidade da pessoa humana é um gênero do qual a dignidade sexual é uma espécie.

Nesse aspecto, a dignidade sexual envolve o respeito à liberdade de escolha, ao consentimento mútuo e à ausência de coação em todas as interações sexuais. Portanto, é essencial que as leis e políticas públicas garantam a proteção dessa dignidade, promovendo um ambiente seguro e respeitoso para todos.

No âmbito jurídico brasileiro, o crime de estupro está inserido no Título VI do Código Penal, que trata dos crimes contra a dignidade sexual, mais especificamente, está contemplado no Capítulo I, que abrange os crimes contra a liberdade sexual. Nesse sentido vemos o que estabelece Greco (2023, p. 5):

O nome dado a um título ou mesmo a um capítulo do Código Penal tem o condão de influenciar na análise de cada figura típica nele contida, pois, mediante uma interpretação sistêmica ou mesmo de uma interpretação teleológica, em que se busca a finalidade da proteção legal, pode-se concluir a respeito do bem que se quer proteger, conduzindo, assim, o intérprete, que não poderá fugir às orientações nele contidas. A título de exemplo, veja-se o que ocorre com o crime de estupro, que se encontra no capítulo relativo aos crimes contra a liberdade sexual. Aqui, como se percebe, a finalidade do tipo penal é a efetiva proteção da liberdade sexual da vítima e, num sentido mais amplo, sua dignidade sexual (Título VI).

Nesse contexto, a inclusão do estupro virtual neste título sublinha a gravidade da violação da dignidade sexual que este crime representa. O estupro envolve a coerção ou uso de força para submeter a vítima a atos sexuais contra sua vontade, constituindo uma das formas mais severas de violência sexual. Tal ato não apenas infringe a integridade física da vítima, mas também ataca profundamente sua autoestima, causando traumas psicológicos duradouros.

Analogamente, conforme preceitua Caramigo (2016), a crescente discussão acerca do reconhecimento do estupro virtual no cenário jurídico contemporâneo demonstra uma necessidade urgente de adaptação das normas penais às novas realidades tecnológicas.

Indubitavelmente, o doutrinador reforça essa perspectiva, sublinhando que, apesar das dificuldades inerentes ao reconhecimento jurídico do estupro virtual, é essencial que este seja punido de forma adequada.

Sendo assim, no caso do estupro virtual, a dignidade sexual é igualmente violada, apesar da ausência de contato físico, uma vez que através de ameaças, chantagens e coerção psicológica, o agressor força a vítima a participar de atos libidinosos em um ambiente digital. Essa forma de violência sexual, embora perpetrada à distância, inflige sofrimento psicológico significativo e viola a integridade e a autonomia da vítima, visto que o estupro virtual, assim como o estupro físico, nega à vítima a possibilidade de exercer livremente sua sexualidade.

Dessa forma, é essencial reconhecer que a dignidade sexual deve ser protegida não apenas no âmbito físico, mas também no digital.

4. AJUSTE DO DIREITO ÀS NOVAS FORMAS DE CRIME VIRTUAL: DEFINIÇÃO DO ESTUPRO VIRTUAL

O “estupro virtual” emergiu de uma interpretação contemporânea do art. 213 do Código Penal, cuja atualização em 2009 expandiu a definição de estupro. Esta reforma incluiu não apenas a conjunção carnal forçada, mas também outros atos libidinosos realizados mediante violência ou grave ameaça. Consequentemente, tornou-se possível caracterizar o estupro mesmo na ausência de contato físico, abrangendo ações perpetradas no ambiente digital.

De acordo com Oliveira e Leite (2019), o estupro virtual decorre em consequência do progresso tecnológico e social das últimas décadas, uma vez que o avanço da informática e as novas formas de interação, especialmente através das redes sociais, modernizaram o crime de estupro, permitindo que ele ocorra não apenas por meio do contato físico, mas também no ambiente virtual.

Sob essa lógica, Vidigal preceitua que:

O estupro virtual ocorre quando o agente, portando material íntimo da vítima, a ameaça e a obriga, a enviar mais materiais íntimos, como por exemplo, filmar, fotografar a prática de atos libidinosos em seu próprio corpo, para satisfação do agressor, tudo isto de forma virtual. (Vidigal, 2018, n.p)

A definição de estupro virtual conforme descrita por Vidigal, destaca uma forma alarmante de violência sexual que ocorre no ambiente digital. Esse tipo de crime envolve a manipulação e a coerção de vítimas, utilizando material íntimo pré-existente para forçá-las a produzir mais conteúdo sexual explícito, como vídeos ou fotografias, sob ameaça ou coação virtual. Esta prática não apenas viola a intimidade e dignidade das vítimas, mas também ilustra como a tecnologia pode ser utilizada como ferramenta de perpetração de crimes sexuais, independentemente da proximidade física entre agressor e vítima.

No Brasil, um marco significativo foi a decisão do Juiz Luiz de Moura Correia em 2017, em Teresina, Piauí, que decretou a primeira prisão por estupro virtual no país. Esse caso representou um avanço significativo no combate aos crimes cibernéticos. Atuando na Central de Inquéritos da cidade, o juiz enfrentou uma situação inédita envolvendo a Delegacia de Repressão aos Crimes de Informática.

Ademais, a investigação teve início após denúncias de que um indivíduo estava usando um perfil falso no Facebook para ameaçar uma vítima, exigindo o envio de fotos íntimas sob a ameaça de divulgar imagens comprometedoras que já possuía.

Esse tipo de crime, conhecido como “estupro virtual” e, envolve coação psicológica para obter material íntimo da vítima, muitas vezes seguida de chantagem para manter controle sobre ela. No caso específico de Teresina, o agressor utilizou táticas de intimidação virtual para compelir a vítima a realizar atos sexuais diante da câmera, sob ameaça de divulgação pública das imagens.

Nessa lógica, o Juiz Luiz de Moura Correia não apenas determinou a prisão do acusado, mas também exigiu que o Facebook cooperasse com as autoridades fornecendo informações que identificassem o perpetrador. Essa decisão não só resultou na captura do criminoso, mas também estabeleceu um precedente legal crucial para a tipificação e persecução do estupro virtual no Brasil.

Desde então, o caso tem sido citado como exemplo de como o direito deve evoluir para enfrentar os desafios impostos pelo uso malicioso da tecnologia digital contra a dignidade e a intimidade das pessoas, pois foi a primeira vez que há uma decisão aplicando os fatos ao tipo penal descrito no art. 213 do Código Penal de 1940, conforme mencionado pelo site do Tribunal de Justiça do Estado do Piauí. Com isso, Daniel Silva (2019, n.p) discute a interpretação realizada pelo juiz no caso específico:

Embora no caso não ocorresse contato físico entre a vítima e o agente, esta foi constrangida a praticar o ato libidinoso em si mesma. Nessa situação, o juiz Luiz de Moura, em sintonia com a doutrina, entendeu que houve a prática do crime de “estupro virtual” perpetrado em autoria mediata ou indireta, pois a ofendida, mediante coação moral irresistível, foi obrigada a realizar o ato executório como longa *manus* do agente.

Nesse caso, como enfatiza Daniel Silva, o juiz Luiz de Moura reconheceu o estupro virtual, mesmo sem contato físico direto entre a vítima e o agressor. Isso destaca como ameaças virtuais podem ser utilizadas para coagir indivíduos a praticar atos sexuais contra sua vontade, demonstrando a importância de atualizar o entendimento jurídico diante das novas formas de violência digital.

Além disso, essa medida abriu precedentes para o Projeto de Lei 1891/23, proposto na Câmara dos Deputados, que visa equiparar o estupro virtual às mes-

mas penalidades do estupro que tem o contato físico, bem como o projeto de lei 2.293/2023, que tem a finalidade de incluir no Código Penal o crime de estupro virtual de vulnerável

Nesse sentido, é importante observar que o estupro consiste em constranger alguém, utilizando violência ou grave ameaça, para realizar conjunção carnal ou praticar qualquer outro ato libidinoso. Essa definição ampla e abrangente busca proteger a integridade física e psicológica das vítimas, abrangendo tanto os casos de violência física quanto aqueles em que a ameaça é psicológica, como nos casos de estupro virtual.

Somado a isso, essa modificação no texto legal possibilitou a configuração do estupro mesmo sem o contato físico, resultando no primeiro julgamento de estupro virtual, no caso ocorrido no Estado do Piauí. Logo, este caso se tornou um precedente significativo.

Em paralelo, Rogério Greco (2023) destaca o elemento central do tipo penal de estupro: o constrangimento. Nesse aspecto, Greco enfatiza que o verbo “constranger” é utilizado no sentido de forçar, obrigar ou subjugar a vítima a realizar atos sexuais, seja através de violência física, ameaça grave ou, no caso do estupro virtual, mediante coação psicológica.

Paralelamente, de acordo com Santos (2017), quando o autor, por meio de grave ameaça, como a divulgação de vídeos íntimos, constrange a vítima a praticar atos libidinosos, como automasturbação ou introdução de objetos em suas partes íntimas, caracteriza-se o crime de estupro. Isso ocorre porque, mesmo sem contato físico direto, a vítima é compelida a realizar tais atos contra sua vontade.

Esse entendimento reflete a atualização legislativa que ampliou a proteção legal contra formas diversas de abuso sexual, adaptando-se às novas modalidades de crimes que ocorrem no ambiente digital.

5. TIPIFICAÇÃO DO ESTUPRO VIRTUAL: CONFIGURAÇÃO E IRRELEVÂNCIA DO CONTATO FÍSICO

No estupro virtual, a vítima é constrangida por meio de ameaças ou chantagens executadas via internet, aplicativos de mensagens ou redes sociais, a realizar atos libidinosos, como se despir diante de uma webcam ou se fotografar em situações íntimas. Este tipo de crime fundamenta-se no domínio psicológico que o agressor exerce sobre a vítima.

Segundo Marcão e Gentil (2014), um ato libidinoso é definido como qualquer ação executada com o objetivo de satisfazer, excitar ou despertar a libido de um indivíduo. De acordo com os autores, não é obrigatório que essa ação leve ao orgasmo ou a qualquer outro clímax de prazer físico, o que importa é que a

atividade externamente pareça estar voltada para esse propósito, ou que o agente a realize com a intenção de obter alguma satisfação sexual.

Em analogia, André Estefam (2024, p. 315), descreve como o crime de estupro pode se consumir. Vejamos:

O delito se consuma com a prática do primeiro ato libidinoso envolvendo a vítima. Quando este consiste na introdução do órgão viril na vagina da mulher, não é necessário que se dê a total penetração do membro (de regra, já houve atos libidinosos anteriores, que serviram como prelúdio da cópula e, por si sós, já produziram a consumação do crime). O delito é de mera conduta, pois a lei não faz alusão a qualquer resultado naturalístico. O cometimento de mais de um ato com conotação sexual, no mesmo contexto fático, importará em crime único, mas deverá ser levado em conta pelo juiz na dosimetria da pena. Se o agente, por exemplo, obrigar o ofendido à prática de felatio in ore e de cópula anal, de modo subsequente e sem solução de continuidade, haverá unidade de infração penal.

Nesse contexto, com relação ao crime de estupro virtual e com base no entendimento do doutrinador, a discussão sobre a não necessidade da conjunção carnal para consumação do crime é crucial.

Ademais, salientando essa mudança no art.213 do CP, Fonseca et al. (2020) ressaltam que, com a nova redação do artigo introduzida pela Lei 12.015/09, houve uma ampliação significativa na interpretação do crime de estupro. Isso porque não é mais necessário que haja a conjunção carnal para a consumação do delito. Ademais, o crime pode ocorrer através de outras formas de coerção, incluindo o uso de violência ou grave ameaça para satisfazer a lascívia do agressor.

Tradicionalmente, o estupro era definido como a conjunção carnal mediante violência ou grave ameaça. Contudo, a legislação moderna, ampliou essa definição para abranger qualquer ato libidinoso não consentido, sem a exigência de penetração completa ou conjunção carnal.

Essa ampliação reconhece que o abuso sexual não se limita apenas à penetração física, mas abarca qualquer forma de coerção ou constrangimento para a prática de atos sexuais. No caso do estupro virtual, embora não haja contato físico direto, a coerção ou chantagem para que a vítima se exponha sexualmente ou realize atos sexuais via meios tecnológicos configura uma forma de exploração sexual que pode ser equiparada ao estupro tradicional, sob a ótica da legislação e da doutrina contemporânea.

Outrossim, o conceito de “ato libidinoso” abrange não apenas a penetração sexual, mas qualquer conduta que manifeste a libido do agente, incluindo toques, exposições indecentes, e outros comportamentos que violem a dignidade sexual da vítima.

Relacionando isso ao contexto do estupro virtual, onde a coerção ou chantagem via meios tecnológicos são utilizadas para induzir a vítima a realizar atos sexuais, é importante destacar que a definição ampla de “ato libidinoso” abarca

também essas condutas digitais. Mesmo sem a presença física do agressor, a manipulação emocional e psicológica para obtenção de favores sexuais configura-se como um ato libidinoso dentro da moldura legal brasileira.

Portanto, ao considerar o estupro virtual, é crucial entender que a conjunção carnal é apenas uma modalidade específica do gênero “ato libidinoso”, e que a legislação moderna reconhece outras formas de abuso sexual que não dependem necessariamente do contato físico direto.

Dessa maneira, embora não haja contato físico, o impacto psicológico na vítima é significativo, sendo comparável ao do estupro tradicional. Tendo em vista que a força bruta é substituída pela manipulação emocional e pelas ameaças, facilitadas pelo anonimato e pelo alcance da internet. Além disso, a internet facilita a apuração desses crimes, pois registros eletrônicos, como mensagens e fotos, servem como provas contundentes. No entanto, a vergonha e o medo de constrangimentos sociais impedem muitas vítimas de denunciar.

Somado a isso, a exposição pública e o julgamento por parte de familiares e amigos são barreiras significativas, destacando a importância da conscientização e da proteção legal para combater essa forma moderna e insidiosa de violência sexual. Logo, é imprescindível que a legislação acompanhe as evoluções tecnológicas e sociais para garantir a proteção dos direitos das vítimas e a eficácia do sistema penal na repressão a esses novos delitos.

6. TIPICIDADE DA CONDUTA

A tipicidade da conduta no contexto do estupro virtual é um tema complexo e em constante evolução no direito penal. Com o avanço das tecnologias digitais, surgiram novas formas de condutas que desafiam as definições tradicionais de crimes sexuais. O estupro virtual ocorre quando há coerção ou chantagem pela internet para que a vítima realize atos libidinosos contra sua vontade.

Este crime não exige necessariamente contato físico direto entre agressor e vítima, diferenciando-se do estupro tradicional, que normalmente envolve violência física ou ameaça direta, conforme Tayla Schuster descreve em sua dissertação intitulada “O crime de estupro virtual: (des) necessidade de tipificação pelo ordenamento jurídico brasileiro” (2021, p. 87):

Antes da Lei 12.015/2009, apenas era possível tipificar o estupro se houvesse a conjunção carnal, situação alterada com a promulgação desta lei. Entretanto, abriu espaço para o receio em condenar um indivíduo pela conduta de estupro virtual e diante disso inúmeros pensamentos surgiram, à medida que alguns autores entendem ser desnecessário o contato físico para o cometimento do crime e outros entendem que é necessário e obrigatório o contato físico.

Nessa perspectiva, apesar da ausência de contato físico direto, o uso da ameaça e a imposição de atos libidinosos através de meios digitais atendem aos critérios estabelecidos pelo art. 213 do Código Penal brasileiro, que tipifica o crime de estupro.

Dessa maneira, a Lei 12.015/09 foi um marco importante ao ampliar a definição de estupro para incluir atos libidinosos diversos da conjunção carnal, reconhecendo que qualquer forma de violência sexual pode configurar este crime. No entanto, a aplicação dessa lei ao contexto virtual levanta desafios interpretativos, especialmente no que diz respeito à necessidade de contato físico. Alguns juristas argumentam que o constrangimento psicológico e emocional, mesmo sem contato físico direto, pode ser suficiente para caracterizar o estupro virtual.

De modo análogo, o crime de estupro não necessita obrigatoriamente de contato físico para sua caracterização, ou seja, o crime de estupro não está condicionado exclusivamente a um contato físico direto.

Além disso, o estudioso Cleber Masson (2018, p. 13) expressou apoio à classificação dessa conduta:

Abre-se espaço dessa forma ao estupro virtual, praticado à distância, mediante a utilização de algum meio eletrônico de comunicação (Skype, Whatsapp, Facetime etc.). Pensemos na situação em que o sujeito, apontando uma arma de fogo para a cabeça do filho de uma mulher, exige que esta, em outra cidade, se auto masturbe à frente da câmera do celular. Estão presentes as elementares típicas do art. 213, caput, do Código Penal: houve constrangimento da mulher, mediante grave ameaça, a praticar ato libidinoso diverso da conjunção carnal, razão pela qual ao agente deverá ser imputado o crime de estupro.

Desse modo, é relevante destacar o seguinte julgador do tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que reflete a posição da tipicidade da conduta:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO VIRTUAL E REAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE VIRTUAL. CADEIA DE CUSTÓDIA. CELULAR APREENDIDO EM CUMPRIMENTO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO, COM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PERÍCIA NO CELULAR. LEGALIDADE. AUTORIA. PROVA ROBUSTA. USO DE PERFIL FALSO NAS REDES SOCIAIS PARA ATRAÇÃO DAS VÍTIMAS. FRAUDE. ENVIO DE FOTOS E VÍDEOS COM CONTEÚDO PORNOGRÁFICO. “CATFISHING”. UTILIZAÇÃO DE GRAVE AMEAÇA PARA PROTRAIR NO TEMPO O ENVIO DAS FOTOS E VÍDEOS CONTENDO A PRÁTICA DE ATOS LIBIDINOSOS PARA SATISFAÇÃO DA LASCÍVIA. “SEXTORÇÃO”. CONSUNÇÃO ENTRE O CRIME MEIO DE VIOLAÇÃO SEXUAL E ALGUNS DOS ESTUPROS. CONTINUIDADE DELITIVA. INCIDÊNCIA SOBRE A SÉRIE DE CRIMES DA MESMA ESPÉCIE, AINDA QUE DIFERENTES AS VÍTIMAS. POSSIBILIDADE. 1. A regulamentação da cadeia (...) vídeos pornográficos, quando elas se recusaram a permanecer enviando o material ao autor, configurando, assim, o delito de estupro virtual. 6. Prática estupro virtual o agente que, mediante grave ameaça, ainda que sem contato físico, força as vítimas por coação moral irresistível, à prática de atos libidinosos, como automasturbação, para a satisfação de sua própria lascívia. 7. Nos casos em que a violação sexual mediante fraude foi meio de execução do estupro, deve ser aplicado o princípio da consunção. 8. É devida a incidência da continuidade delitiva entre todos os crimes de estupro e entre todas as violações sexuais, ainda que em relação a vítimas diferentes, devendo ser somada a reprimenda apenas ao final, entre as duas cadeias distintas de crimes.

(TJ-MG - Apelação Criminal 1.0407.21.000969-9/001, Relator(a): Des.(a) Marcílio Eustáquio Santos, julgamento em 21/06/2023, publicação da súmula em 23/06/2023)

Em paralelo, esse entendimento ilustra a adaptação do direito penal às novas formas de violência sexual possibilitadas pela tecnologia, reconhecendo a tipicidade da conduta mesmo diante da ausência de contato físico direto. Logo, a tipicidade da conduta no estupro virtual, portanto, não se limita à violência física ou à ameaça direta, mas abrange também o constrangimento moral e psicológico imposto à vítima através de meios digitais.

Em consonância, a tipicidade da conduta no estupro virtual é um tema complexo e em evolução no direito penal brasileiro. No contexto digital, o estupro virtual ocorre quando há coação moral irresistível, sem necessariamente haver contato físico direto entre agressor e vítima. Essa coação pode envolver ameaças de divulgação de imagens íntimas ou outras formas de pressão psicológica que forcem a vítima a participar de atos sexuais contra sua vontade.

Assim, a jurisprudência e a legislação continuam a evoluir para abordar de forma eficaz e justa casos de estupro virtual, garantindo a proteção das vítimas e a aplicação adequada da lei diante das complexidades apresentadas pela era digital.

Além disso, a proporcionalidade das penas aplicadas para o estupro virtual tem sido objeto de debate, uma vez que a legislação penal ainda está se adaptando para lidar com essas novas formas de crime. É fundamental considerar não apenas o texto da lei, mas também os princípios constitucionais de dignidade humana, privacidade e igualdade de gênero ao analisar casos de estupro virtual.

Em síntese, a tipicidade da conduta de estupro virtual no ordenamento jurídico brasileiro está em constante desenvolvimento, exigindo uma abordagem cuidadosa e contextualizada para cada caso, a fim de garantir uma justiça eficaz e equitativa no âmbito digital.

7. CONCLUSÃO

Diante do exposto, o caso ocorrido no Piauí foi de suma relevância, pois gerou uma discussão acerca do reconhecimento do estupro virtual como uma forma de violência sexual no âmbito do artigo 213 do Código Penal é essencial, especialmente diante das novas formas de crimes digitais que emergem com a evolução tecnológica.

Dessa maneira, a interpretação teleológica do dispositivo é indispensável, pois permite que condutas graves, ainda que desprovidas de contato físico, sejam enquadradas como estupro, garantindo que a dignidade e a integridade sexual das vítimas sejam protegidas. Assim, evita-se que tais atos fiquem impunes, reforçando a efetividade do Direito Penal.

Além disso, é importante destacar que essa interpretação demonstra a capacidade do ordenamento jurídico de se adaptar às mudanças sociais e tecnológicas. Por conseguinte, a inclusão do estupro virtual no entendimento jurídico amplia o amparo legal oferecido às vítimas de violência sexual digital. Do mesmo modo, reafirma o compromisso do Direito Penal com a proteção integral das vítimas, independentemente do ambiente em que a violência ocorre, promovendo maior segurança e equidade na aplicação da justiça.

Portanto, é imprescindível que as instâncias legislativas e judiciais continuem a trabalhar em conjunto para adequar as normas penais às novas realidades trazidas pela tecnologia. Com isso, não apenas se promove maior segurança jurídica, mas também se contribui para a construção de uma sociedade mais justa, que combate todas as formas de violência sexual e assegura a proteção dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 28 jun. 2024.

BRASIL. **Projeto de lei 1891 de 2023.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2356369>.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 08 dez. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Criminal 1.0407.21.000969-9/001.** Relator: Des. Marcílio Eustáquio Santos. Julgado em: 21 jun. 2023. Publicação da súmula em: 23 jun. 2023. Disponível em: https://modelo.inicial.com.br/buscar-jurisprudencia?q=estupro%20virtual&court_id=&. Acesso em: 28 jun. 2024.

CARAMIGO, DENIS. **Estupro Virtual:** um crime real. Jusbrasil. Disponível em: <https://canalcienciascriminalis.jusbrasil.com.br/artigos/323390332/estupro-virtual-um-crime-real>. Acesso em: 29 jun. 2024.

ESTEFAM, André. **Direito penal:** parte geral (arts. 1 ao 120). v.1. [Digite o Local da Editora]: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553620708. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553620708/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

ESTEFAM, André. **Direito penal:** parte especial. v.2. SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553620685. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553620685/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

FONSECA, Kelly Gonçalves et al. **Estupro virtual e sua possível tipificação no código penal.** Libertas Direito, v. 1, n. 2, 2020.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal:** artigos 213 a 361 do código penal. v.3. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559774319. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559774319/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

MARODIN, Tayla Schuster. **O crime de estupro virtual:** (des) necessidade de tipificação pelo ordenamento jurídico brasileiro. 2021. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

MARCÃO, Renato; GENTIL, Plínio. **Crimes contra a dignidade sexual:** comentários ao Título VI do Código Penal. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

MASSON, Cleber. **Direito Penal:** parte especial, 2018. 8ª.ed.. v. 3. MASSON, Cleber. Direito Penal: parte especial, 2018. 8ª.ed.. v. 3.

OLIVEIRA, Daiany Faria; LEITE, Caio Fernando Gianini. **A viabilidade da tipificação do estupro virtual**. Revista Iurisprudencia, v. 8, n. 16, 2019.

SANTOS, André. **Estupro Virtual**. 2017. Disponível em <<http://www.direitopenalemcontexto.com.br/estupro-virtual/>> Acesso em 29 jun. 2024.

SILVA, Daniel. Primeira prisão por estupro virtual no Brasil é decretada no Piauí. **Tribunal de Justiça do Piauí**, 2017. Disponível em: <http://www.tjpi.jus.br/portaltjpi/noticias-tjpi/primeira-prisao-por-estupro-virtual-nobrasil-e-decretada-no-piaui/>. Acessado em 29 de junho de 2024.

VERDAN, Tauã Lima. **Princípio da Legalidade**: Corolário do Direito Penal. Disponível em: <https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/principiodalegalidadecorolariododireitopenal.pdf> . Acesso em 28 jun. 2024.

VIDIGAL, Mikaeli Paula. **Estupro virtual**: A tipificação do crime de estupro virtual e o princípio da legalidade. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/estupro-virtual-a-tipificacao-do-crime-de-estupro-virtual-e-o-principio-da-legalidade/796524187#:~:text=Em%20singelas%20palavras%2C%20o%20estupro,tudo%20isto%20de%20forma%20virtual>. Acesso em: 29 de junho de 2024.

A (IN)COMPETÊNCIAS DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS PARA O JULGAMENTO DO ILÍCITO ADMINISTRATIVO DE POSSE DE MACONHA PARA CONSUMO PESSOAL: UMA ANÁLISE DOS DESDOBRAMENTOS NA JURISPRUDÊNCIA A PARTIR DA TESE FIXADA PELO STF NO TEMA 506 DE REPERCURSSÃO GERAL

JÚLIA TORMEN FUSINATO¹
CAROLINE FRANÇA MEDEIROS²

1. INTRODUÇÃO

Em 26 de junho de 2024, o Supremo Tribunal Federal, após mais de 10 anos de tramitação, julgou o Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, no qual se discutia a (in)constitucionalidade do artigo 28 da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006), que tipifica como crime o porte de drogas para consumo pessoal. O Plenário da Corte decidiu, por maioria³, “declarar a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, de modo a afastar do referido dispositivo todo e qualquer efeito de natureza penal, ficando mantidas, no que couber, até o advento de legislação específica, as medidas ali previstas” (STF, 2024, on-line).

1 Mestranda em Ciências Criminais pela PUCRS, vinculada à CAPES. Especialista em Direito Penal Empresarial e Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Assessora de Desembargador no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. E-mail: juliatfusinato@gmail.com

2 Especialista em Direito Penal e Criminologia e Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Especialista em Direito Ambiental pelo Centro de Estudos em Direito e Negócios (CEDIN). Secretária de Gabinete de Desembargador no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. E-mail: fmedeiros.carol@gmail.com

3 Vencidos os Ministros Cristiano Zanin, André Mendonça, Nunes Marques, Dias Toffoli e Luiz Fux.

Com o novo entendimento a respeito da ausência de tipicidade e ilicitude penal do porte de maconha (até 40 gramas ou seis plantas-fêmeas) para consumo pessoal, diversas são as questões que surgem quanto às consequências práticas da decisão paradigma, que possui efeito vinculante e *erga omnes*.

Nesse contexto, o presente trabalho tem como objetivo propor algumas reflexões sobre as consequências práticas verificadas a partir da nova decisão do Supremo Tribunal Federal, em relação ao procedimento a ser adotado quando verificado o contexto fático delimitado pela Corte, especialmente, em relação aos processos já em andamento e à fixação da competência do Juizados Especiais Criminais para julgamento da conduta prevista no artigo 28 da Lei 11.343/06, ainda que sem efeitos criminais. Para tanto, além da pesquisa teórica (método da revisão bibliográfica), por ser uma recente mudança no procedimento penal, especificamente, da Lei nº 11.343/06, a partir de decisão judicial, será feita análise da jurisprudência de alguns Tribunais Estaduais a respeito do procedimento que vem sendo por eles adotado e quais são os principais problemas identificados ou passíveis de serem verificados nesta prática. Sem o objetivo de exaurir o assunto, busca-se ampliar o debate e lançar luzes a esse novo procedimento, na tentativa de identificar uma harmonia entre os procedimentos adotados em âmbito nacional, com vista à segurança jurídica.

2. O NOVO ILÍCITO ADMINISTRATIVO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06 E OS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DO TEMA 506 DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF

Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, declarando a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, o Plenário da Corte, fixou, também por maioria, a tese do Tema 506 de Repercussão Geral, nos seguintes termos:

1. Não comete infração penal quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, a substância *cannabis sativa*, sem prejuízo do reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta, com apreensão da droga e aplicação de sanções de advertência sobre os efeitos dela (art. 28, I) e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (art. 28, III);
2. As sanções estabelecidas nos incisos I e III do art. 28 da Lei 11.343/06 serão aplicadas pelo juiz em procedimento de natureza não penal, sem nenhuma repercussão criminal para a conduta;
3. Em se tratando da posse de *cannabis* para consumo pessoal, a autoridade policial apreenderá a substância e notificará o autor do fato para comparecer em Juízo, na forma do regulamento a ser aprovado pelo CNJ. Até que o CNJ delibere a respeito, a competência para julgar as condutas do art. 28 da Lei 11.343/06 será dos Juizados Especiais Criminais, segundo a sistemática atual, vedada a atribuição de quaisquer efeitos penais para a sentença;
4. Nos termos do § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/2006, será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40

gramas de *cannabis sativa* ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito;

5. A presunção do item anterior é relativa, não estando a autoridade policial e seus agentes impedidos de realizar a prisão em flagrante por tráfico de drogas, mesmo para quantidades inferiores ao limite acima estabelecido, quando presentes elementos que indiquem intuito de mercancia, como a forma de acondicionamento da droga, as circunstâncias da apreensão, a variedade de substâncias apreendidas, a apreensão simultânea de instrumentos como balança, registros de operações comerciais e aparelho celular contendo contatos de usuários ou traficantes;

6. Nesses casos, caberá ao Delegado de Polícia consignar, no auto de prisão em flagrante, justificativa minudente para afastamento da presunção do porte para uso pessoal, sendo vedada a alusão a critérios subjetivos arbitrários;

7. Na hipótese de prisão por quantidades inferiores à fixada no item 4, deverá o juiz, na audiência de custódia, avaliar as razões invocadas para o afastamento da presunção de porte para uso próprio;

8. A apreensão de quantidades superiores aos limites ora fixados não impede o juiz de concluir que a conduta é atípica, apontando nos autos prova suficiente da condição de usuário (STF, 2024).

Entre as disposições, destaca-se o item 03 da tese, em que determinado que “até que o CNJ delibere a respeito, a competência para julgar as condutas do art. 28 da Lei nº 11.343/06 será dos Juizados Especiais Criminais, segundo a sistemática atual, vedada a atribuição de quaisquer efeitos penais para a sentença”.

A determinação, no entanto, levanta questionamentos em relação à situação fática recortada pelo Supremo Tribunal de Federal - posse de até 40 gramas de *cannabis sativa* para consumo pessoal ou seis plantas-fêmeas – diante da alteração da natureza da conduta, que deixou de ser considerada ilícito penal, passando a ser reconhecida apenas como ilícito administrativo.

Neste cenário, importa, inicialmente, fazer a diferenciação acerca do ilícito administrativo e ilícito penal a fim de compreender as razões político-criminais que levaram à decisão do Supremo Tribunal Federal de desconsiderar a conduta de porte pessoal de maconha, nos termos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, como passível de aplicação de sanções criminais.

O ilícito administrativo se apresenta como “um ato contrário ao prescrito em norma integrante do ordenamento jurídico” (Pozzo, 2024, n.p.), em nada diferindo conceitualmente do ilícito penal, além da natureza da sanção imposta e da autoridade competente para seu julgamento e imposição.

No âmbito do sistema penal, por previsão constitucional, existem cinco espécies de penas a serem aplicadas, sendo elas privação ou restrição de liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos. As referidas modalidades de sanções criminais são previstas no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, que versa sobre o princípio da individualização da pena. Em linhas gerais, apresentam-se três grandes classes de penas no sistema brasileiro, sendo elas a pena privativa de liberdade, pena restritiva de

direito e pena de multa. No entanto, o mencionado rol constitucional não é taxativo, visto que o legislador constituinte deixa em aberta a possibilidade de que sejam aplicadas “entre outras” penas.

O sistema jurídico brasileiro, desde a década de 1990, movimenta-se em duas frentes opostas, porém que ocorrem de forma simultânea. De um lado, tem-se o endurecimento das penas de diversos crimes enquanto, de outro, assiste-se a uma onda de flexibilização das sanções penais para crimes de menor potencial ofensivo (Carvalho, 2015, pp. 311-312). Neste sentido:

(...) esta dupla via do sistema punitivo nacional (aumento do encarceramento e aumento de alternativas de encarceramento) é apenas aparentemente paradoxal, pois as tendências diversificacionistas em matéria penal (substitutivos penas) e processual (substitutivos processuais) aliam-se ao projeto transnacional de reconfiguração gerencialista e atuarial da administração da justiça criminal. Duas conclusões parciais, de naturezas distintas, acerca da ampliação legal dos substitutivos penais, são possíveis: primeira, de ordem normativa, as penas restritivas são substitutivas e não verdadeiramente alternativas à prisão; segunda, de ordem empírica, as penas restritivas configuram-se como aditivos e não alternativas ao encarceramento. (Carvalho, 2015, pp. 312-313).

Em contraponto à perspectiva de que a pena privativa de liberdade se apresenta como a principal forma de sanção penal, sendo todas as demais dela decorrentes, tem-se a figura do preceito secundário do tipo penal do art. 28 da Lei de Drogas. Pela primeira vez no escopo legislativo penal, previu-se como sanção criminal a um delito apenas penas alternativas.

Os debates acerca da natureza *sui generis* do tipo penal de posse de drogas para consumo pessoal tiveram início desde a concepção do art. 28 da Lei nº 11.343/2006. Na época, o referido delito fez com que se criasse um debate doutrinário acerca de uma possível descriminalização e despenalização das condutas previstas no mencionado dispositivo legal (Diniz, 2017, n.p.).

A discussão pareceu se encerrar com o julgamento do RE nº 430.150/RJ pelo Supremo Tribunal Federal, quando foi reconhecida que a Lei de Drogas não descriminalizou a conduta de posse de drogas para uso pessoal, mas apenas ocorreu a despenalização, no caso, “entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade” (STF, 2007). Assim, não demorou para que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais tribunais brasileiros se alinhassem ao entendimento da Corte Suprema a fim de passar a decidir que a conduta tipificada no art. 28 da Lei de Drogas continua sendo considerada crime, porém apenas sem a sanção de privação de liberdade. Neste sentido, os julgados do STJ: HC 406.905/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2017, DJe 13/11/2017; AgRg no HC n. 623.436/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 17/12/2021.

A partir da compreensão de que o art. 28 da Lei de Drogas prevê como crime as condutas de adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer

consigo, para consumo pessoal, drogas, cujas penas (advertência sobre os efeitos das drogas; prestação de serviços à comunidade; e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo) possuem natureza despenalizadora, questiona-se a diferenciação das modalidades de sanção previstas no referido artigo com as penalidades existentes para ilícitos administrativos.

No contexto do Direito Administrativo, existem diferentes modalidades e tipos de sanções legalmente previstas em diversas leis administrativas, sendo apontada importante distinção entre elas:

Vale registrar que parte da doutrina administrativa atual tem proposto que se faça distinção entre sanções propriamente ditas (penalidades), que são imposições cujo escopo principal é realmente punir a conduta irregular do particular, a exemplo de multas administrativas, e outras medidas ditas repressivas que, embora adotadas em consequência da constatação de uma infração, têm, na verdade, objetivo principalmente protetor ou acautelatório, isto é, visam precipuamente a evitar danos à coletividade, ou a limitar os que já tenham ocorrido, como é o caso da apreensão e destruição de alimentos deteriorados encontrados em um restaurante. (Alexandrino, 2017, p. 297).

Ainda, destaca-se que as sanções previstas aos ilícitos administrativos devem ser legais e proporcionais à infração cometida e ao dano causado, de modo que são aplicáveis “aos atos ou condutas individuais que, embora não constituam crimes, sejam inconvenientes ou nocivos à coletividade” (Meirelles, 2001, p. 132). Neste cenário, ressalta-se que o mesmo fato que origina o ilícito administrativo pode ser classificado como ilícito em outra esfera do direito e ter como consequência mais de uma sanção administrativa (Ibidem).

Desse modo, tem-se como diferença essencial entre o ilícito administrativo e penal a modalidade e a forma de imposição de determinadas sanções. Em prosseguimento, no âmbito da doutrina acerca do Direito Administrativo Sancionador, defende-se que a aplicação de sanções administrativas não cabe unicamente a autoridades administrativas, de modo que “podem as autoridades judiciárias, de igual modo, aplicar essas medidas punitivas, desde que outorgada, por lei, a respectiva competência repressiva” (Osório, 2022, n.p.).

Em comparação, portanto, tem-se as sanções do ilícito administrativo, as quais são variadas e podem ser aplicadas por autoridades administrativas ou judiciárias. De outro lado, as sanções penais, ainda que sejam restritivas de direito e de multa, que carregam os efeitos criminais (tais como reincidência, maus antecedentes, além de estigmatização), necessitam, obrigatoriamente, serem reconhecidas pelo sistema judiciário a partir da deflagração da ação penal. E se apresentando em uma linha tênue entre ambas, encontram-se as sanções do art. 28 da Lei de Drogas, cuja modalidade se encaixa na conceituação do sancionamento tanto administrativo quanto penal.

Com isso, não parecia existir óbice à jurisprudência quanto à definição da conduta do art. 28 da Lei nº 11.343/2006 tanto como ilícito administrativo

quanto como crime. E tal situação, de fato, ocorreu, tendo em vista que tão somente uma parte da conduta prevista no dispositivo legal pode ser caracterizada como ilícito administrativo (posse de maconha para uso pessoal, nos termos da decisão do STF no RE nº 635.659/SP). Para as condutas restantes, posse de demais drogas para consumo pessoal, tem-se a permanência da aplicação das sanções com natureza penal, no caso, a partir da configuração do crime.

Para além da diferenciação entre as sanções possíveis de serem impostas, outro ponto importante que merece atenção quando se discute a natureza do ato ilícito (administrativo ou penal) é em relação à competência legislativa. Nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre direito penal. Com a decisão do Supremo Tribunal Federal, que reclassificou a conduta de porte de maconha para consumo pessoal para mera infração administrativa, levanta-se o debate sobre a competência dos Estados para legislar nessa matéria.

O debate se intensificou com o Projeto de Lei nº 475/2021, sancionado pelo Governador de Santa Catarina, em 16 de julho de 2024, que institui a cobrança de multa, no valor de um salário mínimo, pelo porte e uso de entorpecentes em ambientes públicos do Estado.

Embora a questão não tenha sido judicializada, até o momento, a constitucionalidade da referida lei já está em discussão⁴. Questiona-se, além da competência legislativa, a legalidade da aplicação de multa como sanção, vez que ausente previsão de sua aplicação na lei federal (princípio da legalidade - artigo 5º, inciso XXXIX, CF), especialmente, tendo em vista que a Lei nº 18.987/2024 do Estado de Santa Catarina não limitou a imposição da sanção apenas para a conduta descriminalizada do porte de maconha, mas determinou que a vedação “se aplica a todo e qualquer entorpecente ilícito, na forma da Lei federal”, a indicar, pelo menos quanto ao porte das demais substâncias ilícitas - conduta que permanece sendo crime -, invasão de competência. Ainda quanto à sanção de multa, a fixação de um salário mínimo, com possibilidade de aumento em dobro aos casos de reincidência no prazo de 12 meses, revela violação ao princípio da proporcionalidade, aplicável tanto na esfera penal quanto na administrativa.

Assim, embora o Supremo Tribunal Federal tenha alterado a classificação do ilícito, não houve alteração na Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06) que regulamenta, de forma abrangente, toda a política de drogas brasileira, determinando as infrações, as sanções a serem impostas e o procedimento a ser adotado

4 CNN. **Lei de SC que prevê multa a porte de drogas provoca debate interno no STF.** Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/blogs/luisa-martins/politica/lei-de-sc-que-preve-multa-a-porte-de-drogas-provoca-debate-interno-no-stf/>>. Acesso em 22 mar. 2024.

(com atenção às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório), de modo que a previsão de aplicação de outras sanções, especialmente de maneira independente por outro ente federado deve ser visto com cautela, e em observância à proibição de dupla punição (art. 5º, inciso LVII, CF).

Outro ponto de discussão refere-se à possibilidade de entes públicos serem responsáveis pela fiscalização e aplicação de sanções. Embora o Supremo Tribunal Federal tenha mantido a competência dos Juizados Especiais Criminais para o julgamento e imposição das sanções administrativas, questiona-se se órgãos do Poder Executivo, a exemplo da Anvisa, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais e de Saúde (considerando como bem jurídico a saúde pública) poderão fiscalizar e reprimir o novo ilícito administrativo.

A competência dos Juizados Especiais Criminais, a qual é disciplinada pela Lei nº 9.099/95 em seu artigo 60, é prevista unicamente a tais órgãos jurisdicionais a “conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo”.

Previamente à decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 635.659/SP (Tema 506), já se debatia sobre a natureza das sanções previstas no art. 28 da Lei nº 11.434/06, inexistindo qualquer previsão ou possibilidade de imposição ou sequer conversão das penas em privativa de liberdade ao referido tipo penal. Destaca-se que as sanções previstas no dispositivo legal possuem caráter claramente educativo. Nesse sentido, cita-se que o art. 28 da Lei de Drogas utiliza o “vocábulo “pena” como sanção possível ao usuário, mas em verdade, apesar da nomenclatura utilizada, as sanções previstas são de natureza socioeducativa” (Capano, 2015, n.p.). Nos moldes desse entendimento, o Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de aplicação da sanção prevista no inciso II do art. 28 da Lei nº 11.343/06 (prestação de serviços à comunidade), conforme item 1 da tese fixada, viabilizando o reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta de posse de drogas com a possibilidade de aplicação das penalidades previstas nos demais incisos (I - advertência sobre os efeitos das drogas e III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo).

Após a tese fixada pelo STF no Tema 506, tem-se como conclusão a atipicidade penal da conduta prevista no art. 28 da Lei de Drogas, de modo que não mais se apresenta como infração penal. Ainda assim, restou mantida a competência dos Juizados Especiais Criminais para o julgamento e imposição das sanções administrativas, sem repercussão criminal, cabíveis ao referido ilícito administrativo, o qual deverá ocorrer em procedimento de natureza não penal, de acordo com a Suprema Corte.

No âmbito da Turma Recursal Criminal do Estado do Rio Grande do Sul, começam a surgir questionamentos e ressalvas acerca da competência dos juízes

criminais para o julgamento e imposição das sanções em nível extrapenal do art. 28 da Lei nº 11.343/06⁵.

No contexto da Justiça Estadual de São Paulo, encontram-se recentes decisões sobre a viabilidade de prosseguimento de feitos previamente instaurados para apuração de ilícito penal, com a necessidade de instrução probatória no âmbito do Juizado Especial Criminal para fins de apuração da prática de ilícito administrativo, diante da nova tese do STF, vislumbrando-se, ao que tudo indica, na conversão automática de procedimentos criminais em andamento em processos administrativos⁶.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se nega a importância da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito da política criminal de drogas, especialmente em relação ao superencarceramento e a estigmatização de usuários, no entanto, em termos procedimentais e de categorização do ilícito, há questões que ainda precisam de debate e esclarecimentos, a fim de garantir segurança jurídica ao ordenamento jurídico e igualdade de tratamento aos indivíduos abordados na posse de maconha para consumo pessoal.

Para além da criação de ilícito administrativo sem previsão legislativa, em possível afronta ao princípio constitucional da legalidade (artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal), a fixação da competência, temporária, aos Juizados Especiais Criminais cria procedimento *sui generis*, em que um órgão criminal, processo e julga, em procedimento tipicamente penal, conduta atípica penalmente (e por isso deve reconhecer a absolvição criminal do acusado - art.

5 APELAÇÃO CRIME. POSSE DE DROGAS. ART. 28 DA LEI 11.343/06. POSSE DE MACONHA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. TEMA 506 STF. ANÁLISE DO FATO COMO INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS FIXADA PELO STF. CONDENAÇÃO REFORMADA. APLICADA SANÇÃO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. 1. Na linha do entendimento firmado pelo STF por meio do Recurso Extraordinário nº 635.659, “não comete infração penal quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, a substância cannabis sativa”, o que impõe a absolvição do acusado na hipótese, por atipicidade da conduta. 2. Ressalvada posição pessoal quanto à inadequação do juízo criminal ser competente para apreciar e julgar conduta que não configura crime, a fim de reconhecer possível ilícito meramente administrativo e impor as sanções previstas no art. 28, da Lei de Drogas. 3. Analisadas as provas produzidas na espécie, reconhecida a ilicitude extrapenal da conduta, fixa-se a sanção de advertência, sem repercussão criminal. Inviável a aplicação da medida prevista no art. 28, III do mesmo diploma legal, enquanto não regulamentada a decisão do STF, por acarretar a esdrúxula hipótese de execução criminal decorrente de sentença absolutória com aplicação de medida meramente administrativa. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. (Apelação Criminal, Nº 50077404320218210028, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Luis Gustavo Zanella Piccinin, Redator: Annie Kier Herynkopf, Julgado em: 05-08-2024)

6 Habeas Corpus. Posse de drogas para consumo pessoal – art. 28, caput, da Lei 11.343/06. Apreensão exclusiva de maconha em quantidade inferior a 40 gramas. Feito que aguarda a designação de audiência de instrução, debates e julgamento. Pretensão de imediata extinção da punibilidade do paciente. Ausência de constrangimento ilegal. Impositiva observância à tese fixada pelo STF no julgamento do RE 635.659 (Tema nº 506). Possível prática de ilícito administrativo. Competência dos Juizados Especiais Criminais para aplicação das sanções não penais de advertência e medida educativa, até que o CNJ delibere a respeito. Necessidade de instrução probatória, com observância do contraditório, visando à prolação de sentença de natureza extrapenal. Ordem denegada. (TJ-SP - Habeas Corpus Criminal: 01113928220248269061 Santa Bárbara D Oeste, Relator: Flavio Fenoglio Guimarães - Colégio Recursal, Data de Julgamento: 21/08/2024, Turma Recursal Criminal, Data de Publicação: 21/08/2024)

386, III, do CPP), contudo prossegue na análise da prática da conduta, como ilícito administrativo, com a aplicação de sanção administrativa, caso comprovado, com observância ao contraditório e à ampla defesa, a prática da conduta.

Neste contexto, como resultados preliminares, destaca-se a necessidade de uma análise atenta da decisão do Supremo Tribunal Federal e como ela será observada pelos Tribunais Estaduais, especialmente em relação aos processos já em curso. Além disso, imprescindível também a avaliação sobre possível criação de competência extraordinária dos Juizados Especiais Criminais a partir do teor da decisão do STF, a indicar a inobservância do disposto em lei federal, conforme determinado pela Lei nº 9.099/95. Assim como a necessidade de que se estabeleçam diretrizes claras em relação ao procedimento a ser adotado não apenas pelo Poder Judiciário, mas também pelos órgãos de polícia e pelo Ministério Público, bem como as sanções administrativas passíveis de serem impostas. Por fim, fundamental que a regularização acerca do procedimento a ser adotado nestes casos pelo CNJ, determinada pela Corte - ou até mesmo deliberação do Poder Legislativo quanto ao ponto -, seja célere, a fim de evitar maior sobrecarga ao sistema penal com a apuração de ilícitos administrativos, estranhos aos juízes criminais, os quais já enfrentam problemas de demora na tramitação processual e de excesso de sanções no âmbito da execução apenas com os ilícitos penais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 635.659/SP**. Tribunal Pleno. Relator Min. Gilmar Mendes. Julgamento 26 jun. 2024. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506>>. Acesso em: 05 set. 2024.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941. Rio de Janeiro, RJ, 1941.

BRASIL. **Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995**. Brasília, DF, 1995.

BRASIL. **Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006**. Brasília, DF, 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 430.150/RJ**. Primeira Turma. Relator Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento 13 fev. 2007. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=443566>>. Acesso em: 21. jan. 2025.

CAPANO, Evandro. **4.5 - Dos crimes e das sanções socioeducativas no eixo programático da proteção e reinserção social do usuário** In: CAPANO, Evandro. **Legislação penal especial**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2015. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/legislacao-penal-especial/1267757010>. Acesso em: 8 set. de 2024.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. 462 p.

CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CNN. **Lei de SC que prevê multa a porte de drogas provoca debate interno no STF.** Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/blogs/luisa-martins/politica/lei-de-sc-que-preve-multa-a-porte-de-drogas-provoca-debate-interno-no-stf/>>. Acesso em 22 mar. 2024.

DINIZ, Eduardo. 1. Tese com o Advento da Lei 11.343/2006, não houve descriminalização da conduta de porte de substância entorpecente para consumo pessoal, mas mera despenalização. In: ARAÚJO, Marina. **Teses Jurídicas dos Tribunais Superiores: Direito Penal II**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/1-tese-com-o-advento-da-lei-11343-2006-nao-houve-descriminalizacao-da-conduta-de-porte-de-substancia-entorpecente-para-consumo-pessoal-mas-mera-despenalizacao/1529338883>>. Acesso em: 21. jan. 2025.

LIMA, Renato Brasileiro. **Legislação criminal especial comentada**: volume único. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2022.

OSÓRIO, Fábio. 2. **Teoria da Sanção Administrativa** In: OSÓRIO, Fábio. **Direito Administrativo Sancionador**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais, 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-administrativo-sancionador/1540352828>. Acesso em: 8 set. de 2024.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Editora Malheiros, 2001.

POZZO, Augusto; ROCHA, Sílvio. 1.. **Infração Administrativa** In: POZZO, Augusto; ROCHA, Sílvio. **Curso de Direito Administrativo - Ed. 2024**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais, 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/curso-de-direito-administrativo-ed-2024/2587274247>. Acesso em: 8 set. de 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Crime n. 50077404320218210028**. Turma Recursal Criminal. Relator: Luis Gustavo Zanella Piccinin, Redator: Annie Kier Herynkopf. Julgamento 05 ago. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Habeas Corpus n. 01113928220248269061**. Turma Recursal Criminal. Relator: Flavio Fenoglio Guimarães. Julgamento 21 ago. 2024

A GUERRA ÀS DROGAS E A CONSEQUENTE VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: A EFETIVA REPRESSÃO DOS DROGADITOS E O ESTIGMA

GUILHERME DE CAMPOS PALIARINI¹
FELIPE FAORO BERTONI²

1. INTRODUÇÃO

A guerra às drogas e suas políticas resultantes, sempre presentes na conjuntura contemporânea, têm afetado a vida de milhares de cidadãos brasileiros anualmente. Seja por meio do encarceramento em massa da população de baixa renda ou pelas políticas de extermínio adotadas pelo governo, a repressão se faz presente a todo o momento, principalmente na vida daqueles que habitam as áreas periféricas da sociedade.

O presente artigo tem como objetivo trazer, inicialmente, uma análise da história do proibicionismo e do seu alastramento pelo mundo, sua chegada no Brasil e, finalmente, como este concorre para a violação dos direitos fundamentais inerentes às crianças e aos adolescentes, elencados não só na Constituição Federal de 1988, mas também no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Faz-se necessário o conhecimento da trajetória histórica da guerra às drogas para uma discussão aprofundada sobre o assunto e, ademais, como forma de mais facilmente explicar os males advindos de suas políticas.

O foco deste texto é demonstrar a violação dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes não só à vida e à saúde como, também, ao desenvolvimento sadio e à uma existência digna. Tais direitos haveriam de ser garantidos por meio de políticas públicas, bem como pela sociedade como um todo, e são elencados no art. 7º da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Os métodos de

1 Acadêmico do curso de Direito da Faculdade Dom Bosco de Porto Alegre. Contato: Guilherme.C.Paliarini@Outlook.com.
2 Advogado. Mestre e Doutor em Ciências Criminais pela PUCRS. Professor da Faculdade Dom Bosco de Porto Alegre. Professor convidado dos cursos de Pós-Graduação da FEEVALE, PUCRS, UNIRITTER e UNISINOS. Contato: felipefaorobertoni@gmail.com

procedimento utilizados foram o histórico, dada a demonstração da evolução histórica do proibicionismo, bem como suas origens, e o tipológico, ao trazer à tona ideias, críticas e ponderações acerca da problemática exposta.

Se faz necessário o debate acerca da situação das crianças e adolescentes afetados pela drogadição, além da conjuntura violenta da guerra às drogas. Visto que as principais discussões levantadas ao se debater o assunto do proibicionismo – sejam elas a respeito do tratamento a ser dispensado àqueles afetados pelo vício em tais substâncias, à redução de danos e/ou ao trato jurídico a ser dado às drogas – levam em conta, de modo geral, os usuários em idade adulta.

2. A HISTÓRIA DA GUERRA ÀS DROGAS: DA CHINA ATÉ OS EUA E O BRASIL

Este capítulo tem como objetivo demonstrar a trajetória histórica da campanha antidrogas mundial.

2.1. O PROTO-PROIBICIONISMO CHINÊS E AS POLÍTICAS DOS EUA

A alcunha de guerra às drogas teve suas origens nos Estados Unidos da América, no entanto, o início das noções de ostensivo controle e repressão sobre substâncias recreativas não teve seu nascimento nas américas, mas, de fato, na Ásia.

Como explica Valois (2020), a semente do proibicionismo foi semeada na China imperial, não pelas guerras do ópio, como comumente crido, mas pela proibição arbitrária do uso e venda do tabaco no século XVII. Após proibido o tabaco, sem motivo conhecido, iniciou-se, então, o uso em massa do ópio no país (o que, por sua vez, daria início às guerras do ópio), não somente na sua forma tradicionalmente utilizada, o chá, mas também na forma de fumo, mais nociva à saúde. A respeito disso, comenta o autor:

No século XVII estabeleceu-se que a pena para os fumantes seria a decapitação, tendo sido justamente a proibição do fumo do tabaco que fez os chineses passarem a fumar o ópio que antes era consumido apenas bebendo ou comendo, formas bem menos prejudiciais à saúde. Talvez a primeira lição da proibição das drogas, esse efeito circular agravador da situação. As proibições não resolvem nenhum problema, mas transferem os prejuízos da questão das drogas para outros locais (...) adiando ou não um agravamento certo (Valois, 2020, p. 40).

Após o ópio e tabaco serem retirados do mercado legal, e adentrado o mercado ilegal, tornaram-se bens de comércio extremamente lucrativos, especialmente para o principal exportador de ópio à China na época, a Inglaterra. Após séculos de proibição do ópio e de comércio clandestino entre ingleses e chineses, em 1839, século XIX, quando foram impostas mais rigorosas medidas de fiscalização do comércio de substâncias ilícitas por parte do governo chinês, iniciou-se

a primeira guerra do ópio, tendo como estopim o prejuízo inglês devido às medidas fiscais adotadas. A guerra consistiu, basicamente, no ataque a juncos chineses por parte dos mais avançados navios ingleses como retaliação pelo confisco e destruição de sua mercadoria. Este conflito, por sua vez, impulsionou (assim como os conflitos atuais impulsionam) o consumo e o valor do ópio (sendo, no contexto atual, o consumo e valor das drogas em geral) (Valois, 2020), tendo em vista a propaganda que este embate proporcionou à substância.

A segunda guerra do ópio, que durou de 1856 até 1860, foi uma continuação direta dos confrontos advindos das tensões geradas pelo proibicionismo na China e teve, em suma, os mesmos resultados da primeira. Após o fim da segunda guerra, foram tomadas medidas alternativas para o trato de ambos a droga e os afetados pelo ópio, que serviram para diminuir os danos causados pela proibição, sendo estas de cunho informativo, voltadas à informação pública acerca dos malefícios do uso das drogas, e de saúde pública, com abertura de instalações especializadas no atendimento a usuários de drogas (Valois, 2020).

Posteriormente, iniciou-se, nos EUA um movimento por parte da igreja evangélica pela sobriedade, que visava combater o crescente consumo de uísque durante a revolução americana. Até então, não haviam leis proibindo o comércio de drogas no país (aliás, os EUA ativamente transportavam ópio à China durante o período das guerras do ópio), mas meros movimentos religiosos que, futuramente, seriam responsáveis por implantar o proibicionismo e disseminá-lo mundialmente.

Após o sucesso das missões religiosas em gerar um sentimento antidrogas nos Estados Unidos e devido ao controle deste sobre países como as Filipinas, que comumente consumiam o ópio, reforçou-se a ideiação ao controle de tais substâncias. O precursor das convenções internacionais sobre o combate às drogas foi Charles Henry Brent, ministro anglicano com fortes convicções antidrogas, que participou em missões às Filipinas desde 1901. Brent possuía contatos com oficiais de alta patente e até mesmo com o então presidente Theodore Roosevelt, o que facilitou a concretização de sua visão proibicionista, que visava um acordo entre países quanto ao trato às drogas, principalmente o ópio.

Junto do ministro Brent estava, também, o médico Hamilton Wright, o qual iniciou, em busca de uma possível carreira política, estudos por conta própria acerca do ópio, utilizando-se de arquivos do governo estadunidense, em uma tentativa de convencer o público de que o ópio seria um grande problema nos EUA, não obstante os dados que procurou lhe mostrarem a decadência do consumo da droga no país desde 1900 (Valois, 2020). Juntos, Brent e Wright participaram do primeiro acordo entre países sobre as drogas, a Comissão de Xangai de 1909. Esta contou com 13 países representados, que tinha como objetivo tratar

da questão do uso do ópio no oriente, assim como do comércio internacional de substâncias recreativas, impondo limites e sanções.

Após a Convenção de Xangai, em 1911, em Haia, ocorreu uma nova conferência internacional, com o mesmo objetivo de proibir a exportação de ópio, que também tratou vagamente sobre morfina, codeína, cocaína e heroína. Esta convenção marcou o primeiro passo do Brasil em direção à guerra às drogas – foi assinado o “protocolo suplementar de assinatura das potências não representadas na conferência” pelo ministro brasileiro Graça Aranha (Valois, 2020). Também foi demonstrada a facilidade com que o Brasil, então considerado um poder inferior, aderiu (e continua a aderir) às convenções proibicionistas internacionais. Quanto à eficácia deste acordo feito em Haia, e das outras duas convenções subsequentes – uma em 1913 e outra em 1914 –, é digno de nota que o tráfico internacional ilegal de drogas veio a aumentar, especialmente na China, pelas mesmas razões que o levou à ascensão mediante anteriores medidas de controle (Valois, 2020).

Assim, iniciadas as tratativas sobre as drogas em âmbito internacional, protagonizadas pelos EUA, que começaram por discutir a respeito do ópio e seus similares, devido à sua então relevância no cenário mundial, dados os embates entre China e Inglaterra, começou o alastramento da proibição das mais diversas substâncias pelo mundo.

2.2. A EXPANSÃO DAS POLÍTICAS PROIBICIONISTAS E SUA EFETIVAÇÃO NO BRASIL

Após o sucesso do discurso antidrogas e o início das práticas proibicionistas sobre o ópio, chegou a vez do álcool sofrer o jugo moralista estadunidense. De 1920 à 1933 vigeu a chamada Lei Seca nos Estados Unidos, por meio do Volstead Act, que proibia a fabricação, o transporte e a venda de bebidas alcoólicas no país. Da mesma sorte que as anteriores tentativas restritivas de drogas, a lei seca impulsionou um lucrativo mercado ilegal, seja para aqueles envolvidos no tráfico de bebidas alcóolicas ou para os agentes da repressão, que receberam maiores fundos a fim de facilitar o embate proibicionista (Valois, 2020).

Após a promulgação da Lei Seca, entra em cena Harry Anslinger, o arauto da proibição da maconha. Anslinger, que popularizou o termo *Marijuana*, como explicita Hari (2018), tinha seus ideais contra a *Cannabis* pautados em preconceitos raciais e deliberada desinformação:

Havia muito tempo Harry considerava a maconha um estorvo que apenas o distrairia de combater as drogas que importavam de verdade. Achava que a planta não viciava e declarou que “não havia falácia mais absurda” que considerá-la causa de crimes violentos. Mas, de uma hora para outra, começou a defender o contrário. Por quê? Ele acreditava que os dois grupos mais temidos dos Estados Unidos – os imigrantes mexicanos e os afro-americanos – estavam usando essa droga muito mais do que os brancos (...) escreveu depois para trinta especialistas perguntando uma série de coisas sobre a maconha. Desses, 29 responderam que seria um erro banir

a erva e que ela estava sendo deturpada pela imprensa. Anslinger decidiu ignorá-los, citando o único especialista a acreditar que ela era um grande mal a ser erradicado (...) Harry alertou que o efeito mais assustador da maconha era causado nos negros. Fazia com que esquecessem as diferenças raciais, deixando aflorar neles o desejo por mulheres brancas (HARI, 2018, p. 36-40).

Com a proibição da maconha, em 1937, estava aberto o caminho da proibição em massa que daí adveio. Como bem nota Lemos (2015), a divulgação do proibicionismo veio com força total na forma de duas grandes convenções (que atualmente influenciam a maioria dos países no seu trato às drogas), sendo elas a Convenção sobre Substancias Psicotrópicas, de 1971, e a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e de Substâncias Psicotrópicas, de 1988, ambas as quais o Brasil promulgou e incorporou em seu ordenamento jurídico, assim como promulgou todas aquelas que vieram anterior e futuramente. Sobre estes tratados, não é de se surpreender que o rigor técnico e a metodologia científica tenham sido deixados de lado em favor de concepções agora firmemente estabelecidas sobre as drogas – fundadas, como acima explicitado, em preconceitos e ignorância –, que já acabaram por se tornar “senso comum” dentre os diplomatas e responsáveis pelas políticas públicas internacionais. A já posta proibição veio a estreitar o debate posto, e criou a fantasia no imaginário dos funcionários dos países de que a proibição seria um fato, a única política válida e que deveria ser aprimorada ao invés de debatida e, quiçá, superada (Rodrigues, 2017).

O Brasil não teve uma efetiva lei antidrogas com o verdadeiro caráter proibicionista estadunidense até a promulgação da Consolidação das Leis Penais de 1932. Esta consolidação colocou em vigor os acordos internacionais sobre drogas tidos e assinados pelo país até então (Brandão, 2017). Tal fato marcou, então, o segundo grande passo brasileiro em direção à guerra contra as drogas.

Ocorrido no Brasil, em 1964, o golpe militar onde foi destituído o então presidente, João Goulart, e tomado o poder pelo exército brasileiro, a ditadura militar que durou 21 anos teve amplo apoio do governo americano, como nota Silveira:

As formas de auxílio abrangiam apoio logístico e bélico, como disponibilização de combustíveis, aviões, alimentos, armas e munições, realização de exercícios navais no litoral do Brasil, com o intuito de intimidação, ajuda econômica ao governo militar e viagens oferecidas a políticos, líderes estudantis, jornalistas, intelectuais e cientistas brasileiros de destaque, com a finalidade de exercer influência sobre esse importante segmento da sociedade (Silveira, 2009, p. 11).

Com o apoio estadunidense ao golpe de estado, veio, também, a implementação de políticas daí decorrentes. A polícia brasileira, como bem explicita Valois, vem a ser militarizada ao estilo norte americano, sendo treinada por policiais dos EUA em técnicas de interrogação, investigação e tortura, muitas das quais são mantidas até hoje, tendo em vista a já bem estabelecida militarização das polícias latino-americanas.

A.J. LANGGUTH fala sobre os policiais professores que os EUA mantinham nas escolas de polícia brasileira (...) policiais da CIA para treinar a polícia militar e policiais comuns, do programa de ajuda dos EUA, o USAID, para treinar a polícia civil. Não importava o quanto esses instrutores eles mesmos eram mal treinados nos EUA (...) o mais importante é saber o quanto a nossa prática policial tem de herança norte-americana. O DEA, nascido na presidência do pai da guerra às drogas, o presidente Nixon, por ser uma polícia formada em boa parte por policiais antigos ou ex-militares, não podia ficar de fora dos relatos sobre tortura (...) embora a primeira comissão do senado não tenha obtido êxito, a OPS se retira do Brasil em 1972, informando “haver alcançado seus objetivos” (...) mas ao invés de os cursos terem se interrompido, tornaram-se mais dissimulados. Segundo Martha HUGGINS, os cursos que surgiram depois, sob “novas bases ideológicas” – o tráfico de drogas é a principal delas – são “ainda mais invisíveis do que haviam sido as operações da OPS, pela sua dispersão por todas as diversas burocracias do governo e, em alguns casos, por sua total privatização, ao invés de ser colocados em um único órgão especial, burocrático e centralizado” (...) em 1974, logo depois da criação do DEA, um órgão diretamente ligado à presidência dos Estados Unidos, o *cabinet committee for international narcotics control* (CCINC), passa a financiar cursos relacionado ao combate às drogas na América latina por intermédio de professores agentes do departamento antinarcóticos estadunidense, sem interrupções até os dias de hoje (Valois, 2020, p. 382-390).

Demonstrado o apoio ideológico mútuo de ambos governos norte-americano e brasileiro, da década de 60 até os dias atuais, o Brasil, então, encampou, verdadeiramente, uma guerra às drogas ao promulgar o Decreto no 54.216/64, que institucionalizou no país o Tratado de Nova Iorque, a chamada Convenção Única Sobre Entorpecentes.

Desde então o Brasil tem assinado e incorporado em seu ordenamento jurídico todas as convenções subsequentes pertinentes ao proibicionismo e a guerra às drogas. Tal fato deixa, claramente, transparecer a forte influência que os EUA tiveram sobre o país em diversas áreas e também, principalmente, no policiamento ostensivo voltado ao combate às substâncias recreativas.

3. A GUERRA ÀS DROGAS E OS DANOS À INFÂNCIA E À ADOLESCÊNCIA

Finda a exposição da história do proibicionismo, fica explícita a natureza racista e anticientífica de tal movimento. Agora, passa-se a tratar da problemática principal deste artigo, a constante violação dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, considerando-se que são afetados, especialmente, aqueles que residem em comunidades periféricas de baixa renda, por meio de violações resultantes da guerra às drogas, que traz consigo um ambiente de extrema violência e discriminação.

3.1. A INSERÇÃO PRECOCE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES EM UM AMBIENTE DE VIOLÊNCIA

A inserção de crianças e adolescentes no tráfico de drogas os coloca em um mundo de extrema violência, fazendo-se internalizar comportamentos igualmente violentos e hiper masculinos. Acaba-se por gerar, então, uma puberdade pre-

coce no adolescente inserido neste contexto de violência, que adota uma postura agressiva e adulta com o intuito de sobreviver ao meio. Como bem coloca Guerra (2012), os jovens postos neste contexto “passam pela puberdade, mas não pela adolescência” (Guerra, 2012, p. 247-263), pois no meio do processo biológico do amadurecimento têm de adotar fantasias, modos de agir e maneirismos adultos para arcar com a realidade.

Neste ponto, explicitam Machado e Kuhn (2015), em estudo que analisou a idade com a qual as crianças e os adolescentes são inseridos no mundo do tráfico de drogas, que, na maioria dos casos, os jovens adentram o mundo do tráfico de drogas entre os 15 e 19 anos de idade. Tais jovens têm seus primeiros contatos com o crime já com 12 anos de idade, e seu envolvimento com o submundo já sedimentado aos 13.

Sendo assim, à vista do exposto até agora neste capítulo, nota-se que, por conta da inserção precoce no violento mundo do tráfico de drogas, as crianças e os adolescentes são sujeitados a um desenvolvimento mental precoce e precário. É necessário se abster de uma etapa crucial do crescimento humano para poder, então, sobreviver em um ambiente extremamente hostil.

Vale ressaltar o disciplinado sobre a condição das crianças e dos adolescentes moradores de periferias, à vista do conceito de cidadania negativa, enunciado por Vera Malaguti Batista (2003), onde o cidadão não conhece a cidadania própria (positiva), de atuação política e social ativa e valorizada no seio da sociedade, mas sim por meio dos “sucessivos espancamentos, massacres, chacinas e da opressão cotidiana dos organismos do sistema penal” (Batista, 2003, p. 133). Assim, a pessoa não é vista como membro da sociedade, mas como objeto de controle estatal – exercido por meio da força bruta e intimidação – sob uma ótica lombrosiana perpetuada pelos agentes da polícia e do judiciário, culminada na criminalização do cidadão.

Um dos grandes fatores para a inserção dos adolescentes no tráfico de drogas é o processo de criminalização dos cidadãos pobres, sejam pelos olhos da polícia – que é, devido à guerra às drogas, uma instituição inerentemente repressiva e em constante combate com a população de baixa renda (Andreoni; Londono, 2020) –, ou pelos olhos do judiciário com viés punitivista. Também, neste mesmo raciocínio, Pessoa (2015) ressalta que o déficit de escolaridade, a ineficácia de programas sociais, os quais não dialogam com a realidade individual das crianças e adolescentes residentes em comunidades de periferia, bem como um ambiente familiar afetado pela dinâmica opressiva da guerra às drogas, são fatores que corroboram fortemente para a inserção de pessoas pré-púberes no tráfico de substâncias ilícitas, trazendo demasiada complexidade à problemática de medidas a serem tomadas enquanto solução para tal realidade.

No mesmo estudo supracitado, realizado por Pessoa (2015), no qual foram entrevistados 565 adolescentes, de ambos os sexos, entre os 12 e 20 anos de idade, com o intuito de conhecer suas trajetórias de vida inseridas no tráfico de drogas, percebeu-se unanimidade nos motivos pelos quais os adolescentes ingressaram no mundo do crime, especialmente do tráfico. Dentre os entrevistados, o sopesar de cada motivo para sua entrada definitiva no submundo acabou por variar, mas encontram-se sempre presentes as mesmas motivações em cada um dos entrevistados. Conforme Carreteiro *apud* Pessoa (2015) “os grandes traficantes surgem como poderosas figuras de identificação – eles secretam prestígio, respeito e dinheiro. Estes três signos consolidam poder e reconhecimento” (Pessoa, 2015, p. 49).

Do excerto supra se pode depreender que dentre os maiores incentivos para que pessoas no aflorar de sua adolescência adentrem o mundo do tráfico estão o “fácil” e rápido ganho de dinheiro e o prestígio que vêm a receber daqueles também inseridos neste meio, bem como a possibilidade de resistência ao aparato opressivo estatal (a polícia), aos moldes da guerrilha urbana, pois para as crianças e adolescentes de periferia envolvidas no cenário da guerra às drogas “honestidade e bandidagem deixam de ser antagônicos e passam a ser vistas como possibilidades de existência frente à barbárie imposta pelo capital que massacra a maior parte da população” (Pessoa, 2015, p. 48-49). Destarte, os adolescentes que se encontram no lucrativo negócio do tráfico de drogas são, por muitas vezes, aqueles responsáveis pelo sustento da sua família, tomando para si um papel de patriarca do lar frente os irmãos mais novos, bem como auxiliar dos pais que eventualmente não venham a receber o bastante para o sustento monetário dos filhos (Pessoa, 2015).

Dado o aqui exposto, é notável o fato de que aqueles que ingressam precocemente no tráfico de drogas o fazem não só por uma necessidade de rápidos e significantes ganhos monetários desde cedo – seja para ajudarem suas famílias ou a si mesmos, ou para ganhar mero prestígio em seu meio – mas, também, devido a um longo processo histórico de criminalização. Tal processo não afeta somente as crianças e os adolescentes, mas também os moradores de comunidades urbanas mais vulneráveis no geral.

3.2. AS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Como demonstram Cifali e Souza (2020), o tráfico de drogas constitui a pior forma de trabalho infantil na atualidade, tendo em vista os fatores de risco já comentados e a situação peculiar na qual se encontram aqueles em menoridade inseridos neste contexto.

Crianças e adolescentes que são envolvidos na atividade do tráfico de drogas apresentam uma condição paradoxal: são, ao mesmo tempo, vítimas e suspeitos de atos infracionais. Assim como as autoras explicitam a peculiaridade da situação da criança e do adolescente inseridos no tráfico de drogas, também notam que a sua condição de “menor infrator” acaba por se sobressair sobre aquela de vítima, sendo garotos e garotas nesta situação – que por si só já é demasiadamente precária –, estigmatizados perante a sociedade que, conforme o art. 4º do ECA, deveria prezar, com absoluta prioridade, pelos seus direitos fundamentais. Também, citam as autoras:

Outro dado preocupante é o referente ao número de mortes de adolescentes e jovens. O Atlas da Violência aponta que 51,8% dos óbitos de pessoas entre 15 e 19 anos se deu por homicídio. As vítimas, em sua grande maioria, são jovens negros, moradores de comunidades periféricas e com pouca escolaridade. Esses dados têm uma relação direta com o tráfico de drogas e as “guerras” que se dão tanto no enfrentamento com a polícia como entre os próprios grupos criminais. O envolvimento em atividades relacionadas ao tráfico, ainda que não seja determinante, “exerce influência crescente no contexto de vida do adolescente, no que diz respeito ao risco de ver-se submetido a cenários de exceção” (Cifali; Souza, 2020).

Deste modo, nota-se a violação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente elencados no art. 7º do ECA, à vida, à saúde e ao desenvolvimento sadio e harmonioso, assim como à existência digna, à vista do estigma do envolvimento (ou da percepção de envolvimento) com o crime, especialmente o tráfico de drogas. Tal estigma advém da noção combativa proveniente da guerra às drogas – um conceito que, por si só, como comenta Valois (2020), não faz verdadeiro sentido, pois uma guerra ocorre entre pessoas, contra pessoas, e não contra um objeto (as drogas), ou seja, a guerra às drogas pode muito bem ser tida como uma “guerra à população” (Valois, 2020, p. 39). Mas uma guerra à qual segmento da população? Aquele mais vulnerável economicamente, mais discriminado, rechaçado do convívio civil, que reside na periferia. Brasil et al. bem traz ótima suma do ora aqui exposto:

Embora o peso da estigmatização recaia sobre todos(as) os(as) moradores(as) desses territórios, um número reduzido de pessoas está envolvido na execução de ações criminosas. Essa população é cercada pela violência policial e criminal que desestabiliza a sociabilidade em seus territórios de moradia. O confinamento espacial e simbólico tende a silenciar a sua voz e a afastá-la do convívio social (exclusão social), já que são objetos de uma criminalização que a desenha como inimigo próximo a ser combatido. (...) “A segregação geográfica implementada nas ‘margens do Estado’ rebate na discriminação social, no preconceito e na estigmatização dos moradores desses territórios” (...) transformando o estado de sua identidade: de cidadão a potencial suspeito” (Brasil et al., 2020, p. 5).

Ademais, vale ressaltar a linha tênue entre usuário e traficante de drogas ilícitas para a legislação. A Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 (que revogou as leis que tratavam sobre o tráfico de droga anteriores), disciplina sobre o trato a ser dispensado ao usuário e ao traficante de drogas. Em seu art. 28 – que define como infração penal de menor gravidade a posse de drogas para consumo pessoal –, § 2º, determina que o juiz irá avaliar, dentre outros fatores, a “condição social

e pessoal” de cada indivíduo detido para averiguar se o caso se trata de posse para o tráfico ou para o uso pessoal e, em nenhum artigo desta lei, há previsão de quantidade certa para que se configure tráfico de drogas. Sendo assim, há uma enorme margem para julgamentos subjetivos, desde o agente policial que apreende a criança ou o adolescente infrator, até o juiz que julgará o caso concreto, margem esta que poderá servir como preceito para a apreensão em massa de cidadãos – principalmente adolescentes – moradores da periferia, servindo à manutenção da prática dos encarceramentos em massa vigente na atual conjuntura (Mendes, 2021).

Dado o exposto, resta explicitada a facilidade para se apreender um cidadão pela mera posse de substâncias recreativas, sobre o pretexto da guerra às drogas, circunstância que afeta com maior intensidade a camada vulnerável de nossa sociedade. Assim, realizada a discussão acerca da violação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente presentes no art. 7º do ECA, os fatos explicitados neste artigo até então, desde as origens históricas do proibicionismo até a repressão contemporânea, demonstram as raízes racistas, elitistas e anticientíficas do atual sistema repressivo antidrogas e, acima de tudo, “antipopulação”, bem como a tendência de tais políticas a infringirem os direitos fundamentais daqueles que, supostamente, deveriam proteger. Afinal, como seria possível o desenvolvimento sadio e, acima de tudo, harmonioso, das crianças e dos adolescentes inseridos em um meio tão violento, discriminatório e ativamente danoso ao seu bem-estar físico, mental e, também, ao seu desenvolvimento geral?

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Finda a exposição dos fatos os quais visavam ser expostos neste artigo, acabam por estar, então, demonstrados os fatores constantemente presentes na vida das crianças e dos adolescentes da periferia. Tais cidadãos, de baixa renda, têm ativamente seus direitos inerentes como seres humanos vulneráveis e em desenvolvimento afetados pelas políticas adotadas quanto à repressão das drogas.

Não obstante atuais movimentos pelo fim das opressivas medidas proibicionistas terem ganhado força ultimamente, por ora, a situação, não só do Brasil, mas também de toda a América Latina, é de extrema opressão e desfavor àqueles em necessidade. Em meio ao violento confronto que tem aumentado drasticamente a quantidade de apenados no Brasil, dentre outros problemas não somente sociais, mas, também, de saúde pública, os mais jovens são os principais afetados. Estes são deixados à mercê de uma sociedade geralmente indiferente e, no pior dos casos, que ativamente causa danos a sua integridade física e moral.

Como explicita Zaluar, aqueles que vêm de origens humildes são sujeitos diariamente ao jugo da violenta polícia proibicionista. As pessoas vulneráveis

são postas em um ambiente extremamente hostil e, na maioria das vezes, têm que fazer a escolha entre uma vida submissa ou a inserção no submundo das drogas e, conseqüentemente, uma internalização do etos guerreiro, sucumbindo, assim, à violência do meio e às mazelas da sociedade.

A estigmatização e conseqüente violação dos direitos da juventude afetada pelo uso de drogas, envolvida de uma forma direta ou indireta com o tráfico destas substâncias, é um problema extremamente atual e de difícil trato, tendo em vista o tabu contemporâneo que cerca o tema, mas tal discussão se faz necessária, de forma a visar políticas mais eficientes e eficazes contra a drogadição, o tráfico de drogas, e as violações daí decorrentes dos direitos da infância e da adolescência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDREONI, Manuela; LONDOÑO, Ernesto. 'Licença para matar': por trás do ano recorde de homicídios cometidos pela polícia no rio. *New York Times*. [S. L.]. maio 2020. Disponível em: <https://www.nytimes.com/pt/2020/05/18/world/americas/rio-abuso-policial.html>. Acesso em: 01 abr. 2022.

BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis Ganhos Fáceis: drogas e juventude pobre no rio de janeiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003. 152 p.

BRANDÃO, Guilherme Saraiva. **A Criminalização das Drogas no Brasil**: uma genealogia do proibicionismo. *Revista de Direito Viçosa*, [s. l.], v. 9, n. 2, p. 87-117, ago. 2017.

BRASIL, Glauécia Mota et al. A banalidade da violência policial contra jovens pobres, pretos e periféricos na cidade de Fortaleza. *Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social*, Fortaleza, v. 1, n. 13, p. 169-193, 2020. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/17733/18105>. Acesso em: 31 mar. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição Federal nº 7, de 05 de outubro de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Brasília, 23 ago. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em: 31 mar. 2022

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 19 mar. 2022.

CARNEIRO, Henrique. **Drogas na China**: notável contradição. *Outras Palavras*. São Paulo, set. 2019. Disponível em: <https://outraspalavras.net/alemdamercadoria/drogas-na-china-notavel-contradicao/>. Acesso em: 01 abr. 2022.

CARTA CAPITAL. "A guerra às drogas resultou em um genocídio e prisões em massa". *Carta Capital*. São Paulo, maio 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-guerra-as-drogas-resultaram-em-um-genocidio-e-prisoas-em-massa-4739/>. Acesso em: 01 abr. 2022.

CIFALI, Ana Claudia; SOUZA, Mayara Silva de. **Tráfico de Drogas**: pior forma de trabalho infantil. 2020. Disponível em: <https://prioridadeabsoluta.org.br/noticias/trafico-de-drogas-pior-forma-de-trabalho-infantil/>. Acesso em: 27 mar. 2022

FUNDAÇÃO FHC. **João Goulão e Dráuzio Varella**: um diálogo sobre como lidar com as drogas. um diálogo sobre como lidar com as drogas. 2018. Disponível em: <https://fundacaoofhc.org.br/iniciativas/debates/joao-goulao-e-drauzio-varella-um-dialogo-sobre-como-lidar-com-as-drogas>. Acesso em: 19 mar. 2022.

G1 (Brasil). Brasil tem aumento de 5% nos assassinatos em 2020, ano marcado pela pandemia do novo coronavírus; alta é puxada pela região Nordeste. G1. [S. L.]. fev. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2021/02/12/brasil-tem-aumento-de-5percent-nos-assassinatos-em-2020-ano-marcado-pela-pandemia-do-novo-coronavirus-alta-e-puxada-pela-regiao-nordeste.ghtml>. Acesso em: 01 abr. 2022.

GUERRA, Andréa Máris Campos *et al.* Violência urbana, criminalidade e tráfico de drogas: uma discussão psicanalítica acerca da adolescência. **Psicol. rev. (Belo Horizonte)**, Belo Horizonte, v. 18, n. 2, p. 247-263, ago. 2012. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S167711682012000200006&lng=pt&nrm=iso. acesso em 01 abr. 2022.

HARI, Johann. **Na Fissura**: uma história do fracasso no combate às drogas. São Paulo: Schwarcz S.A., 2018. 527 p

LEMOS, Clécio. A Outra História da Guerra às Drogas: contribuições da oitava tese de walter benjamin. *Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, Rio de Janeiro, v. 3, n. 7, p. 556-581, dez. 2015.

LIMA, Renato Sérgio de; RATTON, José Luiz; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de (org.). **Crime, Polícia e Justiça no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2020.

LINDE, Pablo. **Como Portugal se tornou referência mundial na regulação das drogas**. El País. Porto. maio 2019. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/02/internacional/1556794358_113193.html. Acesso em: 01 abr. 2022.

MACHADO, Muriel Magalhães; KUHN, Camila Mabel. A Inserção de Crianças e Jovens no Tráfico de Drogas: reflexões a partir da psicologia social e a importância da mídia comunitária como instrumento de garantias. In: 3 CONGRESSO INTERNACIONAL DIREITO E CONTEMPORANEIDADE: mídias e direitos da sociedade em rede. Anais... Santa Maria (RS): UFSM, 2015. Disponível em: <https://www.ufsm.br/cursos/pos-graduacao/santa-maria/ppgd/congresso-direito-3a-edicao/>. Acesso em: 29 mar. 2022.

MARTINS, Helena. Lei de drogas tem impulsionado encarceramento no Brasil. 2018. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-06/lei-de-drogas-tem-impulsionado-encarceramento-no-brasil>. Acesso em: 20 mar. 2022.

MENDES, Gil Luiz. Guerra às drogas, guerra aos pobres. Outras Palavras. São Paulo. jun. 2021. Disponível em: <https://outrapalavras.net/outrasmidias/guerra-as-drogas-guerra-aos-pobres/>. Acesso em: 01 abr. 2022.

PESSOA, Alex Sandro Gomes. Trajetórias Negligenciadas: processos de resiliência em adolescentes com histórico de envolvimento no tráfico de drogas. 2015. 226 f. Tese (Doutorado) - Curso de Ciências e Tecnologia, Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho", Presidente Prudente, 2015.

SALLES, Stéfano. Cerca de 8% da população brasileira mora em favelas, diz Instituto Locomotiva. Cnn Brasil. Rio de Janeiro. nov. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/cerca-de-8-da-populacao-brasileira-mora-em-favelas-diz-instituto-locomotiva/>. Acesso em: 01 abr. 2022.

SILVEIRA, Lorena Burjack da. Estados Unidos e o Golpe de 1964: suporte logístico, bélico, financeiro e a concessão de exílio político. 2009. Disponível em: https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/113/o/IISPHist09_LorenaBurlveira.pdf. Acesso em: 25 mar. 2022.

VALOIS, Luís Carlos. O Direito Penal da Guerra às Drogas. 3. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020. 702 p.

ZANINI, Fábio. China flexibiliza combate às drogas, mas mantém internação à força. Folha de São Paulo. São Paulo. out. 2020. Disponível em: <https://arte.folha.uol.com.br/mundo/2020/estado-alterado-as-politicas-para-drogas-pelo-mundo/china/tratamento-de-dependentes/>. Acesso em: 01 abr. 2022.

A NATUREZA E A QUANTIDADE DE DROGAS NAS EXECUÇÕES PENAIS DE PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL EM GOIÂNIA: UMA ANÁLISE PÓS-DESCRIMINALIZAÇÃO

CAROLINA ROSA SANTOS¹
FRANCIELE SILVA CARDOSO²

1. INTRODUÇÃO

No RE 635.659/SP, a Corte Constitucional fixou a tese de que não comete infração penal quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, a substância *cannabis sativa*, sem prejuízo do reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta, com apreensão da droga e aplicação de sanções de advertência sobre os efeitos dela (art. 28, I) e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (art. 28, III).

Nos termos do § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/2006, será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40 gramas de *cannabis sativa* ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito.

Com relação às sanções estabelecidas nos incisos I e III do art. 28 da Lei 11.343/06, definiu o Supremo que elas serão aplicadas pelo(a) magistrado(a) em

1 Doutoranda em Direito Constitucional pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Mestre em Direito e Políticas Públicas pela Universidade Federal de Goiás (PPGDP-UFG). Foi professora voluntária da Faculdade de Direito (FD/UFG) e coordenadora adjunta estadual em Goiás do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim). É oficiala de justiça avaliadora do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJGO e também educadora da Escola Judicial do Tribunal de Justiça de Goiás (EJUG). E-mail: santoscarolrosa@gmail.com.

2 Doutora em Direito Penal e Criminologia. Professora adjunta da Universidade Federal de Goiás e ex-professora efetiva da Universidade Estadual de Goiás (UEG). É pesquisadora do NECRIVI/UFG - Núcleo de Estudos sobre Criminalidade e Violência da Universidade Federal de Goiás. É professora permanente do Programa de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito e Políticas Públicas da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás. É membra efetiva do Conselho Penitenciário do Estado de Goiás (Copen-GO). É Professora convidada no Curso de especialização em Ciências Criminais no âmbito de convênios celebrados entre a UFG e a Escola Superior de Advocacia da OAB/GO, a Escola Superior da Magistratura de Goiás (ESMEG) e em cursos de Especialização organizados pelo IBCCrim. Bolsista produtividade junto ao PPGDP/UFG no âmbito dos convênios celebrados entre a Universidade Federal de Goiás e as instituições parceiras, no âmbito do Mestrado Profissional em Direito e Políticas Públicas. Foi coordenadora estadual (GO) do IBCCrim - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Foi membro da comissão ad hoc do Ministério da Educação para avaliação e supervisão de cursos de Direito e Conselheira do CNPCP/MJ - Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária do Ministério da Justiça. Email: francielecardoso@gmail.com.

procedimento de natureza não penal, sem nenhuma repercussão criminal para a conduta.

A partir dos parâmetros objetivos fixados pelo Supremo Tribunal Federal em relação à natureza e quantidade de drogas apreendidas em poder dos usuários de drogas, objetiva-se analisar os dados coletados em pesquisa realizada no ano de 2018, a fim de verificar se haveria ou não impactos nos processos de execuções penais pelo art. 28 da lei de drogas, caso a decisão da Corte Constitucional tivesse sido proferida à época da pesquisa e quais as possíveis consequências jurídicas nestes processos judiciais após o RE 635.659/SP.

Foram analisados 27 (vinte e sete) processos judiciais de execuções penais referentes às condenações pelo crime previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 que tramitavam na vara de execuções de penas e medidas alternativas (Vepema) da comarca de Goiânia, no ano de 2018, referentes a processos que se formaram no período compreendido entre 01/09/2008 e 01/09/2018. Os dados foram extraídos destes processos por intermédio de um formulário eletrônico.

Os marcadores da análise do estudo foram os argumentos utilizados para a comprovação da materialidade e da autoria delitiva e os requisitos previstos no art. 28, § 2º, e art. 42, ambos da Lei 11.343/2006, e no art. 59 do CP, os quais fundamentaram a prolação de sentenças condenatórias e a consequente imposição de penas.

Neste artigo foram analisados os dados coletados na pesquisa referentes aos marcadores legais natureza e quantidade de drogas nos processos de execução penal pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal no ano de 2018 à luz da descriminalização pelo STF no Recurso Extraordinário 635.659/SP.

2. DA NATUREZA E DA QUANTIDADE NOS CRIMES DE PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL NA VEPEMA EM GOIÂNIA

Na pesquisa desenvolvida, foram extraídos dados por intermédio de um formulário eletrônico, em processos judiciais de execuções penais referentes às condenações pelo crime previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, que tramitavam na vara de execuções de penas e medidas alternativas (Vepema) da comarca de Goiânia, no ano de 2018, referentes a processos que se formaram no período compreendido entre 01/09/2008 e 01/09/2018.

Os marcadores da análise foram os argumentos utilizados para a comprovação da materialidade e autoria delitiva e os requisitos previstos no art. 28, § 2º, e art. 42, ambos da Lei 11.343/2006, e no art. 59 do CP, os quais fundamentaram a prolação de sentenças condenatórias e a consequente imposição de penas.

Sentença 4	Juiz 3	Crack	0,080 g
No Quadro 1 consta a numeração ordinal da sentença condenatória e as referências à natureza e à quantidade de drogas apreendidas descritas em seus conteúdos ou nas denúncias, em caso de divergência quanto à quantidade de substância entorpecente apreendida em relação à sentença.			
Sentença 6	Juiz 1	Cocaína	10,460 g (denúncia) 10,082 g (sentença)
Sentença 7	Juiz 1	Cocaína	3,6/6 g 7,240 g
No pertinente à natureza da substância proscrita, tem-se como referência a Portaria SVS/MS n. 344/1998, que elenca o rol de substâncias entorpecentes proibidas em sua natureza e quantidade.			

Os dados de natureza e quantidade de drogas apreendidas foram extraídos das sentenças judiciais condenatórias, contudo, constatou-se que havia divergências³ de natureza e quantidade constantes em algumas sentenças e denúncias, conforme demonstrado a seguir, e que havia sentenças que não faziam referências expressas à natureza ou quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas.

3 Nesse sentido, pesquisa realizada pelos professores Maria Paula Bertran, Cláudio do Prado Amaral e Jesus Antônio Velho comprovou que em processos do TJSP também são encontradas divergências quanto à natureza e à quantidade de drogas apreendidas. Nos processos analisados pela pesquisa, evidenciou-se que a defesa se manifestou pela existência de contradições entre as informações dos autos de exibição e apreensão, dos laudos de constatação provisórios e dos laudos definitivos, referindo-se a maioria das divergências à quantidade de droga apreendida. Todavia, também havia divergências quanto ao tipo da droga, sua forma física, coloração e modo de embalagem. Ainda, em acórdãos proferidos pelo TJSP, há ausência de menção aos lacres de laudo definitivo e laudo provisório elaborado por policiais que fizeram a prisão em flagrante, tendo sido suscitada a nulidade da sentença nos acórdãos em questão, entretanto, o TJSP manteve a condenação nessas situações. Em outros acórdãos, a droga descrita no laudo não correspondia à apreendida, presumindo-se ser ela referentes a outro processo e o perito se equivocou na hora de fazer os laudos. Com exceção de uma única decisão, nos demais julgados analisados pela pesquisa o órgão julgador não requisitou a instauração de procedimento para apuração das disparidades de dados nos laudos periciais. O TJSP, em regra, admite o resultado final do laudo definitivo desconsiderando as eventuais irregularidades em tais documentos, satisfazendo-se com resultados positivos ou negativos para identificar as substâncias proscritas. A pesquisa conclui que a diminuição ou o aumento da quantidade de substância apreendida entre os documentos periciais faz suscitar dúvidas quanto à idoneidade da perícia criminal ou da custódia das amostras das substâncias entorpecentes, além de reforçar o comportamento reprovável dos agentes públicos e facilitar atividades corruptas e ilegais por parte da polícia investigativa (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 19-22).

Sentença 8	Juiz 2	Cocaína	16,020 g (denúncia) ⁴ (porção de substância fragmentada, na cor amarelada)
Sentença 9	Juiz 5	Maconha	3,92 g
Sentença 10	Juiz 2	Cocaína	112,42 g
Sentença 11	Juiz 1	Cocaína	55,520 g
Sentença 12	Juiz 1	Cocaína	4,0 g (denúncia) 4,080 g (sentença) (duas porções de substância amarela petrificada)
Sentença 13	Juiz 6	Maconha	7,066 g
Sentença 14	Juiz 7	Cocaína	0,800 g
Sentença 15	Juiz 5	Maconha	35,730 g
Sentença 16	Juiz 5	Maconha	15,810 g
Sentença 17	Juiz 1	Cocaína	1,31 g (denúncia) 1,37 g (sentença)
Sentença 18	Juiz 8	Maconha	21,340 g
Sentença 19	Juiz 9	Maconha Cocaína ⁵ Cocaína	8,160 g ⁶ (denúncia) 3,270 g (denúncia) 1,320 g (denúncia) (material petrificado de cor amarela)
Sentença 20	Juiz 1	Maconha	12,250 g (denúncia) 12,650 g (sentença)
Sentença 21	Juiz 1	Maconha	12,39 g
Sentença 22	Juiz 5	Maconha	2,78 g (denúncia) 2,78 g/2,64 g (sentença)
Sentença 23	Juiz 10	Maconha	Não há referência na denúncia ou sentença sobre a quantidade de droga
Sentença 24	Juiz 1	Maconha	3,50 g (denúncia) 3,310 g (sentença)
Sentença 25	Juiz 1	Crack	0,530 g
Sentença 26	Juiz 1	Maconha	1,160 g
Sentença 27	Juiz 1	Crack/Cocaína	8,490 g (denúncia) 8,54 g (sentença)

Fonte: Dados da pesquisa.

Como ressaltado, poucos processos de execuções penais possuíam cópia dos laudos toxicológicos, de modo que os dados referentes ao tipo de droga e à quantidade foram extraídos das peças processuais constantes nos autos de execução penal (sentenças e denúncias).

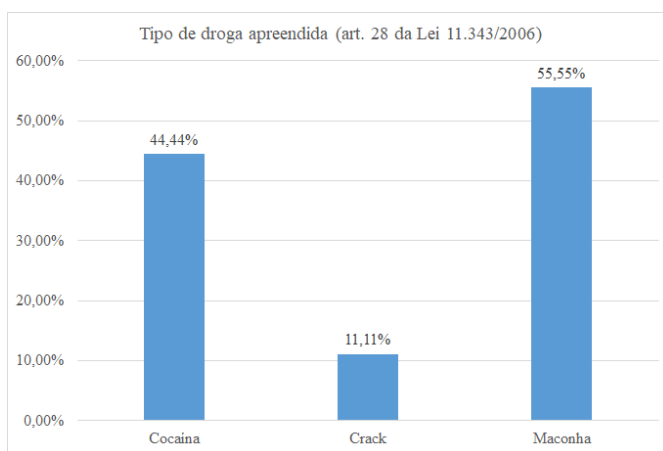
4 Na sentença, não há referência à quantidade de droga apreendida, apenas a seguinte descrição “[...] foi encontrada uma porção de substância fragmentada, na cor amarelada, envolta em plástico, vulgarmente conhecida como ‘cocaína’, pertencente ao denunciado, sendo destinada para uso próprio”.

5 Nesse caso, houve concurso de pessoas, tendo sido encontradas drogas com os dois condenados, porém, não há especificação, na sentença, da quantidade de droga apreendida individualmente.

6 Não consta, na sentença, especificação quanto à quantidade de droga apreendida, tendo sido referida informação retirada da denúncia. A sentença condenatória faz referência apenas a doze porções de maconha e cocaína.

No gráfico a seguir, 55,55% (cinquenta e cinco vírgula cinquenta e cinco por cento) das drogas apreendidas em crimes de porte de drogas para consumo pessoal correspondiam à maconha, 44,44% (quarenta e quatro vírgula quarenta e quatro por cento) correspondiam à cocaína e 11,11% (onze vírgula onze por cento) correspondiam ao crack. Ressalta-se que em alguns processos foram apreendidas mais de uma espécie de drogas, motivo pelo qual os resultados percentuais apresentados no gráfico ultrapassam 100%.

Gráfico 1 – Tipo de droga apreendida (art. 28 da Lei n. 11.343/2006)



Fonte: Dados da pesquisa.

Os resultados apresentados nesta pesquisa estão em consonância com o levantamento⁷ nacional sobre o uso de drogas pela população brasileira, realizado pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), que evidenciou as substâncias entorpecentes com mais prevalência na vida das pessoas: maconha, cocaína em pó, solventes e cocaínas fumáveis.

Referido levantamento também apurou que, nos últimos 30 (trinta dias) anteriores à aplicação da pesquisa pela Fiocruz, as maiores prevalências quanto ao consumo de drogas foram observadas em relação à maconha, utilizada por aproximadamente 2,2 (dois vírgula dois) milhões de pessoas, apresentando uma estimativa substancialmente maior – pelo menos cinco vezes – do que a de quaisquer outras substâncias. A segunda substância mais frequentemente consumida foi a cocaína em pó e as cocaínas fumadas.

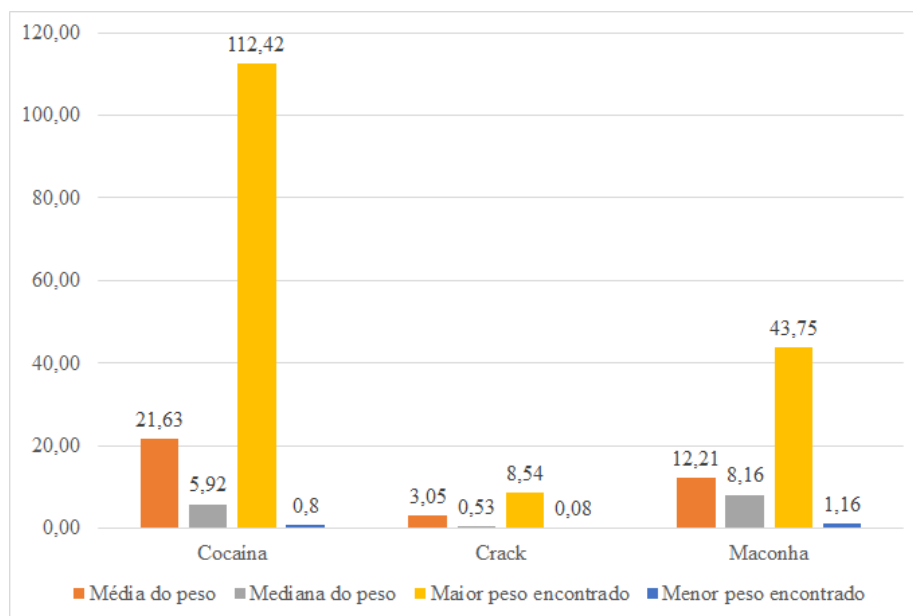
No pertinente à percepção das pessoas em relação à disponibilidade para aquisição de substâncias ilícitas, o levantamento demonstrou que as substâncias

7 Ver Bastos *et al.* (2017). Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/34614>. Acesso em: 3 ago. 2019.

que se apresentaram como de “muito fácil” obtenção foram maconha/haxixe/skank (37,4%), solventes (34,5%), crack (30%) e cocaína (29,4%).

No gráfico abaixo há referência a média, mediana e o maior e menor peso de drogas apreendidas por tipo de substâncias entorpecentes (maconha, cocaína e crack) em relação ao crime de porte de drogas para consumo pessoal.

Gráfico 2 – Drogas apreendidas: natureza e quantidade



Fonte: Dados da pesquisa.

A quantidade de drogas apreendidas em poder dos usuários é relativamente pequena, com exceção de alguns casos, como, por exemplo, na Sentença 1 (42,090 g – cocaína), na Sentença 4 (43,750 g – maconha), na Sentença 10 (112,42 g – cocaína), na Sentença 11 (55,520 g – cocaína) e na Sentença 15 (35,730 g – maconha).

Há um preconceito e estigma que variam de acordo com o tipo de droga consumida pelo dependente, viciado, traficante ou usuário e que se revela muito maior em relação ao crack do que a outras drogas, funcionando como fator de segregação entre os usuários, um verdadeiro *apartheid* desses indivíduos em razão do consumo de um tipo de droga específico. No caso do crack, o fator desagregador do indivíduo, com rápida devastação, visível na fisionomia e na saúde física e mental, associado ao abandono ou ao rompimento dos laços familiares e ao espectro das “cracolândias” torna o usuário de crack alvo de mais repulsa e preconceito (Mantovani; Costa, 2016, p. 202-204).

3. MATERIALIDADE DELITIVA EM CRIMES DE DROGAS: DA IMPRESCINDIBILIDADE DOS LAUDOS TOXICOLÓGICOS

A Lei de Drogas prevê que para atestar se a droga apreendida se destinava para consumo pessoal ou para o tráfico de drogas e para fixar as penas para esses delitos, o juiz deverá analisar, dentre outros elementos, a natureza e a quantidade de drogas.

Nestes crimes, a condenação criminal⁸ exige certeza quanto à materialidade da prática delitiva, devendo as substâncias entorpecentes apreendidas constarem dentre aquelas prescritas pela Portaria n. 344/1998 da SVS/MS, o que somente poderá ser devidamente comprovado pelo laudo toxicológico definitivo. Todavia, “muitas vezes estes exames não são feitos. Mas isto não impede muitas condenações, ainda que sem comprovação de materialidade, ainda que contra o texto da lei” (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 7).

Os laudos⁹ toxicológicos são imprescindíveis para se comprovar a materialidade em crimes de drogas e correspondem a requisito previsto na Lei n. 11.343/2006. No curso do processo penal, há duas constatações a serem realizadas quanto à natureza e à quantidade de substâncias ilícitas, uma preliminar e outra definitiva, que ocorrem sucessivamente, na fase da apreensão da substância ilícita e na pós-apreensão da droga.

Na constatação preliminar¹⁰ objetiva-se comprovar os indícios de materialidade delitiva, tem-se uma providência urgente, provisória e falível de cognição

8 Pesquisa realizada pelos professores Maria Paula Bertran, Cláudio do Prado Amaral e Jesus Antônio Velho corroborou que há decisões judiciais contraditórias e incongruentes nos Tribunais Superiores (STF e STJ) e no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) quanto à imprescindibilidade do laudo definitivo para avaliar decretos condenatórios em crimes de tráfico de drogas. Demonstrou-se que 30% das decisões do STF e STJ foram fundamentadas em discordância à lei de drogas e ao ordenamento jurídico brasileiro, logo, não consideraram a juntada do laudo toxicológico definitivo como obrigatório, e 70% delas foram fundamentadas em consonância com a lei de drogas e o ordenamento jurídico. Tanto no TJSP quanto no STJ, na maioria de seus julgados, exigiu-se o laudo toxicológico definitivo em condenações por tráfico de drogas, mas esses tribunais também possuem julgados que dispensaram o laudo definitivo para condenações por tráfico de droga (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 17-31). A pesquisa limita-se aos julgados por crimes de tráfico de drogas, contudo, tem-se a mesma obrigatoriedade para todos os demais crimes previstos na Lei de Drogas.

9 No estado de Goiás, há o Provimento n. 18/2015, editado pela Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, cujo objetivo é autorizar os juízes de direito a recepcionarem termos circunstanciados de ocorrência lavrados por policiais militares e rodoviários federais com atuação no estado, além de possibilitar a elaboração de exames periciais urgentes por esses agentes públicos. Frisa-se que os TCOs e os laudos toxicológicos lavrados por policiais são práticas regulares no estado de Goiás, em especial em cidades do interior, que não dispõem de polícias técnico-científicas. Contudo, nos termos do art. 279, inc. II, do CPP, o policial está impedido de ser perito oficial *ad hoc* e testemunha no mesmo processo, pois o exercício de uma função impede automaticamente o da outra. Ademais, o policial não possui conhecimento técnico-científico para o exercício do encargo de perito, principalmente em perícias toxicológicas.

10 Para a confecção dos laudos provisórios são normalmente usados “kits” de detecção das drogas, que funcionam de modo semelhante aos testes farmacêuticos de gravidez. Os “kits” são falíveis, pois poderão apresentar resultados falsamente positivos e negativos. Isso ocorre porque identificam um conjunto de substâncias que apresentam características químicas semelhantes às encontradas em substâncias entorpecentes. Por exemplo, os kits comercialmente disponíveis para detecção de cocaína reagem com substâncias da família dos alcaloides, logo, apresentam resultados positivos para amostras de xilocaína ou de bala de coco ralada, ambas pertencentes à família das substâncias alcalóides. Além do mais, outra razão para a falibilidade dos “kits” é pelo fato de que as drogas e os “kits” não são puros. Assim, a robustez do exame colorimétrico é questionada (BERTRAN; AMARAL; VELHO, 2019, p. 9-10).

sumária e que não se sujeita ao contraditório: trata-se de mero elemento de informação (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 8-9).

Na constatação definitiva pretende-se comprovar a materialidade delitiva. Nessa fase são utilizadas técnicas mais apuradas, exames periciais mais precisos e com mais rigor científico para se confirmar ou não a natureza fármaco-dependente da substância. O laudo toxicológico definitivo¹¹ é uma prova processual sujeita ao contraditório, de modo que poderá avaliar condenações ou absolvições em crimes de drogas. É, sem dúvida, “a prova mais exata possível sobre uma situação química” (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 8-9), mas ainda distante da certeza absoluta.

O laudo definitivo é “identificado como único meio idôneo para atestar a efetiva presença da substância ilícita no material apreendido, e não apenas um dos meios de prova” (Bertran; Amaral, Velho, 2019, p. 17), “o auto de exibição e apreensão, o auto de constatação provisório de droga ou a prova testemunhal não podem aferir que a substância apreendida era droga proscriita ou não. Apenas o laudo definitivo pode fazer isto” (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 28-29).

A ausência dos laudos toxicológicos e as referências duvidosas quanto à natureza e à quantidade de drogas apreendidas nas sentenças permite inferir que não é possível atestar se as referências nas sentenças e denúncias ao tipo de droga cocaína era de fato cocaína ou seu subproduto, o crack, pois, apesar de constar nessas peças processuais que se tratava de cocaína, algumas descrições das substâncias entorpecentes apreendidas referiam-se a material petrificado de cor amarela, característica descritiva do crack.

A lavratura do Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO) em crimes de porte de drogas para consumo pessoal está condicionada à comprovação da materialidade provisória do fato, em cognição sumária, sendo, para esse fim, suficiente o laudo de constatação da natureza e quantidade da droga, firmado por perito oficial ou, na falta deste, por pessoa idônea (art. 50, § 1º, Lei n. 11.343/2006).

A Lei de Drogas não menciona o momento processual em que o laudo toxicológico definitivo deverá ser produzido, todavia, o menciona no art. 50, §§ 2º e 3º, no art. 50-A, *caput*, e no art. 56, ratificando a necessidade de sua produção. Entretanto, entende-se que citado laudo deverá ser confeccionado com absoluta

11 A elaboração do laudo definitivo exige técnicas apuradas que analisarão, por exemplo, se determinadas substâncias terão comportamentos químicos únicos que permitam sua exclusiva identificação. Contudo, novas pesquisas precisam ser realizadas para se atestar se os laboratórios de perícias brasileiros atendem, na prática, as recomendações científicas. Mesmo sem essa apuração, alguns dados sugerem falta de rigor científico de nossos laboratórios, como, por exemplo, falta de aparelhamento, na esfera estadual, ausência de manutenção para equipamentos de ponta existentes, na esfera federal, excesso de demandas nos laboratórios especializados, além de falta de interesse/desconhecimento do problema pelos magistrados, defensores e promotores. No que se refere ao notável desinteresse do Poder Judiciário, a apresentação do laudo definitivo muitas vezes não é exigida; ademais, não há preocupação com aspectos formais do laudo, o que talvez indique irrelevância de seu conteúdo ao arremetimento da lei e da ciência (BERTRAN; AMARAL; VELHO, 2019, p. 10).

celeridade, antes do oferecimento da denúncia, pois caso haja resultado falso positivo no laudo de constatação o processo poderá ser encerrado (Bertran; Amaral; Velho, 2019, p. 8) sem causar constrangimento à pessoa.

Nesse contexto, realça-se que não deveriam pairar dúvidas quanto a esses elementos nas peças processuais inseridas nos autos de execuções penais, como, por exemplo, na denúncia ou sentença condenatória, muito menos nos autos das ações penais que culminaram em condenações criminais.

Além do mais, tem-se por certo que os laudos toxicológicos definitivos devem ser juntados aos autos processuais referentes às execuções das penas em crimes de porte de drogas para consumo pessoal e também em outros autos processuais de execução penal de outros crimes previstos na Lei de Drogas.

Isso se deve, primeiro, porque não deve haver dúvidas na execução de uma pena por crimes de drogas quanto à natureza e à quantidade de substâncias entorpecentes apreendidas, consideradas prosritas pelo ordenamento jurídico; segundo, porque é uma forma de se aferir a regularidade processual e o atendimento aos comandos legais quanto à análise da materialidade delitiva; e, terceiro, porque se adéqua ao comando da Resolução n. 113/2010 do CNJ, que determina a juntada de peças do processo indispensável à adequada execução da pena (art. 1º, inc. XIII), pois a comprovação da materialidade é um requisito essencial à adequada execução da pena.

4. PÓS-DESCRIMINALIZAÇÃO DA MACONHA: POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS NOS PROCESSOS DE EXECUÇÃO A PARTIR DAS EVIDÊNCIAS DA PESQUISA REALIZADA NA COMARCA DE GOIÂNIA

A Lei 11.343/06 estabelece que para distinguir usuário e traficante e para fixar penas nestes delitos, deve-se analisar, dentre outros elementos, a natureza e a quantidade de drogas.

As condenações criminais para estes delitos exigem a comprovação quanto à materialidade delitiva, devendo as substâncias entorpecentes apreendidas constar dentre aquelas prescritas pela Portaria n. 344/1998 da SVS/MS. Não há dúvidas de que somente o laudo toxicológico definitivo é capaz de comprovar com veracidade a natureza e quantidade das substâncias ilícitas apreendidas.

A pesquisa desenvolvida relacionada ao crime de porte de drogas para consumo pessoal revelou que nos processos analisados, mais da metade das drogas apreendidas correspondiam à maconha (55,55%), cujas apreensões foram de quantidades relativamente pequenas.

Em pesquisa realizada em processos de tráfico de drogas que tramitavam no TJSP também foram encontradas divergências quanto à natureza e à quan-

tidade de drogas apreendidas e ausência dos laudos toxicológicos definitivos e provisórios (Bertran; Amaral; Velho, 2019).

Ainda que em confronto à lei de drogas, muitas condenações por tráfico ou porte de drogas ocorreram e ocorrem sem a devida comprovação da materialidade toxicológica pelo laudo definitivo, contendo divergências/disparidades de dados ou até mesmo ausência de referência de informações quanto a natureza e quantidade de drogas.

Estas dúvidas quanto à materialidade delitiva em crimes de drogas relacionadas à natureza e à quantidade de substâncias entorpecentes apreendidas se prolongam nas execuções penais em crimes desta natureza.

Nos processos de execuções penais por crimes de porte de drogas para consumo pessoal na comarca de Goiânia, analisados na pesquisa, comprovou-se que, para além da dúvida quanto à materialidade delitiva, também não havia a juntada de peças no processo indispensáveis à adequada execução da pena segundo a Resolução n. 113/2010 do CNJ, como por exemplo, do laudo toxicológico definitivo.

O RE 635659/SP promoveu impactos significativos na atual Lei de Drogas em especial no âmbito da Execução Penal. O entendimento consolidado pelo STF buscou estabelecer critérios para diferenciar usuários e traficantes de maconha. Nesse sentido, a decisão do Supremo fixou em 40g (quarenta gramas) e/ou seis plantas fêmeas de *cannabis* a quantidade de entorpecente para diferenciar usuários de traficantes, com exceção de estarem presentes outros elementos que denotem o estado de traficância por parte do sujeito.

À luz da decisão da Suprema Corte e analisando a pesquisa empírica realizada, é possível traçar algumas considerações pertinentes. Nessa linha, dos apenados pelo art. 28 da lei de drogas, conforme se observa do quadro I, apenas na sentença 4 há referência de quantidade de maconha apreendida superior a 40g (43,750 g), o que comprova que na maioria dos processos analisados a quantidade de droga em poder do usuário estava bem abaixo do parâmetro objetivo fixado pelo STF.

Não houve modulação de efeitos na decisão do Supremo e, por consequência, referida decisão implicaria no arquivamento de todos os processos de execução penal objetos da pesquisa em trâmite na VEPEMA e na extinção da punibilidade dos reeducandos, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição, caso a decisão do STF tivesse sido proferida à época da pesquisa.

Ademais, haveria outras possíveis implicações, como por exemplo, a faculdade de uma pessoa pleitear em juízo pedido de reabilitação criminal para assegurar o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal (art. 93 a 95 CP), a fim de não constar nos antecedentes criminais da pessoa e possibilitar influências nocivas em sua vida civil.

Também seria possível solicitar a revisão em outros processos judiciais em que não foi concedida eventual transação penal ou suspensão condicional do processo em razão de antecedentes criminais pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal.

Essas considerações, a partir das evidências da pesquisa, permitem concluir que em razão da baixa quantidade de execuções pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal em trâmite em Goiânia, capital do estado, no período pesquisado, poucas pessoas demandariam o poder judiciário, ou quiçá nenhuma, para solicitar revisão de processos ou reabilitação criminal.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa realizada sobre a natureza e quantidade de drogas nos processos de execução penal pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal em Goiânia, especialmente à luz da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário 635.659/SP, fornece *insights* valiosos sobre a descriminalização da maconha no sistema de justiça criminal e as possíveis consequências deste julgamento sobre os processos de execução de porte de drogas para consumo.

A análise dos dados coletados em 2018 revelou que a maioria das condenações se referia a quantidades de maconha que estavam bem abaixo do limite estabelecido pelo STF, o que levanta questões importantes sobre a aplicação da lei e as suas consequências para os usuários.

Restou demonstrada a importância dos laudos toxicológicos como prova essencial no processo penal e destacou-se que a ausência desses documentos compromete a validade das sentenças condenatórias em crimes de drogas.

O estudo conclui que a decisão do STF pode ter implicações em relação aos processos analisados na pesquisa. Por exemplo, poderá ensejar pedido de reabilitação criminal e revisão de processos anteriores em que não foi concedida eventual transação penal ou suspensão condicional do processo, em razão de antecedentes criminais pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal.

Ressalta-se a necessidade urgente de políticas públicas que considerem os dados empíricos sobre o uso de substâncias ilícitas e promovam uma abordagem mais realista e humanizada em relação aos usuários de drogas. A implementação efetiva dessas políticas pode contribuir para um sistema de justiça mais justo e equitativo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, Francisco Inácio Pinkusfeld Monteiro *et al.* (Org.). **III Levantamento Nacional sobre o uso de drogas pela população brasileira**. Rio de Janeiro: FIOCRUZ/ICICT, 2017. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/34614>. Acesso em: 10 set. 2019.

BERTRAN, Maria Paula; AMARAL, Cláudio do Prado; VELHO, Jesus Antônio. A química nos tribunais: identificação de drogas, falibilidade, laudos provisórios e definitivos nos Tribunais Superiores e no Tribunal de Justiça Estadual de São Paulo. **Justiça do Direito**, Passo Fundo, v. 33, p. 6-36, 2019. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/9105>. Acesso em: 30 jun. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 635.659/SP**. Recorrente: Francisco Benedito de Souza. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506>. Acesso em 09 set. 2024.

BUSATO, Paulo César. A difícil distinção forense do tráfico e do porte para uso próprio de drogas: um contributo da concepção significativa da ação. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de (Org.). **10 anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. Cap. 22, p. 453-473.

CARDOSO, Franciele Silva. Do proibicionismo e suas mazelas: inviabilidade e negação da política de execução penal. In: CARDOSO, Franciele Silva; SANTOS, Pedro Sérgio dos (Org.). **Crime, sociedade e políticas públicas: estudos inaugurais**. Goiânia: Gráfica UFG, 2018. p. 35-67.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Salo de; SILVA, Adrian Barbosa e. O que a política de guerra às drogas sustenta? A hipótese descriminalizadora frente à violência institucional genocida. *Boletim Ibccrim* n. 319, São Paulo, p. 8-10, jun. 2019.

JESUS, Maria Gorete Marques de *et al.* **Prisão provisória e Lei de Drogas: um estudo sobre os flagrantes de tráfico de drogas na cidade de São Paulo**. São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo, 2011. 154 p. Disponível em: <http://www.nevusp.org/downloads/down254.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2019.

MACHADO, Nara Borgo Cypriano. Usuário e traficante de drogas: a seletividade penal na Lei 11.343/2006. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de (Org.). **10 anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. Cap. 20, p. 417-437.

MARONNA, Cristiano Ávila. Apontamentos a respeito do debate sobre a descriminalização da posse de drogas para uso pessoal no Brasil. In: SHECARIA, Sérgio Salomão *et al.* (Org.). **Drogas, desafios contemporâneos**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 75-106.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. **Lei de Drogas: aspectos penais e processuais**. São Paulo: Forense, 2019.

MIRANDA, Bartira Macedo de; CARDOSO, Franciele Silva. A questão das drogas nas políticas públicas de segurança. In: SHECAIRA, Sérgio Salomão *et al.* (Org.). **Drogas: desafios contemporâneos**. Belo Horizonte: D'plácido, 2018. Cap. 2, p. 31-53.

OMO, Rosa del. **A face oculta da droga**. Tradução de Teresa Ottoni. Rio de Janeiro: Renvan, 1990.

PINHEIRO, Fabiana de Assis. Uma perspectiva emancipatória da política criminal. *Revista da Faculdade de Direito UFPR (Universidade Federal do Paraná)*, [s.l.], v. 43, 31 dez. 2005. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/6998>. Acesso em: 1º jun. 2019.

RODRIGUES, Luciana Boiteux de Figueiredo. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: o impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade**. 2006. 273 f. Tese (Doutorado) – Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006. Disponível em: <https://cetadobserva.ufba.br/sites/cetadobserva.ufba.br/files/355.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2018.

SHECARIA, Sérgio Salomão. Uma nova política de drogas é possível. In: SHECAIRA, Sérgio Salomão *et al.* (Org.). **Drogas: desafios contemporâneos**. Belo Horizonte: D'plácido, 2018. Cap. 16, p. 379-401.

SHIMIZU, Bruno; CACICEDO, Patrick. Crítica à estipulação de critérios quantitativos objetivos para diferenciação entre traficantes e usuários de drogas: reflexões a partir da perversidade do sistema penal em uma realidade marginal. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, ano 24, n. 286, p. 8-9, set. 2016.

VALOIS, Luís Carlos. **O direito penal da guerra às drogas**. 2. ed. Belo Horizonte: D'plácido, 2017.

DIREITOS FUNDAMENTAIS E A POLÍTICA CRIMINAL DE DROGAS: ANÁLISE DA DECISÃO DO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 635659

KAYLLANE GABRIELLE ALVES OLIVEIRA¹

PAULO THIAGO FERNANDES DIAS²

1. INTRODUÇÃO

A Política Criminal de combate às drogas no Brasil tem sido um dos temas mais controversos no campo do direito penal e constitucional. A criminalização do porte de drogas para consumo pessoal, prevista na Lei n.º 11.343/2006, levanta debates sobre sua compatibilidade com direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e a liberdade individual. O Recurso Extraordinário n.º 635659, julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), reflete essa discussão, traçando novos rumos da política de drogas no país.

Em primeiro plano, é imperioso contextualizar a origem do RE n.º 635659, o debate iniciou-se a partir de um caso concreto envolvendo um detento condenado por portar três gramas de *cannabis* dentro de um presídio. A Defensoria Pública argumentou a inconstitucionalidade da criminalização do porte de drogas para consumo pessoal, destacando a ausência de lesividade social da conduta e a violação do princípio da autodeterminação individual.

A tese central era de que o uso de substâncias como a maconha não causava danos diretos a terceiros, e, portanto, a criminalização da conduta seria desproporcional e inconstitucional. O caso, então, foi levado ao Supremo Tribunal Federal (STF), que, com repercussão geral, decidiu que a criminalização do porte

1 Acadêmica do curso de Direito e Integrante do grupo de pesquisa “Instituições do Sistema de Justiça e Proteção da Dignidade Humana” (UNICEUMA/IMPERATRIZ). Bolsista PIBIC (Ciclo 2024-2025). Estagiária no Ministério Público do Estado do Maranhão. E-mail: kayllane022766@ceuma.com.br, Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0364349915511405>. Imperatriz – MA;

2 Advogado. Doutor em Direito (UNISINOS). Mestre em Ciências Criminais (PUCRS). Bacharel em Direito (UFPA). Professor de Direito Penal, de Direito Processual Penal e líder do grupo de pesquisa “Instituições do Sistema de Justiça e Proteção da Dignidade Humana” (UNICEUMA/IMPERATRIZ). Professor colaborador no Mestrado Profissional em Direito e Afirmação de Vulneráveis da Universidade CEUMA (Renascença/São Luís), Professor Substituto no Centro de Ciências Humanas, Sociais e Letras – CCHSL (Campus de Imperatriz). E-mail: paulothiagof@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4247353234663822>. Imperatriz – MA.

de *cannabis* para consumo pessoal é inconstitucional, ante a violação à intimidade e vida privada, fixando-se o limite de 40g ou 6 plantas.

Tal decisão representou um avanço no reconhecimento da liberdade individual e na proteção de direitos fundamentais, trazendo à tona a necessidade de uma discussão mais profunda sobre a eficácia e a justiça da atual Política Criminal de drogas. Este artigo tem como objetivo examinar os impactos dessa Política Criminal sobre direitos fundamentais e analisar os argumentos apresentados no referido recurso.

2. A POLÍTICA CRIMINAL DE GUERRA ÀS DROGAS NO BRASIL

A atual Política Criminal de drogas no Brasil, instituída pela Lei nº 11.343/2006, adota um modelo punitivo e repressivo, caracterizado pela chamada “guerra às drogas”. A lei prevê penalidades severas para o tráfico de drogas, mas também criminaliza o porte de substâncias para uso pessoal, sem fazer distinção clara entre usuários e traficantes, conferindo ampla discricionariedade às autoridades policiais e judiciárias, o que, na prática, resulta em seletividade penal e violações a direitos fundamentais.

Esse modelo tem sido amplamente criticado por suas consequências sociais e jurídicas, como a superlotação carcerária, o encarceramento em massa de pessoas em situação de vulnerabilidade social e a estigmatização dos usuários, que são tratados como criminosos.

Sob a ótica da Criminologia Crítica, ao analisar o controle social e suas dinâmicas, a corrente de estudo aponta para a ineficácia da política de guerra às drogas no Brasil, que, além de não reduzir a criminalidade, contribui para a exclusão social e discriminação. A seletividade racial na aplicação da lei, com um alto índice de encarceramento de pessoas negras e de classes sociais mais baixas por crimes relacionados às drogas, reflete uma estrutura social desigual.

Esse cenário evidencia como o sistema penal está diretamente ligado às desigualdades socioeconômicas e raciais, perpetuando as disparidades existentes na sociedade e reafirmando a crítica ao paradigma clássico-positivista, ao focar nas relações reais entre o sistema penal e a estrutura sócio-político-econômica.

A Política Criminal de drogas no Brasil tem suas raízes na década de 1940, quando o país começou a se alinhar às convenções internacionais de controle de substâncias psicoativas, influenciado pela crescente criminalização mundial de drogas como a maconha e a cocaína. No entanto, foi na década de 1970 que o Brasil adotou um modelo mais punitivo e repressivo, influenciado pela guerra às drogas liderada pelos Estados Unidos.

Durante o regime militar (1964-1985), o país implementou a Lei 6.368/76, que criminalizava tanto o tráfico quanto o consumo de drogas, com previsão de punição com penas privativas de liberdade. Essa legislação refletia o foco de controlar as populações marginalizadas, especialmente as comunidades negras e periféricas, as quais se tornaram os alvos principais das operações policiais, resultando em uma política de encarceramento em massa.

Em 2006, com a promulgação da Lei 11.343/06, houve uma tentativa de suavizar a punição ao usuário, substituindo a pena de prisão por medidas alternativas, como programas educativos e prestação de serviços à comunidade. Embora tenha sido vista como um avanço, essa legislação, vigente até hoje, mantém a lógica punitiva para o tráfico e carece de critérios objetivos de diferenciação em relação à figura do “usuário de drogas”, conduta que fora, recentemente, afetada pela decisão do RE n.º 635659, a qual, apesar de não ter chegado a uma descriminalização total do porte de droga para consumo pessoal, abriu espaço para um debate mais amplo sobre a abordagem punitiva relacionada ao consumo de substâncias psicoativas, o que representa um avanço na visão de que a criminalização do usuário é ineficaz e injusta, sobretudo diante das desigualdades sociais que marcam a aplicação da lei, que continua a afetar de maneira desproporcional as populações mais vulneráveis.

Desse modo, de todas as implicações percebidas desde a implementação da atual Lei de Drogas, o crescimento acentuado do número de aprisionados no país é a mais expressiva. Se, em um primeiro momento, ainda no período de sua construção no legislativo, a proposta trazida pela lei era a de reduzir danos e diminuir os problemas decorrentes do antigo texto legal; ao diferenciar condutas – usuários de pequenos e grandes traficantes – por meio da aplicação de penas distintas para cada um, no campo prático, como anteriormente apontado, isso não ocorreu (Azevedo; Hypolito, 2023, p. 76).

3. O RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 635659 E SUA REPERCUSSÃO NO STF

A decisão do STF, que descriminalizou o porte de *cannabis sativa* para uso pessoal, baseou-se em princípios constitucionais fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, a liberdade individual e o direito à privacidade.

O voto do Ministro Alexandre de Moraes enfatizou a desproporcionalidade da criminalização do porte de pequenas quantidades de droga, considerando que a repressão ao consumo pessoal não se justifica pelo potencial lesivo da conduta, que afeta apenas o próprio indivíduo. Os principais avanços no Sistema Penal trazido pelo julgamento do Recurso Extraordinário n.º 635659 repousam no estabelecimento de parâmetros objetivos para diferenciar usuários e traficantes, além de propor sanções administrativas em vez de penais para o porte de pequenas quantidades de *cannabis sativa*.

É notável que, apesar do avanço representado pela decisão, a medida também reflete barreiras na reformulação da Política de Drogas, haja vista que a descriminalização restringiu-se a uma substância específica (maconha), deixando de fora outras drogas. Essa limitação demonstra que, embora o julgamento tenha sido um passo importante, ele não resolve de forma abrangente a problemática das políticas de drogas no Brasil, preservando, assim, práticas de controle social seletivo.

Além disso, embora tenha sido fixado um critério objetivo de até 40 gramas ou seis plantas fêmeas de *cannabis sativa* para presumir o porte para uso pessoal, a decisão permite que autoridades policiais continuem a enquadrar condutas como tráfico, caso identifiquem outros indícios, como a forma de acondicionamento ou presença de instrumentos típicos da mercancia.

A decisão do STF, embora simbólica, ainda não provoca uma mudança substancial na maneira como o Sistema Penal brasileiro lida com as drogas, principalmente quando se considera o tratamento de outras substâncias.

Isso se torna ainda mais evidente ao observar que a repressão ao consumo e ao tráfico continua gerando efeitos negativos, os quais vão além de uma legislação inadequada. A problemática está intimamente ligada a fatores estruturais, como a associação histórica entre criminalidade e raça, profundamente enraizada no contexto sociológico da formação do Brasil. Esse cenário perpetua uma estrutura de controle e discriminação, cujas consequências não se limitam às disparidades legais, mas se estendem para a violência institucional que afeta, principalmente, as populações negras e periféricas. Assim, o sistema penal, longe de resolver as questões subjacentes, reforça desigualdades sociais e contribui para a manutenção de um ciclo de exclusão e marginalização.

4. CRIMINOLOGIA CRÍTICA, DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A criminologia, desde seu surgimento no século XIX, passou por diversas transformações, abordando as causas do crime sob diferentes perspectivas. Inicialmente, com uma base positivista, focava-se na análise da criminalidade a partir de fatores naturais e sociais, tratando o crime como uma manifestação de comportamentos determinados por características biológicas, sociais e até patológicas. Esse modelo, no entanto, falhava em questionar as dimensões políticas do direito penal, que não consideravam o porquê de determinadas condutas serem criminalizadas e como isso afetava principalmente grupos marginalizados, perpetuando desigualdades sociais.

A criminologia crítica, por sua vez, emerge como uma resposta a essas limitações, questionando a imparcialidade do sistema penal e sua função de manutenção da ordem social em favor dos grupos dominantes. Ela propõe uma análise estrutural do crime, enfatizando as desigualdades sociais e os mecanismos de controle, como a criminalização seletiva, que afeta de forma desproporcional minorias raciais e sociais.

Tal corrente de estudo contribui para a presente análise ao demonstrar como a Política Criminal de drogas se insere em um contexto maior de controle social seletivo, voltado para a manutenção de desigualdades estruturais. Nesse contexto, a criminalização do uso de drogas, particularmente de determinadas substâncias, está profundamente enraizada em um sistema que não observa os princípios de proporcionalidade e dignidade da pessoa, protegendo os interesses das classes dominantes e reforçando as desigualdades.

A decisão do STF no Recurso Extraordinário n.º 635659, ao lidar com a descriminalização do porte de drogas para consumo pessoal, pode ser vista como uma tentativa de revisão dessa abordagem, embora ainda dentro de uma estrutura que perpetua a seletividade penal, dada a manutenção da criminalização de substâncias diversas da *maconha* e a possibilidade de encarceramento de usuários, dependendo de sua condição social ou da interpretação subjetiva da autoridade policial.

A análise dessa decisão evidencia que, apesar de ser um avanço, as mudanças legislativas não rompem com a estrutura de criminalização seletiva, que tem como foco populações específicas, em especial negros e pobres.

Assim, a decisão do STF, embora importante, não resolve a seletividade penal de forma completa, pois a descriminalização do porte de *maconha* para consumo pessoal não altera a estrutura do Sistema Penal, que continua a criminalizar e a responsabilizar de maneira desigual o tráfico de drogas e outras infrações associadas. Extrai-se da pesquisa de Ferreira de Albuquerque Costa (2024, p. 33) que:

Não é de hoje que o racismo estrutural, ou institucional, isto é, o engendramento das desigualdades de raça no seio das instituições públicas e privadas (Bento, 2022, p. 69) e sua permeabilidade no sistema de justiça criminal são conhecidos, consistindo em uma faceta ainda mais cruel da seletividade penal. Os dados públicos já muito exauridos pelo discurso crítico da academia demonstram que mais de dois terços da população carcerária brasileira é negra e que esse percentual tende a aumentar em vista do levantamento contido no Anuário de Segurança Pública, que registra que, de 2020 para 2021, o percentual de pessoas negras encarceradas aumentou em 7,8%, ao passo que a taxa de pessoas brancas encarceradas decresceu 5,3% (Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2022, p. 388). Além disso, a população carcerária brasileira é a terceira maior do mundo, já superando a marca de 800 mil pessoas presas (Lagrega; Barros; Sennes, 2022, p. 396).

O modelo punitivo ainda incide de forma desproporcional sobre as populações mais vulneráveis e a aplicação do princípio da proporcionalidade precisa ser revisada em um contexto mais amplo, que considere a necessidade de uma reforma do Sistema Penal, no caso específico, o princípio visa garantir que o Estado não imponha penas desnecessárias e excessivas para condutas que não justificam uma resposta punitiva tão severa, tais como o porte de drogas para consumo pessoal.

Para aferir a proporcionalidade do art. 28 da Lei de Drogas, vale apontar, sinteticamente, os denominadores comuns de três importantes pesquisas realizadas recentemente pela “Série Pensando o Direito” (SAL), pela Associação pela Reforma Prisional e pelo Núcleo de Estudos da Violência (NEV): 1) A distinção entre usuário e traficante é extremamente frágil, gerando ampla margem de discricionariedade à autoridade policial responsável pela abordagem; 2) a grande maioria dos casos que envolvem porte de entorpecentes deriva de prisão em flagrante; não há um trabalho de investigação por parte da polícia para combater os esquemas de tráfico de drogas; 3) há um perfil bem nítido de pessoas selecionadas nesses casos: jovens, pobres, negros e pardos e, em regra, primários; 4) a maior parte das pessoas detidas por envolvimento com entorpecentes estava sozinha na hora do flagrante; 5) são ínfimos os casos em que a pessoa presa por envolvimento com entorpecentes portava arma; 6) na maior parte dos casos, a pessoa acusada portava pequena quantidade de entorpecentes; 7) em regra, a única testemunha do caso é o policial (ou policiais) que efetivou a prisão, cuja palavra é supervalorizada pelo Judiciário por possuir fé pública; 8) desde a promulgação da Lei 11.343/2006, o comércio e o consumo de entorpecentes e o número de pessoas presas por tráfico seguem cada vez mais ascendentes. (Campos; Valente, 2012, p. 2).

A criminologia crítica argumenta que o sistema penal deve ser repensado, priorizando a redução de danos, o tratamento e a reabilitação dos dependentes químicos, em vez de adotar o encarceramento como solução.

5. CONCLUSÃO

A decisão do STF no Recurso Extraordinário n.º 635659 marca um avanço no reconhecimento dos direitos fundamentais, ao declarar a inconstitucionalidade da criminalização do porte de *cannabis* para uso pessoal. Contudo, esse avanço é insuficiente diante da complexidade da questão das drogas no Brasil. Para que se alcance uma Política Criminal mais eficaz e justa, é necessário repensar a totalidade da abordagem sobre as drogas, adotando uma postura mais equilibrada e voltada para os direitos humanos, a saúde pública e a inclusão social.

Em vez da manutenção do viés repressivo, uma Política Criminal humanizada e racional que diferencie claramente as figuras do usuário e do traficante de drogas é o caminho mais adequado para o alinhamento da proteção dos direitos individuais e coletivos com a redução de danos sociais, havendo, para isso, a exigência de empenho Legislativo na adoção de novas medidas de enfrentamento, priorizando-se a saúde pública, prevenção e reinserção social.

Observou-se que a discussão transcende o aspecto jurídico, alcançando questões sociais e políticas relevantes para a efetivação dos direitos fundamentais.

Sob a perspectiva da Criminologia Crítica denuncia-se as falhas do Sistema Penal, mas também propõe alternativas que visam a criação de uma sociedade mais justa e menos punitiva, com uma atenção especial às dinâmicas de classe, raça e gênero que estruturam a criminalização e o controle social. De acordo com Fernandes Dias e Guerra Zaghlout (2020, p. 31):

Numerosos discursos erguidos em torno da droga assentiram na criação de estereótipos indispensáveis para legitimar o controle social formal, da qual a expressão máxima em relação às drogas é, em especial, o discurso médico, o cultural, o moral, o jurídico e o político-jurídico (Del Olmo, 1990, p. 23-25). O discurso médico se emprega concretamente na saúde pública, resultado da difusão do modelo médico-sanitário. Rosa Del Olmo (1990, p. 23-24) leciona que o drogado é considerado um “doente” e a droga um “vírus”, uma “epidemia”, o que dá origem ao estereótipo da dependência.

O estudo global da sociedade, crime e criminoso permite desafiar as premissas do direito penal tradicional, propondo uma reforma do sistema punitivo e enfatizando a importância da justiça social e da defesa dos direitos humanos, de maneira que o foco deve ser na prevenção, na educação e no apoio psicológico, em vez de uma abordagem punitiva que só agrava os problemas sociais e econômicos existentes.

Como bem delineado pelo recente julgado RE n. 635659 da Corte Suprema, a criminalização do uso de drogas para consumo pessoal é desproporcional e ineficaz. Contudo, lamenta-se que o referido debate tenha sido reduzido à discussão sobre a descriminalização do porte de *cannabis sativa* para consumo próprio, oferecendo parâmetros objetivos de enquadramento ao tipo penal e readequando as consequências jurídicas para fora da esfera de abrangência do Direito Penal.

Há um avanço de entendimento nesse sentido, aparentemente, dado que foram descriminalizadas as condutas de adquirir, guardar, transportar ou portar *cannabis sativa* para uso pessoal, considerando-se esse fato como ilícito passível de sanções administrativas e não mais criminais.

Ademais, fixou-se um critério objetivo de presunção de usuário baseado, inicialmente, na quantidade portada de até 40 (quarenta) gramas de *cannabis sativa* ou seis plantas-fêmeas. Tal constatação, apesar de objetiva, foi revestida de qualidade relativa, permitindo à polícia realizar prisão em flagrante por tráfico de drogas mesmo para quantidades menores que àquelas fixadas, isso se, e somente se, reunirem-se indícios de intenção de mercancia, tais como forma de acondicionamento, circunstâncias da apreensão, variedade de substâncias e presença de instrumentos típicos do tráfico (balança de precisão, registros de operações comerciais...).

Da análise dos fundamentos apresentados pelo RE n. 635659, sobretudo, com a apreciação dos esforços doutrinários e atendimento às reflexões sobre o tema, conclui-se que se procedeu a um significativo avanço na orientação de

futuras decisões políticas e jurídicas no país, rumo à superação de uma Política Criminal de Drogas puramente retributiva e repressiva, haja vista sua reconhecida ineficácia no tratamento da criminalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; HYPOLITO, Laura Girardi. Uma política criminal de drogas, não o Brasil. Um estudo contemporâneo sobre a legislação e seus impactos. **Rev. Cien. Soc.**, Montevideu, v. 36, n. 53, p. 63-88, 2023. Disponível em <http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0797-55382023000200063&lng=es&nrm=iso>. acessado em 17 de março de 2025.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 635659**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4034145>. Acesso em: 29 ago. 2024.

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. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 02 set. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 set. 2024.

CAMPOS, Marcelo da Silveira; VALENTE, Rodolfo de Almeida. O julgamento do recurso extraordinário 635.659: pelo fim da guerra as drogas. **Boletim do IBCCRIM**, Ano 20, edição especial, out. 2012.

CARVALHO, S. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARCALTO, C. O.; CRUZ, H. C. L.; GALVÃO, A. A. de C.; LIMA, I. R. M. de; SANTOS, B. N. S. dos. Descriminalização da posse de maconha no Brasil: uma análise à luz das gerações dos direitos humanos. **Cuadernos de Educación y Desarrollo**, [S. l.], v. 16, n. 4, p. e4005, 2024. DOI: 10.55905/cuadv16n4-114. Disponível em: <https://ojs.europubpublications.com/ojs/index.php/ced/article/view/4005>. Acesso em: 08 set. 2024.

FERNANDES DIAS, P. T.; GUERRA ZAGHLOUT, S. A. Por um olhar crítico sobre o proibicionismo da política de drogas: resenha do livro “na fissura”. **Revista Transgressões**, [S. l.], v. 7, n. 02, p. 25–41, 2020. DOI: 10.21680/2318-0277.2019v7n02ID18801. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/transgressoes/article/view/18801>. Acesso em: 17 mar. 2025.

FERREIRA DE ALBUQUERQUE COSTA, R. Racismo estrutural na guerra às drogas: o papel da jurisprudência. **Boletim IBCCRIM**, [S. l.], [s.d.]. DOI: 10.5281/zenodo.10530152. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/854. Acesso em: 18 jan. 2024.

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

SEMER, Marcelo. **Sentenciando tráfico**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Medo e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2011.

ZAGHLOUT, Sara Alacoque Guerra. **Seletividade racial na política criminal de drogas**. Porto Alegre: Fi, 2018.

O TRÁFICO DE DROGAS E OS ESCOMBROS DO SISTEMA CARCERÁRIO DE DOURADOS

ANDREA SUELEN MACIEL¹

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo trabalha com o recorte do crime de tráfico de drogas previsto na Lei 11.343 de 2006 e a consequência de sua aplicação prática considerando o sistema carcerário da cidade de Dourados/MS, com apresentações de dados oficiais sobre o cenário do cárcere local, estadual e nacional, evidenciando a realidade em escombros de um sistema carcerário.

O trabalho aborda o cárcere de uma forma interdisciplinar e evidencia marcadores sociais relacionados à lei, pois o que é conceituado e taxado enquanto droga, lícita ou ilícita, se modifica com o tempo e conforme a sociedade. A lei de drogas, regulamentadora da temática, traz os mecanismos de controle penal enquanto teoria e em termos práticos nos deparamos com os escombros causados, talvez por uma seletividade penal, que utiliza a lei de drogas em aplicação apenas quanto ao artigo 33, sinônimo de prisão por longos tempos.

Cabe destacar que, há abundância de trabalhos científicos produzidos sobre a temática. Ao fazer uma busca junto ao portal Google Acadêmico, com as três palavras-chaves, quais sejam: tráfico, cárcere e Dourados, obtivemos inicialmente 1440 (um mil e quatrocentos e quarenta) publicações. Aplicado o filtro “desde 2022” reduzimos para 211 (duzentos e onze) publicações. Aplicado o filtro “conteúdo em português” restou 204 (duzentos e quatro) publicações compatíveis. Cumulando a aplicação do filtro de exclusão de “citações” reduzimos o resultado para 170 (cento e setenta) publicações. O que deixa explícito que o estudo da temática está em alta para os estudos e há relevância de pesquisa.

O objeto geral do artigo é a apresentação do sistema carcerário da cidade de Dourados, Estado de Mato Grosso do Sul, assim como a problemática envolvendo o crime do tráfico de drogas e a superlotação carcerária local e algumas

1 Professora na Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD), advogada, Mestra pelo Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Regional e de Sistemas Produtivos (PPGDRS) da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS), especialista em Direitos Humanos pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). E-mail: andrea.adv.rr@outlook.com e telefone: (67) 99634-6993.

interseccionalidades com pessoas historicamente massacradas, como mulheres, LGBTQIPN+, indígenas, que se evidenciam pelo percentual de encarceramento ou modo de existência no cárcere dessas populações. Os objetivos de forma mais especificadas consistem em compreender o sistema carcerário de Mato Grosso do Sul e de Dourados, assim como alguns aspectos da sociedade douradense e refletir sobre a deslegitimação da prisão utilizando as lentes teóricas de uma criminologia crítica latino-americana.

Esse artigo foi realizado por meio de uma pesquisa documental, como metodologia de investigação científica, ressalta que documentos podem ser algo escrito ou fotográfico, assim como comporta várias classificações. Nesse viés, este estudo parte de uma abordagem qualitativa, e nas palavras de Kripka et al., (p. 1, 2015), permite a compreensão da realidade social e produção de conhecimento, por meio da análise de variados tipos de documentos. É importante descrever que a análise documental, como percurso metodológico na pesquisa qualitativa, adota determinados procedimentos técnicos-científicos, com espoco de examinar e compreender documentos dos mais variados tipos, sendo eles: escritos e pertencimentos (Oliveira, 2021, p. 2).

Adota-se uma metodologia de pesquisa documental baseada em legislações e relatórios de instituições nacionais e locais, com os dados da Agência Estadual de Administração do Sistema Penitenciário de Mato Grosso do Sul (AGEPEN\MS) e o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). Quanto ao procedimento metodológico, utilizamos documentos públicos de acesso livre, tais como leis e regulamentos, com documentos públicos de acesso restrito, como os estabelecimentos penais locais. Além disso, complementamos a pesquisa bibliográfica na temática do tema pesquisado.

O trabalho é composto por uma divisão simples com Introdução, abordando de forma sucinta a temática com apresentação dos objetivos do artigo, metodologia utilizada e busca por pesquisas realizadas. No desenvolvimento do tema temos o subitem Escombros do Sistema Carcerário de Dourados, que comporta os dados encontrados nos documentos em análise sob a lente teórica de uma criminologia crítica latino-americana de muita reflexão sobre os aspectos políticos e jurídicos. Por fim temos a Conclusão com a deslegitimação da prisão por sua real função, encerrando com a apresentação do último tópico, Referências que fundamentam os documentos analisados e os enfoques teóricos.

2. ESCOMBROS DO SISTEMA CARCERÁRIO DE DOURADOS

Na região fronteira da Grande Dourados, no Estado de Mato Grosso do Sul, localizada próxima aos limites entre Brasil e Paraguai e de fácil acesso à Argentina e à Bolívia, essa é considerada uma região de entrada facilitada de dro-

gas para distribuição em diversos territórios brasileiros. Na cidade de Dourados, existe um sistema carcerário desde as delegacias até as prisões de segurança máxima e segurança média, para o cumprimento de penas e de medidas de segurança (menores de idade).

O sistema prisional do município é composto por: Penitenciária Estadual de Dourados, Estabelecimento Penal de Regime Semiaberto, Aberto e Assistência ao Albergado de Dourados e Estabelecimento Penal Feminino de Regime Semiaberto, Aberto e Assistência à Albergada de Dourados que contempla os/os presos/s provisórios (sem sentença) e os presos definitivos (com sentença). A Penitenciária Estadual de Dourados (PED) é a maior penitência do estado de Mato Grosso do Sul (AGEPEN/MS, 2021).

O encarceramento é fruto de uma política criminalizadora e o tráfico de drogas é um instrumento eficaz de encarcerar, em junho de 2021, segundo dados da DEPEN (2021), tínhamos aproximadamente 815.165 presos, se considerássemos apenas as pessoas presas em unidades prisionais no Brasil. Um dos principais crimes responsáveis pela elevação da taxa desse encarceramento é o crime de tráfico de drogas, que contava com 218.255 pessoas presas em junho de 2021.

Esses primeiros dados evidenciam que quase um terço da população carcerária nacional era composta em 2021 por pessoas cumprindo pena em regime fechado em decorrência do crime de tráfico de drogas, exatamente 30,28% das pessoas em cárcere no país, esse percentual de encarceramento pelo crime de tráfico de drogas não apresentou grande variação nos anos anteriores e nos anos posteriores à pesquisa.

Segundo dados da DEPEN (2021), em sua seção sobre “População Prisional, Déficit e Vagas em junho de 2021”, há evidências de uma crise no sistema carcerário brasileiro. Os dados demonstram que, nos últimos vinte e um anos (época que há dados disponíveis), sempre tivemos um sistema cenário com menor número de vagas do que é necessário para comportar a população carcerária.

Se recortamos esses dados para o estado de Mato Grosso do Sul, em 2020, 20.133 pessoas estavam presas. Dessas pessoas, 9.793 em regime fechado, 2.657 em regime semiaberto, 1.234 em regime aberto, 4.092 presos provisórios, 94 em tratamento ambulatorial e 94 em medida de segurança (DEPEN, 2021).

Ainda em Mato Grosso do Sul, na divisão sobre os estabelecimentos penais que comportam essas pessoas. 17.964 são presos em estabelecimentos estaduais e em celas físicas, quanto ao regime de cumprimento de pena 9.793 em regime fechado, 2.657 em regime semiaberto, 1.234 regime aberto, 4.092 presos provisórios, 94 em tratamento ambulatorial e 94 em medida de segurança (DEPEN, 2021).

De acordo com a Agência Estadual de Administração do Sistema Penitenciário em Mato Grosso do Sul (AGEPEN/MS), considerando o tipo de crime, o estado de Mato Grosso do Sul, possui uma população carcerária predominantemente composta por pessoas acusadas ou condenadas por tráfico de drogas, direta ou indiretamente. Importante destacar que esses dados compõem o mapa do cárcere de Mato Grosso do Sul, seu acesso é público.

Segundo a AGEPEN/MS (2022), em dezembro de 2022, cerca de 39% da população carcerária estava nessa condição do cárcere, em decorrência do crime de tráfico de entorpecentes. O que significa que o número estadual é superior ao número nacional de pessoas presas, em decorrência do tráfico de drogas no Brasil.

Quando cruzamos os dados do encarceramento em massa (nacional e estadual) com o custo de manutenção podemos vislumbrar outras informações, segundo a DEPEN (2022), o custo médio em dezembro de 2022 de um preso no sistema penitenciário brasileiro é cerca de R\$ 2.919,00 (dois mil, novecentos e dezenove reais) por pessoa. Porém, no Mato Grosso do Sul, esse custo cai para R\$ 1.993,00 (Um mil, novecentos e noventa e três reais).

Em termos estaduais, Mato Grosso do Sul tem o custo médio por pessoa apenas abaixo da média nacional de custo, a qual traz a superlotação e problemas carcerários progressivos. Por esse dado, podemos perceber que o sistema carcerário sul-mato-grossense é mais precarizado do que a média de precarização nacional do cárcere.

Logo, temos uma crise local do sistema penitenciário, mais grave que a crise nacional carcerária, considerando o investimento custo por preso em MS e a redução de investimento, de 50% a menos do que a média nacional. Ou seja, em Mato Grosso do Sul se encarcera o dobro da média nacional e se investe, para a manutenção do sistema carcerário metade do que a média nacional do Brasil (DEPEN 2022).

Nesse cenário Dourados-MS se destaca nesses dados pois em seu sistema carcerário local fica a Penitência Estadual de Dourados (PED), que é a maior penitenciária do estado de Mato Grosso do Sul (AGEPEN/MS), logo quando falamos da composição carcerária do estado de Mato Grosso do Sul, estamos falando também de Dourados que comporta o maior número de pessoas presas no estado. Importante destacar que a PED contava com cerca de 700 vagas para presos em regime fechado (masculino) e estava com 1957 pessoas presas excedendo inclusive a média nacional e estadual do déficit de vagas (DEPEN, 2021).

Com o destaque para o percentual de encarceramento prisional (nacional e local), também rememoramos quanto ao cárcere se pensarmos em sua justificativa, compõe o caráter pedagógico e retributivo, diante do mal social causado pelo indivíduo e após o devido processo legal, é ou deveria ser, por meio do trabalho

e da educação, que a ressocialização da pessoa apenada no Brasil se efetiva ou se efetivaria, com expressão nítida na lei de execução penal (BRASIL, 1984).

Nos termos da legislação brasileira a exemplo a Constituição Federal (BRASIL, 1988), todos os cidadãos têm direito ao trabalho (artigo 7 e seguintes) e à educação (artigo 205 e seguintes). Assim como o direito à saúde (artigo 197 e seguintes), não sendo um privilégio da pessoa presa, mas, um direito de todos.

De acordo com o Relatório de Presos em Atividades Laborais (DEPEN, 2020), somente 19% da população carcerária brasileira trabalhava em 2019. Isso significa que, 81% da população carcerária não detinha de emprego. Quanto Relatório de Presos Estudantes - 2020, podemos constatar que em 2019 foram oferecidas vagas de estudo com contemplação de apenas 16,53% dos presos. O que representa que, cerca de 83,47% dos presos não têm acesso a estudos dentro do cárcere no Brasil.

Diante desse cenário nacional, se verificarmos os dados locais, em Mato Grosso do Sul tínhamos 460 presos em laborterapia e estudo, variando entre estabelecimentos penais e celas físicas. Além disso, 198 em estabelecimentos estaduais e prisão domiciliar e 82 em estabelecimentos federais e celas físicas (DEPEN, 2021), importante destacar esses poucos números de vagas de emprego e de trabalho no cárcere.

Dessa forma, uma pessoa apenada com a privação da liberdade e sob a custódia do Estado deveria ter acesso aos meios restaurativos adequados. Porém, como os índices da DEPEN (2021) nos informam, os presos sequer têm direito à educação ou ao trabalho. Ou seja, ingressando no cárcere não acessam a alfabetização, cursos superiores de ensino ou cursos técnico. A falta de acesso às vagas de trabalho e de educação no cárcere, refletem pelos índices educativos do apenado ao sair do sistema criminal, de regra com o mesmo grau de instrução de quando ingressaram no sistema, o que pode influenciar na reincidência criminosa.

Quando nos atentamos para a população carcerária de um modo interseccional encontraremos outros níveis alarmantes, pois se acrescentarmos um recorte por gênero aos índices gerais disponibilizados pela DEPEN (2021), ainda dentro dos indicativos do crime de tráfico de drogas, temos o resultado seguinte: 26.988 mulheres se encontravam no cárcere no Brasil no ano de 2021.

O quantitativo de 15.417 mulheres que estão no sistema carcerário pelo crime de tráfico de drogas, logo 57,13% das mulheres do cárcere brasileiro (em junho de 2021), estão presas pelo tráfico de drogas, destoando do percentual de homens no cárcere (DEPEN, 2021). Importante ter em mente que o percentual de mulheres no cárcere e em decorrência do crime de tráfico de drogas é o dobro do que media geral.

A política antidrogas no Brasil tem um viés de gênero, e contribui para o encarceramento em massa de mulheres. Nesse sentido, levantamos a hipótese de que o tráfico de drogas compõe um dos mecanismos de controle do corpo feminino, para além do controle social de maneira genérica. O encarceramento em massa de mulheres no Brasil, em decorrência do tráfico de drogas, evidencia um profundo processo de exclusão ao qual as mulheres foram e são submetidas por séculos.

Outro recorte interseccional importante diz respeito à população indígena em Dourados, pois segundo dados disponibilizados pela DEPEN (2020), quanto à população carcerária de Dourados, o número de indígenas é de 198 pessoas no cárcere. Ou seja, 6,36%, o que destoia da população carcerária nacional indígena, que é composta por 3.090 pessoas no cárcere (0,54%). Assim, o cárcere do município tem destinatários próprios e o povo indígena sofre com as jaulas carcerárias não-indígenas. Cabe destacar que Mato Grosso do Sul não é o estado com o maior número de população indígena no país, apenas da população carcerária indígena. Contrapondo esses números num grau comparativo o Amazonas que é de 0,75% da população carcerária indígena para o igual período (DEPEN, 2020).

Cabe ressaltar que, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) possui algumas normativas próprias que deveriam ser observadas quanto ao cárcere de pessoa indígena nos termos da Resolução n. 287 de 25/06/2019. Essa resolução estabelece procedimentos ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, rés, condenadas ou privadas de liberdade, e dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população, no âmbito criminal do Poder Judiciário.

Pelo fato de essa resolução ser de meados de 2019 e a aplicação e fiscalização ter suas próprias dificuldades na prática judiciária, talvez a aplicação encontre resistência, a ponto de o CNJ emitir uma resolução para vincular os magistrados, o que pode evidenciar essa falha, consoante ao percentual altíssimo de pessoas indígenas presas em Dourados.

Outra interseccionalidades que merece destaque é a situação do cárcere em Dourados, violadora com corpos LGBTQIAPN+, pois a situação de violações de direitos é evidenciada em procedimento de apuração em curso pelo judiciário local, para apurar as condições do cárcere, em decorrência das práticas de maus tratos às pessoas presas LGBTQIAPN+, com indícios de violações físicas e psicológicas, por falta de acesso aos exercícios dos direitos em saúde espaços físicos inadequados, seletividade da oportunidade laboral rara à população LGBTQIA+, dentre outras situações.

Com a violação de diversos aspectos à população carcerária LGBTQIANP+ podemos vincular cárcere com a destruição de corpos e de suas subjetividades,

num processo contínuo de desumanização. É uma análise que destaca a criminologia crítica para análise do direito criminal enquanto segregador e violento, que possibilita a sujeição das mulheres a divisões patriarcais, da senzala ao cárcere (De Oliveira et al., 2023).

O cárcere atua também enquanto vigilante das normas jurídicas e sociais. Nesse sentido, cabe destaque ao tratamento para além de violador, quanto às normas de direitos fundamentais às pessoas transgênero nas prisões. É um processo de marginalização intensificado, quando no cárcere se encontra corpos de mulheres, corpos de pessoas negras, corpos transgressores advindo da população LGBTQIAPN+ (Correia, 2022).

Essa privação de liberdade e consequente linchamento institucional, também pode ser chamada de “necropolítica”, quando se criam “inimigos fictícios” em um aprisionamento em massa instrumentalizando. O racismo como tecnologia de biopoder do Estado, permite que o Estado possa massacrar e assassinar (Mbembe, p. 17-18, 2003).

Com as considerações de algumas interseccionalidades, relevamos que para que a justiça criminal não se consolide em injustiças, deve haver uma análise de suas finalidades. Além disso, é necessário que haja uma criminologia-crítica para a superação da violência punitiva estatal, diante da crise de legitimidade do poder estatal na relação da pena de morte informal aplicada aos cidadãos na historicidade brasileira. Neste debate, a guerra às drogas partem de um modelo repressivo-punitivo nas periferias (Andrade, 2015).

A prisão pode ser considerada como um ato político e não jurídico, quem define quem será preso ou não são as normas sociais do que deve ser abominável e marginalizado, controlado e exterminado como mulheres, pobres, negros, LGBTQIAPN+, indígenas, dentre outras minorias (Borges, 2020).

De modo que a análise do cárcere em Dourados reflete uma crise nacional carcerária, mas o recorte espacial guarda grande relevância quando os dados da DEPEN e da AGEPE/MS culminam para uma população carcerária com um maior déficit de vagas e um menor número de investimento (do que nacionalmente) restando por evidente que o sistema local carcerário está em maiores ruínas e entre escombros próprios.

3. CONCLUSÕES

O objetivo da pesquisa refletiu e concluiu pela deslegitimação da prisão por sua real função, qual seja, o genocídio e o apagamento de grupos historicamente perseguidos, a prisão é o método estatal de apagamento e genocídio e do

controle dos corpos, e a lei de drogas é o método justificador desse encarceramento massivo e desenfreado.

A compreensão do cárcere sul-mato-grossense e douradense serviu como amostragem, para verificação por meio da criminologia crítica demonstra que a realidade local comporta fatores próprios de violação, evidenciado que mulheres, indígenas e LGBTQIAPN+ constituem maior possibilidade de violação naquela sociedade de Mato Grosso do Sul e de Dourados.

O cárcere douradense e em ruínas reflete valores institucionalizados de uma sociedade brasileira, como o racismo, a misoginia e a LGBTQIAPN+fobia. Nestes termos, é relevante pontuar o fato de que o cárcere existe enquanto pena secularmente nas mais distintas sociedades, das mais arcaicas às mais modernas, e sempre às margens da dignidade humana. Logo, se pensarmos a partir de um estado democrático de direito e pela defesa dos direitos humanos, o cárcere se torna deslegítimo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGEPEN. Agência Estadual de Administração do sistema Penitenciário em Mato Grosso do Sul. **Informações Penitenciárias 2022**. Disponível em: <<https://www.agepen.ms.gov.br/informacoes-penitenciarias/informacoes-penitenciarias-ano-2022/>>. Acesso em 06 mar. 2023.
- ANDRADE, V. L. P. de. **A Ilusão de Segurança Jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. 3ª Edição, Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2015.
- ANDRADE, V. R. P. de. **Pelas Mãos da Criminologia, O Controle Penal para Além da (des)ilusão**. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia. Editora Revan, 2012.
- BARATTA, A. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. Introdução à Sociologia do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia. Tradução Juarez Cirino dos Santos. Editora Revan, 2011.
- BATISTA, V. M. **Díficeis Ganhos Fáceis, Drogas e Juventude Pobre no rio de Janeiro**. 2º ed. Rio de Janeiro/RJ, Editora Revan, 2016.
- BORGES, J. **Encarceramento em Massa**. Editora Jandaia. São Paulo, 2020.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05 abr. 2023.
- BRASIL, **Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 abr. 2023.
- BRASIL, **Lei n. 3.688, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm>. Acesso em: 07 dez. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm> Acesso em: 17. Mar.2025.
- BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 05 abr. 2023.
- CARNEIRO, H. **Drogas: A História do Proibicionismo**. Autonomia literária. São Paulo: Autonomia Literária, 2019.
- DAVIS, A. **Mulheres Raça e Classe**. Tradução Heci Regina Candiani. 1º Ed. 2016. Editora Boitempo.
- DE ANDRADE, V. R. P. **A soberania patriarcal: O sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher**. Seqüência: estudos jurídicos e políticos, v. 26, n. 50, p. 71-102, 2005.

DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional. **Quantidade de incorrências por tipo penal.** Período de janeiro a junho de 2021. DEPEN, disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiMzRlNjZh-ZDAtMGJjMi00NzE0LTllMmUyYjY1NTAxMjQzNzVliiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtND-NmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 27 fev. 2023.

DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional. **Presos em Unidades prisionais no Brasil.** Período de janeiro a junho de 2021. 2021a. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiYWl3MTktNDZiZi00YjVhLWFjN2EtMDM2NDdhZDM5NjE2IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNm-Ny05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 27 fev. 23.

DEPEN – Departamento Penitenciário Nacional. **Relatório de presos Estudantes em 2020.** Disponível: <<https://www.gov.br/depn/pt-br/servicos/sisdepn/populacao-carceraria/presos-estudantes>>. Acesso em: 05 abr. 2023.

DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional. **Relatório de Presos em Atividades Laborais em 2020.** Disponível em: <<https://www.gov.br/depn/pt-br/servicos/sisdepn/populacao-carceraria/presos-em-atividades-laborais>>. Acesso em: 05 abr. 2023.

DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional. **Composição da População por Cor/Raça no Sistema Prisional Período de Janeiro a Julho de 2021.** Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiNjRmNDUxNWltZGExYy00NmRiLTgxYWmtOTExYTQ3NGEwMjVhliiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. acesso em: 05 abr. 2023.

DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional. **Presos em Unidades Prisionais no Brasil. Na Penitenciária Estadual de Dourados, Período de Janeiro a Julho de 2021.** <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiYWl3MTktNDZiZi00YjVhLWFjN2EtMDM2NDdhZDM5NjE2IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Aceso em: 17 mar. 2025.

DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional. **Custo do Preso mês de Referência dezembro/2022.** Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiZmY4NGE5YjMtNWYxMC00YjI1LTkzNzltZmZl-ZGYwYzg1NjZlIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 06 mar. 2023.

DEPEN. **População Carcerária em Junho de 2021.** Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>. Acesso em 05 jul. 2022.

DEPEN, 2021. **Manual Mão de Obra Prisional.** Departamento Penitenciário Nacional. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-rdc-n-372-de-15-de-abril-de-2020-252726528>>. Acesso em: 05 jul. 2022.

DAVIS, A. **Mulheres Raça e Classe.** Tradução Heci Regina Candiani. 1º Ed. 2016. Editora Boitempo.

DUARTE, E. P. **A Construção Discursiva da Criminologia Positiva Brasileira e a Negação da Cidadania no Brasil.** São Paulo. 2017, Editora Saraiva.

FATUMMA, D. **Lesbiandade.** 1º ed. São Paulo, Editora Jandaia, 2023. – (Feminismos Plurais\Coordenação de Djamilia Ribeiro).

FEITOSA, G. R.; LEITE, L. C. **Lei Antidrogas no Brasil: Nova Segregação Racial?** Revista de Direito | Viçosa | ISSN 2527-0389 | V.13 N.02, 2021.

KRIPKA, R. M. L.; SCHELLER, M.; BONOTTO, D. de L. **Pesquisa Documental na Pesquisa Qualitativa: Conceitos e Caracterização.** Revista de Investigaciones UNAD, volumen 14, n.2, julho-dezembro/2015.

OLIVEIRA, E. L. J.; OLIVEIRA, G. S. de. et al. **Análise Documental como Percurso Metodológico na Pesquisa Qualitativa.** Caderno da Fucamp, v.20, n.44, p.36-51/2021.

ZAFFARONI, E. R. **A Questão Criminal.** Tradução Sergio Lamarão. 1ª Ed. 2013 Rio de Janeiro, 2ª reimpressão, Editora Revan, 2013.

ZAFFARONI, E. R. **O Inimigo no Direito Penal.** Tradução Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Instituto Cario-ca de Criminologia. Editora Revan, 2011, 1ª reimpressão 2019.

OS ATUAIS DESAFIOS DO CULTIVO TERAPÊUTICO DA CANNABIS NO BRASIL FRENTE ÀS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS E JURISPRUDÊNCIAS: UMA ANÁLISE A PARTIR DO RE 635.659

NATAN NOGUEIRA LOPES¹
LUCAS SCHIRMER DE SOUZA²

1. INTRODUÇÃO

A *Cannabis* permeia por diversos segmentos no mundo atual. Afora a perspectiva econômica, no caso de países que adotam uma política de comércio regulamentado, tem-se como importante ponto a questão medicinal em torno da planta. No Brasil, a falta de regulamentação sobre o cultivo medicinal de Cannabis reflete na atuação do Poder Judiciário para a adequada prestação de tutela da vida e da saúde das pessoas que a utilizam no tratamento de saúde.

Ao longo dos últimos anos, diversos advogados atuantes na área trabalham na judicialização desses tipos de demanda com estratégias que envolvem casos de auto-cultivo de cannabis para fins medicinais. Atualmente, como forma de acesso à cannabis medicinal, citam-se a autorização via excepcional de importação da ANVISA e via farmácia, cada qual com seus regramentos e normas específicas³ (Nicolau, 2024, p. 78).

A autorização da Anvisa para conseguir o acesso ao tratamento é apenas uma das possíveis formas elencadas de manutenção do tratamento de saúde. Inicialmente, registra-se que esse tipo de autorização é fundamental para a outra modalidade de acesso: auto-cultivo. Isso porque, dentre os requisitos necessários para a concessão da ordem de Habeas-Corpus preventivo, a autorização junto ao Órgão Administrativo mostra-se como documento indispensável.

1 Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. Mestrando em Ciências Criminais pela PUC/RS. Pós-Graduando em Ciências Penais pela PUC/RS e Advocacia Criminal pela Legale.

2 Advogado. Graduado em Direito pela UNICESUSC. Especialista em Direito Digital, Cibersegurança e Proteção de Dados pela PUC/PR; Especialista em Psicologia Forense e Criminal pela Verbo Jurídico; Pós-graduando em Perícias Forenses pelo IPOG;

3 NICOLAU, Murilo Meneguello. Manual Jurídico da Cannabis legal. Londrina, PR: Thoth, 2024.

Assim, o auto-cultivo, na modalidade em que o paciente cultiva a cannabis para fins de seu tratamento, é possível desde que acompanhado por médico ou dentista e conforme prescrição. Como será abordado ao longo do presente artigo, pouco a pouco alterou-se a jurisprudência do cabimento do *writ* nesses casos.

O primeiro Habeas Corpus que envolve a demanda foi distribuído em 01/11/2016 perante o Juizado Especial Criminal de Maricá/RJ. No caso em apreço, o impetrante e paciente, Emílio Figueiredo, um dos advogados fundadores da Rede Reforma, pleiteava já naquele ano o direito de voltar a cultivar Cannabis para garantir o seu tratamento de saúde. Um ano antes, o paciente teve suas plantas apreendidas, sendo que após a impetração, o Ministério Público decidiu denunciá-lo por tráfico e o salvo-conduto foi concedido dezoito meses após a sua impetração⁴.

Assim, dentre os objetivos do presente trabalho, centram-se, em primeiro lugar, destacar a importância do remédio constitucional (*habeas corpus*) para contornar situações de flagrante ilegalidade, haja vista que o paciente que cultiva cannabis pode sofrer coação ilegal por parte das Autoridades de Segurança Pública.

Por conseguinte, busca-se fazer uma análise macro, ou seja, a partir dos possíveis reflexos do atual panorama legislativo e jurisprudencial para os pedidos de salvo-conduto para plantar cannabis com fins medicinais no Brasil. Dessa maneira, elenca-se especial atenção ao impacto das recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça, no sentido do entendimento de que o plantio e a aquisição das sementes da *Cannabis Sativa*, para fins medicinais, não se trata de conduta criminosa, da mesma forma que imprescindível destacar o entendimento de que o *Habeas Corpus* é a via adequada para proteger o paciente que cultiva seu próprio medicamento.

Para tanto, utilizou-se de uma pesquisa exploratória, com o método hipotético-dedutivo, a partir da análise das decisões jurisprudências sobre o tema e da importância desse instrumento para resguardar o direito à liberdade de locomoção daqueles que cultivam o próprio medicamento.

Nesse teor, pela análise exploratória, buscar-se-á compreender de que forma os pedidos de “autorização judicial” são vistos e processados pelo sistema de justiça criminal, ou seja, será possível analisar a ótica do direito à saúde, em paralelo aos mais recentes entendimentos sobre o tema. Ao passo que será possível mensurar o impacto prático do RE 635.659 para pacientes que cultivam cannabis medicinal, haja vista o principal impacto da descriminalização do porte

4 RAMOS, Lucia Lambert Passos; Figueiredo, Emilio Nabas; Saboia, Vladimir. O HC enquanto estratégia da advocacia ativista para incidir jurídica e politicamente na questão do cultivo de cannabis para fins medicinais no Brasil. Migalhas, 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/380585/o-hc-na-questao-do-cultivo-de-cannabis-para-fins-medicinais>

de cannabis e do estabelecimento da presunção relativa entre usuário e traficante nos limites propostos no julgamento do STF.

2. A TUTELA DA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO PELO *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO E A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE

Diversos países já regulamentaram o auto-cultivo de *Cannabis*⁵, enquanto no Brasil o tema ainda é tratado no Poder Judiciário. A omissão legislativa trazida pelo art. 2º da Lei de Drogas representa uma barreira para a efetivação do direito à saúde, pois, embora a União possa autorizar o plantio, cultura e colheitas dos vegetais referidos no *caput*, exclusivamente para fins medicinais ou científicos, inexistente regulamentação sobre o tema.

O resultado dessa falta de regulamentação específica é demonstrado pela alta exponencial nos pedidos que chegam às Cortes Superiores. Somente no Superior Tribunal de Justiça (STJ), os pedidos de salvo-conduto tiveram um aumento de 168.4% do ano de 2022 para 2023⁶. O remédio heroico, para além de proteger a liberdade de locomoção do paciente, assegura a efetivação do direito à saúde, uma vez que o primeiro objeto de proteção – liberdade – garante, inicialmente, que o paciente não sofra eventual perseguição criminal, situação que assegura a manutenção do tratamento de saúde.

Por isso, a questão deve ser analisada sob essa dupla perspectiva: liberdade de locomoção e direito à saúde. Fato é que o debate sobre a via adequada para a proteção à liberdade de locomoção de pacientes que cultivam cannabis com fins medicinais remonta há certo tempo, de forma que ainda que existissem dúvidas se o *Habeas Corpus* era a via adequada (REsp 1.972.092/SP), a questão sempre se orientou pela necessidade e prescrição médica que justificasse a concessão do *Habeas Corpus*.

Desta forma, a única saída para afastar um possível constrangimento ilegal por partes das Autoridades Coatoras responsáveis pela fiscalização ocorre única e exclusivamente pela via do Habeas-Corpus. Evitar a ameaça de violência ou coação ilegal é fundamental para a continuidade e manutenção do tratamento de

5 Na Alemanha, “a primeira reforma legislativa da cannabis para uso medicinal ocorreu em 2017. Desde então, é permitido cultivar, vender e importar cannabis para uso medicinal na Alemanha. a discussão sociopolítica também se concentrou cada vez mais na legalização da cannabis para fins recreativos. Este debate chegou agora a uma conclusão preliminar com o CanG. Desde abril de 2024, a Lei de Cannabis do Consumidor (Konsum-Cannabis Gesetz, KCanG) está em vigor na Alemanha”. Além disso, a lei aprovada pela coligação tripartidária do chanceler Olaf Scholz legaliza o cultivo de até três plantas para consumo privado e a posse de até 25 gramas de cannabis. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/alemanha-aprova-projeto-que-legaliza-uso-recreativo-da-maconha/> e <https://cms.law/en/int/expert-guides/cms-expert-guide-to-a-legal-road-map-to-cannabis/germany>. No mesmo sentido, exemplificam-se diversos outros países que regulamentaram o auto-cultivo de cannabis medicinal: Uruguai, Canadá, México e alguns estados nos EUA.

6 DUARTE, Melissa. **Cannabis medicinal: pedidos de HCs no STJ sobem 168,4% em um ano**. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/tributos-e-empresas/saude/cannabis-medicinal-pedidos-de-hcs-no-stj-sobem-1684-em-um-ano>

saúde daqueles que cultivam cannabis com fins medicinais. Isso porque, em casos de eventuais averiguações ou em caso de uma denúncia anônima mal-intencionada, existe a possibilidade de apreensão das plantas de cannabis, o que obstaculiza o acesso ao tratamento.

Sob a ótica do direito à saúde, assegurado pelos artigos 6º e 196 da Constituição Federal, é imperativo reconhecer que o auto-cultivo de cannabis medicinal se insere no rol de práticas que garantem ao indivíduo o acesso a tratamentos eficazes e personalizados, especialmente diante da ineficácia ou inacessibilidade de medicamentos convencionais. O princípio da autodeterminação, amplamente amparado pelo direito à privacidade e à intimidade, assegura ao paciente o poder de decidir sobre seu próprio corpo e tratamento, sem interferências arbitrárias do Estado, sobretudo quando mais onerosas ou menos eficazes.

Nesse contexto, a limitação ao auto-cultivo, justificada pela presunção de ilicitude, não apenas restringe a liberdade individual, como também viola o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. O impedimento dessa prática, além de prejudicar o direito à saúde, impõe uma restrição indevida ao exercício da liberdade pessoal e da autonomia privada, fundamentais em uma sociedade que preza pela liberdade e pela não intervenção estatal em escolhas íntimas, desde que não lesivas ao interesse coletivo.

Como explicita Nicolás González-Cuéllar Serrano (1998), o princípio da proporcionalidade é construído pelo pressuposto formal e justificação teleológica. O pressuposto formal corresponde ao princípio da legalidade. A justificação teleológica determina que toda intervenção Estatal no âmbito de direitos fundamentais para ser constitucionalmente admissível deve corresponder a uma finalidade legítima.

A finalidade legítima que aduz Serrano pode ser aqui compreendida como uma finalidade ou intenção que justifique a intervenção Estatal, de modo que essa restrição a direitos fundamentais deve corresponder a um “fim maior”. Exemplo disso ocorre com a ideia de proteção à saúde pública nos crimes da Lei de Drogas, o que poderia, em tese, justificar a interferência estatal no âmbito de direitos fundamentais. No entanto, a conduta do auto-cultivo quando embasada por profissional de saúde, situa-se na promoção da saúde individual. Assim, sope-sando o princípio da proporcionalidade, deve-se, por consequência, não admitir a incidência do tipo penal incriminador.

Conforme aduz o Ministro Sebastião Reis Júnior, a norma incriminadora mira “o uso recreativo, a destinação para terceiros e o lucro”. Assim, estando-se diante da finalidade do uso medicinal, não há se falar em conduta típica, pois se estaria desconsiderando a motivação e a finalidade.

Marcelo Semer, discorrendo acerca de supostas agressões a direitos coletivos sob o risco de inviabilizar direitos individuais, infere que:

É exatamente por isso que se torna inviável a utilização de cláusulas de proporcionalidade com o intuito de evitar o exercício de direitos individuais, com base em supostas agressões a direitos coletivos. Como o próprio Dworkin ressalta, no âmbito da proporcionalidade, só direitos individuais e concretos podem ser sopesados para a ponderação com outros direitos individuais, não servindo para isso cláusulas genéricas do direito da sociedade. Compreender em sentido diverso significa abrir mão dos direitos individuais, o que é inadmissível na democracia. (Serrano, 1998)

Nesse sentido, o princípio da proporcionalidade oferece um importante ponto de reflexão para os casos de auto-cultivo de *cannabis* medicinal. É dizer que a intervenção do Direito Penal deve ser mitigada nesses casos, pois assim como já consolidado na jurisprudência, o auto-cultivo de *cannabis* com fins medicinais é uma conduta atípica e completamente legítima na busca pela saúde. Mas não somente, a ideia de *ultima ratio* do Direito Penal impõe a moderação para a incidência das normas.

A ausência de regulamentação do auto-cultivo de *cannabis* medicinal gera insegurança jurídica e impacta diretamente a efetivação do direito à saúde. O aumento expressivo dos pedidos de *Habeas Corpus* demonstra que pacientes são forçados a recorrer ao Judiciário para garantir um tratamento que lhes é devido. Nesse contexto, princípios como a dignidade da pessoa humana e a autodeterminação reforçam a necessidade de afastar a intervenção estatal indevida, garantindo a liberdade individual sem comprometer o interesse público.

3. O ATUAL CENÁRIO NORMATIVO E JURISPRUDENCIAL SOBRE A *CANNABIS* MEDICINAL

Ao tratar sobre o cenário da *cannabis* medicinal no Brasil, existem importantes decisões que contornam a ausência de regulamentação específica sobre o tema. Assim, diante dessa ausência, o Poder Judiciário assume um importante papel para garantir a efetivação do direito à saúde.

Mesmo embora se conheça posicionamentos divergentes que visualizam a atuação do Poder Judiciário nesses casos como uma possível “usurpação de competência”, fato é que compete ao Judiciário atuar em demandas que dizem respeito sobretudo a garantia de direitos individuais, como por exemplo, diante da ausência de regulamentação específica – frisa-se, legislativa - sobre o tema. Há de se considerar a dinâmica do mecanismo de freios e contrapesos ou separação de poderes que “representa o processo administrativo de resultados da política pública” (Velo 2018, p. 4) que, ao fim, nesse contexto da *Cannabis* medicinal, garante a efetivação de um direito básico de todos, qual seja: direito à saúde.

Há duas decisões no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que merecem destaque neste presente artigo. A jurisprudência relativa ao *Habeas Corpus* preventivo ganha contorno e destaque, sobretudo, a partir do Recurso Especial nº 1.972.092-SP e o *Habeas Corpus* nº 802.866-PR.

Nesse cenário, a constatação de que somente no ano de 2022 para 2023 houve um aumento de 168,4% nos pedidos de *Habeas Corpus* no STJ, leva a crer que as instâncias de piso, por vezes, não concedem os pedidos, causando um inchaço a nível das Cortes Superiores. A denegação da ordem, atendendo sempre a fundamentação das decisões judiciais, há de ser motivada, ou seja, é preciso que se fundamente por que aquele pedido não merece ser provido.

Interessante pontuar ainda que os pedidos de salvo-conduto podem ocorrer em duas esferas de jurisdição, quais sejam: federal e estadual. O que define a competência para apreciar o julgamento do *writ* é a questão da importação da matéria prima para início do cultivo, ou seja, se o paciente possui a necessidade de importar sementes de fora do Brasil, o que atrairia a competência da justiça federal.

Fato é que, seja na justiça federal ou estadual, percebem-se decisões de *Habeas Corpus* negados sob os mais diversos argumentos: falta de conhecimento técnico do paciente para o cultivo de *cannabis*, documentação médica não suficiente a justificar a concessão da ordem, falta de trabalho fixo do paciente e até mesmo eventual desvio de finalidade diante do cultivo de *cannabis*, já que não haveria fiscalização efetiva por parte do Estado.

O Recurso Especial nº 1.972.092-SP, surge a partir do pedido de pacientes (recorridos) para que o Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Sorocaba-SP concedesse salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis sativa*, para fins de tratamento de saúde. O impasse decorre no entendimento do juízo de origem em alegar que o “HC não se mostra o meio jurídico adequado para solução da controvérsia”, ainda que o paciente tenha trazido extensa argumentação com documentos médicos.

No mesmo caso, o posicionamento do Ministério Público Federal orientou-se no sentido de que o *Habeas Corpus* não seria a via adequada para resguardar os direitos pleiteados pela defesa. À época, no ano de 2022, a possibilidade ou não da concessão de salvo-conduto em *habeas corpus* preventivo ainda não estava plenamente firmada.

No caso concreto em discussão, a conduta praticada pelos pacientes foi reconhecida atípica, diante da falta de dolo quanto à extração de substâncias entorpecentes a partir da planta de *cannabis*, haja vista que a finalidade se deu exclusivamente para fins terapêuticos - ainda que sem autorização legal.

A tese firmada a partir do referido Recurso Especial, centra-se, portanto, na adequação do *habeas corpus* preventivo para o plantio e o transporte de *Cannabis sativa* para fins exclusivamente terapêuticos, na hipótese de receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, como também diante da autorização excepcional pela Anvisa, o que demonstra que o paciente buscou autorização junto ao Órgão Administrativo competente, apesar da insuficiência regulatória.

É evidente que a decisão cria um norte favorável para casos semelhantes de pacientes que pleiteiam junto ao poder judiciário o direito de cultivar *cannabis* com fins terapêuticos. Da mesma forma, não raras vezes, existem algumas decisões que sequer chegam na discussão de mérito do *writ*, enfrentando óbice já no conhecimento, diante da justificativa de que o *Habeas Corpus* não é o meio adequado para tutelar a demanda.

Outra importante decisão no âmbito do STJ é o *Habeas Corpus* nº 802.866-PR. Na hipótese, de igual modo, o paciente buscou proteção judicial para o cultivo de *cannabis sativa* com fins medicinais. Cria-se, a partir disso, uniformização entre as duas turmas criminais do STJ, Quinta e Sexta Turma, sob o entendimento de que diante da omissão estatal em regulamentar o plantio para uso medicinal da maconha, não é possível que o judiciário se abstenha de intervir nesses casos, considerando principalmente a norma de acesso à saúde, constante no art. 196 da Constituição Federal.

Nesse sentido, o ministro Rogério Schietti, vogal do referido *Habeas Corpus*, divergiu do voto do relator ao restabelecer a sentença que concedeu salvo-conduto ao paciente, eis que, inicialmente, o Tribunal de Justiça do Paraná havia negado o pedido, diante da falta de regulamentação específica sobre o tema.

Nota-se que a impetração do *Habeas Corpus* exige para tanto que o paciente esteja cultivando *cannabis*, pois se trata de risco iminente de coação ilegal face às autoridades coatoras. O impasse surge, assim como visto, diante da inexistência de regulamentação específica sobre o tema, conforme se extrai do parágrafo único, do art. 2º, da Lei de Drogas.

Outra importante decisão que merece destaque é trazida pelo advogado Murilo Nicolau, no Manual Jurídico da *Cannabis Legal* (Nicolau, 2024, p. 83), ao mencionar o julgamento do RHC 147.169/SP, também ocorrida na mesma sessão da Sexta Turma do STJ no julgamento do REsp. nº 1.972.092-SP, referente ao cabimento do *Habeas Corpus* para discutir sobre a matéria. Por se tratar de uma ação que não admite produção probatória, dentre os fundamentos para denegação dos pedidos pelas instâncias inferiores, pautava-se a impossibilidade de realização de perícia, sobretudo, relacionada às questões fáticas.

O *Habeas Corpus* por sua própria natureza não admite dilação probatória, ou seja, a prova deve ser pré-constituída (anterior ao ajuizamento da ação mandamental). Com isso, eventual solicitação da autoridade judiciária de fiscalização ou possível averiguação do óleo, obsta a finalidade pretendida do próprio *writ*.

Diante disso, a ação é construída através da premissa básica de que o paciente que cultiva *cannabis* com fins exclusivamente não pratica conduta criminosa. A atipicidade da conduta é o ponto chave da construção do *Habeas Corpus*, pois ainda que se possa pensar que o *writ* permite uma “autorização judicial” para cultivo, ao revés, busca-se o reconhecimento da atipicidade da conduta. Como dito, não existe norma autorizadora de cultivo de *cannabis* com fins medicinais, ponto que nunca foi regulado pela Administração Pública, embora se reconheça o atraso normativo sobre esse ponto em específico.

Ainda que o presente artigo se disponha à elucidação sobretudo dos aspectos do *Habeas Corpus* preventivo no contexto da *Cannabis* medicinal, é de suma importância pontuar, ainda que de forma breve, o aspecto econômico em torno da planta. Isso, porque conforme decisão proferida no âmbito de Incidente de Assunção de Competência (IAC 16), o Superior Tribunal de Justiça (STJ) em novembro de 2024, autorizou a concessão de licenças sanitárias para o plantio, cultivo, industrialização e comercialização dessa variedade da planta para fins medicinais e/ou farmacêuticos.

O cânhamo industrial é uma variedade da planta com teor de THC inferior a 0.3%. Dentre os fundamentos utilizados, a Primeira Seção do STJ considerou o baixo teor de THC do cânhamo como fator que retira a possibilidade de efeitos psicoativos. Além disso, o aspecto medicinal também se mostra importante e ganha especial relevo quando falamos da possibilidade de empresas produzirem o medicamento em território nacional.

4. O QUE ACONTECE DEPOIS DO RE 635.659?

Após o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 635.659 pelo Supremo Tribunal Federal (STF), que resultou na descriminalização do porte de *cannabis* para uso pessoal dentro de determinados limites, ocorreram, de fato, mudanças no tratamento jurídico da *cannabis* no Brasil. No entanto, essas alterações não eliminaram completamente a necessidade de pacientes recorrerem ao Judiciário para garantir o direito ao cultivo para fins medicinais.

O STF estabeleceu que o porte de até 40 gramas de *cannabis* ou o cultivo de até seis plantas fêmeas para consumo pessoal não constitui crime - declarando a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343/06 sem redução de texto -, mantendo como uma conduta ilícita sujeita a sanções administrativas, inclusive apreensão das plantas - ainda que sejam cultivadas para fins medicinais.

Apesar da descriminalização do porte para uso pessoal, o cultivo de *cannabis* para fins medicinais ainda carece de regulamentação específica. A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) permite a importação de produtos à base de *cannabis*, mas não regulamenta o cultivo doméstico para produção artesanal e uso medicinal.

Devido à ausência de uma regulamentação clara, pacientes que necessitam cultivar *cannabis* para tratamento médico continuam a buscar proteção judicial por meio de *habeas corpus* preventivos. O Poder Judiciário, mas principalmente o Superior Tribunal de Justiça (STJ), tem concedido salvo-condutos para pacientes que comprovam a necessidade médica do uso da *cannabis*, permitindo o cultivo doméstico sem risco de sanção penal.

Dessa forma, embora o julgamento do RE nº 635.659 tenha representado um avanço na descriminalização do porte de *cannabis* para uso pessoal, o julgamento não abordou diretamente o cultivo para fins medicinais. A ausência de regulamentação específica para o cultivo medicinal faz com que pacientes ainda dependam de decisões judiciais para garantir seu direito ao tratamento, recorrendo frequentemente a *habeas corpus* preventivos para evitar sanções penais.

A ausência de regulamentação específica tem gerado insegurança jurídica, pois, embora algumas decisões judiciais garantam o direito ao auto-cultivo, a falta de um marco normativo definitivo mantém pacientes vulneráveis a interpretações divergentes de delegacias, tribunais estaduais ou federais e autoridades de segurança pública. Em muitos casos, mesmo aqueles que possuem salvo-conduto ainda enfrentam obstáculos práticos, como apreensões indevidas e resistência de órgãos policiais, demonstrando que a judicialização não é uma solução definitiva.

Além disso, o elevado número de pedidos de *habeas corpus* para o cultivo medicinal sobrecarrega o sistema judiciário e reforça a necessidade de uma regulamentação clara e abrangente. Uma legislação específica que permita e estabeleça diretrizes para o cultivo medicinal não apenas diminuiria a necessidade de judicialização, mas também garantiria segurança tanto para os pacientes quanto para as autoridades responsáveis pela fiscalização. O crescimento exponencial dos pedidos judiciais mostra que há uma demanda social e médica por esse direito, que não pode ser ignorada pelo legislador.

Portanto, embora o julgamento do RE nº 635.659 tenha representado um avanço na descriminalização do porte de *cannabis* para uso pessoal, o julgamento não abordou diretamente o cultivo para fins medicinais. A ausência de regulamentação específica para o cultivo medicinal faz com que pacientes ainda dependam de decisões judiciais para garantir seu direito ao tratamento, recorrendo frequentemente a *habeas corpus* preventivos para evitar sanções penais. A insegurança jurídica gerada por essa omissão legislativa reforça a necessidade de um

debate mais amplo sobre a regulamentação do auto-cultivo medicinal, evitando que pacientes sejam forçados a enfrentar obstáculos legais para ter acesso ao seu próprio tratamento de saúde.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O cultivo terapêutico da cannabis no Brasil permanece envolto em um cenário de insegurança jurídica, alimentado pela ausência de regulamentação legislativa específica e pela omissão administrativa no tocante à autorização e fiscalização do plantio para fins medicinais. Essa lacuna normativa obriga pacientes a buscarem proteção judicial por meio de Habeas Corpus preventivos, com o objetivo de evitar eventuais perseguições penais e assegurar a continuidade de seus tratamentos de saúde.

A análise desenvolvida ao longo do presente trabalho demonstrou que o Habeas Corpus, embora não tenha sido originalmente concebido para esse tipo de demanda, tornou-se o principal instrumento jurídico para a salvaguarda do direito à saúde, da liberdade de locomoção e da dignidade da pessoa humana daqueles que cultivam cannabis com respaldo médico.

Analizamos a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, especialmente nos julgados do REsp 1.972.092/SP e do HC 802.866/PR, que confirmaram a adequação do remédio constitucional para esses casos, reconhecendo a atipicidade da conduta de cultivo doméstico com finalidade exclusivamente terapêutica, desde que acompanhada de prescrição médica e, preferencialmente, com autorização de importação excepcional da ANVISA.

Por sua vez, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659 pelo Supremo Tribunal Federal representou um marco importante ao descriminalizar o porte de cannabis para uso pessoal, porém não solucionou diretamente a questão do cultivo com fins medicinais. A decisão do STF manteve o cultivo como conduta ilícita sob o ponto de vista administrativo, o que continua sujeitando os pacientes à apreensão das plantas e à intervenção das autoridades de segurança pública.

Além disso, o crescente número de habeas corpus ajuizados junto aos tribunais superiores evidencia a inoperância do atual modelo normativo e a sobrecarga do Poder Judiciário, que tem ocupado um espaço que deveria ser preenchido por regulamentação legal e sanitária clara e eficaz, que atendem aos princípios basilares do direito, tendo em vista que o volume de demandas sinaliza uma demanda social legítima e crescente, que clama por atenção urgente do legislador.

Dessa forma, é urgente que o Poder Legislativo brasileiro atue de forma propositiva para regulamentar o cultivo de cannabis para fins medicinais, com

critérios técnicos, sanitários e legais bem definidos, a fim de garantir segurança jurídica aos pacientes, às autoridades e à sociedade como um todo. Apenas com uma legislação clara e padronizada será possível consolidar uma política pública nacional de saúde baseada na ciência, na autonomia do paciente, e nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da proporcionalidade.

Enquanto essa regulamentação não ocorre, o habeas corpus seguirá sendo o único instrumento viável de proteção a esses direitos fundamentais, reafirmando o papel do Poder Judiciário como garantidor último da saúde e da liberdade dos indivíduos em situações de omissão estatal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DUARTE, Melissa. **Cannabis medicinal: pedidos de HCs no STJ sobem 168,4% em um ano**. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/tributos-e-empresas/saude/cannabis-medicinal-pedidos-de-hcs-no-stj-sobem-1684-em-um-ano>.

NICOLAU, Murilo Meneguello. **Manual Jurídico da Cannabis legal**. Londrina, PR: Thoth, 2024.

RAMOS, Lucia Lambert Passos; Figueiredo, Emilio Nabas; Saboia, Vladimir. **O HC enquanto estratégia da advocacia ativista para incidir jurídica e politicamente na questão do cultivo de cannabis para fins medicinais no Brasil**. Migalhas, 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/380585/o-hc-na-questao-do-cultivo-de-cannabis-para-fins-medicinais>

SERRANO, Nicolás González-Cuéllar. **El principio de proporcionalidade em el Derecho procesal español**. Cuadernos de Derecho Público, núm. 5 (septiembre-diciembre), 1998.

SEMER, Marcelo. **Princípios penais no Estado Democrático de Direito: anotado com alterações da Lei nº 13.964/19**. 2.ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022, p. 35

AUTORITARISMO JUDICIAL E HIPERENCARCERAMENTO: UMA ANÁLISE CRÍTICA DOS DISCURSOS PENAIS SOBRE A CRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS

LUCIO HENRIQUE VALENTIM BORBA SILVA¹

MARCO ANTÔNIO DE ABREU SCAPINI²

1. INTRODUÇÃO

A criminalização das drogas no Brasil é uma das principais manifestações do autoritarismo judicial e da seletividade penal. O país possui uma das maiores populações carcerárias do mundo, com uma significativa parcela de presos condenados por tráfico de drogas. Esses dados revelam um viés estrutural que afeta, sobretudo, jovens negros e pobres, expondo uma hierarquia racial e social historicamente construída.

O presente artigo propõe uma análise crítica desse cenário, abordando como o sistema penal brasileiro utiliza o discurso punitivista para reforçar desigualdades e legitimar práticas autoritárias. A criminalização das drogas é discutida como um mecanismo que exacerba a fragmentação social, promove a exclusão de minorias e amplia o hiperencarceramento. Em paralelo, analisa-se o fenômeno da espetacularização da justiça, em que o campo jurídico se transforma em um espetáculo midiático, moldado pela moralidade punitivista e pela busca de controle social.

Com base em autores como Nietzsche, Foucault e Benjamin, o artigo questiona as narrativas que sustentam a criminalização e discute a violência policial e o tratamento desproporcional dado a menores infratores. Por fim, explora-se o impacto dessas práticas no enfraquecimento do Estado Democrático de Direito e no agravamento das desigualdades sociais.

1 Graduando em Direito do Centro Universitário Ritter dos Reis (Uniritter). Licenciado em Filosofia pela Claretiano - Centro Universitário; luciorborba.281@gmail.com.

2 Orientador: Doutor em Filosofia na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Especialista em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Professor do Centro Universitário Ritter dos Reis (Uniritter); marcoscapini@hotmail.com. O trabalho tem a concessão de Bolsa pelo Edital Nacional do Programa Ânima de Iniciação Científica - Prociência.

2. A CRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS E A DINÂMICA DA SELETIVIDADE PENAL

A criminalização do uso de drogas não só sobrecarrega o sistema carcerário, como também provoca impactos destrutivos em comunidades já fragilizadas. A prisão em larga escala de jovens negros e de baixa renda desestabiliza famílias, estabelece obstáculos para a reinserção social e intensifica o estigma que vincula a pobreza à delinquência. Ademais, a ausência de políticas públicas efetivas mantém a exclusão social, pois o foco do governo é a repressão, em vez de investir em saúde, educação e programas de reintegração social.

No Brasil, a criminalização do uso de drogas é um terreno propício para a análise do autoritarismo judicial. O país tem uma das maiores populações prisionais globais, com uma quantidade considerável de detentos condenados por tráfico de entorpecentes. O perfil predominante desses detentos abrange jovens negros e de baixa renda, demonstrando uma tendência seletiva no sistema prisional.

Para Nietzsche, a violência é mais importante do que o progresso ou a civilização, dominação e abuso.

Falar de justo e injusto em si carece de qualquer sentido; em si, ofender, violentar, explorar, destruir não pode naturalmente ser algo “injusto”, na medida em que (...) a vida atua ofendendo, violentando, explorando, destruindo, não podendo sequer ser concebida sem esse caráter. (...) Uma ordem de direito concebida como geral e soberana, não como meio na luta entre complexos de poder, mas como meio contra toda luta (...), seria um princípio hostil à vida, uma ordem destruidora e desagregadora do homem, um atentado ao futuro do homem, um sinal de cansaço, um sinuoso caminho para o nada (Nietzsche, 2009).

A filosofia de Nietzsche proporciona uma perspectiva crítica robusta para examinar as contradições do sistema penal, particularmente sua seletividade e a natureza ideológica de sua implementação. Segundo o pensador, a moralidade que orienta as sociedades é uma criação histórica e cultural, fortemente vinculada a relações de poder. A sua crítica ao conceito de “justiça universal” possibilita questionar como o sistema penal funciona teoricamente com base em princípios de igualdade, mas, na realidade, espelha desigualdades estruturais e interesses de controle social.

A discriminação racial, bem como a intolerância de gênero, sexual e religiosa, são costumes profundamente enraizados em diversas sociedades. Tais fatores intensificam a fragmentação social, contribuindo para o surgimento e a consolidação de políticas autoritárias. A origem da discriminação racial no Brasil está ligada à colonização e à escravidão do território nacional. A escravidão estabeleceu uma rígida hierarquia racial que persistiu mesmo após a abolição, gerando diferenças notáveis na sociedade econômica entre brancos e negros.

A crítica nietzschiana é perfeitamente ilustrada pela seletividade penal. Apesar do discurso legal declarar que todos são iguais perante a lei, a implementação das regras expõe desigualdades significativas. Indivíduos socialmente vulneráveis, tais como negros, desfavorecidos e residentes de áreas periféricas, são criminalizados de maneira desproporcional. Esta seleção não é casual: ela espelha uma moralidade magoada que necessita criar “culpados” para consolidar a ordem social em vigor.

Apesar de o Brasil se declarar uma “democracia racial”, estudos e estatísticas indicam que os negros e pardos continuam a enfrentar efeitos desproporcionais da pobreza, violência e exclusão social. Os governos autoritários podem promover a segregação física das minorias através de políticas de urbanismo e habitação que as confinam em bairros à margem da sociedade. A maior parte desses bairros não é contemplada com investimentos adequados em infraestrutura, educação e saúde, contribuindo para a continuidade do ciclo de pobreza e marginalização.

As políticas autoritárias, além da segregação física, utilizam discursos discriminatórios e leis excludentes para estabelecer barreiras simbólicas entre diferentes grupos sociais. Os discursos que zombam ou ridicularizam determinados grupos intensificam os preconceitos e fomentam a discriminação. Discutir a criminalização do uso de drogas e a seletividade penal é crucial. Isso acontece porque esses problemas também integram a fragmentação social e intensificam as disparidades sociais.

Foucault indica que a genealogia permite a construção de um conhecimento histórico sobre as lutas pelo poder e como eles são usados para dominar, ou seja, no exercício de autoridade. Por sua vez:

Trata-se da insurreição dos saberes (...) uma insurreição sobretudo e acima de tudo contra os efeitos centralizadores de poder que são vinculados à instituição e ao funcionamento de um discurso científico organizado no interior de uma sociedade como a nossa (Foucault, 1999).

As formas de segregação mais evidentes citadas anteriormente são reforçadas pela criminalização do uso de drogas, que é aplicada de maneira seletiva e discriminatória, e resulta em consequências catastróficas. Frequentemente, as políticas de criminalização de drogas resultam em consideráveis desigualdades raciais no sistema de justiça. A aplicação rigorosa das leis de combate às drogas causa um impacto desproporcional em minorias étnicas e comunidades marginalizadas, elevando os índices de encarceramento e contribuindo para a continuidade da segregação social.

Isso provoca um ciclo no qual indivíduos e comunidades anteriormente marginalizadas encontram mais barreiras para ter acesso à educação, trabalho e serviços essenciais. Essa situação intensifica as disparidades socioeconômicas. A criminalização do uso de drogas não só estigmatiza determinados grupos, como

também intensifica o estigma e a marginalização social. Indivíduos considerados “criminosos” pelo uso de drogas enfrentam enormes obstáculos na reintegração à sociedade, o que debilita ainda mais a estrutura social e intensifica a polarização.

A política brasileira de criminalização do uso de drogas espelha uma tática de controle social que tem suas raízes no colonialismo. Esta política funciona como um instrumento de contenção para populações à margem da sociedade, disfarçando a desigualdade estrutural com argumentos de segurança. Segundo Foucault, a função disciplinar não se limita a punir, mas também a administrar corpos e populações, classificando os indivíduos como úteis ou dispensáveis para o sistema socioeconômico.

3. A ESPETACULARIZAÇÃO DA JUSTIÇA: ENTRE MORALIDADE PUNITIVISTA E DIREITO MIDIÁTICO

A espetacularização da justiça é um fenômeno que converte o ambiente jurídico em um palco de visibilidade pública, no qual processos judiciais, sentenças e julgamentos são divulgados de maneira midiática, adquirindo um caráter de show. Em seu livro *A Sociedade do Espetáculo*, Guy Debord chama a atenção para a maneira como as atuais dinâmicas sociais e políticas convertem os eventos em simples representações que atendem a interesses de consumo e controle. Esse conceito tem se mostrado particularmente relevante para o sistema judicial.

No cenário da espetacularização, a justiça deixa de ser apenas um meio de aplicar o direito de forma imparcial e passa a se adequar às necessidades emocionais e punitivistas da sociedade. Ao invés de agir de forma técnica e embasada, as decisões judiciais começam a espelhar narrativas que procuram satisfazer a opinião pública, frequentemente amplificada e distorcida pelos meios de comunicação. Este movimento debilita os princípios iluministas que advogam pela racionalidade, proporcionalidade e neutralidade do direito.

O impacto da espetacularização se manifesta de diversas formas:

- 1. Julgamentos Midiáticos:** Casos de grande repercussão tornam-se objeto de cobertura exaustiva por parte da mídia, criando um “tribunal paralelo” onde a opinião pública já condena ou absolve antes mesmo do trânsito em julgado. Isso pressiona juízes e promotores a responderem mais à audiência do que à Constituição.
- 2. Punitivismo como Espetáculo:** A sociedade, instigada pelo discurso midiático, exige penas mais severas e rápidas, vendo no encarceramento massivo uma resposta eficiente para problemas sociais complexos, como a criminalidade. Essa postura fomenta a legitimação de práticas

autoritárias e a negação de direitos básicos, especialmente para populações vulneráveis.

3. **Redução do Direito a uma Ferramenta de Controle:** Na lógica do espetáculo, o direito deixa de ser um meio de proteção contra abusos do Estado e se torna um instrumento de legitimação de práticas de controle e exclusão social. Nesse cenário, o espetáculo não apenas reforça estruturas de poder, mas também desvia o foco de questões estruturais que originam os problemas sociais.

A espetacularização da justiça não só influencia a visão pública do sistema legal, como também provoca efeitos psicossociais significativos. A divulgação na mídia de julgamentos intensifica o preconceito social contra os réus, que começam a ser considerados culpados antes mesmo de passarem pelo devido processo legal. Esta dinâmica impacta tanto os réus quanto seus familiares, intensificando sua marginalização social. Ademais, a espetacularização incentiva a aceitação do punitivismo como única resposta para questões sociais complexas, desconsiderando a relevância de políticas públicas focadas em educação, saúde e moradia.

Adicionalmente, a espetacularização fomenta uma forma de moralidade punitivista que fundamenta discursos autoritários. A sociedade começa a ver a justiça como um instrumento de vingança em massa, ao invés de uma prática que busca a harmonia social ou a reintegração dos indivíduos na sociedade. Esta lógica perpetua as desigualdades e intensifica a vulnerabilidade de grupos que foram historicamente excluídos.

É fundamental enfatizar que o sistema legal, como alicerce do Estado Democrático de Direito, precisa resistir às pressões do show. A justiça não deve se converter em um espetáculo televisivo voltado para audiências ou interesses políticos. Portanto, é crucial fortalecer a autonomia do Poder Judiciário e fomentar uma cultura jurídica dedicada à justiça social, que supere a atração das histórias espetaculares e recupere o direito como um instrumento de emancipação e equidade.

4. A RELAÇÃO ENTRE VIOLÊNCIA POLICIAL E A CRIMINALIZAÇÃO DE MENORES INFRATORES

Outro ponto crucial é a conexão entre a violência policial e a criminalização de menores infratores por tráfico de drogas. Frequentemente, menores são afetados por um sistema que os trata com rigor excessivo, intensificando sua vulnerabilidade social e perpetuando ciclos de delinquência e marginalização. A avaliação dessas relações desvenda um estado de exceção na estrutura legal,

conforme sugerido por Walter Benjamin, onde a aplicação da lei é alterada para legitimar o excesso e o arbítrio.

A Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, criou o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), um marco legal no Brasil que define os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, bem como as funções que as famílias, a sociedade e o Estado devem desempenhar para proteger e garantir esses direitos. O Estatuto garante, entre outros, os direitos à vida, saúde, educação, dignidade, liberdade, respeito, e convivência familiar e comunitária. Ele também estabelece diretrizes para o direito à profissionalização, cultura, esporte e lazer.

O contexto social, econômico e cultural da sociedade contemporânea gera, para a grande maioria da população, empobrecimento e precarização, condições sociais e econômicas desfavoráveis e violações sistemáticas de Direitos Humanos. Nesse contexto, amplos setores da população são considerados supérfluos e residuais. Pessoas que, embora sejam vidas presentes, a presença não faz falta para o funcionamento social e, mais ainda, atrapalha (Costa, 2021).

O ECA adota o princípio da proteção integral,³ que vê o adolescente como alguém em desenvolvimento, devendo receber apoio em todas as esferas da vida para alcançar o pleno desenvolvimento físico, psicológico e social. Os menores infratores frequentemente enfrentam uma aplicação rígida e desproporcional da lei, refletindo um sistema que, ao invés de promover a reabilitação e a reintegração social, prioriza a punição. Essa abordagem punitiva não apenas falha em resolver os problemas subjacentes que levam à criminalidade juvenil, como também agrava a situação ao perpetuar a exclusão social e a estigmatização. Porém, na prática, muitos adolescentes infratores enfrentam um cenário de marginalização e criminalização severa. Em vez de serem tratados como sujeitos em desenvolvimento, muitas vezes são tratados com excessiva violência, tanto física quanto psicológica.

Esse princípio da proteção integral consagrado no ECA é diretamente desafiado pela prática da violência policial contra menores infratores. De acordo com este princípio, o Estado e a sociedade são responsáveis por garantir condições para o desenvolvimento pleno da criança e do adolescente, em um ambiente que respeite seus direitos fundamentais. No entanto, casos de abuso, agressão e

3 A Doutrina da Proteção Integral, estabelecida pelo artigo 227 da Constituição Federal de 1988 e pelos artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), determina que, por estarem em condição peculiar de desenvolvimento, crianças e adolescentes devem ter seus direitos garantidos com absoluta prioridade em todas as áreas e que a proteção dessa população e o zelo pela efetivação de seus direitos é uma responsabilidade compartilhada e um dever de todos: famílias, Estado e sociedade. Esse reconhecimento dos pequenos como dignos de receber proteção integral, é fruto de um longo percurso histórico impulsionado por muita mobilização social envolvendo toda a população. Antes de 1988, crianças e adolescentes sequer eram considerados sujeitos de direitos, ou seja, eram tuteladas pela família ou pelo Estado e não detinham os próprios direitos, nem eram consideradas cidadãos. E a legislação brasileira, em geral, só se concentrava nessa população no âmbito das vulnerabilidades sociais, com forte viés de punição. ALANA. *Proteção integral*. Disponível em: <https://alana.org.br/glossario/protecao-integral/#:~:text=A%20proteção%20integral%20assegura%20não.adultos%20e%20protegidas%20por%20eles>. Acesso em: 25 nov. 2024.

até assassinato de adolescentes durante operações policiais mostram o quão longe a lei chega.

A criminalização das drogas, intimamente associada à violência policial, é intensificada pelo racismo estrutural. Esta violência perpetua um pensamento colonial que vê os corpos negros como alvos prioritários de repressão. A concepção de que jovens negros são perigosos justifica ações desproporcionais das forças de segurança, como incursões em comunidades à margem da sociedade que culminam em óbitos de pessoas inocentes. Questionar a função dessas ações na preservação de uma “paz social” baseada no medo e na exclusão é crucial.

De acordo com dados de organizações de direitos humanos, os adolescentes são vítimas constantes de violência policial, principalmente aqueles de classes sociais mais vulneráveis e negros. O Atlas da Violência enfatiza os homicídios cometidos por jovens de 15 a 29 anos, que representam 49,2% dos homicídios cometidos no país em 2022. 34% dos cem jovens de 15 a 29 anos que morreram no Brasil por qualquer causa foram assassinados. No país, 22.864 jovens morreram, uma média de 62 por dia. No Brasil, 321.466 jovens foram vítimas da violência durante a série histórica (2012–2022), perdendo 15.220.914 anos de vida.

As forças de segurança usam frequentemente estes menores de forma cruel e desproporcional. Os princípios fundamentais do artigo 18 do ECA, que garante o direito à dignidade e ao respeito, são violados pela brutalidade policial. A lei estabelece procedimentos específicos para a apuração de atos infracionais nos artigos 106 a 108, mas a prática policial muitas vezes ignora essas garantias. Os policiais mostram o quão distante está a realidade do que a lei prevê.

A violência policial, os homicídios ilegais e as detenções arbitrárias persistiram. Devido ao racismo sistêmico, as pessoas negras foram afetadas de forma desproporcional. Entre Julho e Setembro de 2023, pelo menos 394 pessoas foram mortas em operações policiais nos estados da Bahia, Rio de Janeiro e São Paulo (IPEA, 2023).

A Anistia Internacional tem denunciado a violência policial no Brasil, particularmente em relação ao uso da força letal contra jovens de comunidades marginalizadas. Em um dos relatórios, é destacado que as:

Intervenções policiais continuaram a causar a morte de crianças e adolescentes. Em 7 de agosto, Thiago Menezes, de 13 anos, foi morto ilegalmente pela polícia quando passeava em uma motocicleta. Em 4 de setembro, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro decretou a prisão preventiva de quatro policiais envolvidos no homicídio. Em 12 de agosto, Eloah Passos, de cinco anos de idade, foi atingida por uma bala perdida enquanto brincava dentro de casa. Em 16 de agosto, Heloísa Santos, de três anos, morreu após ser baleada por um policial quando estava dentro de um carro com sua família (ANISTIA INTERNACIONAL, 2024).

A brutalidade policial dirigida a menores infratores pode ser interpretada como um reflexo de uma política de segurança pública que muitas vezes criminaliza a juventude e a pobreza. O governo, que tem a responsabilidade de proteger os jovens, costuma empregar linguagem punitiva e repressiva. Ao não aplicar

integralmente as medidas estabelecidas pelo ECA, o Estado não só deixa de cumprir suas obrigações, como também contribui para a manutenção de uma cultura de exclusão e violência.

A sociedade possui uma função ambígua. O Estatuto da Criança e do Adolescente afirma que sua função é salvaguardar os direitos dos menores, contudo, muitas vezes defende a violência policial como uma solução imediata para os problemas de delinquência juvenil. A punição de jovens negros e de áreas periféricas é um espelho de uma conjuntura social e histórica que intensifica estigmas e intensifica as desigualdades.

A violência sofrida por jovens em conflito com a lei evidencia a ausência de políticas de reintegração, mesmo que o ECA determine que as medidas socioeducativas visam primordialmente à reintegração à sociedade. A brutalidade policial, ao invés de fomentar a reabilitação, muitas vezes intensifica ciclos de violência e marginalização. Discursos e ações classificadas como “punitivistas” enfatizam a questão da penalização dos adolescentes como o foco principal do debate, reforçam atributos que parecem tornar a justiça juvenil mais eficaz, e simultaneamente, parecem funcionar com base em novas lógicas de afirmação e ampliação de direitos, contrárias ao punitivismo.

5. CONCLUSÃO

A análise do autoritarismo judicial e do hiperencarceramento no Brasil evidencia um cenário de exclusão social estrutural que permeia o sistema penal, refletindo seletividade racial, social e econômica. A criminalização das drogas tem sido utilizada como um instrumento de controle social que, sob o pretexto de combater a criminalidade, reforça desigualdades históricas e perpetua a marginalização de jovens negros e pobres. Esse processo é agravado por discursos punitivistas amplificados pela espetacularização da justiça, que desvia o foco da ressocialização e dos direitos humanos para uma lógica de vingança e repressão.

A violência policial e a criminalização de menores infratores ilustram como o sistema penal se distancia dos princípios de proteção integral previstos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), funcionando, na prática, como uma máquina de reprodução de exclusão e vulnerabilidade. Essa abordagem negligencia as causas estruturais da criminalidade e inviabiliza a implementação de políticas públicas que promovam inclusão social e igualdade de oportunidades.

Portanto, é essencial repensar as políticas antidrogas e o papel do sistema de justiça em uma perspectiva que privilegie os direitos humanos, a reparação social e a redução de danos. A superação do autoritarismo judicial exige a valorização de práticas democráticas no campo jurídico, com foco na justiça social,

no combate ao racismo estrutural e na construção de um sistema que priorize a dignidade humana e a emancipação dos indivíduos.

Somente a partir de uma mudança estrutural e cultural será possível mitigar os efeitos devastadores do hiperencarceramento e avançar em direção a uma sociedade mais justa e igualitária.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALANA. **Proteção integral**. Disponível em: <https://alana.org.br/glossario/protecao-integral/#:~:text=A%20proteção%20integral%20assegurão,adultos%20e%20protegidas%20por%20eles>. Acesso em: 25 nov. 2024.

ANISTIA INTERNACIONAL. **Relatório global da Anistia Internacional destaca uso excessivo e desnecessário da força no Brasil**. 2024. Disponível em: <https://anistia.org.br/wp-content/uploads/2024/04/relatorio-global-da-anistia-internacional-destaca-uso-excessivo-e-desnecessario-da-forca-no-brasil.pdf>. Acesso em: 14 set. 2024.

COSTA, Ana Paula Motta. **Juvenicídio: a expressão da necropolítica da morte de jovens no Brasil**. Revista Direito e Práxis, Ahead of print, Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: link para o artigo. Acesso em: xxxx. DOI: 10.1590/2179-8966/2021/54377. p.5.

BENJAMIN, Walter. **Sobre o conceito de história. Magia e técnica, arte e política**. São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 222-232.

BRASIL. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente**. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 14 set. 2024.

DEBORD, Guy. **A Sociedade do Espetáculo**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1992.

FOUCAULT, Michel. (1999) **Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976)**. Tradução por Maria Ermatina Galvão. São Paulo: Martins Fontes. p. 13-14.

G1. **Proporção de pobres pretos e pardos chega ao dobro em relação aos brancos, mostra o IBGE**. G1, 11 nov. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/11/11/proporcao-de-pobres-pretos-e-pardos-chega-ao-dobro-em-relacao-aos-brancos-mostra-o-ibge.ghtml>. Acesso em: 18 jun. 2024.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). **Número de réus negros em crimes por tráfico de drogas no Brasil é duas vezes superior ao de brancos**. IPEA, Brasília. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/porta/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/14107-numero-de-reus-negros-em-crimes-por-trafico-de-drogas-no-brasil-e-duas-vezes-superior-ao-de-brancos>. Acesso em: 18 jun. 2024.

IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Atlas da Violência estima que 51.726 homicídios ficaram sem registro no Brasil entre 2012 e 2022**. 2023. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/porta/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/15111-atlas-da-violencia-estima-que-51-726-homicidios-ficaram-sem-registro-no-brasil-entre-2012-e-2022#:~:text=O%20Atlas%20da%20Violência%20também,62%20por%20dia%20no%20país>. Acesso em: 14 set. 2024.

NIETZSCHE, Friedrich. (2009) **Genealogia da moral: uma polêmica**. Tradução por Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras.

SENAPPEN - **Secretaria Nacional de Política Criminal e Penitenciária. SenaPEN lança levantamento de informações penitenciárias referentes ao primeiro semestre de 2023**. Governo Federal, Brasília.. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/assuntos/noticias/senappen-lanca-levantamento-de-informacoes-penitenciarias-referentes-ao-primeiro-semester-de-2023#:~:text=O%20número%20total%20de%20custodidos,estudar%2C%20dormem%20no%20estabelecimento%20prisional>. Acesso em: 18 jun. 2024.

POLÍTICA DE DROGAS E GÊNERO: UMA ANÁLISE DO JULGADO DO STF SOBRE A DESCRIMINALIZAÇÃO DA MACONHA À LUZ DA CRIMINALIZAÇÃO FEMININA

NATÁLIA MANSUR SILVEIRA¹

1. INTRODUÇÃO

Consoante os dados mais recentes do World Prison Brief (2025), o Brasil ocupa a terceira posição no ranking mundial de população carcerária, sendo superado apenas pelos Estados Unidos e pela China. No que tange à população prisional feminina, o país também se destaca, figurando como a terceira maior do mundo. O Institute for Crime & Justice Policy Research, vinculado à Universidade de Londres (2025), revelou que o crescimento da população carcerária feminina tem ocorrido em ritmo significativamente mais acelerado do que o da masculina. Desde os anos 2000, o número de mulheres em privação de liberdade aumentou em 57%, ao passo que a população carcerária masculina registrou um crescimento de 22% no mesmo período.

Ademais, conforme apontado pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) Mulheres – 2ª edição (2018), em 2016, o Brasil contabilizava aproximadamente 42 mil mulheres privadas de liberdade, o que representava um crescimento de 656% em relação ao início dos anos 2000. Em contraste, no mesmo intervalo temporal, a população carcerária masculina aumentou 293%, atingindo o patamar de 665 mil pessoas encarceradas.

Ainda segundo os dados do INFOPEN Mulheres (2018), o tráfico de drogas se coloca como o principal delito para o encarceramento de mulheres, sendo que, desde 2007, o percentual de mulheres detidas por esse tipo de delito nunca esteve abaixo de 59%. Mesmo que o INFOPEN Mulheres tenha se limitado a apenas duas importantes edições, os dados demonstram uma constante: os crimes previstos na Lei n.º 11.343/2006 continuam sendo o principal fator de privação de liberdade de mulheres no país. Fato é que a política de drogas vem sendo asso-

¹ Doutoranda e Mestra em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Penal e Processual Penal Prático Contemporâneo pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. E-mail: nataliamansursilveira@gmail.com.

ciada à criminalização de mulheres ao redor de todo o mundo, tendo, inclusive, as autoras Meda Chesney-Lind e Lisa Pasko (2013), acertadamente, asseverado que a guerra contra as drogas é uma guerra contra mulheres².

A alteração mais recente no que tange à política de drogas brasileira trata-se do Recurso Extraordinário 635.659/SP, que questionava a constitucionalidade da criminalização do porte de drogas para uso pessoal, tramitando desde 2015 junto ao Supremo Tribunal Federal. Tal discussão se encerrou, depois de quase dez anos, no dia 26 de junho de 2024, dando provimento ao recurso para declarar a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei de Drogas, a fim de afastar do dispositivo todo e qualquer efeito de natureza penal, mantendo-se, porém, até nova legislação específica, as medidas nele previstas, e formou-se a tese de descriminalização do porte de maconha para uso pessoal a partir da faixação de critérios quantitativos para a distinção do uso e do tráfico, a saber, até 40 gramas de *cannabis* sativa ou seis plantas-fêmeas, até que venha o Congresso Nacional legislar sobre tal matéria.

Sendo assim, considerando que o tráfico de drogas é o principal delito responsável pelo encarceramento de mulheres no Brasil e, ainda, que a população prisional feminina represente apenas 4% do total da população carcerária nacional, os dados evidenciam um crescimento alarmante desse contingente ao longo dos anos. Esse aumento expressivo está diretamente relacionado à política de drogas adotada no país, a qual tem impactado desproporcionalmente as mulheres. Diante desse contexto, a análise da recente decisão do Supremo Tribunal Federal à luz da criminalização de mulheres torna-se de extrema relevância, especialmente no que tange aos reflexos da política criminal sobre o grande encarceramento.

2. A POLÍTICA DE DROGAS NO BRASIL E A CRIMINALIZAÇÃO DE MULHERES: BREVES APONTAMENTOS

A compreensão da política de drogas no Brasil exige uma análise de sua trajetória histórica, marcada por influências sociais, econômicas, culturais e políticas, bem como pela incorporação de diretrizes internacionais. Desde a adoção de um viés proibicionista até os dias atuais, a evolução da legislação sobre drogas no Brasil esteve sempre entrelaçada com o contexto político da época. Esse percurso evidencia não apenas as razões que sustentaram a criminalização das drogas, mas também os efeitos desproporcionais dessas políticas sobre determinados grupos sociais.

2 “... *the war on drugs has translated into a war on women*” (Chesney-Lind; Pasko, 2013, p. 101).

Entre eles, destacam-se especialmente as mulheres, que, em sua grande maioria racializadas e periféricas, se veem sujeitas a um processo de criminalização ainda mais cruel impulsionado pela “guerra às drogas”, que, conforme anteriormente mencionado, é, também, uma “guerra” a essas mulheres. Aliás, é preciso problematizar o uso do termo “guerra” uma vez que carrega uma conotação militarizada que reforça uma visão belicista do tema. Ao adotar uma terminologia bélica, o debate é deslocado do campo da saúde, dos direitos humanos e da justiça social para uma perspectiva de combate e controle, que alimenta o punitivismo e justifica a intensificação do aparato penal. Para a autora Juliana Borges (2020, p. 69): “A guerra às drogas, na verdade, abre uma era de criminalização, militarização e punitivismo sem precedentes”.

Não se pretende aqui, evidentemente, traçar uma genealogia exaustiva da política de drogas no Brasil, mas sim destacar alguns marcos relevantes a fim de criar um referencial que oriente a discussão que se seguirá. Sendo assim, conforme Silva (2020), os debates sobre drogas nunca foram muito caros ao país, já que se iniciaram a partir de um problema que nunca foi um problema efetivo no Brasil: o uso de ópio. Em verdade, o país apenas internalizou diretrizes de convenções internacionais, participando como figurante da movimentação que visava proibir os entorpecentes. Somente no ano de 1980 o país passou a atuar de forma mais incisiva no âmbito internacional da política de drogas.

Além disso, importante pontuar que, em agosto de 1830, a Câmara Municipal do Rio de Janeiro criminalizou condutas relacionadas ao uso do “pito de pango”, expressão utilizada à época para se referir à maconha. O consumo da substância era então associado à população escravizada, evidenciando o caráter seletivo e racialmente orientado da medida. Tal legislação fez do Brasil o primeiro país do mundo a criminalizar formalmente o uso da maconha (Hypolito, 2023).

É apenas com o Código Penal de 1890 que o Brasil inicia o processo de criminalização da compra de drogas, ainda sem tratar o uso como delito (Boiteux, 2006). Vale notar que esse Código é promulgado logo após a abolição formal da escravidão e que nele diversas condutas relacionadas à população negra passaram a ser criminalizadas, como a proibição de cultos de matriz africana, a criminalização de rodas de samba e da capoeira, além da criação do tipo penal de “vadiagem” (Hypolito, 2023).

É, no entanto, durante o Regime Militar que Nilo Batista (1997) passa a chamar o período de “o modelo bélico”, marcando o ingresso definitivo do Brasil na lógica de combate às drogas adotada no cenário internacional. Neste período, fica evidente a intensificação da repressão. De acordo com Luciana Boiteux (2006), este momento pode ser caracterizado pelo rompimento do discurso que

diferenciava a traficância do uso, já que passou a ignorar a situação da pessoa dependente, a partir da equiparação penal do uso de drogas ao tráfico.

Em 1976, é promulgada a Lei de Tóxicos, que compilou as leis sobre drogas em uma única lei especial. Para Silva (2020), com o advento da Lei 6.368/76, o Brasil consolidou a prática belicista no combate às drogas. Aumentou consideravelmente a pena para o tráfico de entorpecentes, manteve rito processual diferenciado para delitos de tráfico, passou a constar com dezoito verbos nucleares para o tipo penal do tráfico e aumentou a pena para reclusão de três a quinze anos e multa. Para o uso próprio, previu detenção de seis meses a dois anos e multa e se manteve vigente até a Lei atual.

É somente em 2006, após quatro anos de debates legislativos, que entrou em vigor a Lei 11.343 de 2006, vigente até hoje, tendo como principal objetivo o endurecimento das punições direcionadas às pessoas que traficam, bem como a aproximação dos usuários e usuárias da saúde pública. Para isso, previu tratamentos e penalizações distintas para cada uma dessas figuras, sendo caracterizada nos moldes do proibicionismo moderado (Hypolito, Azevedo, 2016). Previu uma punição mais dura para a traficância e a descarcerização do consumo, tratando cada figura em um artigo específico, sendo eles o artigo 28³ e o artigo 33⁴ da referida Lei. Ou seja, seguiu-se considerado o porte de drogas para uso pessoal como crime, apenas se afastou a pena de prisão para esses casos.

No entanto, a ausência de critérios objetivos para diferenciar uso de tráfico reforçou a seletividade e o poder discricionário da polícia, como mostram Grillo, Policarpo e Veríssimo (2011), cuja pesquisa empírica revelou que a nova lei, na prática, intensificou o enquadramento de usuários e usuárias como traficantes além de que não apenas intensificou a arbitrariedade como aumentou o poder da polícia, que acabou se tornando a grande responsável por determinar quem é a pessoa que está traficando e quem é a que está usando. A própria estrutura legal favorece essa ambiguidade, já que os cinco verbos (adquirir, guardar, ter em depósito, transportar e trazer consigo) presentes no artigo 28 também estão no 33, sendo a distinção feita com base em critérios subjetivos como “circunstâncias sociais” e “conduta do agente” elementos vulneráveis a marcadores de raça, gênero e território.

Já no que tange a criminalização de mulheres, conforme os dados mais recentes do RELIPEN (2024), cujo período de referência é de janeiro a junho

3 Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas

4 Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

de 2024, a população carcerária feminina brasileira, na época, era composta por, aproximadamente, 50.441 mulheres, sendo 28.770 presas em cela física, 12.013 em prisão domiciliar com monitoramento e 9.658 em prisão domiciliar sem monitoramento. No que se refere à raça, observa-se que mais de 60% da população carcerária feminina é composta por mulheres pretas e pardas, evidenciando a dimensão racial do encarceramento. Além disso, a maioria dessas mulheres são jovens, entre 18 e 45 anos, e possuem baixa escolarização (Mansur, 2025).

As discriminações de raça, gênero e classe têm efeitos devastadores, resultando no fato de que as mulheres racializadas ocupam a parcela mais desfavorecida da sociedade brasileira. Dessa maneira, percebe-se que a estrutura do tráfico de drogas vai de encontro com a estrutura do mercado de trabalho: “se pensarmos o tráfico como uma indústria, a estrutura espelha a do mercado formal de trabalho. Em outras palavras, cabe às mulheres posições mais vulneráveis e precarizadas, e com mais diferenças se adicionarmos o quesito cor” (Borges, 2019, p. 103).

3. A DECISÃO

A recente decisão do Supremo Tribunal Federal guarda semelhanças com o que se observou no momento da promulgação da Lei 11.343/06: embora inicialmente celebrada como um avanço, na prática, contribui de maneira significativa para o fenômeno do grande encarceramento. De igual modo parece acontecer com a decisão em tela, apesar de bastante comemorada por setores progressistas, a decisão parece, na verdade, manter o *status quo*. Isso porque mantém a possibilidade de prisão em flagrante por tráfico de drogas mesmo para quantidades inferiores ao marco estabelecido, desde que a autoridade policial identifique indícios de intenção de comercialização.

Ou seja, ainda que o julgamento tenha fixado um parâmetro objetivo para diferenciar o consumo do tráfico, a realidade permanece fortemente marcada pela discricionariedade. O critério quantitativo pode ser facilmente relativizado a partir de elementos subjetivos e pouco definidos, o que abre espaço para que fatores culturais, raciais, regionais e de gênero influenciem diretamente na aplicação da norma. É claro que o reconhecimento, pelo STF, de que pessoas usuárias não devem ser tratadas como criminosas representa um avanço. No entanto, a redação da decisão indica que, na prática, pouca coisa se altera em relação aos critérios que já vinham sendo utilizados com base na Lei de Drogas.

Com base em diversos estudos empíricos sobre a política de drogas no Brasil, é possível afirmar, há tempos, a existência de discursos criminalizantes que permeiam a forma como o sistema de justiça penal trata essa temática. Além de outras importantíssimas conclusões, Campos (2015) identificou o impacto do gênero nas condenações de tráfico em São Paulo, sendo as chances de uma mu-

lher ser incriminada por tráfico 2,38 vezes maiores do que as de ser incriminada por uso, quando comparadas às chances dos homens. Marcelo Semer (2019), por sua vez, evidenciou o enfraquecimento da presunção de inocência e a profunda assimetria no valor atribuído às palavras de agentes estatais, como policiais, em detrimento da completa desconfiança sobre o que dizem os réus e suas testemunhas.

Na mesma linha, Hypolito (2023), na sua pesquisa realizada com foco no Estado do Rio Grande do Sul, identificou que, embora a legislação estabeleça apenas quatro critérios objetivos para o reconhecimento do tráfico privilegiado, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem recorrido a 29 fundamentos diferentes — sendo 25 deles extralegais — para afastar sua aplicação. Soma-se a isso o achado da minha pesquisa de mestrado também realizada olhando para decisões gaúchas (Mansur, 2025), que aponta a existência de uma verdadeira “presunção de tráfico de drogas” quando se trata de mulheres, que já ingressam no processo penal marcadas como traficantes, invertendo a lógica da acusação e desonerando o Ministério Público do ônus de apresentar um arcabouço probatório robusto para sustentar a denúncia.

O que se busca demonstrar, portanto, é que, na conjuntura atual, mesmo em contextos nos quais a conduta poderia ser enquadrada como uso pessoal (conforme os parâmetros estabelecidos pela própria legislação vigente) o que prevalece é a aplicação da Lei de Drogas a partir de uma lógica marcadamente repressiva (Mansur, 2025). Nesse cenário, torna-se difícil supor que os critérios que historicamente fundamentaram a diferenciação punitiva — como gênero, raça e classe — deixarão de ser mobilizados. Ao contrário, tudo indica que esses mesmos marcadores seguirão sendo acionados para afastar o critério quantitativo recentemente fixado pelo STF, reproduzindo desigualdades já profundamente enraizadas no tratamento penal das drogas.

A trajetória da política de drogas no Brasil, marcada por uma lógica repressiva, evidencia a construção de uma política voltada mais ao controle social do que à saúde pública. Isso porque existe uma inclinação da polícia, e, até mesmo, de outros atores do sistema de justiça criminal, em ser arbitrária com a população negra, e de punir comportamentos de mulheres de camadas sociais estigmatizadas, classificando-as como perigosas, inadequadas e passíveis de punição (Ako-tirene, 2021). A sociedade brasileira evidencia a lógica neoliberal e, desde sua fundação, racista e patriarcal. Essas opressões estruturais se intensificam quando se permite que as instituições, bastante marcadas por uma tendência lombrosiana, seja ao editarem as leis, seja quando as executam, atuem com a permanência desse pensamento neoliberal que mais se importa com a punição e controle da população periférica (Borges, 2019).

Outro ponto que merece destaque é o fato de a decisão se restringir ao porte de maconha, fazendo uma distinção em relação a outras substâncias ilícitas. Considerando o princípio da lesividade no campo penal, segundo o qual apenas devem ser criminalizadas condutas que causem dano concreto a bens jurídicos tutelados pelo Estado, a criminalização do uso de qualquer droga afronta diretamente esse fundamento. Nessa linha, o consumo pessoal não deveria configurar crime, pois se insere no domínio da autonomia individual, sem repercussão lesiva a terceiros.

Ao restringir os efeitos da decisão à maconha, o STF incorre justamente na contradição que busca superar: reforça uma seletividade que perpetua os estigmas sociais associados ao uso de drogas e ignora que o princípio da lesividade deveria se aplicar de forma geral e não seletiva. Com isso, mantém-se intacto o núcleo do problema: o uso de substâncias psicoativas, por si só, não representa violação a bens jurídicos alheios, e sua criminalização sustenta desigualdades históricas.

Por fim, mesmo que ainda não seja possível avaliar os efeitos concretos da decisão, algo que dependeria de uma pesquisa séria e de longo prazo, e não de impressões extraídas apenas da redação do julgado, a hipótese aqui sustentada é a de que as mulheres continuarão sendo as mais afetadas por esse sistema penal seletivo, racista e sexista. Como bem observa Angela Davis (2019), o encarceramento de mulheres está fundado em uma lógica de punição orientada por mecanismos de vigilância racial, patriarcal e de classe. O crescimento expressivo do número de mulheres presas por delitos relacionados à Lei de Drogas é a consequência direta dessa engrenagem opressiva. E, como demonstrado nos últimos anos, há uma relação evidente: o endurecimento da política de drogas e a subjetividade na diferenciação entre uso e tráfico impulsionaram diretamente o aumento do encarceramento feminino no país.

4. CONCLUSÃO

A análise da política de drogas brasileira sob a perspectiva de gênero evidencia um cenário profundamente desigual e prejudicial às mulheres. Tal realidade se manifesta porque a estrutura do tráfico de drogas espelha a lógica do mercado de trabalho formal, destinando a essas mulheres os papéis mais precários e, por isso mesmo, tornam-se alvos preferenciais da repressão penal. Além disso, não são raras as situações em que, em razão de extrema vulnerabilidade, como a vivência da prostituição ou o uso de substâncias, essas mulheres acabam sendo enquadradas como traficantes, resultado direto da ampla margem de discricionariedade conferida pela atual legislação de drogas.

Todos esses elementos contribuem para que mulheres se encontrem em uma posição de ainda maior vulnerabilidade no sistema de justiça criminal. Por

isso, analisar a política de drogas sob o recorte de gênero exige, necessariamente, a consideração interseccional de classe, raça e gênero. Esses marcadores são indissociáveis quando se pretende compreender os impactos da política criminal sobre os corpos femininos.

A recente decisão do Supremo Tribunal Federal, que descriminaliza o porte de maconha para uso pessoal, parece guardar, sob diversos aspectos, semelhança com a promulgação da Lei n.º 11.343/2006. Embora represente um avanço importante no campo político ao afirmar que pessoas usuárias não devem ser criminalizadas, e da importância de estabelecer um critério quantitativo para distinguir a droga destinada ao uso pessoal daquela que será comercializada, ainda que só o tenha feito para a maconha, é difícil imaginar que serão afastados os marcadores sociais e raciais que permeiam a criminalização de mulheres.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AKOTIRENE, Carla. **Ó pai, prezada:** racismo e sexismo institucionais tomando bonde nas penitenciárias femininas. São Paulo: Editora Jandaíra, 2021.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; HYPOLITO, Laura Girardi. Impacto da Lei 11.343/06 no Encarceramento e Possíveis Alternativas. Em: **10 Anos da Lei de Drogas:** aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

BORGES, Juliana. **Encarceramento em massa.** São Paulo: Pólen, 2019.

BORGES, Juliana. **Prisões espelhos de nós.** 1 ed. São Paulo: Todavia, 2020. Livro Digital.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. Ministério da Justiça e da Segurança Pública. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias.** Brasília, 2018. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relatorios-sinteticos/infopenmulheres-junho2016.pdf/view> > Acesso em 23 jul. 2023.

BRASIL. **Lei n.º 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. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 21 nov. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário** 635.659/SP. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4034145> . Acesso em: 05 nov. 2024.

CAMPOS, Marcelo da Silveira. **Pela metade:** as principais implicações da nova lei de drogas no sistema de justiça criminal em São Paulo. 2015. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-31072015-151308/>. Acesso em: 19 nov. 2024.

CHESNEY-LIND, Meda; PASKO, Lisa. **The female offender:** girls, women and crime. 3. ed. California: Sage, 2013. Livro Digital.

DAVIS, Angela. **A democracia da abolição:** para além do império, das prisões e da tortura. 1 ed. Rio de Janeiro: Difel, 2019.

GRILLO, Carolina Christoph; POLICARPO, Frederico; VERÍSSIMO, Marcos. A “dura” e o “desenrolo”: efeitos práticos da nova lei de drogas no Rio de Janeiro. **Revista de Sociologia e Política**, v. 19, p. 135–148, 2011. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsocp/a/MnJXNhWRJfrMgtH348GvYBy/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 25 dez. 2024.

HYPOLITO, Laura Giardi. **Os dentes da engrenagem:** o papel dos desembargadores do Rio Grande do Sul nas incriminações por tráfico privilegiado. 2023. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Pontifícia

Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2023. Disponível em: <https://repositorio.pucrs.br>. Acesso em: 25 out. 2024

INSTITUTE FOR CRIME & JUSTICE POLICY RESEARCH. World Prison Brief. **População Prisional Total**. 2025 Disponível em: <https://www.prisonstudies.org/>. Acesso em: 20 mar, 2025.

MANSUR, Natália. **Da bruxa à traficante**: uma análise da criminalização de mulheres condenadas por tráfico de drogas no Rio Grande do Sul. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Programa de Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, 2025.

SEMER, Marcelo. **Sentenciando tráfico**: pânico moral e estado de negação formatando o papel dos juízes no grande encarceramento. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/003053013>. Acesso em: 25 nov. 2024

SILVA, Renan Joubert Almeida. **Guerra às Drogas e o Punitivismo Penal**: A Lei de Drogas brasileira e seus mecanismos a favor do Encarceramento em Massa. 1 ed. São Paulo: Editora Independente, 2020. Edição kindle.

SISDEPEN. Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional. 2025.

PORTE DE *CANNABIS SATIVA* PARA CONSUMO PESSOAL E OS LIMITES DO RISCO PERMITIDO: O *LEADING CASE* RE 635.659 E SEU ALCANCE

MARIA CAROLINE PINZON¹

PABLO RODRIGO ALFLEN DA SILVA²

1. INTRODUÇÃO

No julgamento do *Leading Case* RE 635.659, o Supremo Tribunal Federal (STF) abordou o Tema 506 e avançou significativamente na discussão sobre a constitucionalidade da criminalização do porte de drogas para uso pessoal no Brasil, especialmente da *Cannabis sativa*. A decisão declarou a inconstitucionalidade do artigo 28, *caput*, da Lei 11.343/2006, afastando o caráter criminal da conduta, porém mantendo as sanções de natureza administrativa. Além disso, foram estabelecidos critérios objetivos para diferenciar os enquadramentos típicos dos artigos 28 e 33 da referida lei, fixando, por exemplo, que a posse de até 40 gramas de *Cannabis* ou o cultivo de até seis plantas será presumidamente considerada para uso pessoal.

Para analisar essa mudança, o presente trabalho adota o conceito de risco permitido, desenvolvido por Günther Jakobs na teoria da imputação objetiva, segundo o qual determinadas condutas, embora envolvam certo grau de risco, são socialmente aceitas e permanecem dentro dos limites juridicamente toleráveis, sem comprometer a ordem social. No contexto da descriminalização do porte de *Cannabis sativa* para consumo pessoal, essa teoria oferece um referencial essencial para compreender a nova abordagem jurídica, equilibrando a autonomia individual e a necessidade de preservação da ordem pública, permitindo uma análise

1 Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Pesquisadora do Núcleo de Estudos de Direito Penal e Processual Penal Contemporâneo – NEDPP, coordenado pelo Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen. Endereço eletrônico: pinzonmariacaroline@gmail.com.

2 Orientador. Professor de Direito Penal e Processual Penal na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Coordenador do Núcleo de Estudos de Direito Penal e Processual Penal Contemporâneos (NEDPP). Advogado criminalista, com especialidade em direito penal econômico e direito penal empresarial. Doutor em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Membro do Conselho Científico do Centro de Estudos de Direito Penal e Processual Penal Latino-americano (CEDPAL) da Georg-August-Universität Göttingen, Alemanha, e pesquisador-visitante na Universidade de Göttingen, na qual realizou inúmeras estadas de investigação científica. Autor de vários livros e artigos publicados sobre temas de Direito Penal, Processual Penal e Política Criminal.

mais aprofundada sobre essa adaptação normativa diante das mudanças sociais no debate ao uso de drogas.

O presente estudo utiliza o método de abordagem hipotético-dedutivo, com técnica de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial. No primeiro momento, será definido o conceito de descriminalização no âmbito das drogas, examinando implicações teóricas e práticas. Em seguida, serão abordadas as razões que fundamentam a descriminalização do porte de *Cannabis sativa*, com foco nas justificativas legais e sociais sustentadas pela defesa.

Por fim, será conduzida uma análise crítica da decisão do STF no RE 635.659, avaliando o impacto dessa decisão no sistema penal brasileiro à luz da teoria da imputação objetiva de Jakobs, com especial ênfase no conceito de risco permitido, buscando discernir se a decisão configurou efetivamente a descriminalização da posse de *Cannabis sativa* ou se, em vez disso, restringiu-se a ajustar a abordagem legal do porte da substância, com a fixação de parâmetro de risco permitido.

2. O CONCEITO DE DESCRIMINALIZAÇÃO E SUA APLICAÇÃO AO PORTE DE DROGAS NO BRASIL

Para responder se ocorreu, de fato, uma descriminalização do porte de maconha para uso pessoal com o julgamento do *Leading Case* RE 635.659, é preciso entender, primeiro, o conceito de descriminalização.

Para Salo de Carvalho, são os processos formais e informais pelos quais os autores de condutas criminalizáveis não sofrem efeitos reativos, institucionais ou sociais, derivados da ausência de postulados formais ou de interesse para sua concreção (2016, p. 147). Nesse sentido, entende-se que a descriminalização não se limita à retirada do caráter penal de uma conduta, mas também envolve a ausência de repressão por parte dos órgãos estatais e da sociedade. Ou seja, mesmo que a lei ainda preveja determinada conduta como ilícita, o desinteresse institucional na sua persecução pode indicar um processo de descriminalização, na prática.

Citando Louk Hulsman, Nilo Batista explica que descriminalizar é o ato e a atividade pelos quais um comportamento, em relação ao qual o sistema punitivo tem competência para aplicar sanções, é colocado fora da competência desse sistema (1975, p. 34). Essa definição destaca que a descriminalização vai além da mera alteração na tipificação legal, significando a exclusão da conduta do âmbito da esfera punitiva do Estado.

Enrique Ruíz Vadillo entende por descriminalização qualquer decisão ou processo legislativo que resulte na remoção de uma conduta do Código Penal ou de uma lei penal específica, eliminando, assim, a possibilidade de associá-la ao

conceito de crime. Sendo esse processo a antítese da criminalização, que consiste na inclusão de determinadas condutas no rol de crimes, sujeitando-as às sanções penais. Portanto, a descriminalização significa a exclusão de comportamentos do sistema penal, enquanto a criminalização representa sua inclusão (1999, p. 100). Em outras palavras, pressupõe a remoção da conduta do Código Penal ou de uma legislação penal específica, representando uma exclusão do ordenamento jurídico criminal.

Por sua vez, Luiz Flávio Gomes define descriminalizar como “retirar de algumas condutas o caráter de criminosas. O fato descrito na lei penal deixa de ser crime (deixa de ser infração penal).” O jurista também indica duas espécies: “A) a que retira o caráter ilícito penal da conduta, mas não a legaliza. B) a que afasta o caráter criminoso do fato e lhe legaliza totalmente” (Gomes, 2006, p. 108). A primeira forma indica que a conduta deixa de ser considerada crime, mas ainda pode ser objeto de regulação em outras esferas normativas, como o Direito Administrativo ou o Civil. Já a segunda forma implica a exclusão de qualquer restrição normativa sobre a conduta, permitindo sua prática sem consequências legais.

Diante dessas definições, fica evidente que a descriminalização pode assumir diferentes contornos, dependendo do contexto social, normativo e interpretação judicial. O conceito, portanto, vai além da simples revogação de normas penais, envolve uma reestruturação mais profunda na forma como o sistema jurídico e social trata determinadas condutas. Assim, entende-se que, para que se pudesse falar em uma descriminalização absoluta do porte de maconha para uso pessoal, seria necessário afastar os mecanismos de controle estatal sobre a conduta, incluindo, não apenas as sanções penais, mas também quaisquer medidas administrativas ou restritivas que ainda imponham algum tipo de consequência jurídica ao indivíduo. Nesse sentido, embora a decisão do Supremo tenha atenuado a conduta em seu caráter repressivo, ela não foi retirada do campo jurídico sancionador, permanecendo a resposta estatal.

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS E SOCIAIS DA DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE *CANNABIS SATIVA*

Da análise do julgamento do *Leading Case* RE 635.659, percebe-se que a fixação de critérios que ajudam a distinguir o usuário do traficante reduziu a intervenção penal direta, mas não descaracterizou a conduta como ilícita.

1. Não comete *infração penal* quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, a substância cannabis sativa, sem prejuízo do reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta, com apreensão da droga e aplicação de sanções de advertência sobre os efeitos dela (art. 28, I) e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (art. 28, III) (BRASIL, 2024b)

Dessa forma, não obstante a distinção entre ilícito penal e extrapenal re-presente um esforço para conciliar a proteção dos direitos individuais com a necessidade de controle social, a manutenção da ilicitude extrapenal não afasta totalmente as consequências jurídicas, tampouco o estigma social que recai sobre os usuários. Com relação à criminalização da conduta, Salo de Carvalho explica que gera efeitos prejudiciais, destacando a ausência de controle sobre a composição e dosagem das substâncias, distância entre os usuários e os serviços de saúde devido ao estigma associado e conflito com as políticas de redução de danos, agravando ainda mais os riscos à saúde pública. (2016, p. 183–205).

Em um Estado democrático de direito, as políticas públicas devem ir além da mera regulação punitiva, assegurando também a promoção efetiva das liberdades individuais e das garantias fundamentais. Nesse contexto, a política criminal deve estar alinhada com a proteção dos direitos humanos e a segurança da população, garantindo que suas diretrizes reflitam esses princípios de forma concreta e eficaz.

Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo e Laura Hypolito deduzem que, intensificadas pela atual Lei de Drogas, práticas como o tratamento desigual, seletivo e inquisitorial permeiam o sistema, pois a falta de critérios objetivos para diferenciar tráfico e uso permite uma atuação discricionária dos agentes do sistema de justiça penal, reforçando a seletividade na aplicação da lei. (2023, p. 11-13)

Embora a legislação atual determine que o porte de drogas para consumo pessoal não leve à prisão, na prática, a ausência de critérios claros para diferenciar usuários de traficantes resulta, muitas vezes, no enquadramento incorreto da conduta. Assim, o modelo adotado no julgamento do RE 635.659 estabeleceu limites objetivos para essa identificação e, como afirmam Castilhos e Poll (2020, p. 176), mesmo que a utilização de critérios quantitativos não represente uma solução para todos os problemas referentes ao uso de drogas, ao menos representa uma forma de criar segurança jurídica aos usuários.

Nesse sentido, a questão da descriminalização não pode ser abordada de maneira simplista. Para tratá-la de forma eficaz, é fundamental que a sociedade, de maneira geral, adote uma postura mais ampla, que considere não somente o papel do direito penal, mas também os meios de resposta utilizados por ele. (Cury Urzúa, 2024, p. 10). Isso representa um desafio considerável, que exige não somente transformações profundas nas estruturas institucionais e políticas existentes, bem como um repensar das bases do sistema jurídico-criminal na totalidade.

Importa destacar que ainda não houve revogação ou alteração do artigo 28, *caput*, da Lei 11.343/2006, tampouco foi estabelecido um novo modelo regulatório específico para tratar do porte de *Cannabis sativa* para uso pessoal. O que

ocorreu foi um reconhecimento por parte do ordenamento jurídico da necessidade de se diferenciar de maneira mais clara e precisa os usuários dos traficantes, visando distinguir as condutas - sem, contudo, retirar a ilicitude da ação em si.

Isso implica que, ainda que a legislação reconheça que o usuário não deva ser tratado da mesma maneira que o traficante, o porte de *Cannabis* para consumo pessoal permanece, à luz da lei, como um ato ilícito, mas com uma abordagem mais flexível no que tange à sua punição. Dessa forma, a conduta se mantém sujeita a sanções de natureza extrapenal, que podem incluir medidas administrativas como advertências e outras ações educativas, em um esforço para orientar e reabilitar os indivíduos.

Assim, o Estado pode redirecionar esforços para políticas mais eficazes, como prevenção, educação e reabilitação, ao invés de aplicar sanções - administrativas ou penais - que muitas vezes não resolvem a questão social ou comportamental. A descriminalização também permite que as leis se adaptem melhor às realidades contemporâneas, refletindo mudanças nos valores sociais e nas necessidades de saúde pública.

4. OS LIMITES DO RISCO PERMITIDO: O *LEADING CASE* RE 635.659 E SEU ALCANCE

O conceito de risco permitido, conforme formulado por Günther Jakobs, insere-se na teoria da imputação objetiva e refere-se a situações em que uma pessoa pratica uma ação “arriscada”, mas que é socialmente aceita e juridicamente tolerada, não sendo considerada típica, no sentido jurídico-penal. Isso ocorre quando a sociedade reconhece que certas atividades, apesar de envolverem riscos, são necessárias ou úteis, desde que realizadas dentro de certos limites. Segundo Jakobs (2024, p. 44), o direito estabelece e regula esses padrões de comportamento, legitimando a prática de determinados comportamentos sem que estes sejam passíveis de sanção penal, porém, essa aceitação não decorre exclusivamente de uma imposição legislativa, senão da prática cotidiana subjacente à própria lei.

Assim, verifica-se que o reconhecimento e a adoção desses comportamentos não resultam unicamente de uma obrigação imposta por leis ou decisões, mas são moldados ao longo do tempo pela vivência cotidiana, relações interpessoais e maneira como a sociedade interpreta e atribui significado às ações e comportamentos humanos, envolvendo influências culturais, normas implícitas e a repetição de práticas que, gradualmente, consolidam-se como parte da estrutura social:

Por exemplo, dirigir um carro na velocidade adequada em constante prontidão para reagir, ou realizar uma pequena intervenção no corpo humano em conformidade com a *lex artis*, como tirar sangue de uma veia, não significa “matar”; permitir que uma criança de doze anos de idade, que é capaz de nadar, entre em uma piscina, também não significa matar (Jakobs, 2024, p. 44).

Nessa esteira, o sentido é construído conforme o comportamento das pessoas e suas ações, de forma que essa construção de sentido não seja um processo isolado ou pessoal; o agente não cria significado a partir do zero. Em vez disso, age em um mundo já moldado por normas de linguagem, moral, política e economia, especialmente em uma sociedade com uma estrutura jurídica estabelecida, que define o significado das ações, independentemente da percepção pessoal do indivíduo (Jakobs, 2024, p. 28-31).

Ainda, versando sobre indivíduos que não se percebem como parte do coletivo no que diz respeito às aceções de risco permitido, Günther Jakobs explica que aqueles que não aprendem a lidar com ele enfrentam duas dificuldades no dia a dia. Primeiro, sua própria atitude se torna menos eficaz, já que o medo constante o impede de agir com segurança e naturalidade. Segundo, ele passa a enxergar o comportamento dos outros como uma ameaça constante, tornando-se mais reativo e menos aberto às interações sociais. Isso não somente limita suas experiências, mas também prejudica sua capacidade de se adaptar a diferentes situações da vida (2024, p. 44-45).

Aspecto fundamental a ser considerado a esse respeito é a relação entre o conceito de risco permitido e a responsabilidade penal. Consoante a teoria da imputação objetiva, um indivíduo que atua dentro das expectativas sociais e respeita os limites de seu papel não pode ser responsabilizado juridicamente por eventuais danos, mesmo que, sob uma análise estritamente causal, sua conduta tenha contribuído para um resultado lesivo. Isso ocorre porque o direito penal não impõe um dever absoluto de evitar todas as possíveis consequências de um ato, mas apenas aquelas que ultrapassam os limites do risco socialmente aceitável (Jakobs, 2014, p. 26 e ss). Tanto as expectativas sociais quanto os limites do papel desempenhado pelo cidadão são determinados normativamente. Logo, toda norma jurídica se traduz em uma expectativa normativa socialmente reconhecida e, portanto, seus próprios limites assim também são reconhecidos. Nesse cenário, a decisão do STF, ao estabelecer critérios quantitativos para diferenciar o porte de *Cannabis* para consumo pessoal do tráfico de drogas, surge como uma tentativa de estatuir limites normativos amparados em fator de política criminal.

Trata-se de um esforço para ajustar o alcance da repressão penal, restringindo sua aplicação às situações em que a conduta represente um dano socialmente relevante que legitime a intervenção penal. Nas palavras de Jakobs, o dano a ser prevenido por meio do Direito Penal não é o dano aos bens de qualquer pessoa, mas sim um dano social, mais precisamente a iminente erosão da vigência da norma por um fato punível (Jakobs, 2021, p. 81). A permissibilidade dos riscos deve ser avaliada com base em um equilíbrio entre a liberdade individual e a ausência de danos sociais, os quais implicam *per se* defraudação da vigência da norma. Logo, ao interpretar a norma do art. 28, *caput*, da Lei 11.343/2006, a

Corte estabeleceu um limite normativo (interpretativo) de configuração de dano social, ou seja, até à quantidade estabelecida, em princípio, o comportamento é atípico, por estar dentro do limite do risco permitido.

Sem a revogação do artigo 28, *caput*, da Lei 11.343/2006, nem criação de um novo modelo regulatório para o porte de *Cannabis sativa* para uso pessoal, a decisão do Supremo parece ser incoerente quando consideramos o argumento central de que a questão em jogo diz respeito à autodeterminação do indivíduo e à sua capacidade de decidir os riscos que está disposto a correr, nas palavras de Luisa Moraes Abreu Ferreira, utilizando a lógica da própria decisão, não há sentido na afirmação da constitucionalidade da criminalização do consumo de outras drogas também nocivas à saúde (Ferreira, 2024).

A própria premissa defendida pelo STF no julgamento da questão é de que os usuários de maconha assumem riscos à saúde ao ingerirem a substância, colocando em foco a liberdade do indivíduo de escolher, conscientemente, se deseja ou não correr tais riscos. No entanto, ao aplicar essa lógica de liberdade de escolha ao caso específico da maconha, surge uma contradição evidente quando a mesma lógica não é estendida a outras substâncias igualmente prejudiciais à saúde, como diversas drogas ilícitas, que causam danos comprovados.

Assim, entende-se que foi criada uma situação em que o Estado, ao mesmo tempo em que reconhece a autonomia do indivíduo para fazer suas escolhas em relação à maconha, também impede essa mesma autonomia para outras substâncias com potencial de causar danos à saúde. Não obstante, se a questão central é o direito à autodeterminação e à escolha consciente de correr certos riscos, não há justificativa para a distinção entre a maconha e outras drogas em termos de criminalização. Nesse sentido, é a premissa de que houve um ajuste na abordagem legal do porte da substância, com a fixação de parâmetro de risco permitido:

A tese aqui defendida parte de que a imputação penal tem a função de determinar os casos em que a norma precisa ser cognitivamente cimentada e confirmada, em virtude da conduta de uma pessoa. Em outras palavras, isso significa definir as regras de imputação penal acerca de quando um acontecimento deve ser compreendido como violação da norma por uma pessoa competente para se manifestar em um espaço público (Jakobs, 2024, p. 23).

Nessa conjuntura, a decisão do STF pode ser vista como um movimento em direção à flexibilização das sanções relacionadas ao porte de *Cannabis*. Assim, a tentativa de distinguir o usuário do traficante, reconhecendo que a conduta do primeiro, embora envolva riscos à saúde, não configura um ataque grave aos bens jurídicos tutelados - como ocorre no caso do tráfico de drogas -, pode ser vista como uma forma de adequação do sistema de justiça penal às novas configurações sociais e culturais que envolvem o consumo de drogas, ou seja, aos riscos que passaram a ser tolerados na sociedade.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho teve como objetivo analisar a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no *Leading Case* RE 635.659 à luz da teoria da imputação objetiva e do conceito de risco permitido, buscando compreender se a mudança promovida pelo julgamento representa uma efetiva descriminalização do porte de *Cannabis sativa* para consumo pessoal ou apenas uma reconfiguração da abordagem estatal sobre o tema.

Diante da análise realizada, compreendeu-se que a decisão do Supremo não configura uma descriminalização plena do porte de *Cannabis sativa* para consumo pessoal, mas sim um ajuste nos limites do risco permitido dentro da política criminal brasileira. Isso porque o julgamento afastou a sanção penal da conduta, mas manteve sua ilicitude extrapenal, o que demonstra que o Estado ainda considera essencial exercer algum grau de controle normativo sobre o consumo pessoal de drogas.

Assim, ao estabelecer um critério quantitativo presumido para diferenciar usuário e traficante, o STF buscou reduzir a arbitrariedade na aplicação da Lei de Drogas, proporcionando maior previsibilidade jurídica e minimizando os efeitos punitivos da criminalização dos usuários da substância. No entanto, ao manter a imposição de sanções administrativas, a decisão reafirma que a conduta continua a ser juridicamente reprovável, ainda que em um grau menos severo do que o anteriormente praticado.

Entende-se também que o conceito de risco permitido é central para compreender a nova abordagem estatal sobre o porte de drogas para consumo pessoal, enquanto o Estado, ao reconhecer que a posse de pequenas quantidades de *Cannabis sativa* não constitui, por si só, um risco intolerável para a coletividade, ajusta seus critérios de imputação penal e redefine os limites da intervenção estatal. Essa mudança não significa uma aceitação irrestrita da conduta, mas sim um reconhecimento de que determinadas práticas podem ser toleradas dentro de um espaço normativo intermediário, sem que necessariamente resultem em repressão penal direta.

Entretanto, a manutenção da ilicitude extrapenal levanta questionamentos sobre a real amplitude da mudança promovida pelo STF: a continuidade da repressão sob outra forma pode indicar que, em última instância, a política de drogas brasileira ainda se mantém ancorada em uma perspectiva sancionadora, ainda que mitigada. Esse cenário demonstra a necessidade de uma reflexão mais ampla sobre a eficácia do modelo vigente, assim como a necessidade de políticas públicas que priorizem estratégias de saúde pública e redução de danos, em vez de abordagens punitivas, mesmo que de caráter administrativo.

Por fim, compreende-se que a decisão do STF representa um avanço na diferenciação entre usuário e traficante, contribuindo para reduzir a aplicação indiscriminada do Direito Penal em situações que não envolvem ameaça concreta à ordem pública, mas que, ao optar por manter a ilicitude da conduta no campo extrapenal, conserva elementos de controle estatal que impedem uma verdadeira descriminalização. Assim, a mudança promovida pode ser interpretada não somente como uma flexibilização da lógica repressiva da legislação antidrogas, mas também como um ajuste do que a sociedade considera tolerável, dentro da abordagem dos limites do risco permitido.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; HYPOLITO, Laura Girardi. **Política penal de drogas em Brasil: Un estudio contemporáneo sobre la legislación y sus impactos**. Revista de Ciencias Sociales (Montevideo), v. 53, p. 63, 2023. Disponível em: <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rcs/v36n53/1688-4981-rcs-36-53-63.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2025.
- BATISTA, Nilo. **Algumas palavras sobre descriminalização**. Revista de Direito Penal. Rio de Janeiro, n. 13, 1975.
- BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 10 set. 2024a.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 635.659**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em 26 jun. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4034145>. Acesso em: 9 set. 2024b.
- CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 183-205.
- CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **O impacto da adoção de critérios objetivos de ordem quantitativa na legislação para fins de distinção entre traficante e usuário de drogas e suas consequências na decisão judicial**. In: CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert (Org.). *Drogas: uma visão epistemológica*. 1. ed. Florianópolis: Habitus, 2020, p. 176.
- CURY URZÚA, Enrique. **Contribución político-criminal al estudio de los delitos funcionarios (descriminalización y administrativización)**. Revista Chilena de Derecho, v. 13, n. 2, p. 295-304, 2024. Disponível em: <https://ojs.uc.cl/index.php/Rchd/article/view/78878>. Acesso em: 22 jan. 2025.
- FERREIRA, Luisa Moraes Abreu. **Decisão do STF sobre porte de maconha para consumo: impactos e desafios para a política de drogas no Brasil**. Portal FGV, 05 jul. 2024. Disponível em: <https://portal.fgv.br/artigos/decisao-stf-sobre-porte-maconha-consumo-impactos-e-desafios-politica-drogas-brasil>. Acesso em: 24 jan. 2025.
- GOMES, Luiz Flávio. **Nova Lei de Drogas comentada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- JAKOBS, Günther. **A imputação objetiva no direito penal**. Tradução de André Luís Callegari. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- JAKOBS, Günther. **Sistema de imputação penal**. Tradução de Pablo Rodrigo Alflen. 1. ed. Porto Alegre: CDS Editora, 2024.
- JAKOBS, Günther. *Proteção de bens jurídicos? Sobre a legitimação do Direito Penal*. Tradução de Pablo Rodrigo Alflen. 2ª ed., Porto Alegre: CDS Editora, 2021.
- RUIZ VADILLO, Enrique. **Descriminalización y despenalización: reforma penal y descriminalización**. Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, n. Extra 13, p. 97-104, 1999.
- YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **STF deveria ter descriminalizado o uso de todas as drogas**. Conjur, São Paulo, 3 jul. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jul-03/stf-deveria-ter-descriminalizado-o-uso-de-todas-as-drogas/>. Acesso em: 7 set. 2024.

APREENSÕES DE DROGAS ILÍCITAS PELAS GUARDAS MUNICIPAIS NO RIO GRANDE DO SUL: UMA BREVE ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

BÁRBARA RIBEIRO SOARES¹

1. INTRODUÇÃO

O Estado, titular do Poder de Polícia, impõe-se por diversos órgãos, interferindo na liberdade dos cidadãos e até cerceando sua autonomia. Com a ineficácia da política preventiva do direito penal, reformas na gestão da segurança pública mostraram que o problema criminal só pode ser enfrentado por políticas intersetoriais (Guindani, 2014, p. 561). Diante da sobrecarga dos governos estaduais, ampliaram-se as atribuições do policiamento preventivo, consolidando a municipalização da segurança pública. Esse fenômeno se expressa pelas Guardas Municipais, fortalecidas pela Lei 13.022/2014 (Brasil, 2014), que lhes conferiu identidade organizacional e influência (Sapori, 2022, p. 2). O Art. 2º da lei atribui às guardas a proteção municipal preventiva, gerando debates sobre a constitucionalidade do patrulhamento preventivo como princípio (Kahn, 2021, p. 2).

Mesmo com questionamentos, o Estatuto permitiu aos municípios atuar mais na prevenção da violência (Spaniol, 2017, p. 216). O aumento da criminalidade e a demanda social impulsionaram essa inserção (Spaniol, 2017, p. 273). Pelo Art. 9º, §2º, VII, da Lei do SUSP, as Guardas Municipais foram incluídas no Sistema Único de Segurança Pública, garantindo-lhes acesso a informações estratégicas e recursos federais. Porém, cresce o debate sobre a possível guinada autoritária das polícias (Azevedo, 2022, p. 3). Guardas vêm exercendo poder de polícia ostensiva sem amparo legal, realizando patrulhamentos e revistas, práticas que priorizam a prevenção e a convivência social (Azevedo, 2021, p. 3).

1 Bacharela em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pós-graduada em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pós-graduada em Direito Público pela Fundação do Ministério Público (FMP). Mestranda em Ciência Criminais pela PUCRS. Advogada Criminal licenciada. Atualmente desempenhando a função de Residente Jurídico na 3ª e 10ª Promotoria de Justiça Criminal do Juri no Ministério Público do Rio Grande do Sul. Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC), bem como do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública (GESEG). Membro do Observatório de Segurança Pública da Escola de Direito da PUCRS. Bolsista CAPES. E-mail: barbara.soares@edu.pucrs.br.

Essas funções geraram questionamentos judiciais, sobretudo em abordagens por tráfico de drogas. No Recurso Especial 1.977.119 (Brasil, 2022), o STJ anulou provas obtidas por guardas municipais, entendendo que sua atuação extrapolava atribuições constitucionais. Outras decisões indicam que qualquer condenação baseada nessas ações pode ser anulada (Sapori, 2022, p. 2-3). No entanto, em agosto de 2023, o STF, na ADPF nº 995 (Brasil, 2023), reconheceu que as Guardas possuem Poder de Polícia e integram o sistema de segurança pública, decisão amplamente debatida.

Diante disso, esta pesquisa analisa 27 casos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul sobre abordagens e apreensões feitas pelas Guardas Municipais. O objetivo é verificar como o tribunal tem decidido sobre o tema, investigando se segue a posição do STF ou adota entendimentos divergentes. A hipótese é que há decisões discrepantes entre as câmaras, algumas contrariando o Supremo. Assim, busca-se fornecer dados atualizados para compreender o posicionamento do Judiciário frente ao novo papel das Guardas Municipais.

2. METODOLOGIA PARA SELEÇÃO DE DECISÕES

As pesquisas para elaboração do presente artigo iniciaram em seis de novembro de 2024, momento em que em consultas ao site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na sessão de “Jurisprudência” utilizou-se a palavra “Guardas Municipais”, com a “expressão” “Guardas Municipais”, com “qualquer uma das palavras” “drogas ilícitas”. Dados tais parâmetros, localizou-se cento e cinquenta e nove resultados, em que foi colhida uma amostra dos recentes cinquenta casos que atendiam a proposta de análise apenas dos recursos em que foi posto em xeque a atuação das Guardas Municipais, quanto as abordagens à civis, especialmente quanto aqueles suspeitos de traficarem drogas ilícitas.

Desses últimos cinquenta casos, optou-se por fazer um corte das vinte e sete decisões mais simbólicas (pela ótica da representação de modos de decisão daquela câmara), para fazer menção, e desses vinte e sete casos, foi colhida uma amostragem de dezessete casos, em que se passa a analisar. Dos dezessete casos escolhidos estão:

1. APELAÇÃO CRIME. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. ART. 16, § 1º, IV, DA LEI Nº 10.826/2003. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ILICITUDE DA PROVA DA MATERIALIDADE. BUSCA VEICULAR. INCOMPETÊNCIA DA GUARDA MUNICIPAL. DILIGÊNCIA SEM VINCULAÇÃO À FINALIDADE DA CORPORACÃO, QUE É A TUTELA DOS BENS, SERVIÇOS E INSTALAÇÕES MUNICIPAIS. NULIDADE ABSOLUTA. PRECEDENTE DO STJ. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. CASO CONCRETO. NÃO HÁ NULIDADE NA APREENSÃO DE ARMAMENTOS PELA GUARDA MUNICIPAL QUANDO VERIFICADA HIPÓTESE DE FLAGRANTE OU EM APOIO À OPERAÇÃO POLICIAL. SOLUÇÃO DIVERSA, ENTRETANTO, OBSERVA-SE QUANDO A GUARDA MUNICIPAL EFETUA DILI-

GÊNCIAS OSTENSIVAS E INVESTIGATIVAS TÍPICAS DA ATIVIDADE POLICIAL. A ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL RESTRINGE-SE À TUTELA DE BENS, SERVIÇOS E INSTALAÇÕES MUNICIPAIS. NO CASO DOS AUTOS, SEGUNDO NARRATIVAS DOS GUARDAS MUNICIPAIS, ELES RECEBERAM INFORMAÇÕES ACERCA DE MOVIMENTAÇÃO SUSPEITA DE UM VEÍCULO GM/ONIX, COR BRANCA. EM DILIGÊNCIAS, LOCALIZARAM E ABORDARAM O VEÍCULO EM QUE ESTAVA O RÉU. [...] A REVISTA VEICULAR NÃO SE AMPAROU EM FUNDADA SUSPEITA E, AINDA QUE HOUVESSE [A DEVIDA SUSPEITA], A GUARDA MUNICIPAL AGIU OSTENSIVAMENTE NO COMBATE À CRIMINALIDADE URBANA, ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DA POLÍCIA CIVIL E MILITAR, [...]. INADMISSÍVEIS TAIS PROVAS, AUSENTE A MATERIALIDADE DO CRIME, IMPOSITIVA A MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES REFERENTES AO MÉRITO RECURSAL. QUESTÃO PREJUDICIAL QUE AFETA A MATERIALIDADE DO DELITO. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2024a, grifo nosso).

2. **RECURSO EM SENTIDO ESTRITO.** TRÁFICO DE DROGAS. DECRETO DE REJEIÇÃO DO ADITAMENTO REFORMADO. JUSTA CAUSA. INDICAÇÕES POR POPULARES INFORMANDO CARACTERÍSTICAS E LOCAL ONDE OS RÉUS ESTARIAM TRAFICANDO. **ATUAÇÃO DOS GUARDAS MUNICIPAIS. ILEGALIDADE INEXISTENTE. PRISÃO DOS ACUSADOS EFETUADA EM FLAGRANTE. ATUAÇÃO QUE PODERIA TER SIDO REALIZADA ATÉ MESMO POR QUALQUER DO POVO E SEM ORDEM JUDICIAL ESPECÍFICA.** DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2024b, grifo nosso).

3. **HABEAS CORPUS.** LEI DE DROGAS. TRÁFICO DE DROGAS. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. **AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE NO CASO. NECESSIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. Da análise dos elementos informativos colhidos até o momento, não se verifica irregularidade na atuação dos guardas municipais, não se dispensando mais profunda prospecção da abordagem e do ingresso do domicílio em juízo em instrução criminal, diante da vinculação da questão com o mérito.** ORDEM DENEGADA. (RIO GRANDE DO SUL, 2024c, grifo nosso)

4. **APELAÇÃO CÍVEL. ECA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.** MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. ADEQUADA E EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. **CONSIDERANDO QUE O JOVEM FOI ABORDADO PELOS GUARDAS MUNICIPAIS EM LOCAL CONHECIDO PELO TRÁFICO DE DROGAS, APÓS TER REPASSADO DROGAS PARA UM TERCEIRO INDIVÍDUO, CARACTERIZADO O TIPO PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006.** 2. CONFORME ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL MAJORITÁRIO, OS DEPOIMENTOS DOS AGENTES DE SEGURANÇA MERECEM CREDIBILIDADE EM RAZÃO DA FUNÇÃO EXERCIDA, DESDE QUE CONFORTADOS PELAS DEMAIS PROVAS, INDÍCIOS E CIRCUNSTÂNCIAS, CASO EM COMENTO, SOMENTE AFASTADA MEDIANTE PROVA IDÔNEA EM SENTIDO CONTRÁRIO, O QUE NÃO OCORREU. [...]. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (RIO GRANDE DO SUL, 2024d, grifo nosso).

5. **APELAÇÃO CRIME.** PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ART. 14 DA LEI Nº 10.826/2003. RECURSO DO RÉU. ILICITUDE DA PROVA DA MATERIALIDADE. **BUSCA VEICULAR. INCOMPETÊNCIA DA GUARDA MUNICIPAL. DILIGÊNCIA SEM VINCULAÇÃO À FINALIDADE DA CORPORACÃO, QUE É A TUTELA DOS BENS, SERVIÇOS E INSTALAÇÕES MUNICIPAIS. NULIDADE ABSOLUTA.** [...]. CASO CONCRETO. NÃO HÁ NULIDADE NA APREENSÃO DE ARMAMENTOS PELA GUARDA MUNICIPAL QUANDO VERIFICADA HIPÓTESE DE FLAGRANTE OU EM APOIO À OPERAÇÃO POLICIAL. SOLUÇÃO DIVERSA,

ENTRETANTO, OBSERVA-SE QUANDO A GUARDA MUNICIPAL EFETUA DILIGÊNCIAS OSTENSIVAS E INVESTIGATIVAS TÍPICAS DA ATIVIDADE POLICIAL. A ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL RESTRINGE-SE À TUTELA DE BENS, SERVIÇOS E INSTALAÇÕES MUNICIPAIS. NO CASO DOS AUTOS, SEGUNDO NARRATIVAS DOS GUARDAS MUNICIPAIS, [...]. A ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL, NESTE CONTEXTO, FOI ILÍCITA, POIS, PRIMEIRO, NÃO SE TRATAVA DE HIPÓTESE DE FLAGRANTE DELITO A AUTORIZAR A INTERVENÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL, COMO SERIA DADO A QUALQUER DO POVO FAZÊ-LO COM AMPARO NO ART. 301 DO CPP [AUSENTES FUNDADAS RAZÕES EX ANTE]; SEGUNDO, A REVISTA VEICULAR NÃO SE AMPAROU EM FUNDADA SUSPEITA E, AINDA QUE HOUVESSE [A DEVIDA SUSPEITA], A GUARDA MUNICIPAL AGIU OSTENSIVAMENTE NO COMBATE À CRIMINALIDADE URBANA, ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DA POLÍCIA CIVIL E MILITAR. NÃO DEMONSTRADA SITUAÇÃO APTA A VALIDAR A BUSCA VEICULAR REALIZADA PELA GUARDA MUNICIPAL, MACULADA ESTÁ A LEGALIDADE DO ATO, O QUE VICIA AS APREENSÕES DELE DECORRENTE, E POR CONSEQUÊNCIA, AFETA, NO CONTEXTO DOS AUTOS, O RECONHECIMENTO DA MATERIALIDADE DA PROVA DERIVADA DO ATO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 157, “CAPUT”, E § 1º E 573, §§ 1º E 2º, AMBOS DO CPP. INADMISSÍVEIS TAIS PROVAS, [...], RECONHECIDA A ILICITUDE DA PROVA OBTIDA NA BUSCA VEICULAR REALIZADA PELA GUARDA MUNICIPAL. (RIO GRANDE DO SUL, 2024e, grifo nosso).

6. APELAÇÃO. POSSE DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO. ART. 28 DA LEI N.º 11.343/2006. CONDUTA TÍPICA. ABORDAGEM E REVISTA PESSOAL PELA GUARDA MUNICIPAL. ILEGALIDADE. CONDENAÇÃO REFORMADA. 1. Tipicidade da conduta do posse de drogas para uso pessoal reconhecida pela jurisprudência desta Turma Recursal. Ressalva desta Relatora. 2. Princípio da insignificância afastado. Entendimento pacificado quanto à inaplicabilidade de tal princípio no crime de posse de drogas para consumo próprio. 3. **As guardas municipais, embora integrantes do sistema único de segurança pública, têm suas atribuições vinculadas à proteção de bens, serviços e instalações municipais, sendo vedada a equiparação às polícias civil e militar. Precedentes do STJ e TJRS. Abordagem realizada que caracteriza policiamento ostensivo, sem qualquer interesse municipal identificado, o que contamina de nulidade a prova produzida e determina a absolvição do réu.** RECURSO PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2024f, grifo nosso).

7. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INSURGÊNCIA MINISTERIAL. ABORDAGEM REALIZADA POR AGENTES DA GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA PROVA. ABSOLVIÇÃO NA ORIGEM. MANTIDA. Embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado recentemente, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, que são inconstitucionais todas as interpretações judiciais que excluam as guardas municipais - devidamente criadas e instituídas - como integrantes do Sistema de Segurança Pública; disso, contudo, não se extrai que as Guardas Municipais tenham a mesma amplitude de atuação operacional das polícias civis e militares no âmbito da segurança pública. Com efeito, mesmo após o referido julgado realizado pelo STF, o STJ tem reconhecido que a realização, pelas Guardas Municipais, de atividades típicas das polícias civis ou militares desborda da sua competência institucional, ocasionando a nulidade das provas colhidas desse modo. [...]. Deste modo, tenho que está correta a nulidade da prova colhida por meio da atividade exercida pelos agentes municipais, tendo em vista que não restou demonstrada a prévia percepção de irregularidade ou situação de flagrância que justificasse concretamente a abordagem do réu. [...]. Não olvido que as Guardas Municipais têm, entre suas atribuições institucionais, o dever de proteger bens, serviços e instalações municipais, fiscalizando e prevenindo infrações penais ou administrativas que atentem contra o patrimônio municipal. No entanto, não é permitido às Guardas Municipais realizar atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil, tais como revistas e buscas pessoais, a não ser que se esteja em situações excepcionais e claras de flagrante delito. O que não parece ser o caso dos autos. Sentença Mantida. À UNANIMI-

DADE, NEGARAM PROVIMENTO AO APELO MINISTERIAL. (RIO GRANDE DO SUL, 2024g, grifo nosso).

8. APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO EM RAZÃO DA NULIDADE DA PROVA. ABORDAGEM EFETUADA POR GUARDAS MUNICIPAIS. AFASTAMENTO. RECORRIDO QUE ESTAVA COMERCIALIZANDO ENTORPECENTES PARA USUÁRIOS, SITUAÇÃO VISUALIZADA PELA GUARDA MUNICIPAL, ATRAVÉS DAS CÂMERAS DO MONITORAMENTO. ASSIM, LEGÍTIMA A ABORDAGEM, JUSTAMENTE POR SE ENQUADRAR EM DUAS SITUAÇÕES ADMITIDAS PELA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES: O FLAGRANTE PERCEBIDO E A VENDA PARA TRANSEUNTES NAQUELE MOMENTO. ALÉM DISSO, SEQUER HOUVE BUSCA PESSOAL ANTES DO FLAGRANTE, [...]. SENTENÇA REFORMADA. APELO MINISTERIAL PROVIDO, POR MAIORIA. (RIO GRANDE DO SUL, 2024h, grifo nosso).

9. APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. 1. PRELIMINARES. (a) NULIDADE. ABORDAGEM POLICIAL. INOCORRÊNCIA. I. usta causa para a abordagem policial configura. Nulidade inexistente. Validade das provas angariadas na fase policial mantida. (b) LEGITIMIDADE DA GUARDA MUNICIPAL PARA EFETUAR PRISÃO EM FLAGRANTE. A Constituição Federal no § 8º do art. 144, dispôs que os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Em atenção ao teor do art. 144, § 7º, da CF foi editada a Lei 13.675/2018, responsável por disciplinar a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública e institui o Sistema Único de Segurança Pública, a qual elenca, em seu art. 9, os guardas municipais como integrantes da Segurança Pública. O Ministro Alexandre de Moraes, Relator da ADPF 995, julgada pelo Plenário da Suprema Corte, em 28/08/2023, assentou que “[...] o deslocamento topográfico da disciplina das guardas municipais no texto constitucional não implica a desconfiguração do órgão como agente de segurança pública, ao argumento de que não estaria inclusa em pretensão rol taxativo dos órgãos de segurança (...)”. Na mesma linha, o ilustre Ministro Rogério Schietti Cruz, em 27/09/2023, no julgamento do HC 830.530 pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, referiu que “O fato de as guardas municipais não haverem sido incluídas nos incisos do art. 144, caput, da CF não afasta a constatação de que elas exercem atividade de segurança pública”. [...]. No caso concreto, restou perfectibiliza a situação de flagrante delito autorizadora da busca pessoal realizada pelos guardas municipais, não havendo falar em usurpação da competência. Conforme depoimento prestados pelos guardas municipais, em juízo, estes visualizaram o momento em que o acusado entregou algo a uma mulher, sendo que, após a abordagem, e, durante a revista pessoas, foram localizados em poder do apelante 14 pedras de crack. (c) NULIDADE DA ANÁLISE DOS DADOS TELEFÔNICOS. NÃO VERIFICADA. PRELIMINARES REJEITADOS. NO MÉRITO, APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2024i, grifo nosso).

10. APELAÇÃO-CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. 1. PRELIMINAR. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AFASTAMENTO. LEGALIDADE DA APREENSÃO DOS ENTORPECENTES. NÃO HÁ FALAR DE ILICITUDE, DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO OU DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE DA APREENSÃO POR FALTA DE MANDADO JUDICIAL, UMA VEZ QUE EXISTIAM ELEMENTOS DE CONVICÇÃO DE QUE UM CRIME ESTAVA EM CURSO. AINDA, VALE SALIENTAR QUE O RE 603.616 (DJE DE 10-5-2016, REL. MIN. GILMAR MENDES), JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL, RATIFICOU QUE, EM CASOS DE CRIMES PERMANENTES, A SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA SE TORNA CONTÍNUA – DENTRO DO QUAL SE INSERE O CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. 2. OS GUARDAS MUNICIPAIS, ASSIM COMO QUALQUER PESSOA DO POVO, DIANTE DE SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA, PO-

DEM EFETUAR A PRISÃO, SENDO O DELITO DE NATUREZA PERMANENTE. (RIO GRANDE DO SUL, 2024j, grifo nosso).

11. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. ABORDAGEM REALIZADA POR AGENTES DA GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA PROVA. PRELIMINAR ACOLHIDA. ABSOLVIÇÃO. Embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado recentemente, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, que são inconstitucionais todas as interpretações judiciais que excluam as guardas municipais - devidamente criadas e instituídas - como integrantes do Sistema de Segurança Pública; disso, contudo, não se extrai que as Guardas Municipais tenham a mesma amplitude de atuação operacional das polícias civis e militares no âmbito da segurança pública. Com efeito, mesmo após o referido julgado realizado pelo STF, o STJ tem reconhecido que a realização, pelas Guardas Municipais, de atividades típicas das polícias civis ou militares desborda da sua competência institucional, ocasionando a nulidade das provas colhidas desse modo. [...]. Tendo em vista que não restou demonstrada a prévia percepção de irregularidade ou situação de flagrância que justificasse concretamente a abordagem do réu. Não olvidado que as Guardas Municipais têm, entre suas atribuições institucionais, o dever de proteger bens, serviços e instalações municipais, fiscalizando e prevenindo infrações penais ou administrativas que atentem contra o patrimônio municipal. No entanto, não é permitido às Guardas Municipais realizar atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil, tais como revistas e buscas pessoais, a não ser que se esteja em situações excepcionais e claras de flagrante delito. O que não parece ser o caso dos autos. À UNANIMIDADE, ACOLHERAM A PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO. (RIO GRANDE DO SUL, 2023a, grifo nosso).

12. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INCONFORMIDADE DEFENSIVA. PRISÃO EM FLAGRANTE. EXISTÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ABORDAGEM PELA GUARDA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. ADPF 995/STF. RECONHECIMENTO DE QUE AS GUARDAS MUNICIPAIS FAZEM PARTE DO SISTEMA ÚNICO DE SEGURANÇA PÚBLICA. DEPOIMENTO DOS AGENTES PÚBLICOS QUE ATUARAM NO MOMENTO DO FLAGRANTE. PROVA IDÔNEA. [...]. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, POR MAIORIA. (RIO GRANDE DO SUL, 2023b, grifo nosso).

13. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO DE DROGAS. ABORDAGEM POR AGENTES DA GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA PROVA. ABSOLVIÇÃO. Na hipótese, tem-se que agentes municipais estavam em patrulhamento de rotina, quando visualizaram o réu portando uma sacola, e por esta razão foi perseguido e detido, quando, então, foi dada a voz de prisão. **Logo, a prova oral aponta para a nulidade da atividade exercida pelos guardas municipais, tendo em vista que não restou demonstrada a prévia percepção de irregularidade ou situação de flagrância que justificasse concretamente a abordagem do réu.** Não é permitido a estes servidores realizar atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil, somente em situações excepcionais. **Assim, constata-se que a atuação da guarda municipal extrapolou a competência constitucional, cuja atribuição restringe-se à proteção de bens, serviços e instalações, pois ausente a prova de que a busca pessoal tenha tido relação clara, direta e imediata com a proteção da segurança municipal.** EMBARGOS ACOLHIDOS. (RIO GRANDE DO SUL, 2023c, grifo nosso).

14. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS MAJORADO (ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, INCISO IV, AMBOS DA LEI DE DROGAS). CONDENAÇÃO. INCONFORMIDADE DEFENSIVA. COMO SE PODE OBSERVAR, O CONJUNTO PROBATÓRIO DEMONSTRA, DE FORMA CLARA, A ATIVIDADE ILÍCITA EXERCIDA PELO APELANTE, CONSISTENTE EM TRÁFICO DE DROGAS, RAZÃO PELA QUAL DESCABIDOS OS PEDIDOS ABSOLUTÓRIO OU MESMO DESCLASSIFICATÓRIO FORMULADOS POR SUA DEFESA. CABE RESSALTAR QUE O AGENTE NÃO PRECISA SER FLAGRADO NA PRÁTICA DE ATO DE COMÉRCIO COM A DROGA PARA CONFIGURAR O NARCOTRÁFICO, BASTANDO QUE REALIZE

QUALQUER UMA DAS CONDUTAS PREVISTAS NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. NO PRESENTE FEITO, [...]. NA OCASIÃO A ABORDAGEM OCORREU EM RAZÃO PATRULHAMENTO REALIZADO EM LOCAL CONHECIDO COMO PONTO DE TRÁFICO, UMA VEZ QUE O ACUSADO FOI VISUALIZADO EM ATITUDE SUSPEITA POR GUARDAS CIVIS MUNICIPAIS, SENDO QUE ELE E OUTRAS PESSOAS TERIAM DISPERSADO AO AVISTAR A GUARNIÇÃO, O QUE MOTIVOU A ABORDAGEM DO RÉU E A APREENSÃO DE UMA SACOLA EM SUAS MÃOS E UMA ARMA EM SUA CINTURA. IMPORTANTE SALIENTAR, AINDA, QUE AO APRECIAR A ADPF 995, EM RECENTE DECISÃO, O E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RECONHECEU QUE AS GUARDAS MUNICIPAIS FAZEM PARTE DO SISTEMA DE SEGURANÇA PÚBLICA, DE MODO QUE ENTENDO PELA VIABILIDADE DA ATUAÇÃO DOS AGENTES PARA “A PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA E DA INCOLUMIDADE DAS PESSOAS E DO PATRIMÔNIO PÚBLICO”, CONFORME DISPOSTO NO ART. 144, CAPUT, DA CF/1988. E QUANTO À VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS GUARDAS MUNICIPAIS, TENHO QUE DEVEM SER CONSIDERADOS APTOS PARA SUSTENTAR A CONDENAÇÃO. SENDO QUE NO PRESENTE FEITO INEXISTE QUALQUER ELEMENTO CONCRETO A DEMONSTRAR QUE OS AGENTES PÚBLICOS POSSUÍAM ALGUM INTERESSE EM PREJUDICAR AO RÉU, PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (RIO GRANDE DO SUL, 2023c, grifo nosso).

15. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR ACOLHIDA, NULIDADE DA PROVA. ABSOLVIÇÃO. Irresignação defensiva. versa sobre a nulidade da busca pessoal realizada pela guarda municipal, tendo em vista que não restou demonstrada a prévia percepção de irregularidade ou situação de flagrância que justificasse concretamente a abordagem do réu, uma vez que este apenas estava escondero em um veículo, conversando com os demais tripulantes. Não olvidado que os guardas municipais realizavam patrulhamento preventivo e, de acordo com o §8º do art. 144 da Constituição Federal, o município pode constituir guarda municipal visando proteger e fiscalizar o seu patrimônio, não havendo vedação acerca da abordagem de pessoas em atitude suspeita. Contudo, não é permitido a estes servidores realizar atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil, somente em situações excepcionais. [...]. Assim, constata-se que a atuação da guarda municipal extrapolou a competência constitucional, cuja atribuição restringe-se, tão somente, à proteção de bens, serviços e instalações, pois ausente a prova de que a busca pessoal tenha tido relação clara, direta e imediata com a proteção da segurança municipal. O contexto fático não indica a existência de fundada suspeita de que o réu estivesse praticando qualquer delito no momento anterior de sua abordagem. reforma da sentença. absolvição que se impõe. apelo defensivo provido. À UNANIMIDADE, ACOLHERAM A PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO. (RIO GRANDE DO SUL, 2023d, grifo nosso).

16. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS (JUSTA CAUSA) A JUSTIFICAR A BUSCA PESSOAL. NULIDADE DA PROVA. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DO CRIME. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. [...]. No caso penal em atenção, da análise dos depoimentos dos guardas municipais ouvidos em juízo, constata-se que o réu foi abordado em razão de estar em local conhecido por ser ponto de tráfico de drogas e ter “demonstrado nervosismo” ao avistar guarnição. Todavia, tal comportamento não é circunstância que justifica a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a realização de busca pessoal, sendo relevante pontuar que não foi observado qualquer ato de traficância pelo réu. Diante disso, na linha da jurisprudência consolidada na Corte Superior, não se verifica a existência de justa causa a justificar a busca pessoal/veicular, o que torna a prova obtida nula, , nos termos do Art. 157 do Código de Processo Penal, razão pela qual é impositiva a absolvição do réu, nos termos do Art. 386, II, do Código de Processo Penal. APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA PROVIDA. POR MAIORIA. (RIO GRANDE DO SUL, 2023e, grifo nosso).

17. APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DO RÉU. ILICITUDE DA PROVA. BUSCA PESSOAL. INCOMPETÊNCIA DA GUARDA MUNICIPAL. DILIGÊNCIA SEM VINCULAÇÃO À FINALIDADE DA CORPORACÃO, QUE É A TUTELA DOS BENS, SERVIÇOS E INSTALAÇÕES MUNICIPAIS. PRECEDENTE DO STJ. ABSOLVIÇÃO. NÃO HÁ NULIDADE NA APREENSÃO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE PELA GUARDA MUNICIPAL QUANDO VERIFICADA HIPÓTESE DE FLAGRANTE. SOLUÇÃO DIVERSA, ENTRETANTO, OBSERVA-SE QUANDO A GUARDA MUNICIPAL EFETUA DILIGÊNCIAS OSTENSIVAS E INVESTIGATIVAS TÍPICAS DA ATIVIDADE POLICIAL. [...]. NESTE CONTEXTO, A ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL FOI ILÍCITA, POIS, PRIMEIRO, NÃO SE TRATAVA DE HIPÓTESE DE FLAGRANTE DELITO A AUTORIZAR A INTERVENÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL COMO SERIA DADO A QUALQUER DO POVO FAZÊ-LO COM AMPARO NO ART. 301 DO CPP; SEGUNDO, A REVISTA PESSOAL NÃO SE AMPAROU EM FUNDADA SUSPEITA E, AINDA QUE FOSSE O CASO, A GUARDA MUNICIPAL AGIU OSTENSIVAMENTE NO COMBATE À CRIMINALIDADE URBANA, ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DA POLÍCIA CIVIL E MILITAR. VICIADAS TAIS PROVAS, RESTA IMPOSITIVA A ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2023f, grifo nosso).

Ante o exposto, cabe esclarecer que se optou por escolher decisões de diversas câmaras criminais, alguns julgamentos até mesmo da mesma câmara, realizado por diferentes relatores, para demonstrar as similaridades e diferenças de posicionamentos. Dito isso, passemos a análise das referidas decisões.

3. BREVE ANÁLISE DAS DECISÕES

Da amostra de dezessete decisões colhidas, constata-se que apenas em um dos casos (Caso 06) não houve concordância por parte do órgão julgador às funções de abordagem e policiamento das Guardas Municipais, justificando sua decisão nos precedentes do STJ e TJRS. Nessa decisão, a fundamentação se deu no sentido de que as abordagens realizadas caracterizavam policiamento ostensivo, visto que sem qualquer interesse municipal identificado, contaminaria de nulidade a prova produzida e determinaria a absolvição do réu.

Já em quatro dos casos (Caso 02; Caso 03; Caso 04; Caso 14) houve total apoio para as novas atribuições das Guardas Municipais, porém apenas em duas das decisões houve menção a ADPF 995. Por fim, em doze casos, representando a maioria das decisões trazias ao trabalho (Caso 01; Caso 05; Caso 07; Caso 08; Caso 09; Caso 10; Caso 11; Caso 12; Caso 13; Caso 15; Caso 16 e Caso 17), houve concordância a respeito da legitimidade das abordagens realizadas pelas Guardas, porém condicionando essa atuação apenas nos casos de flagrância ou em que há apoio a operação policial.

Desse último grupo, ainda é possível dividir as decisões em dois grandes grupos: 1. Uma parte dos relatores assim o decidiram com base na legitimidade dada pelo artigo 301 do Código de Processo Penal de que “qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja

encontrado em flagrante delito” (Brasil, 1941, art. 301); 2. Que diante da decisão do STF, as Guardas podem efetuar as prisões por conta de suas competências, porém, sempre que houver o flagrante ou o apoio a operação policial. Veja que o primeiro grupo parecer ignorar a ADPF 995, na medida em que fundamenta suas decisões principalmente com base no Código de Processo Penal. Já o segundo grupo, acolhe sim o posicionamento do STF, mas com tais ressalvas.

Vale destacar que além dos diferentes posicionamentos entre as câmaras criminais gaúchas, também há diversidade de opiniões dentro de uma mesma câmara, é o caso da Primeira Câmara Criminal e da Segunda Câmara Criminal, em que se observa que a depender do(a) relator(a), pode não haver segurança quando a decisão a ser tomada. Como exemplo, concordaram com a legitimidade da atuação das Guardas Municipais a Primeira Câmara Criminal, momento em que o relator foi desembargador Dr. José Conrado Kurtz de Souza (caso 03), porém, ainda a Primeira Câmara Criminal, com os relatores dra. Viviane de Faria Miranda, Dra. Andréia Nebenzahl de Oliveira, Dr. José Conrado Kurtz de Souza (caso 17) e Dr. Jayme Weingartner Neto, como visto anteriormente, concordaram com a legitimidade mediante condições. De igual maneira, na Segunda Câmara Criminal, sob relatoria do Dr. José Antônio Cidade Pitrez, houve concordância da legitimidade das Guardas sem maiores pormenores, diferentemente de quando, na mesma Câmara, sob relatoria das desembargadoras Dra. Rosaura Marques Borba, Dra. Marcia Kern, e Dra. Elaine Maria Canto da Fonseca, houve maior análise das situações, apenas sendo admitida a atuação das Guardas quando presentes os termos expostos.

Por fim, cabe frisar que o relator da Primeira Câmara Criminal, Dr. José Conrado Kurtz de Souza altera um pouco seu posicionamento quanto a atuação das Guardas, visto que no caso dezessete (julgado em 29/06/2023), ainda adotava uma alegação de que a legitimidade estava associada a condições, e posteriormente, no caso de número três (julgado em 22/08/24), adotou uma postura em que se entende por legitimidade da atuação por si só. A título de especulação, tal mudança poderia ter ocorrido diante da ADPF 995, julgada em agosto de 2023.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A decisão do STF não pacificou a questão das abordagens realizadas pelas Guardas Municipais. Pouco depois, a Terceira Seção do STJ determinou que, apesar de integrarem o sistema de segurança pública, as Guardas não possuem funções ostensivas como a Polícia Militar, nem investigativas como a Polícia Civil. Assim, ficaram excluídas atribuições como a investigação de crimes sem relação com bens, serviços e instalações municipais. O posicionamento do STJ gerou um impasse, pois, ao mesmo tempo em que o STF legitimou a atuação das

Guardas, fortaleceu argumentos contrários à decisão da ADPF. Algumas câmaras criminais não acolhem o entendimento do Supremo e apoiam o STJ na limitação das abordagens ostensivas.

A preocupação sobre os limites da atuação policial e o uso da força agora se estende às Guardas Municipais. Diante desse novo cenário, é essencial avaliar se a decisão da ADPF pode impactar positivamente a criminalidade e a segurança nos municípios. Caso as Guardas alinhem suas práticas aos direitos fundamentais, poderão conquistar a confiança da população e consolidar-se como instituições essenciais à segurança pública. Essa transformação, se orientada pelo cumprimento do Estatuto das Guardas Municipais, permitirá que avancem sem reproduzir os problemas estruturais das polícias militares, fortalecendo o papel dos municípios na segurança pública (Azevedo; Soares, 2024).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. A cidade e a segurança pública. **ArchDaily Brasil**, [s. l.], 7 ago. 2021. Disponível em: <https://www.archdaily.com.br/br/965400/a-cidade-e-a-seguranca-publica>. Acesso em: 17 jan. 2025.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. A democracia por um fio: e as polícias com isso?. **Fonte Segura**, [s. l.], v. 157, 13 out. 2022. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/a-democracia-por-um-fio-e-as-policias-com-isso/>. Acesso em: 16 jan. 2025.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; SOARES, Bárbara Ribeiro. As Guardas Municipais e a atuação dos municípios na segurança pública: novas atribuições e responsabilidades do poder local. **Fonte Segura**, [s. l.], v. 254, 6 nov. 2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/as-guardas-municipais-e-a-atuacao-dos-municipios-na-seguranca-publica-novas-atribuicoes-e-responsabilidades-do-poder-local/>. Acesso em: 16 jan. 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 20 de jan. 2025.

BRASIL. **Lei nº13.022, de 8 de agostos de 2014**. Estatuto Geral das Guardas Municipais. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13022.htm. Acesso em: 8 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso **Especial 1.977.119** – São Paulo/SP. Tráfico de Drogas. Atuação das Guardas Municipais. Busca Pessoal. [...]. Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Brasília, DF, 16 de agosto de 2022. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202103914460&dt_publicacao=23%2F08%2F2022. Acesso em: 20 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição De Descumprimento de Preceito Fundamental nº 995** – Distrito Federal/DF. DIREITO CONSTITUCIONAL E SEGURANÇA PÚBLICA. ART. 144, §8º, DA CONSTITUIÇÃO. RECONHECIMENTO DAS GUARDAS MUNICIPAIS COMO ÓRGÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA. LEGÍTIMA OPÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL AO INSTITUIR O SISTEMA ÚNICO DE SEGURANÇA PÚBLICA (LEI Nº 13.675/18). PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Rel. Min. Alexandre de Moraes, Brasília, DF, 28 de agosto de 2023. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22ADPF%20995%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 24 jan. 2025.

GUINDANI, Miriam Krenzinger A. Políticas Municipais de Segurança. In: LIMA, Renato Sérgio de; RATTON, José Luiz; Ghiringhelli de Azevedo. **Crime, Polícia e Justiça no Brasil**. São Paulo: Editora Contexto, 2014. p. 559-565.

KAHN, Tulio. Guardas Municipais e a ampliação de competências na Segurança Pública. **Fonte Segura**, [s. l.], 14 out. 2021. Disponível em: https://fontesegura.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/10/Ed_109_Analises_criminais_Guardas_Municipais_e_a_ampliacao_de_competencias_na_Seguranca_Publica.pdf. Acesso em: 16 jan. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Sétima Câmara Cível). **Apelação Cível, Nº 50015143420248210087**. APELAÇÃO CÍVEL. ECA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. [...]. Des. Rel. Sandra Brisolara Medeiros, Porto Alegre, 31 de julho de 2024d. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50015143420248210087>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Quarta Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50002925420228210005**. APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. ART. 16, § 1º, IV, DA LEI Nº 10.826/2003. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ILICITUDE DA PROVA DA MATERIALIDADE. BUSCA VEICULAR. [...]. Des. Rel. Jayme Weingartner Neto, Porto Alegre, 26 de setembro de 2024a. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50002925420228210005>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Quarta Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50095069320188210010**. APELAÇÃO CRIME. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ART. 14 DA LEI Nº 10.826/2003. RECURSO DO RÉU. ILICITUDE DA PROVA DA MATERIALIDADE. BUSCA VEICULAR. INCOMPETÊNCIA DA GUARDA MUNICIPAL. [...]. Des. Rel. Jayme Weingartner Neto, Porto Alegre, 20 de junho de 2024e). Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50095069320188210010>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Turma Recursal Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50044939020228210037**. APELAÇÃO. POSSE DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO. ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006. CONDUTA TÍPICA. ABORDAGEM E REVISTA PESSOAL PELA GUARDA MUNICIPAL. ILEGALIDADE. CONDENAÇÃO REFORMADA. [...]. Des. Rel. Anna Alice da Rosa Schuh, Porto Alegre, 17 de junho de 2024f. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50044939020228210037>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Segunda Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50026228720238210005**. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INSURGÊNCIA MINISTERIAL. ABORDAGEM REALIZADA POR AGENTES DA GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA PROVA. ABSOLVIÇÃO NA ORIGEM. MANTIDA. [...]. Des. Rel. Rosaura Marques Borba, Porto Alegre, 22 de abril de 2024g. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50026228720238210005>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Segunda Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50083226820228210073**. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. ABORDAGEM REALIZADA POR AGENTES DA GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA PROVA. PRELIMINAR ACOLHIDA. ABSOLVIÇÃO [...]. Des. Rel. Rosaura Marques Borba, Porto Alegre, 11 de dezembro de 2023a). Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50083226820228210073>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Segunda Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50098886820228210003**. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR ACOLHIDA, NULIDADE DA PROVA. ABSOLVIÇÃO. [...]. À UNANIMIDADE, ACOHLERAM A PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO. Des. Rel. Rosaura Marques Borba, Porto Alegre, 24 de julho de 2023e). Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50098886820228210003>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Primeira Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50087729520208210003**. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS (JUSTA CAUSA) A JUSTIFICAR A BUSCA PESSOAL. [...]. Des. Rel. José Conrado Kurtz de Souza, Porto Alegre, 29 de junho de 2023f. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50087729520208210003>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Primeira Câmara Especial Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50104599420238210038**. APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. 1.PRELIMINARES. [...]. Des. Rel. Viviane de Faria Miranda, Porto Alegre, 19 de abril de 2024i. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50104599420238210038>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Primeira Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50114759620208210003**. APELAÇÃO-CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. 1. PRELIMINAR. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AFASTAMENTO. LEGALIDADE DA APREENSÃO DOS ENTORPECENTES. [...]. Des. Rel. Andréia Nebenzahl de Oliveira, Porto Alegre, 28 de março de 2024j. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50114759620208210003>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Segunda Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50138896720208210003**. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS MAJORADO (ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, INCISO IV, AMBOS DA LEI DE DROGAS). CONDENAÇÃO. INCONFORMIDADE DEFENSIVA. [...]. Des. Rel. José Antônio Cidade Pitrez, Porto Alegre, 25 de setembro de 2023d. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50138896720208210003>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Primeira Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50182403320218210073**. APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DO RÉU. ILICITUDE DA PROVA. BUSCA PESSOAL. INCOMPETÊNCIA DA GUARDA MUNICIPAL. [...]. Des. Rel. Jayme Weingartner Neto, Porto Alegre, 29 de junho de 2023g. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50182403320218210073>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Segunda Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50214397920218210003**. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INCONFORMIDADE DEFENSIVA. PRISÃO EM FLAGRANTE. EXISTÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ABORDAGEM PELA GUARDA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. ADPF 995/STF. [...]. Des. Rel. Elaine Maria Canto da Fonseca, Porto Alegre, 11 de dezembro de 2023b). Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50214397920218210003>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Segunda Câmara Criminal) **Apelação Criminal, Nº 50617089820238210001**. APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO EM RAZÃO DA NULIDADE DA PROVA. ABORDAGEM EFETUADA POR GUARDAS MUNICIPAIS. AFASTAMENTO. RECORRIDO QUE ESTAVA COMERCIALIZANDO ENTORPECENTES PARA USUÁRIOS, SITUAÇÃO VISUALIZADA PELA GUARDA MUNICIPAL, ATRAVÉS DAS CÂMERAS DO MONITORAMENTO. [...]. Des. Rel. Marcia Kern, Redator: Elaine Maria Canto da Fonseca, Porto Alegre, 22 de abril de 2024h. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50617089820238210001>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Primeiro Grupo de Câmaras Criminais). **Embargos Infringentes e de Nulidade, Nº 50168328620228210003**. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO DE DROGAS. ABORDAGEM POR AGENTES DA GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA PROVA. ABSOLVIÇÃO. [...]. Des. Rel. Rosaura Marques Borba, Porto Alegre, 10 de novembro de 2023c. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50168328620228210003>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Primeira Câmara Criminal) **Habeas Corpus Criminal, Nº 52040375420248217000**. HABEAS CORPUS. LEI DE DROGAS. TRÁFICO DE DROGAS. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. [...]. Des. Rel. José Conrado Kurtz de Souza, Porto Alegre, 22 de agosto de 2024. Publicação: 28 ago. 2024c Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=52040375420248217000>. Acesso em: 20 mar. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (Terceira Câmara Criminal) **Recurso em Sentido Estrito, Nº 50055256120248210005**. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRÁFICO DE DROGAS. DECRETO DE REJEIÇÃO DO ADITAMENTO REFORMADO. JUSTA CAUSA. [...]. Des. Rel. José Luiz John

dos Santos, Porto Alegre, 22 de agosto de 2024^b Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50055256120248210005>. Acesso em: 20 mar. 2025.

SAPORI, Luis Flavio. E agora, guarda municipal? decisão do STJ joga uma ducha de água fria em todos aqueles que estavam empenhados na militarização das Guardas Municipais, tornando-as forças repressivas do crime e, em especial, do tráfico de drogas. **Fonte Segura**. [s. l.], v. 152, 31 out. 2022. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/e-agora-guarda-municipal/>. Acesso em: 16 jan. 2025.

SPANIOL, Marlene Inês. **Políticas Municipais de Prevenção à Violência no Brasil**: Desafios e Experiências no Campo da Segurança Pública. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2017.

O JULGAMENTO DO TEMA 506 PELO STF: DESAFIOS À EFETIVAÇÃO DE UMA POLÍTICA DE REDUÇÃO DE DANOS

RITA A. C. F. S. PORTO¹

CRISTIANE PETRÓ²

1. INTRODUÇÃO

Após quase uma década, em 26/06/2024 o Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu o julgamento do Tema 506 (Recurso Extraordinário 635.659/SP) que trata da tipicidade do porte de droga para consumo pessoal (art. 28 da Lei 11.343/06), entendendo pela descriminalização do porte de maconha para uso pessoal e fixando a quantidade de até 40 (quarenta) gramas ou 6 (seis) plantas fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, para diferenciar o usuário da figura do traficante.

O entendimento formado de que o porte de maconha para uso pessoal não seja crime, mas apenas um ilícito administrativo, tem relevância enquanto medida paliativa para lidar com uma grave problemática que atinge todo o sistema de justiça criminal: o hiperencarceramento de jovens primários e de bons antecedentes pelo porte de pequenas quantidades de drogas, haja vista pesquisas demonstrarem que a ausência de critério distintivo entre o usuário e o traficante promovia uma grande discriminação em relação às pessoas pobres, geralmente negras, que vivem nas periferias (Soares e Maciel, 2023; Duque, França e Santos, 2024).

Não obstante, conforme tese fixada, as premissas postas sobre a presunção da figura do usuário comportam prova em contrário, quando presentes elementos que indiquem intuito de “mercancia”. Tal circunstância relega à discussão a um sistema discricionário e que permite doses de subjetividade (Shecaria, 2014) e a diversos entraves, velhos conhecidos, verdadeiras fissuras no âmbito do siste-

1 Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito (CESUCA). Especialista em Direito Público - Administrativo, Constitucional e Tributário pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e em História e Cultura Afro-brasileira pela Universidade Leonardo da Vinci. Graduada em Matemática (CESUCA) e Professora da Rede Pública Municipal de Ensino para os Anos Finais do Ensino Fundamental. E-mail: contatosantosporto@gmail.com

2 Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Especialista em Ciências Penais pela PUCRS, em Direito Penal Econômico pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Euporeu (IDPEE) e em Compliance pela ESENI - Escola Superior de ética Corporativa de Negócios e Inovação. Advogada e Professora Universitária no Cesuca - Complexo de Ensino Superior de Cachoeirinha. E-mail: petro.cristiane@gmail.com

ma de justiça criminal. Além disso, percebe-se que os fundamentos lançados no julgamento não avançam para tratar questões de fundo sobre o tema, em especial quando limita a tese à maconha, considerando que dados demonstram que a cocaína é a droga mais comumente referenciada em processos criminais por tráfico de drogas (Ipea, 2023).

A escolha de tema que se reveste de permanente inquietação social, encontra suas marcas na história de nossa espécie, estruturada pelo domínio e por identidades que visam definir o perfil de quem será o dominador, assim como, de quem será o dominado. Para isso, traços que indicam superioridade e inferioridade foram insculpidos ao longo de nossa trajetória, buscando concretizar tais ideais. A segregação da humanidade em raças, que conflita seriamente com o ideal de Direitos Humanos, marca as trajetórias de nossa formação e, através dos trunfos de legalidade e sob o Estado de Direito, em desproporcionalidades legislativas (Barroso, 2009), construiu abismos sociais que se perpetuaram ao longo de séculos, revelando-se, em nosso Brasil contemporâneo, inúmeras vezes redesenhada como promessas de manutenção da ordem social e segurança.

Neste contexto, o objetivo deste trabalho é examinar de forma crítica as balizas traçadas no Tema 506 pelo STF e expor os desafios de sua implementação na diferenciação entre as figuras do usuário e do traficante, a partir do complexo arcabouço político-criminal do modelo brasileiro de combate às guerras. Para tanto, em primeiro momento se examinará as premissas fixadas acerca da descriminalização sobre o porte de droga para consumo pessoal no Tema 506 pelo STF e, após, se abordará como a apontada presunção relativa é obstáculo à efetivação de redução de danos. Por fim, o artigo se dedicará a explanar sobre a política de combate às drogas no Brasil e como, ao longo dos anos, a falácia proibicionista foi aliada à completa ausência de políticas públicas transversais. A pesquisa adota o método indutivo, utilizando-se de revisão bibliográfica.

Deste modo, analisar-se-á os contextos de implementação e inspiração para o SISNAD (Carvalho, 2013), bem como os possíveis desvios de finalidade de uma política pública que não demonstra sua eficiência (Rodrigues, 2022), mas sim, passa a promover a retroalimentação das atividades estatais, cujas fragilidades se evidenciam na aplicabilidade do próprio SISNAD, por intermédio de seus atores envolvidos.

Neste toar, o presente estudo não busca, sob quaisquer hipóteses, esgotar a abordagem, todavia, propor, sim, uma profunda reflexão na transversalidade entre o Direito Penal, Políticas Públicas e o quão reveladora nossa atualidade é acerca das estruturas de nosso passado.

2. O JULGAMENTO DO TEMA 506 PELO STF: PREMISSAS FIXADAS SOBRE A DESCRIMINALIZAÇÃO SOBRE O PORTE DE DROGA PARA CONSUMO PESSOAL

O STF declarou a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 28 da Lei 11.343/2006, para afastar a repercussão criminal do dispositivo em relação ao porte de *cannabis sativa* para uso pessoal. Sem prejuízo do reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta, com apreensão da droga e a aplicação de sanções de advertência sobre os efeitos e de medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo, a Corte assentou que as sanções estabelecidas nos incisos I e III do art. 28 da Lei 11.343/06 serão aplicadas pelo juiz em procedimento de natureza não penal, sem nenhuma repercussão criminal para a conduta. Até que o CNJ delibere a respeito, a competência para julgar as condutas do art. 28 da Lei 11.343/06 será dos Juizados Especiais Criminais, segundo a sistemática atual.

A partir da fixação da tese e das discussões havidas em Plenário durante o julgamento do recurso, diversos são os questionamentos que surgem sobre os desdobramentos da posição do STF. Ilustrativamente, depreende-se da leitura do inteiro teor do acórdão que não foi intenção da Corte descriminalizar a conduta de posse para consumo pessoal de outras drogas para além da *cannabis sativa*, persistindo o injusto penal se outras forem as substâncias ilícitas encontradas, muito embora se recomendaria solução isonômica para os entorpecentes em geral, sob a ótica da necessidade de humanização do tratamento dispensado aos usuários e dependentes pelo sistema de Justiça. Ainda, o acórdão faz menção aos termos “ilicitude extrapenal” e “procedimento não-penal” e, em que pese não haja dúvidas de que se trata de procedimento diferente do criminal para a imposição das medidas, há dúvidas acerca de sua natureza jurídica: seria cível, administrativo *etc.*? Essas e outras questões foram inclusive suscitadas em embargos declaratórios opostos pela Defensoria Pública e Ministério Público, ambos do Estado de São Paulo.

Para além dessas questões, ponto elementar do julgado é o critério diferenciador definido pelo STF para distinguir usuários e traficantes, de modo a reduzir a discricionariedade das autoridades na capitulação do delito. O STF bem reconheceu que o “estado atual do sistema, caracterizado pela vagueza de conceitos jurídicos que podem importar a prisão de usuários, é incompatível com a ordem constitucional e com a própria intenção do legislador”. Destacou-se que “em vez de representar invasão de competência do Congresso Nacional, a fixação de parâmetros objetivos se alinha com a opção do legislador”, evitando-se “disfuncionalidades do sistema de Justiça deformem o programa normativo da Lei 11.343/2006”.

A partir dessas compreensões, relativamente aos critérios objetivos para distinguir usuários e traficantes, o STF fixou a seguinte tese:

[...] 4. Nos termos do § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/2006, será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trouxer consigo, até 40 gramas de cannabis sativa ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito; 5. A presunção do item anterior é relativa, não estando a autoridade policial e seus agentes impedidos de realizar a prisão em flagrante por tráfico de drogas, mesmo para quantidades inferiores ao limite acima estabelecido, quando presentes elementos que indiquem intuito de mercancia, como a forma de acondicionamento da droga, as circunstâncias da apreensão, a variedade de substâncias apreendidas, a apreensão simultânea de instrumentos como balança, registros de operações comerciais e aparelho celular contendo contatos de usuários ou traficantes; 6. Nesses casos, caberá ao Delegado de Polícia consignar, no auto de prisão em flagrante, justificativa minudente para afastamento da presunção do porte para uso pessoal, sendo vedada a alusão a critérios subjetivos arbitrários; 7. Na hipótese de prisão por quantidades inferiores à fixada no item 4, deverá o juiz, na audiência de custódia, avaliar as razões invocadas para o afastamento da presunção de porte para uso próprio; 8. A apreensão de quantidades superiores aos limites ora fixados não impede o juiz de concluir que a conduta é atípica, apontando nos autos prova suficiente da condição de usuário.

Ocorre que, como facilmente se percebe, estabeleceu-se uma **presunção relativa**, permitindo a utilidade dos demais critérios do art. 28, §2º, da Lei 11.343/06. Como apontou o Ministro Relator “Tais elementos, isolados, não bastam para afastar a condição de usuário, mas, quando conjugados com outros sinais característicos do crime tipificado no art. 33 da Lei de Drogas, funcionam como balizas para uma decisão fundamentada da autoridade policial”.

Não se desconhece a dificuldade na criação de critérios objetivos e a impossibilidade de se conceber um critério absoluto. No entanto, o afastamento da presunção do porte para uso pessoal “quando presentes elementos que indiquem intuito de mercancia” coloca em xeque a inibição da utilização de fatores discriminatórios por agentes públicos que, manipulando a polissemia dos critérios aludidos no art. 28, §2º, imputam o crime de tráfico de drogas a pessoas que, por opção política do legislador, deveriam ser tratadas como usuários de drogas.

3. A PRESUNÇÃO RELATIVA E OS DESAFIOS À EFETIVAÇÃO DE REDUÇÃO DE DANOS

Historicamente, a falta de critérios objetivos como referencial para diferenciar as condutas de tráfico e posse para uso pessoal produziu efeitos adversos indesejados de insegurança na aplicação da Lei 11.343/2006. Com efeito, a interpretação dos fatos com elevada carga de subjetividade levou ao tratamento mais rigoroso de pessoas em situação de vulnerabilidade, notadamente os usuários dependentes, com claro viés discriminatório. A distinção entre o usuário e o traficante é definida por critérios completamente arbitrários e discriminatórios, consequência de um legado autoritário e o populismo penal dos novos tempos (Semer, 2024).

Há tempos uma avaliação rigorosa das circunstâncias da prisão afigura-se imperativa para que se dê o correto enquadramento aos fatos. A prática mostra, no entanto, fragilidade na pronta avaliação de casos relativos a drogas, diante de fissuras existentes no sistema de justiça criminal.

Dados demonstram que nestes crimes o depoimento policial é sobrevalorizado e a investigação praticamente não ocorre.

Já o Ministério Público não exerce o controle externo da atividade policial, chancelando seu trabalho e oferecendo acusações com os mesmos elementos indiciários, obtidos, em maior parte, por meio da prisão em flagrante.

Por sua vez, o Poder Judiciário, diante de parâmetros discricionários e relativistas, opera historicamente com interpretações punitivistas e legitima o arbítrio. Os processos criminais relativos a crimes de tráfico de drogas, gerados a partir de atuações frágeis dos órgãos de segurança pública e que apresentam deficiências probatórias, ainda assim, resultam em condenações, massivamente.

A recente decisão do STF ainda deixa margem à discricionariedade, permitindo às agências punitivas perpetuar as distorções históricas enfrentadas na aplicação da lei de drogas.

4. A POLÍTICA DE COMBATE ÀS DROGAS NO BRASIL: ENTRE A FALÁCIA PROIBICIONISTA E A AUSÊNCIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS TRANSVERSAIS

O Brasil é um país historicamente marcado pela segregação social, fruto de seu modo de formação. Este é um traço marcante em nosso país, revelando traços de uma hegemonia que se consolidou por fatores políticos, ideológicos, sociais e culturais. O surgimento do tema drogas, neste cenário, passou a compor fator identitário de grupos sociais com estereótipos bem definidos. O estereótipo vem em elementos simbólicos manipuláveis em uma sociedade que serve para justificar a existência e o comportamento de um sujeito em uma relação com seu meio (Carvalho, 2013).

O populismo que revestiu nosso país, em meio à política e sociedade como um todo, revestiu também as estruturas jurídicas, alavancando o populismo punitivo que sobrepuja o tema drogas no cenário brasileiro (Giacomolli, 2015).

Com nossa trajetória Constitucional, que muito buscou voltar-se para a proteção integral do cidadão, haja vista nossos marcantes períodos ditatoriais que revelaram violentos ataques à dignidade humana, as estruturas de políticas públicas passaram a compor a gestão estatal, visando o bem estar coletivo, uma das marcas de um Estado Democrático de Direito, por intermédio de sua Carta Republicana, contrato social entre cidadãos e o Estado.

No entanto, merece destaque o fato de que nossas estruturas penais foram erguidas antes de nossa atual Constituição, inspiradas por ideais que, em tempos atuais, conflitam, conflitam ainda mais com projeções de proteção de direitos e garantias fundamentais.

As marcas de desigualdade, falta de oportunidades, Políticas Públicas mal estruturadas, mal monitoradas e, com isso, desviadas de suas finalidades legítimas, cenário que se revela nesta pesquisa quando tratamos acerca do SISNAD – Lei 11.343/2006, Política Pública multidimensional que exige um profundo e permanente diálogo com Educação, Saúde, Segurança e Assistência Social no combate ao uso de drogas, foram pontos de nevrálgia repisados por nosso Tribunal Constitucional ao entrar em pauta o Tema 506 - um revelador debate sobre os cenários brasileiros de um hiperencarceramento chancelado por marcadores sociais da diferença.

É oportuno destacarmos que o SISNAD volta-se para auspiciosos reflexos sociais, políticos e econômicos, todavia, o debate levado ao Supremo Tribunal Federal acerca de (in)constitucionalidade do Artigo 28 do diploma normativo que o conduz, evidencia não apenas um racismo estrutural, mas também um racismo estruturante, pois os marcadores sociais da diferença não apenas são elementos para a construção de um abismo sociais, mas também se tornam a materialidade para uma bem elaborada fagocitose social em que está calcado o sistema penal para a manutenção da ordem e da segurança, no ideal de uma sociedade homogênea.

Quando adentramos no tema drogas, pesquisas indicam que desde o Código Filipino – leis que vigoraram em Portugal e seus territórios colonizados, em especial no Brasil esta permanência se deu até a entrada do Código Civil de 1916 -, a proibição de substâncias denominadas entorpecentes já se fazia presente (Carvalho, 2013).

Fato é que a clara vinculação aos temas de saúde pública se inicia no Brasil por volta de 1936, abrindo verdadeiro combate às Drogas. Todavia, a denominada política proibicionista sistematizada tem sua marca na década de 40.

Nosso Código Penal, datado de 1940, fora inspirado na escola italiana de Arturo Rocco, cuja influência também se deu sobre nosso Código de Processo Penal, datado de 1941 (Santos, 2010).

Um relevante fator a ser mencionado neste contexto está no período político, social e cultural vivido pelo Brasil: o clamor social que reveste o tema Drogas transita em um histórico período denominado Era Vargas, cujo início se dá em 1930, marcando a história até 1945. O cruzamento de dados de nossa linha do tempo é fator crucial para nosso entendimento: Na década de 30, a polarização ideológica que opunha os nazifascistas aos comunistas, na Europa, chegou ao

Brasil e, entre nós, deu origem a duas agremiações políticas rivais: o Integralismo, de inspiração fascista, e o Aliancismo, de inspiração comunista (Júnior, 2015).

Enquanto o Integralismo, idealizado por Plínio Salgado, carregava o lema “Deus, Pátria e Família”, sendo marcado pelo seu sentimento anticomunista e tendo entre seus teóricos Gustavo Barroso – radicalmente antissemita; por outro lado, o Aliancismo, tendo como presidente de honra Luís Carlos Prestes, buscava defender a liberdade de expressão e pensamento, o atendimento às demandas dos trabalhadores, entre outros (Júnior, 2015).

Inescapável é refletirmos que o cenário circundado pelo tema Drogas, reveste-se de chancelas sociais para justificar seu surgimento e ou sua permanência, sempre estruturado pelo poder, domínio e classes sociais com poder de decisão – inclusive para possibilitar a exclusão social. O Brasil é um país marcado pela exploração colonial, disciplinado por uma legislação absolutista, coberto por uma longa e abrangente escravidão (Semer, 2019).

O Brasil, em sua trajetória penal, demonstra que o populismo estruturado a partir da década de 30, se revestindo de forte clamor social, unindo-se a outros fatores, como a chegada do Estado de Bem-Estar Social ao país, buscou realizar uma espécie de fagocitose social, travestida de busca por uma sociedade ideal, o que passou a se intensificar com a Ditadura Militar, a partir de 1964, quando o combate às drogas em nosso país tomou proporções internacionais.

Os modelos de discursos ao longo da história no Brasil e suas vieses sociais são indicadores relevantes para conjecturar acerca de abismos sociais e rótulos em uma sociedade segregadora. A exemplo disso, podemos refletir acerca do momento de criação de instrumentos totalizantes de repressão, a saber: modelo médico-sanitário-jurídico, para controle de sujeitos envolvidos em Drogas, avocando a ideologia da diferenciação (Carvalho, 2013).

O ponto mais expressivo deste modelo seria a busca pela possibilidade de classificar traficantes e usuários, visando enquadrar traficantes em uma versão jurídico-penal e, por outro lado, usuários em um discurso médico-psiquiátrico. Logo, nesta perspectiva, teríamos a dicotomia entre delinquência e saúde mental. O Brasil passa a traçar em sua história uma ideia maniqueísta em nossa sociedade. No entanto, o ponto de maior risco histórico e social deste ideal, com reflexo em nossos tempos atuais, irá resgatar suas raízes em estruturas de segregação, capazes de buscar argumentos sociais, históricos e econômicos para a distinção a ser realizada.

A trajetória brasileira em relação às Drogas merece atenção no que tange à manifestação de nosso Tribunal Constitucional, à década de 40, quando, ao tratar do artigo 281 de nosso Código Penal Brasileiro, manifestou seu entendimento acerca da não abrangência dos usuários, em virtude do princípio da taxativi-

dade. Todavia, circundado por uma espécie de clamor social, o entendimento de descriminalização, em âmbito judicial, acerca de uso, tornava-se uma espécie de atentado contra o sistema repressivo que se buscava estruturar (Carvalho, 2013). Com isso, nosso Código Penal, à época em seu artigo 281 – hoje inexistente – passou a abranger usuários e traficantes em mesmo tipo penal.

É válido destacarmos que nossa trajetória, através de instrumentos normativos - Decreto-Lei 159/67, que igualou aos entorpecentes as substâncias capazes de determinar dependência física e/ou psíquica; Decreto-Lei 385/68, que provocou alterações maléficas no artigo 281 do Código Penal Brasileiro, igualando as penas para usuários e traficantes; Lei 5.726/71, também de natureza maléfica, pois tratou, no tipo penal de tráfico, também de usuários, porém com nova escala penal aumentada de um a seis anos - foi, sem dúvidas, fio condutor em direção à Lei Federal 11.343/2006, inclusive para reavivar debates em nosso Tribunal Constitucional, fato recente. Neste toar, objetivava-se uma exclusão de todo e qualquer sujeito em suposto desalinho social, a fim de que se mantivesse a ordem e a proteção de uma parte especial da sociedade, cujo clamor social, quando manifesto por grupos em específico, tornava-se convertido em princípio de legalidade para aplicação das leis penais.

Este cenário tornou-se, então, o pano de fundo para direcionamento dos instrumentos normativos que conduzem nosso Sistema Penal, ainda em tempos atuais, não sendo diferente para a normatização da política antidrogas em nosso país.

Entretanto, é imperioso mencionarmos que uma Política Pública sempre será pensada com o intuito de alterar o status quo para um cenário adequado e promissor, oportunizando mudanças necessárias para o bem estar de uma coletividade. Embora as Políticas Públicas tenham estruturas multicêntricas, sempre estarão voltadas para problemas públicos, jamais destinadas a problemas de ordem individual e/ou privada (Secchi, 2012). Para que uma Política Pública seja implementada deve-se entender o que ela busca modificar como um problema social, visto que se objetiva a mudança de cenário atual.

Assim, o ciclo de uma Política Pública, que se inicia com a identificação do problema público, seguindo até sua última etapa, qual seja, a extinção da Política ou manutenção desta mediante a necessidade de sua permanência para promoção de mudanças que ainda se notem necessárias, exige o devido monitoramento e avaliação para cuidados tais, como os possíveis desvios de finalidade, fazendo, neste caso último, com que não atinja seus objetivos. Ademais, o adequado posicionamento de seus atores envolvidos, a busca permanente pelos resultados e entendimento destes, e como tais resultados se mostram em nossa sociedade, são

peças-chave de Políticas Públicas e dirão muito sobre sua eficiência, eficácia e efetividade.

A Lei Federal nº 11.343/2006 – SISNAD, projeta transversalidades entre Educação, Assistência Social, Saúde e Segurança, buscando trabalhar a prevenção e o tratamento de usuários e dependentes, também combatendo o tráfico, seu custeamento e produção, logo, a repercussão de áreas como Educação, Saúde e Assistência Social na Política Pública de Combate às Drogas é notável, considerando que o mecanismo de combate é um laço entre o Estado, a sociedade em geral e as famílias. Assim, a atuação da Saúde Pública para o tratamento de usuários e dependentes e também para o tratamento de familiares que estão junto aos cidadãos inseridos no contexto de drogadição torna-se fator indispensável neste cenário de Política Pública. Ademais, a Assistência Social integra atuação de proteção dos núcleos familiares, buscando a oferta de tratamento e suporte, sempre preservando os envolvidos de toda e qualquer exposição a condições vexatórias, humilhantes ou degradantes. A Educação, por sua vez, oferece espaço plural de convivências, oportunizando conhecimento, ambientes saudáveis e acolhedores e trabalhos que abordam a temática – com o apoio da Saúde e da Assistência Social – voltando-se para a conscientização, a prevenção e tornando os estudantes multiplicadores deste conhecimento.

No entanto, é paradoxal a verticalidade da qual se serve nossa Segurança Pública, cujo Tema 506 foi capaz de evidenciar ao colocar luz sobre o expressivo número de flagrantes cuja única prova a ser apresentada pela polícia é a droga apreendida - droga esta a ser classificada pelas características de seu possuidor para, só então, estar representando consumo pessoal ou tráfico, a depender “da casta” do indivíduo.

Ao analisarmos cenários brasileiros, fácil é identificarmos as fragilidades de políticas públicas que não obtiveram sucesso, seja em sua fase de planejamento, em sua implementação ou, após, desviadas de suas finalidades legítimas. Tais políticas – parte integrante de uma Administração Pública - devem ter em suas finalidades a proteção integral de todos os sujeitos, oportunizando sua transformação social, inserindo-os em uma sociedade que os integre e permita seu exercício de cidadania. Todavia, nosso país está distante de debelar seus abismos sociais que segregam nossa sociedade, atribuindo claramente os rótulos de cada grupo.

Tal reflexão aponta para cenários devastadores em que, ainda em tempos atuais, têm em nossa sociedade a (im)possibilidade para uns e outros, a depender da estrutura social a que se enquadram (Baratta,2002) .

Nossas estruturas sociais remontam sempre às mesmas fragilidades. Desde o início do processo colonizador, até nossos tempos mais recentes em uma contemporaneidade. A sintomatologia de nossa sociedade demonstra, de modo

evidente, que estão a conviver por simbiose: drogas, educação, segregação social (marcadores sociais da diferença).

A inserção em um universo de drogadição é sinalizador de políticas públicas falhas, no tocante a buscar finalidades específicas (previstas em nosso SISNAD), de proteção e prevenção. Outrossim, a falta de ensino formal com qualidade e com projeção de acesso e permanência, torna-se devastadora para camadas de nossa sociedade condenadas ao acesso limitado, em decorrência dos desfavorecimentos sociais construídos ao longo de séculos. A Política Pública Antidrogas está em permanente desvio de sua finalidade. A falta de efetividade junto aos sistemas horizontais que a acompanham para efetivar seus objetivos e, acima de tudo, a verticalidade instituída e chancelada com que atua nossa Segurança Pública, fazem de nosso Sistema, ainda hoje, a representação de um Brasil que, a bem da verdade, nunca se transformou.

Embora o Sistema Penal seja destinado à população, pois como componente do Direito Público volta-se para a busca de um bem estar de coletividade, suas estruturas ainda se voltam fielmente para “eliminar” de nossa sociedade todo aquele cuja conduta, identidade ou outro componente de sua estrutura não esteja “afeiçoado” ao homem ideal para conviver em uma coletividade. Assim, o tema drogas – tratado através de Política Pública que se institui por diploma penal, tem sua essência em fatores puramente sociais, evidenciando que, ao mesmo tempo em que busca tratar de tema social relevante, seus meios para atingimento dos fins aviltam fortemente seus próprios objetivos e fundamentos (ao analisarmos aqui a Lei Federal 11.343/2006).

5. CONCLUSÃO

Diversas pesquisas demonstram que a distinção entre o usuário e o traficante é definida por critérios completamente arbitrários e discriminatórios, consequência de um legado autoritário e o populismo penal dos novos tempos (Semer, 2024). Por isso, a implementação de critérios claros e objetivos para a classificação de tráfico e sua distinção da figura do usuário sempre foi apontada como um passo fundamental para mitigar e enfrentar os desafios da discriminação racial na aplicação da lei de drogas.

Embora de grande relevância histórica, a decisão do Supremo Tribunal Federal é apenas uma medida paliativa para lidar com o hiperencarceramento. Questiona-se, no entanto, se mesmo sob esse ponto de vista terá efetividade diante da relativização admitida. Com efeito, o julgamento não é capaz de conter as fissuras existentes no sistema de justiça criminal envolvendo a questão de drogas. Dados demonstram que nestes crimes o depoimento policial é sobrevalorizado e a investigação praticamente não ocorre. Já o Ministério Público não exerce o

controle externo da atividade policial, cancelando seu trabalho e oferecendo acusações com os mesmos elementos indiciários, obtidos, em maior parte, por meio da prisão em flagrante. Por sua vez, o Poder Judiciário, diante de parâmetros discricionários e relativistas, opera historicamente com interpretações punitivistas e legitima o arbítrio. A recente decisão do STF ainda deixa margem à discricionariedade, permitindo às agências punitivas perpetuar as distorções históricas enfrentadas na aplicação da lei de drogas.

Diante de tal contexto, temos grande parte das decisões sob o corolário do que estudiosos identificam como injustiças epistêmicas - considerando que o tema gerador para o estudo, em um contexto como o de nosso país, encontra-se em marcadores sociais da diferença.

Em uma sociedade como a nossa, eivada de segregações importadas de culturas hegemônicas e, jamais esquecendo-se dos contextos históricos em que foram estruturados nossos Códigos Penal e de Processo Penal, um país cuja desigualdade social e racial é fator identitário, também externa este modo na ostensividade policial, destinada a grupos estruturalmente considerados potencialmente perigosos e com personalidades voltadas para a criminalidade.

Assim, fato relevante neste cenário, está no cometimento da chamada injustiça epistêmica testemunhal (Fricker, 2007), cuja característica se funde, quase que de modo ontológico, ao ouvinte que destina uma credibilidade reduzida ao relato de um falante em específico, por ter, contra este indivíduo, ainda que de modo inconsciente, preconceitos estruturais, dando ensancha ao racismo estrutural.

O Brasil está muito longe de tratar o tema com a seriedade que ele necessita. São necessárias reflexões acerca do Sistema Nacional de Política Antidrogas (SISNAD) enquanto Política Pública (Secchi, 2010), exigências para sua implementação, monitoramento e avaliação, bem como sua transversalidade com demais políticas públicas, tais como saúde, educação e assistência social, considerando seu caráter pluricompreensivo e multidimensional. Certamente, nosso panorama histórico, político e social já demonstrava que não se pode esperar dos atores do sistema de justiça criminal a adoção de uma política efetiva de redução de danos, uma vez que se distanciam muito de tal compreensão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro, Pólen, 2019.
- BARROSO, Luís Roberto. **Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas**. 9 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição – Fundamentos de Uma Dogmática Constitucional Transformadora**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal** – Introdução à Sociologia do Direito Penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 3 ed. – Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 506. RE 635659**. Recurso extraordinário, em que se discute, à luz do art. 5º, X, da Constituição Federal, a compatibilidade, ou não, do art. 28 da Lei 11.343/2006, que tipifica o porte de drogas para consumo pessoal, com os princípios constitucionais da intimidade e da vida privada. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 27 de setembro de 2024. Disponível em < <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506> > Acesso em: 02 nov. 2024.

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. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm > Acesso em: 29 out. 2024.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil - estudo criminológico e dogmático da Lei 11343/2006**. 6 ed. rev., atual. e ampli. São Paulo: Saraiva, 2013.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil - estudo criminológico e dogmático da Lei 11343/2006**. 6 ed. rev., atual. e ampli. São Paulo: Saraiva, 2013.

CARVALHO, Salo de.; ASSIS BRASIL E WEIGERT, Mariana. Sobre os critérios quantitativos para diferenciar a imputação no Direito Penal das drogas. **Boletim IBCCRIM**, v. 31, n. 373. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/784. Acesso em: 13 nov. 2024.

DUQUE, Daniel; FRANÇA, Michael; SANTOS, Alisson. **50 Shades of Guilt: Exploring the Role of Race in Drug Trafficking Indictment in Brazil**. São Paulo: INSPER, 2024.

FRICKER, Miranda. **Epistemic Injustice: Power and the ethics of knowing**. Oxford: Oxford University Press, 2007. Disponível em: <https://circulosemiotico.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/05/fricker-miranda-epistemic-injustice.pdf>

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, p. 143-165, 2015. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v1i1.8><http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v1i1.8>> Acesso em: 30.nov.2024.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Critérios objetivos no processamento criminal por tráfico de drogas**: natureza e quantidade de drogas apreendidas nos processos dos tribunais estaduais de justiça comum. Rio de Janeiro: Ipea, 2023.

JÚNIOR, Alfredo Boulos. **História – Sociedade e Cidadania**. Parte III. Coleção 360º. A Era Vargas. 1ª ed. São Paulo: FTD, 2015. p.725,726.

RODRIGUES, Eduardo Azeredo. **O princípio da eficiência à luz da teoria dos princípios**. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2022.

SECCHI, Leonardo. **Políticas Públicas. Conceitos, Esquemas de Análise, Casos Práticos**. São Paulo: Senge Learning, 2012.

SEMER, Marcelo. **Sentenciando tráfico**: o papel dos juízes no grande encarceramento. 4 ed. São Paulo: Tirant lo Blach, 2024.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Reflexões sobre as políticas de drogas. In: Shecaira, Sérgio Salomão (Org.). *Drogas: uma nova perspectiva*. São Paulo: IBCCRIM, 2014, p. 237-250.

SANTOS, B. M. de M. **As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro**: entre o garantismo e a repressão (1890-1940). 2010. 166 p. Tese (Doutorado em história da ciência) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2010. p. 61-64.

SOARES, Milena Karla; MACIEL, Natalia Cardoso Amorim. **A Questão racial nos processos criminais por tráfico de drogas dos tribunais estaduais de justiça comum**: uma análise exploratória. Nota Técnica, 61. Brasília, DF: Ipea, out. 2023. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/12439>. Acesso em 14 set. 2024.

THUMS, Gilberto; PACHECO, Vilmar. **Nova Lei de Drogas - crimes, investigação e processo**. 3 ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA: UMA ANÁLISE ACERCA DA NULIDADE DA PROVA

TAÍNE DAL BÓ ACAUAN BRAGA¹

VALKÍRIA SANTINI MANTOVANI²

FÁBIO AGNE FAYET³

1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa possui como tema geral a cadeia de custódia, uma inovação legislativa advinda da Lei nº 13.964/2019, também conhecida como pacote anticrime, é delimitada por meio de uma análise acerca da quebra desta cadeia e da possível nulidade da prova coletada. Dessa forma, levantou-se o seguinte questionamento: a quebra da cadeia de custódia gera a nulidade absoluta da prova? A partir desta problemática, estipulou-se duas hipóteses a serem investigadas, que serão explanadas abaixo.

Há como objetivo responder a pergunta motivadora, observando como as provas podem ser afetadas no caso da quebra da cadeia de custódia e as possíveis consequências. Como justificativa tem-se o fato deste ser um tema de extrema importância, que pode gerar impactos na análise das evidências e consequentemente na valoração destas.

No que se refere à metodologia de pesquisa, fez-se o uso do método exploratório bibliográfico e documental, com a análise de livros e artigos de cunho científico sobre o assunto em questão.

Posto isto, a primeira hipótese possui uma resposta afirmativa acerca da indagação proposta, uma vez que a quebra da cadeia de custódia ocasionaria a nulidade absoluta da prova e por consequência de quaisquer outras derivadas dela, tornando-a ilícita e devendo ser excluída do processo (Lopes Júnior, 2019, p. 495). Já a segunda hipótese é uma negativa, podendo gerar apenas uma nuli-

1 Estudante do 7º semestre do curso de Direito no Centro Universitário da Serra Gaúcha - FSG. Contato: tainedalbo@gmail.com. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3769521384814719>.

2 Estudante do 7º semestre do curso de Direito no Centro Universitário da Serra Gaúcha - FSG. Contato: valkirasantini@gmail.com. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8165821808818084>

3 Orientador. Doutor em Ciências Criminais. Professor de Direito Penal e Processo Penal do Centro Universitário da Serra Gaúcha – FSG. Advogado Criminalista. Contato: fabio.fayet@fsg.edu.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1361242497259188>

dade relativa, devendo ser observado o caso concreto, o grau de dano causado e se há a comprovação de efetivo prejuízo para a parte (Alves; Bezerra, 2023, p. 8).

De mais a mais, para melhor elucidação do questionamento proposto, esta pesquisa será dividida em dois capítulos, sendo que o primeiro deles abordará a cadeia de custódia de forma geral, fornecendo as principais definições sobre a temática, para melhor entendimento acerca do que será explanado posteriormente.

Por sua vez, o segundo capítulo abordará as possíveis consequências jurídicas no caso de quebra da cadeia de custódia, como a nulidade da prova, seja esta absoluta ou relativa e a (in) admissibilidade da evidência.

2. DA CADEIA DE CUSTÓDIA

Inicialmente, insta frisar que “o direito probatório sempre foi tema de destaque na ciência processual penal, haja vista que é por meio do exercício da atividade probatória que haverá a reconstrução de fatos passados, permitindo, assim, juízo de subsunção do fato à norma” (Manosso, 2023, p. 14). Nesse sentido, “prova” corresponde ao conjunto de dados que serão produzidos pelas partes, por terceiros ou deliberados pelo magistrado, com a finalidade de formar um determinado convencimento acerca de fatos e circunstâncias (Avena, 2026, p. 210).

Posto isto, deve-se mencionar que a palavra “cadeia” possui o significado de continuidade e a palavra “custódia” significa um ato de proteger e guardar, sendo que a expressão cadeia de custódia foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, cujo objetivo era aperfeiçoar a legislação penal e processual penal.

Nesse sentido, a cadeia de custódia corresponde a uma forma de armazenamento e documentação do histórico da prova, sendo um método de manter a idoneidade, evitando qualquer alteração ou manuseio equivocado (Lopes; Gabriel; Bareta, 2006, p. 1), ou seja, corresponde ao “conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir do seu reconhecimento até o descarte”, de acordo com o artigo 158-A, CPP (Brasil, 1941), dado que é notável que os procedimentos que envolvem a coleta, o manuseio e a análise das provas podem ocasionar falhas na integridade destas, se houver falta de cuidados e inobservância das normas e condições de segurança (Alves; Bezerra, 2023, p. 2). Sendo assim, representa, portanto, “todos os elos cronológicos da prova sob a tutela do aparato estatal” (Dâmaso, 2018, p. 34).

Nas palavras de Diego Henrique Silveira Dâmaso:

Seu objetivo, em resumo, é justamente aquele que é buscado também pela norma do art. 6º, inciso I, do CPP, quando prescreve à autoridade policial que providencie para que “não se alterem o estado e conservação das coisas”. Sua missão é preservar o valor epistêmico e jurídico do conteúdo probatório, para que a prova obtida tão rapidamente quanto possível após a infração penal não seja adulterada ou danificada e perca seu valor cognitivo de desvendar os eventos do passado (Dâmaso, 2018, p. 34).

À vista disto, é crucial que haja um controle sobre todas as fases deste procedimento, para que a valoração ocorra da forma correta desde o início da investigação até o final do processo (Alves; Bezerra, 2023, p. 2), tratando-se de uma condição de validade da prova. sendo que:

Art. 158-B. A cadeia de custódia compreende o rastreamento do vestígio nas seguintes etapas:

I - reconhecimento: ato de distinguir um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial;

II - isolamento: ato de evitar que se altere o estado das coisas, devendo isolar e preservar o ambiente imediato, mediato e relacionado aos vestígios e local de crime;

III - fixação: descrição detalhada do vestígio conforme se encontra no local de crime ou no corpo de delito, e a sua posição na área de exames, podendo ser ilustrada por fotografias, filmagens ou croqui, sendo indispensável a sua descrição no laudo pericial produzido pelo perito responsável pelo atendimento;

IV - coleta: ato de recolher o vestígio que será submetido à análise pericial, respeitando suas características e natureza;

V - acondicionamento: procedimento por meio do qual cada vestígio coletado é embalado de forma individualizada, de acordo com suas características físicas, químicas e biológicas, para posterior análise, com anotação da data, hora e nome de quem realizou a coleta e o acondicionamento;

VI - transporte: ato de transferir o vestígio de um local para o outro, utilizando as condições adequadas (embalagens, veículos, temperatura, entre outras), de modo a garantir a manutenção de suas características originais, bem como o controle de sua posse;

VII - recebimento: ato formal de transferência da posse do vestígio, que deve ser documentado com, no mínimo, informações referentes ao número de procedimento e unidade de polícia judiciária relacionada, local de origem, nome de quem transportou o vestígio, código de rastreamento, natureza do exame, tipo do vestígio, protocolo, assinatura e identificação de quem o recebeu;

VIII - processamento: exame pericial em si, manipulação do vestígio de acordo com a metodologia adequada às suas características biológicas, físicas e químicas, a fim de se obter o resultado desejado, que deverá ser formalizado em laudo produzido por perito;

IX - armazenamento: procedimento referente à guarda, em condições adequadas, do material a ser processado, guardado para realização de contraperícia, descartado ou transportado, com vinculação ao número do laudo correspondente;

X - descarte: procedimento referente à liberação do vestígio, respeitando a legislação vigente e, quando pertinente, mediante autorização judicial (Brasil, 1941).

Portanto, percebe-se que o referido instituto possui uma relevante importância para a aplicação justa da norma processual penal, sendo essencial que as provas analisadas pelo magistrado, que irá fundamentar suas decisões, sejam exatamente as mesmas coletadas no local do fato, para que se possa alcançar um

sistema jurídico penal democrático, que busca a verdade real (Dâmaso, 2018, p. 34), tendo em vista que a prova é o eixo central do processo, representando um elemento cognitivo e persuasivo, uma vez que busca a reconstituição de um fato, para o julgador, que irá formar o seu convencimento para, ao fim, tomar uma decisão (Lopes Júnior; Rosa, 2015, p. 1).

3. DAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS NO CASO DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA

Diante do exposto no capítulo anterior, surgem algumas reflexões quanto às consequências jurídicas da quebra da cadeia de custódia, uma vez que apesar da legislação sobre o tema ser precária, ainda assim deve ocorrer consequências por tal quebra, em honra aos princípios constitucionais do devido processo legal, presunção de inocência e a paridade de armas (De Menezes; Borri; Soares, 2018, p. 292).

Considerando a doutrina majoritária, as provas que contêm alguma irregularidade podem ser classificadas em ilícitas ou ilegítimas (Manosso, 2023, p. 9), apesar da terminologia “prova ilícita” ser a única utilizada no ordenamento jurídico brasileiro, seja no Código de Processo Penal, seja na própria Constituição Federal ou até mesmo no Pacote Anticrime (Cenci, 2018, p. 27).

As provas ilícitas são aquelas que resultam de violações a normas de direito material, como a violação de domicílio, a quebra de sigilo de correspondência e de dados telemáticos, a violação do sigilo profissional e outros direitos garantidos pela Carta Magna (Manosso, 2023, p. 9), neste caso, a desobediência a esses direitos impacta a credibilidade da prova, tornando-a inadmissível no processo (Soares; Borri, 2020, p. 79).

Conforme disciplina Geraldo Prado em sua obra “Prova penal e sistema de controles epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos.” o filtro processual contra a utilização de provas ilícitas se dá pela possibilidade de rastrear a fonte da prova e a ilicitude da prova. Nesta mesma obra, o autor demonstra que o filtro processual que impede a utilização de provas ilícitas é a capacidade de rastrear a origem da prova e sua ilicitude, seja ela derivada ou não (Prado, 2014, p. 57).

Nesta seara, adverte o supracitado pensador:

A paridade de armas sucumbe na hipótese de a acusação, por si ou através da polícia, vir a dispor de amplo conjunto de informações e este acervo terminar sonogado à defesa, ainda que parcialmente, porque não foi devidamente resguardado ou até porque foi suprimido (Prado, 2014, p. 57).

A consequência jurídica de uma prova ilícita é a inadmissibilidade desta nos autos, assim como de todas as provas dela derivadas, conforme a Teoria dos

Frutos da Árvore Envenenada⁴ e o artigo 157, §1º do Código de Processo Penal, visto que a Constituição veda a utilização de uma prova obtida por um meio ilícito em um processo, conforme disposto no artigo 5º, inciso LVI (Cenci, 2018, p. 27).

Por sua vez, as provas ilegítimas são aquelas que ferem de alguma forma um princípio processual e a sua consequência jurídica seria a nulidade da prova (Soares; Borri, 2020, p. 79), devendo ser comprovado pela acusação que tal prova não trouxe prejuízo ao réu e afastar tal nulidade (Januário, 2021, p. 1493).

Vale ressaltar que para a análise do arcabouço probatório, muitas vezes deve ocorrer o duplo contraditório, ou seja, deve haver a verificação do conteúdo da prova e da admissibilidade desta nos autos (Januário, 2021, p. 1481).

Tratando-se de quebra de cadeia de custódia há dois resultados possíveis trazidos pela doutrina, sendo um deles a inadmissibilidade da prova e, por consequência, de todas as provas dela derivadas, visto que estas não teriam mais a credibilidade que deveriam, sendo uma evidência ilícita. Já outra parte da doutrina defende que caso ocorra alguma falha em algum dos procedimentos necessários para assegurar a idoneidade da evidência, pode ocorrer a nulidade, seja ela absoluta ou relativa (Soares; Borri, 2020, p. 78-79).

Pode-se observar que, apesar dos apontamentos de que a prova cuja evidência sofreu alguma alteração ou teve alguma inobservância dos cuidados exigidos seria ilícita, uma vez que afetada a sua idoneidade, tal entendimento não é uníssono. Isso porque há entendimento do Superior Tribunal de Justiça contrário à ilicitude e por consequência a inadmissibilidade da prova, conforme HC 653.515-RJ que definiu o seguinte: “as irregularidades constantes da cadeia de custódia devem ser sopesadas pelo magistrado com todos os elementos produzidos na instrução, a fim de aferir se a prova é confiável”.

Diante do conflito de entendimentos doutrinários, é possível observar que a legislação é omissa ao não tratar das possíveis consequências da quebra da cadeia de custódia, o que gera a divergência de entendimentos na doutrina e consequentemente nas decisões judiciais (Matida, 2020, p. 8).

Dessa forma, pode-se concluir que a quebra dessa cadeia, que envolve a violação de um ou mais direitos constitucionais, torna a prova obtida ilícita, desta forma, não podendo ser admitida no processo penal (Edinger, 2016, p. 8). Entretanto, não há qualquer previsão legal trazida pelo Pacote Anticrime que

⁴ Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada ou *Fruits of Poisonous Tree Doctrine* defende que se há uma prova ilícita no processo esta deverá ser excluída do processo e por consequência todas as provas dela derivadas, uma vez que também são contaminadas pela violação de algum direito, como, por exemplo, caso haja uma escuta ilegal que leve a uma busca e apreensão, ambos os elementos probatórios não farão parte do arcabouço probatório do processo, uma vez que se a escuta ilegal não existisse, a busca e apreensão também não teria ocorrido (Lopes, 2023, p. 236).

discipline quais medidas devem ser tomadas no caso de violação da cadeia de custódia (Soares; Borri, 2020, p. 80).

5. CONCLUSÃO

Constata-se que a regulamentação jurídica da cadeia de custódia simbolizou um grande avanço no meio processual penal, na medida em que possibilitou a proteção das evidências físicas e materiais das provas coletadas, visando assegurar a sua autenticidade e integralidade, diminuindo falhas. Todavia, o texto legal não traz as consequências jurídicas no caso da quebra da cadeia de custódia, ficando a cargo da doutrina e da jurisprudência a questão em tela, observando-se que há entendimentos e posições diversas acerca do tema, conforme explanado anteriormente.

Nesse sentido, a falta de regulamentação específica reforça a necessidade de aprimoramento legislativo para garantir maior previsibilidade e segurança no tratamento dessas provas, assegurando um equilíbrio adequado entre a busca da verdade real e a proteção dos direitos fundamentais dos envolvidos no processo penal. Além de ser um importante passo para assegurar a segurança jurídica, uma vez que sem uma consequência definida, fica a cargo do julgador decidir se é caso de inadmissibilidade da prova ou apenas diminuir a sua valoração de acordo com o restante do arcabouço probatório.

No entanto, observa-se que a análise da admissibilidade das provas cuja cadeia de custódia tenha sido comprometida deve ser realizada com rigor, observando o caso concreto, a fim de que a decisão final seja correta e coerente com os fatos e as provas discutidas no processo, além de observar todos os princípios constitucionais e infraconstitucionais previstos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Ani Helen da Silva; BEZERRA, Tiago José de Souza Lima. A Produção de Provas no Processo Penal Brasileiro: uma análise acerca da nulidade pela inobservância das normas da cadeia de custódia. **Revista Científica Multidisciplinar**. V. 4. n°. 9. 2023. Disponível em: <https://recima21.com.br/index.php/recima21/article/view/4033/2901>. Acesso em: 06/setembro/2024.

AVENA, Norberto. **Manual de Processo Penal**. 3. ed. São Paulo: Método, 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06/setembro/2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 3 OUT. 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 06/setembro/2024.

CAGLIARI, José Francisco. Prova no Processo Penal. **Revista Justiça** - A Revista do Ministério Público de S. Paulo, p. 78–100, 2001

CENCI, Gabrielle. **Proteção Probatória**: A Distinção entre a Prova Ilícita e a Prova Ilegítima no Processo Penal Brasileiro. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais) - Departamento de Ciências Penais, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, p. 81. 2018.

DÂMASO, Diego Henrique Silveira. **Das consequências jurídico-processuais da quebra da cadeia de custódia**. 2018. 54 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2018.

DE MENEZES, Isabela Aparecida; BORRI, Luiz Antônio; SOARES, Rafael Júnior. A quebra da cadeia de custódia da prova e seus desdobramentos no processo penal brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. v. 4. n. 1. janeiro - abril/2018. p. 277 - 300. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=673971400008>. Acesso em: 20/janeiro/2024.

EDINGER, Carlos. Cadeia de custódia, rastreabilidade probatória. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 24. n. 120. maio - junho/2016. p. 237-257.

GURGER, Júlio César. A Quebra da Cadeia de Custódia e a Ilícitude da Prova Pericial. **Revista Terra e Cultura**: Cadernos de Ensino e Pesquisa. V. 38. Nº 75. 2022. Disponível: <http://publicacoes.unifil.br/index.php/Revistateste/article/view/2735/2512>. Acesso em: 06/setembro/2024.

JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. Cadeia de custódia da prova e investigações internas empresariais: possibilidades, exigibilidade e consequências processuais penais de sua violação. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 7, n. 2, p. 1453, 2021. DOI: 10.22197/rbdpp.v7i2.453. Disponível em: <https://rbdpp.emnuvens.com.br/RBDPP/article/view/453..> Acesso em: 3 fev. 2025.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva. 2019.

LOPES JÚNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Moraes. **A Importância da Cadeia de Custódia para Preservar a Prova Penal**. Conjur. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal/>. Acesso em: 06/setembro/2024.

LOPES, Juliana Baraldi. Das Provas no Processo do Trabalho: A Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada e a Teoria da Descoberta Inevitável. **Revista Sociedade Científica**. V. 6. Nº 1. 2023. DOI: 10.5281/zenodo.8133275. Disponível em: <https://revista.scientificsociety.net/wp-content/uploads/2023/07/Art00088-2023.pdf>. Acesso em: 01/fevereiro/2025.

LOPES, Márcia Oliveira; GABRIEL, Maria Madalena; BARETA, G. M. S. CADEIA DE CUSTÓDIA: UMA ABORDAGEM PRELIMINAR. **Visão Acadêmica**, [S.l.], jun. 2006. ISSN 1518-8361. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/academica/article/view/9022>>. Acesso em: 05 set. 2024.

MACHADO, Leonardo Marcondes. **Pacote Anticrime**: Cadeia de Custódia da Prova Penal. Conjur. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-dez-24/academia-policia-pacote-anticrime-cadeia-custodia-prova-penal/>. Acesso em: 06/setembro/2024.

MANOSSO, Jean Carlos Falcão. **Cadeia de Custódia das Provas e as Consequências de sua Violação**. Ponta Grossa - PR: Atena, 2023.

MATIDA, Janaina. A Cadeia de Custódia é Condição Necessária para a Redução dos Riscos de Condenação de Inocentes. **Boletim IBCCRIM**, [S. l.], v. 28, n. 331, p. 6–9, 2020. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/541. Acesso em: 16 fev. 2025.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. **Tragédias Climáticas, Proteção Ambiental e Responsabilidades**. Conjur. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-mai-13/tragedias-climaticas-protecao-ambiental-e-responsabilidades/>. Acesso em: 07/setembro/2024.

PERRONE, Giovanni Maia. **Estudo sobre a ilicitude da prova por quebra de cadeia de custódia do vestígio**. 2022. 58 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2022.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos**: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos. 1. ed. - São Paulo : Marcial Pons, 2014.

RAMOS, Rafaela. **A cadeia de custódia da prova no processo penal pela perspectiva da Lei 13.964/2019 como mecanismo garantidor do devido processo legal em um estado democrático de direito**. Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 2, n. 29, p. 150–172, 2022. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/405>. Acesso em: 8 set. 2024.

REIS JÚNIOR, Almir Santos; FRANÇA, Larissa Crislaine. **Os Impactos Processuais da Inobservância Procedimental no Âmbito da Cadeia de Custódia**. Revista de Ciências Jurídicas e Empresariais, v. 22, n. 1, p. 02-06, 2021. DOI: 10.17921/2448-2129.2021v22n1p02-06. Disponível em: <https://revistajuridicas.pgsscogna.com.br/juridicas/article/view/9233>. Acesso em: 24 jan. 2025.

SOARES-GOMES, Eudiracy; FARIAS, Diana. **El principio de la presunción de inocencia, la valoración de la prueba en la actualidad y desafíos del derecho penal del siglo XXI**. Revista revoluciones, [S. l.], v. 5, n. 11, p. 15-30, 2023. DOI: 10.35622/j.rr.2023.011.003. Disponível em: <https://revistarevoluciones.com/index.php/rr/article/view/122..> Acesso em: 16 fev. 2025.

SOARES, Rafael Júnior; BORRI, Luiz Antônio. **Da ilicitude da prova em razão da quebra da cadeia de custódia**. Revista da Faculdade de Direito da FMP, v. 15, n. 1, p. 73-82, 11 set. 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/179>. Acesso em: 21 jan. 2025

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA-STJ. **A Cadeia de Custódia no Processo Penal**: Do Pacote Anticrime à Jurisprudência do STJ. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/23042023-A-cadeia-de-custodia-no-processo-penal-do-Pacote-Anticrime-a-jurisprudencia-do-STJ.aspx#:~:text=A%20quebra%20da%20cadeia%20de%20cust%C3%B3dia%20n%C3%A3o%20gera%20nulidade%20obrigat%C3%B3ria,ainda%20pode%20ser%20considerada%20confi%C3%A1vel>. Acesso em: 07/setembro/2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA-STJ. 6ª Turma. **HC 653.515** - RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Rel. Acd. Min. Rogerio Schietti Cruz. Info 720. Julgado em 23/11/2021. Disponível: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=2073941&num_registro=202100831087&data=20220201&formato=PDF. Acesso em: 07/setembro/2024.

MINERAÇÃO DE DADOS E PERSECUÇÃO PENAL: UMA NOVA EPISTEMOLOGIA PROCESSUAL?

JOÃO CARLOS DALMAGRO JUNIOR¹

1. INTRODUÇÃO

Em plena sociedade da técnica (Ellul, 1964), a máxima de que *conhecimento é poder* é colocada em xeque. A tecnologia, desde o advento da Inteligência Artificial (IA), resta ainda mais empoderada em razão da capacidade de escrutinar o outro e ao mesmo tempo *não ser* escrutinado. Trata-se da *opacidade* (Pasquale, 2016).

Epifenômeno dos movimentos tecnológicos que habitam a contemporaneidade é a percepção de que o propulsor do progresso nos últimos séculos é a ideia central do próprio Iluminismo: de que mais conhecimento – ou melhor, *mais informação* – leva a decisões mais acuradas. Essa máxima, no entremeio das investidas da modernidade e da pós-modernidade, passou a definir não apenas o que é praticado, mas o que é considerado possível no paradigma das novas tecnologias: um novo marco epistemológico, pois, que se derrama sobre as sinuosidades da “superestrada da informação”, um canal de conhecimento que, pela “luz cintilante dos cabos de fibra óptica, ilumina o mundo” e “aquilo que se pensava para iluminar o mundo, na prática, o escurece” (Bridle, 2019, p. 19).

O poder advindo do conhecimento foi repaginado e reposicionado diante dos imensos repositórios de informação em estado bruto e da contradição fundamental que James Bridle chama de “a Nova Idade das Trevas”: “uma era na qual o valor que depositamos no conhecimento é aniquilado pela abundância desse produto rentável, e na qual procuramos em nós mesmos novas maneiras de entender o mundo” (Bridle, 2019, p. 19-20). E, não obstante o mantra de que quanto mais dados, melhor tenha se tornado o princípio-guia da Era da Informação (O’Neil, 2020), o enfrentamento das suas consequências para o Direito (e seu núcleo duro formado pelas garantias fundamentais) é incontornável: produto

¹ Doutorando e Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Professor de Direito Processual Penal da Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC). Advogado.

cultural imerso nessa nova era, o fenômeno jurídico não está alheio às categorias transversais da tecnologia.

A ideia de “pensamento computacional” não passa de uma “extensão do que os outros chamaram de solucionismo: a crença de que qualquer problema se resolve quando se aplica a computação” (Bridle, 2019, p. 12-13). Surge então um problema epistêmico porque, como explica Éric Sadin, tudo que se descobre a partir da tecnologia adquire “uma aura mítica de verdade” (Barros; Morais, 2021, p. 614).

A persecução penal é atravessada por essa crise, que se agrava com o emprego da inteligência artificial e suas categorias e ferramentais. A crise torna imprescindível investigar as limitações e implicações do uso e do compartilhamento de dados minerados por modelos matemáticos em procedimentos administrativos e judiciais, já que a sua opacidade é capaz de inaugurar um novo regime de verificação, sem embargo de outros reflexos processuais como as limitações à produção da prova (Morais, 2020).

De outro lado, certo é que “a crise é um elemento central da governamentalidade neoliberal, se assim for possível chamar um ‘governo pela crise’, uma crise que é ‘quase sempre artificial’” (Gloeckner, 2023, p. 43-44). É que, como explica David Harvey, “[o] capital [...] nunca resolve suas tendências a crises, simplesmente as contorna [...] num duplo sentido, de uma parte do mundo para outra e de um tipo de problema para outro” (2011, p. 212).

A *crise*, inclusive a climática, não é mais vista como uma categoria externa ao regular funcionamento do mercado (Foucault, 2008); ela se torna uma verdadeira *metodologia de governo*, a ponto de Pierre Dardot e Christian Laval, ao ressaltar o neoliberalismo enquanto categoria de *racionalidade*, assentarem que “o período da governamentalidade neoliberal [...] acabou”, e que a “experimentação é agora sistemática e a crise se tornou a principal alavanca das políticas neoliberais” (2019, p. 31). No epicentro dessa crise, com consequências, no atual estado da arte, objetivamente imensuráveis para o Processo Penal, está o processo de mineração de dados, um campo da Ciência da Informação que abarca “um processo de descobrimento de novas e significativas relações, padrões e tendências que são observadas quando se examina uma grande quantidade de dados” (Morais, 2020, p. 271).

Daí a necessidade de investigar se a mineração de dados por agências de persecução penal acarreta uma nova epistemologia processual e, por consequência, se daí nasce um novo regime de verificação e de anunciação de verdade no Processo Penal.

2. UM *BACKGROUND* TÉCNICO NECESSÁRIO: A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E OUTRAS CATEGORIAS TECNOLÓGICAS

Para entender e assimilar a dimensão da serventia, enquanto prova e base argumentativa e de fundamentação de uma decisão penal,² de informações colhidas a partir de novas tecnologias, mormente de dados minerados com o uso de Inteligência Artificial (Eberhardt; Cani, 2021, p. 72), é necessário esclarecer alguns conceitos técnicos trazidos pela Revolução 4.0 a partir da fusão entre a física, a biologia e o digital – a Quarta Revolução Industrial. Trata-se de conceitos que traduzem o crescente impacto digital e a repercussão do desenvolvimento tecnológico sobre a vida cotidiana (Eberhardt; Cani, 2021, p. 72).

Essa necessidade se impõe, também, porque o termo IA tem sido utilizado de maneira hermética e ao mesmo tempo generalizada. Sem maiores esclarecimentos, esse uso indiscriminado leva a crer que todas as soluções tecnológicas são realizadas por meio de redes neurais com treinamento não supervisionado – o que não é verdade e exige distinções (Barros; Morais, 2021, p. 616). Daí, como explicam Marcos Eberhardt e Luiz Eduardo Cani, a premência de compreender melhor como funcionam esses mecanismos: para que os aspectos negativos sejam reduzidos e os positivos ampliados, sem que se caia na “ingenuidade de uma bondade supostamente inerente à ‘neutralidade’ da técnica” (2021, p. 87). A técnica nunca é neutra.

Um primeiro conceito, grosso modo, apresenta a Inteligência Artificial como um dispositivo que tenta emular a inteligência humana. A aprendizagem de máquina, um sistema que procura *aprender* algo dos dados inseridos em um sistema sem que esse conhecimento seja expressamente programado. Esse vínculo faz com que o *machine learning* seja considerado uma subárea da Inteligência Artificial.

A aprendizagem de máquina não opera com rotinas manuais implementadas conforme instruções dadas pelo seu criador. Ela é, de certa forma, *treinada* para aprender sozinha a executar tarefas. As redes neurais profundas, ou *deep learning*, abarcam algoritmos com estruturas construídas à luz das redes neurais biologicamente humanas, com “neurônios” artificiais interligados em várias camadas que lhes permitem compreender atividades mais complexas. É possível, portanto, afirmar que a aprendizagem de máquina é um dos mecanismos para concretização da Inteligência Artificial, enquanto as redes neurais profundas compreendem

2 *Decisão penal*, aqui, deve ser compreendida como toda e qualquer decisão do poder público capaz de produzir consequências diretas ou indiretas ao *status libertatis* dos indivíduos, como o indiciamento, o oferecimento de denúncia, o pedido e a decretação de prisão provisória, busca e apreensão e medidas cautelares patrimoniais e extrapatrimoniais, e a prolação de sentença penal condenatória.

um dos meios para alcançar o aprendizado de máquina (Eberhardt; Cani, 2021, p. 77).

A Inteligência Artificial, portanto, é uma tecnologia com capacidade autônoma de percepção e resolução de problemas, que possibilita que sistemas e máquinas emulem o pensamento humano. Nesses termos é que se diz que a IA seria capaz de “raciocinar”. Ela seria apta a memorizar as premissas decisórias e o seu correspondente grau de acerto, e agir de forma mais acurada a cada estímulo (Giacomolli; Giacomolli, 2021, p. 1025).

Costuma-se dizer que os algoritmos são os “insumos da IA”, que abarcam sequências de instruções “precisas, objetivas e claras” que, por sua vez, informam ao dispositivo algorítmico o que fazer em determinada situação (Giacomolli; Giacomolli, 2021, p. 1026).

Os maiores esforços globais para a otimização dos algoritmos estão, sem dúvida, concentrados no aprimoramento do *machine learning*. Almeja-se menos necessidade de intervenção humana para obtenção dos resultados. O processo é realizado pela própria máquina, que desenvolve modelos e implementa predições sem nova programação. A otimização do aprendizado de máquina só é possível com novas e apuradas técnicas de Inteligência Artificial, cuja forma mais desenvolvida é a da *deep learning*. Em seu bojo está o problema da *opacidade* das decisões.

Nesse complexo contexto, a compreensão do processo de aprendizado de máquina é imprescindível para a possibilidade de interlocução entre o Direito e a Ciência de Dados. E, para tanto, é também necessário perpassar as fases do processo de mineração de dados, em que os dispositivos acima apontados interagem e se fundem, desde suas fases iniciais até sua fase final. Essa necessidade se impõe porque a maioria dos estudos negligencia ou simplesmente ignora a compreensão das fases de pré-processamento, desconsiderando que a estruturação de um projeto de mineração de dados é “um processo circular” em que sempre é necessário retornar à fase de pré-processamento. Nela, são definidos os elementos ou variáveis e as técnicas para redução, limpeza e solução para dados ausentes na base escolhida. Concluídas as fases de seleção de dados e de seu pré-processamento e modelagem é que se parte propriamente para a escolha do método e do modelo de mineração de dados (Barros; Morais, 2021, p. 620).

É necessário, nesse contexto, fixar-se um conceito mais amplo de mineração de dados que reconheça, como característica fundamental de tal categoria do conhecimento aplicado, a organização de informações por meio da verificação ou descoberta de relações entre dados, de modo a delas extrair padrões e tendências que podem ser generalizáveis por força de técnicas de descrição ou predição. Sua importância reside na possibilidade do uso de técnicas de tratamento de informa-

ção que permitam criar estratégias de análise de um número relevante de dados (Morais, 2020, p. 271-272).

O processo de mineração de dados compreende várias fases. Inicia-se com a de planejamento, definição de objetivos e preparação dos dados. Essa primeira fase começa com o aprendizado da área de domínio da aplicação, que abarca “a interação necessária com o profissional de domínio (que tem a compreensão necessária da área de conhecimento para a qual os dados da aplicação serão direcionados) que pode ser um [...] jurista” (Morais, 2020, p. 273).

Superada essa fase inicial, tem-se a de escolha da base de dados e dos dados que serão propriamente selecionados como as variáveis a serem tratadas. Escolhidas as variáveis, descortina-se a relevante fase de pré-processamento. Nela se passa à limpeza dos dados, à eliminação de ruídos e à obtenção de informações necessárias para modelar os dados. Da modelagem dos dados depende a assertividade do modelo. Da mesma forma, o resultado final depende da qualidade dos dados escolhidos e das técnicas utilizadas para a limpeza dos dados.

A fase de pré-processamento é basilar. Será sempre imprescindível revisita-la para entender os limites e as possibilidades do resultado almejado, os possíveis erros gerados na escolha ou na exclusão de uma determinada variável ou, ainda, na eleição de uma técnica de imputação de dados ausentes.

Há, na sequência, uma fase voltada à redução dos dados e de sua projeção. Nessa altura se define o *universo* de dados a partir de determinada variável a ser tratada. Define-se o recorte do tamanho da amostra, objeto de redução dimensional, que viabilizará a mineração (Morais, 2020, p. 273).

Postas as balizas acima, passa-se finalmente à escolha do modelo de mineração de dados. É o momento em que se decide a função algorítmica a ser utilizada: classificação, agrupação ou regressão. Feito isso, estabelece-se qual o algoritmo de mineração de dados a ser usado. Adequado ao propósito da aplicação, o algoritmo pode ser voltado à compreensão dos dados ou à predição de fenômenos. Portanto, é após a modelagem dos dados que ocorre a escolha do método e do modelo de mineração de dados que será utilizado (Morais, 2020, p. 273).

Há, na atualidade, dois modelos para a descoberta de dados por meio de mineração: um descritivo e outro preditivo.

Neste, “se tem uma variável não definida, em que seu valor é desconhecido e o objetivo é determiná-lo por meio do treinamento supervisionado”, de modo que por meio de “variáveis independentes ou preditores se busca uma variável dependente, também chamada de resposta ou objetivo” (Morais, 2020, p. 274). O método preditivo, portanto, precisa ser treinado a fim de que outros subconjuntos de dados da amostra possam ser tratados a partir do treinamento inicial.

O método descritivo é utilizado quando não se tem uma resposta previamente estabelecida pela análise de modelagem dos dados disponíveis. Desenvolve-se a partir da técnica de aprendizagem não supervisionada, em que o modelo vai se ajustando de acordo com os dados inseridos na camada inicial (*input*). A definição dos seus níveis de assertividade se dá pela apresentação de um novo conjunto de dados, distintos do utilizado pelo treinamento (Morais, 2020, p. 274).

Os modelos preditivo e descritivo abarcam vários métodos. Os principais são o da árvore de decisão e das redes neurais, este último muito em voga para modelos preditivos.

A árvore de decisão pode ser conceituada como “um conjunto de condições organizadas por meio de uma estrutura hierárquica, que parte de uma variável inicial independente, criando-se subconjuntos de dados por meio de variáveis dependentes”, de maneira que a “variável independente é a raiz, os subconjuntos subsequentes vão gerar galhos e folhas” (Morais, 2020, p. 276).

Já as redes neurais artificiais compreendem “técnicas computacionais que apresentam um modelo matemático inspirado nos neurônios” e um “método de mineração para soluções de dados complexos que imita a estrutura do neurônio, por meio da formação de interconexões de unidades simples de processamento, denominado neurônio artificial” (Morais, 2020, p. 276). Porque, como explicado anteriormente, entre a camada de entrada e a camada de saída, em que o resultado é apresentado como uma *receita de bolo*, se encontra a camada intermediária, na qual ocorrem as interconexões que geram as sinapses, as redes neurais são conhecidas como verdadeiras “caixas-pretas” em razão da impossibilidade de se “conhecer os caminhos que os neurônios artificiais da camada intermediária ao longo do treinamento podem passar.” (Morais, 2020, p. 276).

A mineração de dados se insere no marco de um conhecimento científico que estrutura formas de tratamento de informações para interpretar dados. Essa interpretação pode, ou não, ser validada na realidade fenomênica. É um conhecimento construído desde uma operação matemática, que tende a ser vista como objetiva e incontestável. Mas, como todo conhecimento científico, é falível.

O uso da mineração de dados por modelos de Inteligência Artificial possui estreita relação com o direito à transparência de dados. A transparência de dados é elemento do devido processo (enquanto procedimento em contraditório) e do núcleo dos direitos fundamentais. O emprego de algoritmos para minerar dados permite a identificação de padrões e antecipação de cenários recorrentes, inclusive às atividades de prevenção e persecução penal, que incorporam o projeto tecnológico ao campo da investigação e persecução penal, afetando e ressignificando categorias processuais penais clássicas (Gloeckner; Giacomolli, 2023, p. 246).

3. MINERAÇÃO DE DADOS E ANUNCIAÇÃO DE VERDADES: UMA NOVA EPISTEMOLOGIA PROCESSUAL?

A contemporaneidade está diante de uma concepção de Justiça gerencialista. Nesse marco, o emprego das novas tecnologias se presta a depurar pretensões ideológicas que possam ter relação com o discurso político criminal e criminológico. Escamoteia-se o fato de que, incrustado nesse discurso, está o tratamento da tecnologia como algo neutro, apartado ou além de qualquer ideologia (Gloeckner, 2023, p. 11).

Opera-se, assim, o que Marcos Eberhardt e Luiz Eduardo Cani nominam como “um perigoso deslocamento de competência”, em que o uso das inovações tecnológicas, que deveriam funcionar como mecanismos de apoio para que o julgador possa acessar uma rede de informações aptas a otimizar o ato de julgar, dá lugar ao ato de “centralizar o julgador humano apenas como revisor de uma experiência de escolha da decisão mais acertada pelo computador” (Eberhardt; Cani, 2021, p. 78-79). A afirmação de uma versão factível da realidade fenomênica que, portanto, embasará a decisão, passa a lastrear-se em parâmetros que não a inteligência humana – por mais falha que esta possa ser na ingrata empreitada da verificação.

Nesses termos é que o *output* da tecnologia se apresenta como uma verdade aleteica, uma revelação fruto de uma matemática irrefutável, e que a ausência de conhecimento técnico sobre a lógica desse complexo pensamento computacional e do uso dos algoritmos cria uma “utópica noção de validade e credibilidade” que engrossa o “caldo de cultura necessário para que toda a sociedade passe a aderir ao pensamento matemático como a aproximação a uma verdade” (Barros; Moraes, 2021, p. 625), no qual a opacidade leva à “premissa contraintuitiva da nova idade das trevas: quanto mais ficamos obsessivos em computar o mundo, mais complexo e incognoscível ele parece” (Bridle, 2019, p. 57).

Em um movimento talvez de uma nova episteme, os mecanismos de Inteligência Artificial, banhados pela opacidade, adquirem a capacidade de não só mensurar, mas também *ditar* a realidade que cerca o homem de maneira teoricamente mais confiável que a própria inteligência biológica. Além disso, a sua aptidão para relevar dimensões inauditas da consciência humana torna “muito perturbadora sua capacidade para enunciar a verdade baseada em equações diante das quais o ser humano não pode dizer nada” (Instituto Humanitas Unisinos, 2020). Daí que a possibilidade de uma nova epistemologia, portanto, subverte a “natureza retrospectiva do processo penal e da investigação preliminar” e desloca as suas práticas a uma “função eminentemente preventiva em detrimento da tradicional postura reativa às infrações penais” (Gloeckner; Giacomolli, 2023, p. 253).

James Bridle irá além – e seu raciocínio pode perfeitamente ser aplicado ao temário jurídico que ora se escrutina.

Para o intelectual britânico, o ser humano foi condicionado a acreditar que os computadores tornam o mundo mais nítido e eficiente e diminuem a complexidade dos problemas que assolam a humanidade. Contudo, ressalva, de forma interrogativa (“Mas e se nada disso for verdade?”), que uma leitura atenta da história da informática revela uma opacidade cada vez maior e mais densa, já que a computação “congela” os problemas do momento imediato “em dilemas abstratos, intratáveis; ela fica obcecada pelas limitações inerentes a uma pequena classe de enigmas matemáticos e materiais em vez de questões mais amplas de uma sociedade realmente democrática e igualitária” (Bridle, 2019, p. 45). Desse sintoma, que alcança a tudo e a todos, também padece o Direito.

Sadin, um dos maiores críticos contemporâneos da Inteligência Artificial, entende que se está diante de “uma mudança no estatuto das tecnologias no que diz respeito à enunciação da verdade”. Agora, elas já não são capazes de apenas coletar e manipular dados, mas também reúnem a capacidade de “processá-los, avaliá-los, diagnosticá-los e depois nos dizer o que devemos fazer [...] e o que é verdade e o que não é”, fenômeno “extremamente perigoso, porque a ideia de verdade tem um efeito performativo, influencia o que decidimos fazer” (Instituto Humanitas Unisinos, 2020).

Exemplo já notório que demonstra a opacidade do sistema e, ao criar novos métodos de enunciação de verdade, impede o exercício do contraditório é o do *Compas*, modelo utilizado na Justiça criminal norte-americana cujos *scores* definem uma pontuação para o condenado que pretende obter o livramento condicional. Desenvolvido por uma companhia que detém o segredo da propriedade intelectual e não permite a abertura do código-fonte, o *Compas* é um sistema operacional que não pode ser auditado e, portanto, faz com que o resultado entregue pelos sistemas computacionais seja tomado como uma solução irrefutável e um elemento de verdade aleitica. É lícito concluir-se que se está, portanto, diante de um novo regime de verificação e de uma nova epistemologia.

Esse movimento irreversível torna ainda mais importante aumentar a transparência e a auditabilidade dos sistemas e investir massivamente na pesquisa sobre *explicabilidade*, já que disso depende a proteção efetiva dos direitos e liberdades que podem ser afetadas pelo abuso potencial decorrente do uso de sistemas de aprendizado de máquina. É imprescindível e urgente a construção de uma ponte entre a gramática jurídica e a digital porque o resultado do processamento (e da mineração) de dados não consegue distinguir a sensibilidade e a intencionalidade humanas, os atos de boa-fé e má-fé, a culpa e o dolo. O *mathematical turn* não dá conta da, muitas vezes imperscrutável, complexidade humana.

Não há mais volta: a vida em sociedade é mediada pela conectividade e pela revisão algorítmica, cuja capacidade de estar por todos os lados (ubiquidade) desvela a incapacidade de entender o impacto da computação no modo humano de pensar. (Bridle 2019, p. 49-50). E, no apagar das luzes, a sua ubiquidade é tamanha que a computação se torna coprodutora dos ambientes sociais, de modo que sua interdependência se revela apenas em momentos de falha e ausência (Bridle, 2019, p. 48-49). O *furacão digital* arrasta a tudo e a todos, desestrutura paradigmas e desloca marcos civilizatórios do Estado de Direito, formando uma “massa de verdade” que não passa de uma “massa de informação” (Han, 2016, p. 52).

A Inteligência Artificial não se limita a transmutar a prática do Direito: ela igualmente desafia suas bases teóricas e epistêmicas a partir de novas formas de raciocínio e de interpretação jurídica. Esse inquietante quadrante não só demanda uma reavaliação das epistemologias tradicionais, mas também descortina o vínculo indissociável entre o Direito e a sociedade tecnológica erigida a partir do dados angariados e processados por meio de Inteligência Artificial.

A possibilidade de uma nova epistemologia acena diante do viés algorítmico, da falta de transparência das decisões tomadas por máquinas e da potencial desumanização da justiça que a acompanha a reboque.

De toda sorte, como adverte Luiz Eduardo Cani (2023, 106), é preciso traçar uma nova rota e partir dos regimes de verificação, cuja análise está umbilicalmente ligada às distintas proposições sobre a verdade. Esse novo traçado não significa aderir a proposições metafísicas ou antimetafísicas, tampouco negar a existência da verdade, “seja a pretexto de não existir (como supostamente defendem os pós-modernos), seja a pretexto de, por ser o todo, não ser acessível aos humanos” (Cani, 2023, p. 106-107).

Não há dúvidas de que, para além da problemática eterna e infundável que debela as relações entre verdade e processo penal, que vão desde as “discussões inquisitórias sobre os métodos de extração da verdade contida nos objetos de investigação (*rectius*: hereges), as discussões se multiplica(ra)m e se complexifica(ra)m.” (Cani, 2023, 109).

Nessa toada, como forma de resistência democrática, é preciso defender que a capacidade sobre-humana de mineração, tratamento e depuração de danos com que a Inteligência Artificial seduz a contemporaneidade não pode justificar a substituição da regulamentação jurídica, construída sobre bases *políticas*, pela regulação técnica, erigida sobre a ilusão de verdade gerada pela razão matemática – embora, neste exato momento, os algoritmos, fiéis e indomáveis, estejam operando os modelos para os quais foram programados.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

1. A vida humana e a cultura contemporâneas estão envoltas na técnica em um nível jamais imaginado. A Inteligência Artificial é o clímax desse arco da História.

2. Nesse quadrante, a mineração de dados é uma forma de processar e interpretar informação (*input*) a fim de gerar respostas ou resultados (*output*), por meio de modelos e métodos de Inteligência Artificial.

3. O desafio que se coloca advém da opacidade dos algoritmos, ou seja, sua capacidade de escrutinar o outro sem ser escrutinado.

4. O Direito também é atravessado por essa discussão, especialmente quando a mineração de dados é utilizada em expedientes afeitos à perseguição penal.

5. A ideia de pensamento computacional dá lugar a um problema epistêmico porque tudo que se descobre a partir da tecnologia adquire uma aura mítica de verdade.

6. A perseguição penal é igualmente alcançada por essa crise, que se agrava com o emprego da Inteligência Artificial e com o uso e o compartilhamento de dados minerados por modelos matemáticos em procedimentos administrativos e judiciais.

7. A opacidade dos dados minerados por meio de algoritmos (os insumos da IA) está na base da concepção de Justiça gerencialista, em que o emprego das novas tecnologias se presta a depurar pretensões ideológicas que possam ter relação com o discurso político criminal e criminológico.

8. O *output* da tecnologia se apresenta como uma verdade aleteica, uma revelação fruto de uma matemática irrefutável, de modo que a ausência de conhecimento técnico sobre a lógica desse complexo pensamento computacional e do uso dos algoritmos cria uma noção de validade e credibilidade.

9. A utilização de IA também apresenta desafios epistemológicos, como o problema do viés algorítmico, a transparência das decisões tomadas por máquinas e a potencial desumanização da justiça. Esses problemas indicam a possibilidade de, com lastro na Inteligência Artificial, surgir uma nova modalidade de *epistemologia processual* em que a enunciação de verdade, para esse propósito, se torna ainda mais complexa diante da opacidade dos algoritmos.

10. Como mote de resistência democrática, é preciso defender que a capacidade sobre-humana de mineração, tratamento e depuração de danos com que a Inteligência Artificial seduz a contemporaneidade não pode justificar a substituição da regulamentação jurídica pela regulação técnica, erigida sobre a ilusão de verdade gerada pela razão matemática.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARROS, Flaviane de Magalhães; MORAIS, José Luis Bolzan de. Era digital e o processo penal brasileiro: busca de uma nova gramática. In VALENTE, Manuel Monteiro Guedes et al (org.) **Direito e liberdade: estudos em homenagem ao Professor Doutor Nereu José Giacomolli**. São Paulo: Almedina, 2021, p. 613-630.
- BRIDLE, James. **A nova idade das trevas**: a tecnologia e o fim do futuro. 1. ed. São Paulo: Todavia, 2019.
- CANI, Luiz Eduardo. **Regimes de autoverificação e heteroverificação no processo penal**: genealogia dos erros judiciários. Florianópolis: Emais, 2023.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Never-ending nightmare**: the neoliberal assault on democracy. London: Verso, 2019. *Apud* GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Neoliberalismo, a contrarrevolução permanente**: um estado forte para uma economia livre. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2023.
- EBERHARDT, Marcos; CANI, Luiz Eduardo. Limites e possibilidades das novas tecnologias: prova e decisão no processo penal. In VALENTE, Manuel Monteiro Guedes et al (org.) **Direito e liberdade: estudos em homenagem ao Professor Doutor Nereu José Giacomolli**. São Paulo: Almedina, 2021, p. 71-92.
- ELLUL, Jacques. **The technological society**. New York: Vintage Books, 1964.
- ENTREVISTA com Éric Sadin. **Instituto Humanitas Unisinos**, 2020. Disponível em: <https://www.ihu.unisinos.br/categorias/628353-eric-sadin-o-chatgpt-e-um-movimento-civilizatorio-com-profundas-consequencias-antropologicas>. Acesso em: 25 jan. 2025.
- FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- GIACOMOLLI, Nereu José; GIACOMOLLI, Felipe Mrack. Utilização da inteligência artificial na decisão judicial. In VALENTE, Manuel Monteiro Guedes et al (org.) **Direito e liberdade: estudos em homenagem ao Professor Doutor Nereu José Giacomolli**. São Paulo: Almedina, 2021, p. 1019-1054.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; GIACOMOLLI, Felipe Mrack. Problemas jurídico-penais associados ao uso de inteligência artificial na fase preliminar do processo penal. In SARLET, Ingo et al. **Inteligência artificial e direito**. Porto Alegre: Editora Fundação Fênix, 2023, p. 245-264.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Neoliberalismo, a contrarrevolução permanente**: um estado forte para uma economia livre. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2023.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Prefácio. In GIACOMOLLI, Felipe. **Gerenciamento tecnológico do sistema de justiça penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2023, p. 9-12.
- HAN, Byung-Chul. **No enxame**: reflexões sobre o digital. Lisboa: Relógio D'Água Editores, 2016.
- HARVEY, David. **O enigma do capital e as crises do capitalismo**. São Paulo: Boitempo, 2011.
- MORAIS, José Luis Bolzan de. Compartilhamento de dados e devido processo: como o uso da inteligência artificial pode implicar em uma verdade aleatória. In WOLKART, Eric Navarro; NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (orgs.). **Inteligência artificial e direito processual**: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 261-285.
- O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa**: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia. 1. ed. Santo André: Rua do Sabão, 2020.
- PASQUALE, Frank. **The black box society**: the secret algorithms that control money and information. Cambridge: Harvard University Press, 2016.

A INFLUÊNCIA DO ACORDO DE LENIÊNCIA PARA OS ACORDOS PENAIS NOS CRIMES AMBIENTAIS

BEATRIZ BERNARDES VILCHEZ¹

JÚLIO CÉSAR FARIA ZINI²

1. INTRODUÇÃO

O estudo do tema proposto necessita da análise da finalidade do Direito Penal, da função arrecadatória do Estado, bem como exige um aprofundamento no que se refere aos requisitos para a realização dos acordos de leniência, dos tipos de acordos penais e, por fim, dos crimes ambientais, de modo que seja possível correlacionar todos os elementos supracitados em um mesmo contexto jurídico.

Sobre o tema, é necessário dizer que os crimes ambientais estão previstos em legislação especial no que se refere a sua possibilidade de punição no ordenamento jurídico brasileiro.

Vale dizer que há mais de 26 anos a inovação trazida pela Lei 9.605/1998 permitiu que as pessoas jurídicas figurarem como investigadas ou rés no âmbito de um procedimento criminal, o que trouxe ao Direito Penal uma nova maneira de se pensar em punição, visto que a partir deste momento as empresas poderiam ser processadas criminalmente de forma direta, isto é, dispensando a pessoa física para compor tal procedimento.

Entretanto, a criação de tal possibilidade não encontrou, na prática, uma solução efetiva para esse tipo de crime. Isso porque nos crimes ambientais em que a pessoa jurídica figura como ré não há como impor pena privativa de liberdade, de tal forma que na grande maioria dos casos o procedimento resulta em outras medidas de penalização, dentre elas a aplicação de multa e sanções pecuniárias.

A utilização dessa novidade decorreu dos muitos danos causados ao meio ambiente que são ocasionados pela gestão de grandes empresas em relação ao espaço em que exploram ou que estão situadas.

1 Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: bbvilchez@gmail.com

2 Orientador. Professor Adjunto de Processo Penal e Direito Penal da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Pós-Doutor em Direito Processual, Doutor e Mestre em Ciências Penais pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). E-mail: fariazini@gmail.com

Dessa forma, os crimes ambientais têm relação estreita com o tipo de atividade realizada pelas pessoas jurídicas no Brasil que envolvem a necessidade de intervir de algum modo na natureza ou no ambiente de forma geral.

Nesse sentido, o acordo de leniência foi criado como um instituto no âmbito do Direito Administrativo para prevenir e reprimir a corrupção no país, em conformidade à Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013). Essa mesma legislação prevê em sua redação que os acordos de leniência são cabíveis para pessoas jurídicas investigadas pela prática de atos lesivos ao nível do poder executivo federal, o que abrange os crimes ambientais causados por empresas.

Isso significa que a realização de um acordo de leniência permite alcançar de maneira voluntária um pacto entre a empresa causadora do dano e a Administração Pública como forma de garantir a posterior prevenção dos mesmos atos lesivos por outras pessoas jurídicas, a partir da cooperação da pessoa jurídica com as autoridades, a fim de dismantelar possíveis crimes que se perpetuem na atividade empresarial.

De tal modo, o acordo de leniência aproxima-se do instituto da colaboração premiada no Direito Processual Penal, pois garante, com essa participação, vantagens nas sanções recebidas em detrimento do oferecimento de informações necessárias para a repressão dos crimes.

Assim, o acordo é realizado a partir de requisitos objetivos estabelecidos, sem que seja necessário o envolvimento do Direito Penal, isto é, sem que seja necessária uma condenação criminal.

Desse modo, os acordos de leniência apresentam um caráter administrativo no que se refere à sua natureza, de forma a observar que as empresas possam obter uma redução na multa recebida.

Entre os requisitos para a realização e efetivação desses acordos se tem que é preciso que a pessoa jurídica se manifeste voluntariamente para cooperação, não esteja mais envolvida na prática lesiva à época da propositura do acordo; que admita a sua participação na infração administrativa; que a cooperação seja plena e permanente até o final das investigações e, por fim, que forneça tudo o que for necessário para a comprovação da infração.³

Lado outro, o acordo de não persecução penal é uma possibilidade de resolução do conflito a partir do não seguimento do Processo Penal desde que ele é realizado. É preciso lembrar que se trata de um instituto despenalizador criado pela Lei 13.964/2019, ou seja, muito tempo após a criação do acordo de leniência. Sobre o tema, destaca-se:

3 Artigo 16 da Lei 12.846/2013

O acordo de não persecução penal é um mecanismo de simplificação procedimental, que se realiza por meio de um negócio jurídico entre acusação e defesa, em que o imputado abre mão do exercício de direitos fundamentais (como ao processo, à prova, ao contraditório, ao silêncio etc.), conformando-se com a pretensão acusatória ao se submeter voluntariamente às condições (sanções) pactuadas e confessar, em troca de benefícios (como uma sanção menos gravosa, além de evitar o início do processo ou uma sentença condenatória definitiva e seus efeitos, como maus antecedentes). Trata-se de uma espécie de justiça criminal negocial ao se consolidar como “um instrumento de consensualidade político-criminal ligado ao princípio da oportunidade da ação penal pública, em favor da economia processual e da celeridade na realização da justiça criminal”. Pode-se afirmar que o ANPP é “um pacto de arquivamento condicionado” ao cumprimento das condições definidas no termo negociado pelas partes. Assim, seu fundamento normativo, além de embasar-se no art. 28-A, também é respaldado pelo art. 28, caput, do CPP, que regula o arquivamento da investigação. (Vasconcellos, 2022, p. 38)

Dentre os seus requisitos para validade destaca-se que somente o Ministério Público pode oferecer o acordo, o fato investigado não pode ser passível de arquivamento, deve haver confissão formal e circunstanciada do investigado, a infração penal deve ter sido praticada sem violência ou grave ameaça e a pena mínima deve ser inferior a 04 anos.⁴

Para a sua realização, são impostas determinadas condições cumulativa ou alternadamente, tais como: a reparação do dano, a renúncia voluntária a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime, a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas e o pagamento de prestação pecuniária 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.

Sob essa perspectiva, a tutela penal do meio ambiente encontra-se sob o respaldo do fim geral de prevenção da penal, o que significa que deveria servir ao propósito de evitar que danos como esses sejam repetidos. Entretanto, a natureza desse instituto despenalizador já afasta, por si só, essa ideia à medida em que obsta a continuidade do processo penal e logo, de uma possível condenação criminal.

Dessa forma, se apresenta como os três institutos (acordo de leniência, acordo penal e crimes ambientais) podem estar conectados de maneira direta, pois as pessoas jurídicas podem participar de acordos de leniência e de acordos penais, de modo a tratar sobre o mesmo fato que envolva os crimes ambientais.

Entretanto, por ser tratarem de conteúdos muito similares, é preciso analisar como a justiça negocial poderá encontrar respaldo jurídico em um ou nos dois tipos de acordos, sem ferir princípios constitucionais e penais.

4 Artigo 28-A do Código de Processo Penal

2. A JUSTIÇA NEGOCIAL

O Acordo de Não Persecução Penal resulta em uma multa ou em uma prestação pecuniária assim como no acordo de leniência, de forma que a existência de um acordo não influencia na realização do outro, ainda que tratem do mesmo fato comum, por envolverem, em teoria, áreas do Direito diversas.

Portanto, ao analisar os requisitos de realização de ambos os institutos negociais, nota-se uma similaridade acentuada no que se refere a sua possibilidade de concretização, tornando, desse modo, a sua diferenciação muito mais estreita a partir de uma observação em quais são as condições para a realização dos acordos.

Entretanto, é inegável que o conceito de infração é a origem de ambos os tipos de acordos retratados no estudo em questão. O que deve ser diferenciado, sob risco de incorrer-se em *bis in idem*, é a natureza dessas infrações e a natureza dos acordos, uma vez que por tratarem de fatos iguais e medidas diferentes, podem ter aparente função dúbia.

Tendo em vista que tanto o acordo de leniência como o acordo penal, nesses casos, têm a mesma origem e até mesmo requisitos similares, é necessário diferenciá-los a partir de suas finalidades e objetivos. Nesse sentido, o acordo de leniência apresenta:

Nesse contexto, após a incorporação do acordo de leniência no sistema legal brasileiro, como tentativa de suprir dificuldades de obtenção de provas de infrações relativas à ordem econômica e à livre concorrência, reconhecendo os benefícios do instituto, incluiu-se também na Lei n.º 12.846/2013 similar previsão. Desta forma, permitiu-se ampliar a capacidade investigativa do Estado sobre atos lesivos à Administração Pública utilizando-se de instrumento já consolidado em mais de cinquenta países. Tal afirmação em âmbito global se deve, em muito, às possíveis vantagens de se ter na investigação estatal a colaboração voluntária de pessoa jurídica responsável pelo ato ilícito. Trata-se, portanto, de instrumento que envolve o investigador e o investigado com o fim de facilitar o esclarecimento de fatos e circunstâncias, não apenas identificando outros envolvidos, mas viabilizando o acesso a provas que seriam de difícil obtenção pelos mecanismos tradicionais. (Júnior, 2021, n.p.)

Sendo assim, a responsabilização penal de uma empresa não pode ser tratada da mesma forma que a responsabilidade penal da pessoa física. Por outro lado, a responsabilidade administrativa já não apresenta a mesma dificuldade de responsabilização em comparação com os dois tipos de personalidade. Ou seja, é essencial a diferenciação dos institutos a partir da análise de sua finalidade.

Isso significa que a pessoa jurídica, por não possuir vontade própria nos moldes da pessoa natural, exige uma construção doutrinária e legislativa específica para que possa ser responsabilizada penalmente, o que ainda gera debates quanto à sua viabilidade e aos limites dessa imputação.

Por outro lado, a responsabilização administrativa das empresas não enfrenta as mesmas complexidades, pois se pauta em normas mais objetivas e que

dispensam a análise subjetiva da sua aplicação, que visam à proteção da ordem pública e à regulação de condutas no âmbito coletivo, como ocorre, por exemplo, na legislação ambiental e na Lei Anticorrupção.

Isso demonstra que é essencial distinguir os institutos da responsabilidade penal e administrativa a partir da análise de sua finalidade e estrutura normativa, evitando confusões conceituais e assegurando a utilização adequada das sanções conforme a natureza da responsabilidade.

Ainda, é importante ressaltar que o conceito de infração administrativa ambiental envolve “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”, conforme disposto no artigo 70 da Lei 9.605/98.

Tal conceituação significa que não há requisito subjetivo para configurar uma infração administrativa, de forma que a responsabilização é realizada objetivamente e a partir do que estabelece a legislação vigente.

Em comparação, a análise da responsabilização criminal deveria ser analisada subjetivamente, a partir da configuração de um fato típico, ilícito e culpável. Porém, com a possibilidade de a pessoa jurídica figurar no polo passivo de um procedimento criminal, a análise subjetiva da conduta se torna um óbice para diferenciar o seu entendimento do entendimento objetivo realizado no acordo de leniência.

Especialmente, uma vez afastado o processo criminal a partir da realização do acordo penal, as similaridades entre a realização do acordo de leniência e a realização do acordo penal aumentam e demonstram uma alta dificuldade de separação entre eles.

Ambos os institutos negociais têm como consequência, nesse contexto, a imposição de sanção a um fato lesivo. Tendo em vista que a sanção estabelecida pelo acordo de leniência é a multa, e que a proposta originária de criação é ser um mecanismo o de combate à corrupção, então, o Estado passa a arrecadar o valor estipulado a partir do acordo de leniência, recebendo-o nos cofres públicos.

Dessa forma, a proposta originária do instituto visa o desmonte de redes de corrupção e, a longo prazo, a evitar que ela ocorra. Para tal, há como requisito de formulação dos acordos a implementação do “*compliance*” nas empresas.

Logo, na tentativa de evitar um problema relacionado à marca e à reputação da empresa, que na maioria das vezes depende de investimentos e patrocínio para terem lucro, a opção do acordo de leniência é uma possibilidade favorável às pessoas jurídicas. Entretanto, esse é um processo administrativo, que não observa princípios processuais penais, mas que, ainda assim, pode ter repercussão no Processo Penal sem que obste a sua realização.

Isso pode ser verificado em alguma medida pelos crimes que abarcam a possibilidade de acordos penais, como é o caso dos crimes ambientais. Isso porque, como foi abordado anteriormente, dentre todos os crimes previstos no ordenamento jurídico, é a única classe de tipos penais que permite ter como investigada, denunciada e ré, a pessoa jurídica.

Assim, a mudança ocasionada pela Lei 9.605 de 1998 terminou por impactar em penas majoritariamente de multas para aqueles que ocasionaram os atos lesivos. Assim, na tentativa de evitar uma condenação criminal, que é prejudicial à imagem da empresa, é provável que as empresas, por óbvio, tenham mais interesse em realizar um acordo de não persecução penal, que extingue a punibilidade e evitam uma condenação criminal, o que poderia proibir a participação em concorrência futura da empresa em outras licitações. A utilização do Direito Penal, nessa perspectiva, foge da sua finalidade e de seus princípios gerais.

Dessa forma, o pagamento do valor estabelecido será do Estado, visto que nos crimes ambientais a vítima é a coletividade e o meio-ambiente é um bem supraindividual. Entretanto, há de se observar diferenças: para configurar o acordo de leniência é necessário apenas a responsabilidade civil, ao passo que no Direito Penal precisa-se, como um de seus princípios, da análise subjetiva da conduta.

Em se tratando, desse modo, de crimes ambientais, nos quais não há como se apurar a responsabilidade subjetiva das empresas, parece não haver obstáculos para a análise meramente objetiva. Tal argumento pode servir de catalizador para a formulação de acordos penais que tenham caráter administrativo.

Logo, é possível enquadrar os crimes ambientais na possibilidade de realização de ANPP. Nesse sentido, os acordos de leniência podem impactar nos requisitos de formulação de acordos em nível penal, de forma a adiantar o valor da multa resultado de um ANPP, ou, ainda, podem resultar em verdadeiro *bis in idem*, haja vista que as sanções são provenientes de um mesmo fato e que ambos os procedimentos são administrativos, ainda que tenham caráter diferente de fundamentação.

Outrossim, uma vez observada a sanção em forma de valores a serem restituídos ao Estado e não uma condenação criminal, é provável que se pense que o Direito Penal está sendo utilizado como última *ratio*.

Porém, à medida em que há a utilização da ameaça de um Processo Penal para compelir a pessoa jurídica a assumir a responsabilidade penal e, principalmente, pecuniária, então o Direito Penal está sendo instrumentalizado para a finalidade de arrecadação do Estado. Essa utilização indevida é absolutamente contrária ao ordenamento jurídico brasileiro e representa uma violação em nível penal e tributário, mas sobretudo, constitucional.

Ou seja, existe a possibilidade de que as empresas prefiram correr o risco de lesar o meio ambiente e posteriormente pagar uma multa -que provavelmente não será de mesmo valor do lucro obtido com o ato lesivo - do que de efetivamente correrem o risco de uma condenação criminal, o que inclusive impede que as empresas concorram para ganhar licitações.

3. A NATUREZA DA MULTA

Nesse ínterim, é possível perceber que a sanção aplicada no Direito Penal à empresa que comete crime ambiental parte do conceito da infração penal e pode ter o aspecto de reparação do dano distinta do acordo de leniência.

Basta lembrar que, no Processo Penal o acordo de não persecução penal se baseia na reparação do dano à pessoa lesada diretamente ou então a alguma organização que tenha por fim a preservação daquele bem que foi lesado. A prestação pecuniária, assim, visa a reparação do dano por meio do Processo Penal.

Ao mesmo passo, o acordo de leniência busca a proteção do meio ambiente ao afastar a corrupção que possa lesá-lo, mas o faz assemelhando-se, de tal modo, à sanção proposta pelo Direito Penal, ainda que tenham natureza de fundamentação distintas. Sobre isso, se tem:

Como qualquer crime ambiental precisaria, necessariamente, da utilização da assessoriedade administrativa na sua estrutura típica, quem passaria a ditar as fronteiras do tipo penal seria a Administração Pública. Com isso, o ilícito penal tornar-se-ia pouco visível e a matéria de ilicitude penal passaria a ser objeto de negociação direta entre a Administração e o potencial infrator, fazendo com que o Direito Penal perca a sua credibilidade perante os cidadãos. (Naves, 2020, p. 195)

Nesse contexto em que não há como se precisar qual será a forma de sanção aplicável, a segurança jurídica no que se refere à reparação, controle e gestão do dano fica prejudicada, em especial, para as empresas que são envolvidas diretamente nos procedimentos.

A ausência de diretrizes claras, dessa forma, dificulta a elaboração de estratégias preventivas, o que impacta diretamente a gestão de riscos e a tomada de decisões. Além disso, compromete a atuação empresarial responsável pela imprevisibilidade do ordenamento jurídico.

Assim, é fundamental estabelecer a diferenciação entre os regimes sancionatórios, garantindo coerência normativa e proteção efetiva aos direitos dos envolvidos.

Dessa forma, a sanção aplicável, seja no âmbito administrativo ou criminal, pode configurar um problema de dupla penalização sobre um mesmo fato à medida em que não há formulação de diferenciação objetiva que sirva de discricionariedade para a realização da celebração de acordo em ambos.

Se a natureza da multa no âmbito administrativo é, portanto, de natureza sancionatória, a aproximação da natureza da multa como forma de resolução no ANPP no Direito Processual Penal é inegável. E, assim sendo, não se deve buscar pela configuração dos dois institutos, vez que se trata de uma dupla penalização sobre um mesmo fato.

4. CONCLUSÃO

Destarte, o bem jurídico tutelado pelo Direito Penal, o do meio ambiente, se vê atrelado automaticamente à sanção pecuniária pela característica inerente à classe desses tipos penais.

Desse modo, ainda que o Direito Penal seja a *ultima ratio*, é provável que a ameaça de um Processo Penal seja suficiente para compelir as empresas, direta ou indiretamente, pela busca pelo acordo de leniência e, também, a aceitar um ANPP. Assim, a utilização do direito Penal ao mesmo tempo que diverge da sua natureza jurídica e do seu fundamento de aplicação ao ser utilizado como meio de estimulação ao acordo, também contribui para evitar uma condenação criminal que não será, de todo modo, favorável à pessoa jurídica.

Assim, apesar do acordo de leniência não surtir diretamente efeitos penais, a necessidade de arrecadação do Estado se sobrepõe aos princípios constitucionais.

Destarte, a indicação do atual paradigma é que o Direito Penal não consegue devidamente proteger o meio ambiente por meio da tutela penal, uma vez que se encontra superado por outros institutos administrativos, que ainda que tenham natureza e fundamentos distintos, surtem, na prática, o mesmo efeito.

Por isso, a estrutura do Direito Penal, em conjunto com a utilização do Direito Processual Criminal e do Direito Administrativo é objeto de análise de aplicação em função da sua natureza jurídica e limite de eficácia no caso concreto.

Além disso, em relação às pessoas jurídicas, pode ser aplicável o fim social da empresa, de modo que se evite o seu desmanche desde que esteja aliada com novas ideias de governança e confiabilidade. Para tanto, é preciso renovar a mentalidade econômica e social, partindo de um bem comum meta individual e supralegal, e logo, preservando as garantias fundamentais humanas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 9 dez. 2024.

BRASIL. **Lei no 12.846, de 10 de agosto de 2013 [Lei Anticorrupção]**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou es-

trangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 2 ago. 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm. Acesso em 9 set. 2024

INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS (IBAMA). **A Lei da Natureza. Lei de Crimes Ambientais**. Brasília, DF: IBAMA, 1998.

JÚNIOR, Aloísio; NOHARA, Irene; ALMEIDA, Luiz. Capítulo 10. Acordo de Leniência *In*: JÚNIOR, Aloísio; NOHARA, Irene; ALMEIDA, Luiz. **Compliance Anticorrupção e das Contratações Públicas**. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2021.

NAVES, José Paulo Micheletto. Crimes Ambientais (Cap. 5). *In*: ARAÚJO, Marina Pinhão Coelho; DE SOUZA, Luciano Anderson (Coord.). Direito penal econômico, vol.2: leis penais especiais/ São Paulo: Thomas Reuters Brasil, 2020.

VASCONCELLOS, Vinicius. 2. Acordo de Não Persecução Penal: Características Gerais e Natureza Jurídica *In*: VASCONCELLOS, Vinicius. **Acordo de Não Persecução Penal**. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2022.

A SUPERAÇÃO DA MENTALIDADE INQUISITÓRIA NO DIREITO PENAL AMBIENTAL: GOVERNANÇA CORPORATIVA, JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL E PRÁTICAS ESG COMO CAMINHOS PARA A SUSTENTABILIDADE

AMANDA DE MENEZES FERREIRA ¹

JÚLIO CÉSAR FARIA ZINI ²

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, a ocorrência de desastres ambientais de grande proporção, como o rompimento de barragens e incêndios florestais em biomas sensíveis, tem evidenciado a gravidade dos impactos socioambientais causados pela atividade humana.

Essas situações reforçam a importância de se repensar o papel do Direito Penal Ambiental como instrumento de proteção e preservação do meio ambiente, sobretudo diante da urgência climática e da necessidade de práticas mais sustentáveis.

De acordo com Luiz Flávio Gomes (2015, p. 02), a Constituição Federal de 1988 trouxe um “mandato expresso de criminalização” para condutas lesivas ao meio ambiente, estabelecendo diretrizes essenciais para a responsabilização ambiental, mas cuja eficácia ainda enfrenta desafios operacionais.

Nessa seara, conforme Prado (2019, p. 114), o objeto de proteção penal será, portanto, o bem jurídico ambiente, entendido como o conjunto dos elementos naturais essenciais para a vida e o desenvolvimento do homem, não se

1 Graduanda do Curso Superior em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. E-mail: amandamenezes2001@gmail.com.

2 Orientador. Graduado em Direito, pela Universidade Federal de Minas Gerais, Pós-Doutor em Direito Processual pela UFMG e Doutor em Ciências Penais pela UFMG. Professor Adjunto de Direito e Processo Penal da UFMG. E-mail: fariazini@gmail.com

confundindo, com os demais bens jurídicos individuais ou transindividuais protegidos pelo Direito Penal.

Entretanto, observa-se que a aplicação do Direito Penal Ambiental muitas vezes segue uma mentalidade inquisitória e punitivista, marcada pela imposição de sanções severas sem que se considerem alternativas voltadas à prevenção e reparação efetiva dos danos.

Dessa forma, a legislação ambiental, apesar de sua relevância, deve ser aplicada com parcimônia, respeitando o princípio da *ultima ratio*, de forma que a sanção penal seja utilizada apenas como recurso final, após o esgotamento de mecanismos administrativos e civis.

Assim, a superação dessa lógica estritamente repressiva exige a adoção de um modelo de responsabilização que promova mudanças estruturais no comportamento das empresas, alinhadas a práticas de governança corporativa e ESG (Ambiental, Social e Governança).

Diante disso, o presente estudo tem como objetivo discutir a relevância de uma transição do paradigma punitivista para uma abordagem orientada à sustentabilidade. Nesse processo, a adoção de práticas de governança corporativa e de critérios ESG pode contribuir significativamente para a prevenção de infrações ambientais, ao passo que a implementação da Justiça Penal Negocial surge como mecanismo de resolução mais célere e efetivo, incentivando a reparação dos danos ambientais e o aprimoramento dos processos internos das empresas (Rocha, 2021, p. 62).

Ao longo do trabalho, serão examinados os princípios da intervenção mínima e da *ultima ratio*, de modo a avaliar em que medida o Direito Penal deve atuar somente após o esgotamento de outras esferas regulatórias e preventivas. A intervenção penal deve estar em consonância com a proporcionalidade e a necessidade da repressão estatal, sendo imprescindível considerar alternativas mais eficazes e menos onerosas para a sociedade e para o meio ambiente.

Além disso, será abordada a possibilidade de responsabilização efetiva das empresas que negligenciam suas obrigações de proteção ambiental.

Assim, busca-se demonstrar que a combinação de governança corporativa, práticas ESG e Justiça Penal Negocial não apenas reduz o número de crimes ambientais, mas também fomenta uma cultura de responsabilidade e sustentabilidade.

2. DIREITO PENAL AMBIENTAL: GOVERNANÇA CORPORATIVA E PRÁTICAS DE ESG

O Direito Penal Ambiental emergiu como uma resposta legislativa à crescente degradação dos recursos naturais e à necessidade de responsabilização por

danos ambientais. No Brasil, sua evolução normativa é marcada por importantes marcos legais, destacando-se a Constituição Federal de 1988, que reconheceu o meio ambiente como um direito fundamental e impôs ao poder público e à coletividade o dever de protegê-lo e preservá-lo para as futuras gerações.

Cumprindo a mencionada determinação constitucional, foi promulgada a Lei n. 9.605/1998, conhecida como Lei de Crimes Ambientais, que consolidou a tutela penal do meio ambiente ao estabelecer sanções para condutas lesivas aos ecossistemas, englobando tanto pessoas físicas quanto jurídicas (Gomes, 2015, p. 03).

Entretanto, conforme abordado por Gomes (2015, p. 03), “embora a Lei n. 9.605/1998 tenha o mérito de ter unificado, em seu texto, a maioria das infrações ambientais, ela está longe de ser um diploma normativo adequado aos fins propostos”.

Nessa linha, Miguel Reale Junior (Folha de S. Paulo, 98) salienta que:

A defesa imprescindível do meio ambiente não autoriza que se elabore e que o Congresso aprove lei penal ditatorial, seja por transformar comportamentos irrelevantes em crime, alcançando, por exemplo, à condição de delito o dano culposos, seja fazendo descrição ininteligível de condutas, seja considerando crime infrações nitidamente de caráter apenas administrativo, o que gera a mais profunda insegurança.

Frente a essas questões destaca-se que o Direito Penal Ambiental deve ser aplicado em conformidade com o princípio da *ultima ratio*, ou seja, como último recurso, apenas quando as medidas preventivas e administrativas se revelarem ineficazes.

Nesse sentido, Luiz Regis Prado (2019, p. 90) salienta que a intervenção penal deve ocorrer somente na falta absoluta de outros meios jurídicos eficazes e menos gravosos, em casos de atentados graves ao bem jurídico ambiente:

Sobreleva aqui destacar que, “na seleção dos recursos próprios do Estado, o direito penal deve representar a *ultima ratio legis*, colocar-se em último lugar e só entrar em ação quando for indispensável para a manutenção da ordem jurídica”. [...] O bem jurídico é defendido penalmente só diante de certas formas de agressão ou ataque, consideradas socialmente intoleráveis. Isso explica que apenas as ações mais graves dirigidas contra bens fundamentais podem ser criminalizadas.

Assim, o princípio da intervenção mínima deve guiar a aplicação da sanção penal, assegurando que o Estado só recorra ao Direito Penal em situações de real necessidade, evitando a banalização da legislação penal e garantindo a proporcionalidade entre o dano causado e a resposta punitiva do ordenamento jurídico.

Nesse cenário, a governança corporativa surge como uma alternativa eficaz para prevenir crimes ambientais e promover o desenvolvimento sustentável. Governança corporativa refere-se ao conjunto de práticas, processos e políticas

adotadas por empresas para garantir uma gestão transparente, ética e responsável, assegurando o cumprimento das normas ambientais e sociais.

De acordo com a definição do Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC):

Governança corporativa é um sistema formado por princípios, regras, estruturas e processos pelo qual as organizações são dirigidas e monitoradas, com vistas à geração de valor sustentável para a organização, para seus sócios e para a sociedade em geral.

Esse sistema baliza a atuação dos agentes de governança e demais indivíduos de uma organização na busca pelo equilíbrio entre os interesses de todas as partes, contribuindo positivamente para a sociedade e para o meio ambiente.³

Dessa forma, a aplicação de boas práticas de governança corporativa pode auxiliar as organizações a mitigarem riscos ambientais e sociais, contribuindo para a construção de uma cultura organizacional mais sustentável e resiliente.

Entre essas práticas, incluem-se a adoção de códigos de ética, a implantação de canais de denúncia efetivos e a realização de auditorias internas periódicas, que busquem avaliar a adequação dos processos produtivos à legislação ambiental vigente. A participação ativa do Conselho de Administração e o fortalecimento da função de compliance também são medidas que auxiliam na identificação de situações de risco, permitindo ações preventivas que evitem, ou ao menos minimizem, impactos negativos no ecossistema.

No âmbito das práticas empresariais modernas, o conceito de ESG (Environmental, Social and Governance – Ambiental, Social e Governança) tem ganhado relevância como um conjunto de diretrizes que orientam as empresas a integrarem aspectos ambientais, sociais e de governança em suas operações.

As práticas ESG buscam promover a sustentabilidade corporativa por meio da implementação de políticas de gestão de resíduos, redução da emissão de gases de efeito estufa, inclusão social e diversidade, bem como mecanismos de controle de conformidade regulatória. Empresas que adotam tais práticas demonstram maior compromisso com a sustentabilidade, reduzindo a probabilidade de envolvimento em infrações ambientais e promovendo uma gestão mais responsável.

Importante mencionar que as práticas ESG são exemplos de autorregulação puramente voluntária, na qual as próprias empresas tomam a iniciativa de estabelecer regras de comportamento a serem comumente observadas, sem qualquer orientação, fomento ou ameaça punitiva por parte do Poder Público.

Por outro lado, tem-se a autorregulação regulada ou metarregulação, que são as regras mínimas e princípios básicos fixados pelo Estado a serem seguidos

3 Disponível em: <https://www.ibgc.org.br/conhecimento/governanca-corporativa>

pelas empresas em troca de mitigação ou até mesmo exclusão da responsabilidade, em caso de ilicitudes ou danos derivados da atividade corporativa (Magalhães, 2017, p. 191)

A adoção de práticas sustentáveis tem se mostrado um dos principais mecanismos de prevenção de crimes ambientais, contribuindo para a redução dos impactos negativos das atividades empresariais sobre o meio ambiente.

O incentivo à autorregulação das empresas, por meio da implementação de programas de compliance ambiental e da adoção de padrões ESG, permite que as organizações desenvolvam mecanismos internos de controle, monitoramento e mitigação de riscos ambientais.

Nesse sentido, Cruz (2022, p. 05) destaca que:

Uma empresa que adere às boas práticas em ESG revela que procura minimizar seus impactos no meio ambiente; cuidar melhor das pessoas ao seu entorno, respeitando diferenças, promovendo diversidade, igualdade e inclusão e se posicionando sobre questões relevantes para a sociedade; implementar políticas públicas e ações que evidenciem transparência, prestação de contas, equidade e responsabilidade.

Além disso, as iniciativas ESG podem contribuir significativamente para o fortalecimento da reputação corporativa e para a atração de investimentos socialmente responsáveis, criando um ambiente de negócios em que o respeito ao meio ambiente e à sociedade atua como um diferencial competitivo.

Nesse aspecto, os investidores e consumidores atuais estão cada vez mais atentos à conduta das empresas e tendem a valorizar organizações que demonstram compromisso efetivo com a sustentabilidade.

Assim, o alinhamento entre o Direito Penal Ambiental e as práticas de governança corporativa e ESG representa um avanço significativo na busca por um modelo de desenvolvimento sustentável.

A conjugação desses instrumentos proporciona uma abordagem mais preventiva e eficiente na proteção do meio ambiente, promovendo o cumprimento voluntário das normas ambientais por parte das empresas e, ao mesmo tempo, garantindo que a intervenção penal seja utilizada de forma proporcional e excepcional.

3. PROCESSO PENAL E A SUPERAÇÃO DA MENTALIDADE INQUISITÓRIA: NECESSIDADE DE UM MODELO DIALÓGICO

A aplicação do Direito Penal Ambiental no Brasil enfrenta desafios estruturais decorrentes de um processo com uma mentalidade inquisitória e punitivista, marcada pela busca rigorosa por sanções criminais sem a devida consideração de alternativas voltadas à prevenção e reparação dos danos ambientais.

O modelo inquisitório, historicamente adotado no sistema jurídico brasileiro, caracteriza-se por uma condução centralizadora e repressiva do processo penal, em que o juiz assume papel ativo na investigação e na busca pela punição, o que frequentemente compromete a imparcialidade e a efetividade das medidas aplicadas. Como explica Lopes Jr. (2021, p. 37), o “sistema inquisitório foi desacreditado – principalmente por um erro psicológico: crer que uma mesma pessoa possa exercer funções tão antagônicas como investigar, acusar, defender e julgar”.

Embora o sistema acusatório seja o mais compatível com o Estado Democrático Brasileiro, por separar as funções de julgar, acusar e produzir provas — delegando esta última às partes e criando condições para que o juiz decida de forma fundamentada e imparcial —, ainda persistem resquícios inquisitórios na prática forense brasileira.

No contexto penal ambiental, essa abordagem tem se mostrado, muitas vezes, através da criminalização excessiva de condutas que poderiam ser resolvidas por meios administrativos ou civis, sobrecarregando o sistema judiciário e dificultando a adoção de soluções eficazes para a proteção ambiental.

A superação dessa mentalidade inquisitória exige uma mudança de paradigma, com a adoção de um modelo dialógico que privilegie a negociação, a conciliação e a reparação dos danos ambientais como formas mais eficientes de responsabilização. A propósito, discorrem Yoshida e Freitas (2023, p.95):

[...] de nada servirá um Direito Penal que pretenda proteger o meio ambiente e não se ocupe da reparação do dano ambiental. A reparação é essencial, imanente a qualquer discussão sobre meio ambiente. Primeiro, a prevenção e, em seu fracasso, imediatamente deve-se buscar a reparação. De que servirão sanções como a pena privativa de liberdade para aqueles que desmatam a floresta amazônica, por exemplo, se também não lhes é exigida a recomposição do ambiente danificado?

Nesse sentido, a Justiça Penal Negocial surge como:

[...]soluções alternativas no Processo Penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves, priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves e minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais (Resolução 181/2017-CNMP)

Assim, instrumentos como o acordo de não persecução penal (ANPP), transação penal e a suspensão condicional do processo têm se mostrado eficazes na busca por uma solução mais adequada para se combater os crimes ambientais, equilibrando a necessidade de responsabilização com a promoção de práticas sustentáveis. Conforme expõem Yoshida e Freitas (2023, p. 02):

Na perspectiva descrita, considerando-se a complexidade que envolve os danos ambientais e que o Direito Penal Clássico ou tradicional tutela bens jurídicos como a vida, a liberdade, a integridade física, a proteção de tais bens deve se voltar para o Direito Penal da Modernidade, que tem uma abordagem diferenciada, dirigida para a defesa de direitos fundamentais de con-

teúdo difuso ou seja, um novo Direito Penal, cuja missão é prevenir e reparar os danos causados ao meio ambiente.

A solução negociada no âmbito do Direito Penal Ambiental apresenta diversas vantagens, destacando-se a celeridade processual, a redução dos custos judiciais e a possibilidade de alcançar resultados mais efetivos para a recuperação ambiental.

A adoção de mecanismos de negociação permite que as empresas envolvidas em infrações ambientais direcionem recursos para ações concretas de mitigação dos danos, ao invés de arcarem apenas com sanções pecuniárias ou enfrentarem longos processos judiciais sem efetividade prática.

Além disso, a negociação oferece um espaço para a participação ativa da sociedade e dos órgãos reguladores na definição de medidas reparatórias, conferindo maior legitimidade e transparência ao processo.

Entretanto, é preciso ter em mente que o sistema jurídico brasileiro impõe limites à negociação penal, diferentemente de alguns países de *common law*, em que a figura do “plea bargain” pode levar a imposições de pena privativa de liberdade sem que seja plenamente observado o devido processo legal, ferindo princípios que norteiam um Estado Democrático de Direito (Lopes Jr., 2021).

Na visão de Schunemann (2013 apud Lopes Jr., 2021, p. 05), não se pode falar em consenso, pois não há paridade de armas, afinal o acusado se submete a partir de uma visão de redução de danos a fim de evitar o risco do processo. Nas palavras de Aury Lopes Jr (2021, p. 05):

Existe semelhança com um ‘contrato de adesão’, onde não há liberdade plena e real igualdade para negociar, mas apenas de aceitar o que lhe é imposto ou arcar com as consequências de desejar exercer o direito ao devido processo legal.”

Assim, é fundamental que a Justiça Penal Negocial seja aplicada com rigor, nos moldes do ordenamento jurídico brasileiro, exigindo compromissos ambientais concretos, prazos definidos e mecanismos de fiscalização eficazes.

Além dos aspectos negociais, o princípio da insignificância (ou da bagatela) também pode ter um papel relevante na busca por um Direito Penal Ambiental mais racional. Esse princípio, em linhas gerais, afasta a tipicidade material das condutas que não geram lesão significativa ao bem jurídico tutelado, servindo como um filtro para evitar a criminalização de comportamentos cujos impactos ao meio ambiente sejam efetivamente irrelevantes (Vancim, 2018).

Entretanto, a aplicação da insignificância em crimes ambientais requer cautela, pois a proteção do ecossistema abrange, muitas vezes, bens difusos e de difícil mensuração, o que pode inviabilizar a adoção de parâmetros estritamente quantitativos.

Ainda assim, em situações de dano ambiental ínfimo ou meramente formal, o princípio da insignificância pode evitar a movimentação desnecessária da máquina penal, canalizando os esforços do Estado para a reparação e prevenção em casos mais graves.

Nesse cenário, a governança corporativa e as práticas ESG (Environmental, Social, and Governance) ganham destaque, pois estimulam as empresas a assumirem uma postura de responsabilidade socioambiental, fortalecendo a transparência e o compromisso com a sustentabilidade.

Organizações que adotam políticas ESG de modo consistente tendem a demonstrar mais engajamento na efetivação de acordos negociados, garantindo que as medidas reparatórias não fiquem apenas no papel, mas sejam implementadas de forma eficiente e verificável.

Portanto, a superação da mentalidade inquisitória no processo penal ambiental e a adoção de um modelo dialógico assentado na negociação e na reparação demonstram-se fundamentais para a modernização da política criminal ambiental no Brasil.

Com uma aplicação criteriosa da Justiça Penal Negocial, somada às práticas de governança corporativa e ESG, torna-se possível equilibrar a repressão penal, reservada aos casos mais graves, com o estímulo a comportamentos empresariais responsáveis e ambientalmente conscientes. Isso permite que o Direito Penal Ambiental cumpra melhor sua função, contribuindo para a construção de um desenvolvimento sustentável de maneira integrada e eficaz.

4. CONCLUSÃO

A análise do Direito Penal Ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, à luz dos desafios socioambientais contemporâneos, permitiu evidenciar a ineficácia de uma abordagem estritamente repressiva e inquisitória. A insistência em sanções criminais, sem a devida consideração de instrumentos preventivos e reparatórios, pode resultar em desproporcionalidade, sobrecarga do sistema de justiça e menor efetividade na proteção do meio ambiente.

Nesse sentido, o estudo demonstrou a pertinência de se adotar o princípio da intervenção mínima e da *ultima ratio*, de modo que o Direito Penal seja acionado apenas em situações de maior gravidade, quando os mecanismos administrativos e civis se mostrarem insuficientes.

Verificou-se, ainda, a importância de se promover a autorregulação das empresas por meio de práticas de governança corporativa e de critérios ESG (Environmental, Social and Governance), ferramentas que têm se mostrado eficazes

no fortalecimento de uma cultura organizacional comprometida com a sustentabilidade, incentivando a adoção de políticas de compliance, transparência e ética.

Com isso, busca-se não apenas reduzir a incidência de crimes ambientais, mas também difundir valores que priorizem o desenvolvimento sustentável e o respeito à coletividade.

Em complemento, a Justiça Penal Negocial surge como alternativa viável ao modelo meramente punitivo, oferecendo instrumentos como acordos de não persecução penal, suspensão condicional do processo e transação penal.

Essas soluções negociadas visam acelerar a resolução dos conflitos ambientais e promover a reparação efetiva dos danos, ao mesmo tempo em que evitam a penalização excessiva de condutas que poderiam ser resolvidas de forma mais célere e eficiente.

Não se trata de flexibilizar responsabilidades, mas de direcionar recursos e esforços para ações concretas de recuperação e preservação ambiental, reforçando o papel pedagógico que o Direito Penal deve exercer.

Nesse panorama, constata-se a necessidade de se estabelecer um diálogo sólido entre o Poder Público, as empresas e a sociedade civil, a fim de alcançar um equilíbrio entre repressão, prevenção e reparação.

O Direito Penal Ambiental, ao se alinhar com as boas práticas de governança e com os princípios ESG, pode contribuir para a promoção de uma cultura de responsabilidade socioambiental, em que a sustentabilidade deixe de ser vista apenas como um custo ou imposição legal e passe a ser encarada como elemento estratégico para a perenidade dos negócios e a manutenção de um meio ambiente saudável para as presentes e futuras gerações.

Dessa forma, o presente estudo corrobora a tese de que a superação da mentalidade inquisitória no Direito Penal Ambiental, aliada às práticas preventivas e reparatórias, constitui um caminho promissor para a modernização da tutela ambiental.

A ênfase em soluções dialógicas, baseadas em acordos bem-estruturados e na autorregulação empresarial, revela-se um passo significativo para a efetivação dos princípios constitucionais de defesa do meio ambiente, sem desprezar a devida responsabilização em casos de maior gravidade.

Esse conjunto de medidas, ao fim e ao cabo, fortalece a proteção ambiental e contribui para o desenvolvimento de uma sociedade mais justa, equilibrada e sustentável.

REFERÊNCIAS

- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Geral. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2023.
- CRUZ, Augusto. **Introdução ao ESG**: meio ambiente, social e governança corporativa. São Paulo: Scortecci Editora, 2022.
- GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Crimes Ambientais**: comentários à Lei 9.605/1998. 2. ed. Ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: MÉTODO, 2015.
- GRANJA, Gabriel Almeida; SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. **A justiça penal negociada**: como compatibilizar os direitos e garantias dos jurisdicionados com a ampliação dos acordos no ordenamento brasileiro. Escola Superior do Ministério Público do Ceará, ano 15, n. 2, p. 225-241, jul./dez. 2023.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). **Governança Corporativa**. Disponível em: . Acesso em: 29 jan. 2025.
- LOPES JUNIOR, Aury. **A crise existencial da justiça negocial e o que (não) aprendemos com o JECRIM**. Boletim IBCCRIM, ano 29, n. 344, p. 4-6, jul. 2021. ISSN 1676-3661.
- LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- MAGALHÃES, Vlamir Costa. **Governança global, governança corporativa e criminal compliance: entre conceitos, aspectos históricos e desafios contemporâneos**. In: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá (Org.); VOLPON, Fernanda (Colab.). *Governança Global - Volume I*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017, p. 189-202.
- PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal do Ambiente**: crimes ambientais. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- REALE JÚNIOR, Miguel. **A lei hedionda dos crimes ambientais**. Tradução. Folha de São Paulo, São Paulo, 1998. Acesso em: 27 jan. 2025.
- RIBEIRO, Marcelo Herval Macêdo. **Justiça criminal negocial e garantismo penal: análise crítica da importação de institutos jurídicos negociais ao processo penal brasileiro**. 2022. 169 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito de Alagoas, Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2022. Disponível em: <repositorio.ufal.br>. Acesso em: 3 fev. 2025.
- ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. **Direito Penal Ambiental**. Belo Horizonte: Editora Expert, 2021.
- ROMUALDO, Mariana da Cunha; CARNEVALLI, Mariana Silva Utsch; SALLES, Denise Mercedes N.N. **Justiça restaurativa e sistema penal brasileiro: a consolidação das práticas de mediação no processo penal e sua realização como ultima ratio**. *Conhecimento & Diversidade*, Niterói, v. 13, n. 31, p. 223-235, set./dez. 2021.
- SÖHNGEN, Clarice Beatriz da Costa. **Argumentação e Discursos Criminológicos**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2011.
- SILVA, Paloma Lopes da. **Justiça penal negocial: uma análise da expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro ante à possibilidade de flexibilização de garantias processuais**. *Revista Direito UNIFACS – REDU*, v. 1, n. 1, 2023. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7080>. Acesso em: 3 fev. 2025.
- VANCIM. **O Princípio da Insignificância e os Crimes Ambientais**, 2018. Disponível em: < https://www.unifeg.edu.br/revista/artigos-docentes/2018/O_PRINCIPIO_DA_INSIGNIFICANCIA_E_OS_CRIMES_AMBIENTAIS_-_Adriano_Roberto_Vancim.pdf>. Acesso em: 16 set. 2024.
- VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro**. 2014. 361 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4971/1/462996.pdf>. Acesso em: 3 fev. 2025.
- VITAL, Amanda de Sousa; SILVA, Mateus George; BARROS, Rodrigo Borges de. **Direito e ESG: governança corporativa alinhada a práticas sustentáveis do compliance**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade de Uberaba, Uberaba, 2022. Disponível em: <https://repositorio.uniube.br/bitstream/am/123456789/2791/1/Trabalho%20de%20Conclus%C3%A3o%20do%20Curso%20de%20Direito%20>

[Amanda%20Vital%20e%20Mateus%20George%20com%20orienta%C3%A7%C3%A3o%20do%20Professor%20Rodrigo%20Barros.pdf](#). Acesso em: 3 fev. 2025.

YOSHIDA, Consuelo Y. Moromizato; FREITAS, Gilberto Passos de. **Justiça Penal Negocial e proteção do meio ambiente**: breves considerações. Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura, São Paulo, ano 24, n. 65, p. 93-119, jan./mar. 2023.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito Penal Brasileiro**: Teoria Geral do Direito Penal. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

INTEGRAÇÃO ENTRE GOVERNANÇA CORPORATIVA E COMPLIANCE: CAMINHO PARA A JUSTIÇA NEGOCIAL E A LEGITIMIDADE PASSIVA NO PROCESSO PENAL AMBIENTAL

GUSTAVO LUCAS SIQUEIRA¹

JÚLIO CÉSAR FARIA ZINI²

1. INTRODUÇÃO

No cenário jurídico contemporâneo, a responsabilização penal do empresário é um tema polêmico, no qual dividiu o ordenamento jurídico e possibilitou a criação de uma série de teorias que abordam o assunto. No Brasil, o tópico adquiriu contorno em meados do século passado, e, hoje, entende-se pela possibilidade de punição tanto do empresário, quanto do sócio administrador, sendo a condenação deste, nos crimes dolosos, embasada em uma interpretação errônea na Teoria do Domínio do Fato pelo Supremo Tribunal Federal³.

Com efeito, o temerário precedente do STF gerou uma grave instabilidade jurídica, a qual, até o presente momento, permanece sem uma solução concreta. Tanto é assim que cerca de 82% dos casos penais envolvendo empresas e levados à Justiça resultam na condenação de sócios, diretores e gerentes, mesmo sem provas diretas de sua participação no ato típico (Aguiar, 2019), o que indica a necessidade de os empresários criarem métodos alternativos que auxiliem na resolução de conflitos. Nesse contexto, destacam-se duas figuras essenciais cujos impactos repercutem diretamente no Direito Penal: as práticas de ESG (Ambiental, Social e Governança) e o compliance.

1 Bacharelado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), com Formação Complementar em Ciências Contábeis também pela UFMG. E-mail: g72000@ufmg.br.

2 Orientador. Pós-Doutor em Direito Processual, Doutor e Mestre em Ciências Penais pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor Adjunto de Processo Penal e Direito Penal na UFMG. E-mail: fariazini@gmail.com.

3 Ver: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Penal nº 470/MG**. Relator: Joaquim Barbosa. Revisor: Ricardo Lewandowski. Julgado em 17 dez. 2012. Publicado no DJe de 22 abr. 2013. RTJ vol. 225-01, p. 11. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur228572/false>. Acesso em: 14 jan. 2025.

A ESG, por sua vez, nasce como uma forma de atender a expectativa de mercado, principalmente investidores e consumidores, de forma que hoje, apontam como um instrumento de adesão ao novo pacto social e econômico, assim como um meio de proteção jurídica, o que a faz ser adotada cada vez mais pelas empresas. Desde 2006, observa-se um crescimento exponencial dessas práticas, de modo que, em 2020, calcula-se que 88% das empresas de capital aberto, 79% das empresas de capital de risco e privadas e 67% das empresas privadas tinham iniciativas ESG em vigor. Já em relação às empresas de pequeno e médio porte, 77% delas têm uma declaração de propósito formal relacionada a ESG e 18,5% estão usando padrões de ESG (UNIVERSIDADE TUIUTI, 2023).

Já acerca do compliance, nota-se que o número de empresas que adotam tal mecanismo cresceu a passos largos, resultando no alarmante dado de que o Brasil é o sétimo país do mundo — e o segundo da América Latina — com as normas mais complexas de compliance, conforme dados do portal Terra (2018). Tal fato se torna ainda mais preocupante ao se observar que esse aumento foi impulsionado pelo julgamento da Ação Penal nº 470/STF, demonstrando a estreita conexão entre o compliance e o Processo Penal.

Nessa toada, o presente artigo busca analisar as seguintes perguntas: quais os efeitos do Compliance empresarial e da Governança Corporativa no âmbito do Direito Ambiental e Processual Penal? Poderia o Compliance empresarial e a Governança Corporativa ser uma forma de colaborar com os órgãos estatais, possibilitando, até mesmo, uma forma de Justiça Negocial?

Para isso, analisar-se-ão as implicações jurídicas do tema, os aparatos jurídicos do compliance, da governança corporativa e da Justiça Negocial no Processo Penal ambiental, a comunicação entre esses termos e como isso pode representar tanto uma solução quanto um problema para o Direito, além de examinar o que está sendo feito sobre o assunto no ano de 2024.

O presente artigo pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhida a classificação de Witker (1985) e Gustin (2010). O raciocínio desenvolvido na pesquisa será predominantemente dialético.

2. BREVE DIGRESSÃO SOBRE A JUSTIÇA NEGOCIAL NO BRASIL NOS CRIMES AMBIENTAIS

Antes de adentrar no mérito, faz-se necessário analisar o Direito Penal Ambiental após a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, e como isso impactou diretamente na Justiça Negocial nos delitos ambientais.

A Lei nº 9.605/1998 (Lei de Crimes Ambientais), representa um marco na defesa do meio ambiente no Brasil, estabelecendo punições para indivíduos e empresas responsáveis por infrações ambientais. Essa legislação incorporou um dos princípios basilares da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), instituída pela Lei nº 6.938/1981, ao ordenamento jurídico criminal, estampado no art. 4º, inciso V, da PNMA (Amado, 2017, p. 82):

objetivo geral a preservação, a melhoria e a recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, devendo observar os seguintes princípios:

1 - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo;

Para efeitos práticos da PNMA sobre a Lei nº 9.605/1998, reforçou-se a importância do meio ambiente para fins penais, conforme destaca Amado (2017, p. 354):

A ação penal será de iniciativa pública incondicionada, em todos os crimes previstos na Lei 9.605/1998, nos termos do artigo 26, tendo em conta que a coletividade sempre será afetada por um delito ambiental, pois a preservação ambiental é bem difuso, em que pese poder afetar de maneira direta um grupo de pessoas.

Outro princípio norteador da Lei de Crimes Ambientais é o da Recuperação Ambiental, que impõe ao responsável pelos danos ao meio ambiente a obrigação de reparação ou compensação, independentemente da aplicação de sanções criminais ou administrativas. Esse princípio reflete a concepção de que a responsabilidade ambiental não deve se limitar à punição do infrator, mas sim assegurar a efetiva restauração do meio ambiente, garantindo que os impactos negativos sejam corrigidos de maneira concreta e duradoura.

Nesse contexto, a Lei nº 9.605/1998 adota uma abordagem sancionatória dupla, combinando a punição criminal com a obrigação de recuperar os danos ambientais. Essa exigência se torna especialmente relevante dentro da Justiça Negocial aplicada aos crimes ambientais, pois fortalece o compromisso com a preservação e o equilíbrio ecológico, nos termos do art. 28 do diploma legal. Dessa forma, a legislação não apenas sanciona condutas ilícitas, mas também busca assegurar a reparação efetiva dos danos, consolidando a ideia de que a proteção ambiental deve ser ampla e eficiente.

De sua parte, a Justiça Negocial já tinha previsão no Brasil pela Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual trouxe os mecanismos como a transação penal e a suspensão condicional do processo para crimes de menor potencial ofensivo. Esses instrumentos buscaram tornar a persecução penal menos onerosa às partes, trazendo meio de acordos entre o Ministério Público e o acusado.

Com o tempo, essa negociação se expandiu e, com o Pacote Anticrime (Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019), surgiu o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), que ampliou as possibilidades de acordos para crimes de médio potencial ofensivo, incluindo os ambientais, desde que não envolvessem violência ou grave ameaça e a pena mínima inferior a quatro anos.

No que tange à Lei dos Crimes Ambientais, observa-se que ela adota uma abordagem fortemente influenciada pela Justiça Negocial, estruturando-se de forma a viabilizar esse mecanismo. A Justiça Negocial se mostra totalmente compatível com os objetivos dessa norma, pois permite maior agilidade na formalização de acordos, ao mesmo tempo em que reforça a eficácia preventiva e restaurativa que fundamenta sua existência, bem como busca preservar ao máximo os direitos humano-fundamentais.

Observa-se que, além dos métodos consensuais já listados, o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) é um instrumento amplamente utilizado tanto como alternativa à persecução penal, quanto como um mecanismo relativamente eficaz e ágil de Justiça Negocial. Sua aplicação permite que os responsáveis por infrações ambientais assumam compromissos voltados à cessação de condutas irregulares e à reparação dos danos causados, reforçando o princípio da prevenção e proporcionalidade às infrações ambientais, o que se alinha à lógica restaurativa que fundamenta a legislação ambiental brasileira.

Contudo, muito embora a Lei dos Crimes ambientais apresente uma série de preocupações com a recomposição do meio ambiente, a justa punição e a Justiça Negocial, a aplicação da desjudicialização nos crimes ambientais gerou problemas práticos que comprometem a efetiva reparação dos danos causados ao meio ambiente.

O problema é: priorizou-se a redução do número de processos e a aceleração dos trâmites, sem garantir medidas concretas para a recuperação ambiental. Nesse cenário, mecanismos como a transação penal, a suspensão condicional do processo e o ANPP frequentemente resultam apenas no pagamento de multas simbólicas ou na prestação de serviços comunitários, sem assegurar a restauração dos ecossistemas degradados.

Além disso, os valores arrecadados por esses acordos, na maioria das vezes, não são direcionados à recuperação ecológica e, devido à fiscalização ineficiente, os compromissos assumidos pelos infratores costumam não ser cumpridos. Pesquisas indicam, inclusive, que a maior parte dos casos é resolvida por meio de TACs, mas os recursos acabam sendo destinados a áreas que não têm relação com a proteção ambiental (Santos; Silva; Carvalho, 2021).

Prontamente, Gabriella Silvestre e outros (2024, p. 34) demonstram que a situação é um pouco diferente na prática:

Sugere-se, como próximo estudo, a análise prática da eficiência da justiça consensual no tocante aos crimes ambientais, pois os poucos artigos que abordam essa questão nos últimos 10 anos são enfáticos em afirmar a ineficiência da justiça consensual sob a ótica da reparação do dano ambiental.

Assim, podemos concluir que a aplicação dos institutos negociais em matéria de direito penal serve ao propósito de diminuir a demanda de processos criminais tramitando na justiça, mas não a de restaurar, ainda que minimamente, o dano causado pelo agente ao meio ambiente, o que deveria ser o foco da justiça consensual em matéria de meio ambiente, sobretudo considerando a possibilidade objetiva de aplicação, em tese, de institutos negociais em todos os crimes ambientais previstos na legislação.

Muito embora a situação não seja das melhores, conforme será mais a frente abordado, o compliance em conjunto com a governança corporativa se mostra como um forte candidato a reverter tal situação e, conseqüentemente, permitir uma maior assertividade na persecução penal.

3. INTEGRAÇÃO ENTRE GOVERNANÇA CORPORATIVA E COMPLIANCE

O compliance, o qual existe desde o século passado, tornou-se mais evidente a partir da Lei nº 12.689, de 09 de julho de 2012, a qual obrigou a uma série de setores a ter programas de compliance, para fins de prevenção de lavagem de dinheiro. Segundo Giovanni Agostini (2016, p. 245), o termo compliance significa estado de conformidade, com natureza de orientação comportamental, de modo que a empresa deve ter uma normativa própria que vincule seus membros e crie um sistema complexo de políticas, de controles internos e de procedimentos.

Por sua vez, o *criminal* compliance é derivado do compliance *lato sensu*, com foco na prevenção e investigação de crimes intraempresariais. Eduardo Saad (2015, p. 119-120) explicita melhor o termo: “refletem uma ideia de autorregulação regulada de pessoas jurídicas vistas como empresas com o propósito básico de se evitar o cometimento de ilícitos”, o que, em efeitos práticos, podem demonstrar que a empresa zela pela satisfação dos seus empregados e lida com os ilícitos de forma a evitá-los (função preventiva) e localizar eventual culpado de fato (função investigativa).

Nesta senda, os efeitos e atos do compliance empresarial não se limitam a determinadas pessoas ou ramo da companhia, mas tem uma função de cumprir com as leis vigentes em toda a empresa, buscando ser imparcial para que haja uma maior precisão na função exercida.

Assim como no Direito Processual Penal, a imparcialidade é um fator essencial para a credibilidade dos processos de compliance, garantindo confiança na identificação, prevenção e mitigação de riscos éticos e legais dentro das organizações. Diante disso, surge uma questão fundamental: até que ponto a empresa pode intervir nesses procedimentos sem comprometer sua imparcialidade? O ideal é que a estrutura de compliance contemple mecanismos que assegurem a

autonomia dos órgãos responsáveis pela fiscalização e pelo cumprimento das normas internas, reduzindo ao máximo a influência indevida da alta administração e prevenindo potenciais conflitos de interesse. Para que o compliance seja eficaz em seu papel de proteger a ética corporativa e garantir a conformidade regulatória, é essencial adotar a segregação de funções e garantir transparência nos processos.

Surgem então duas figuras importantes para manutenção dessa imparcialidade, sendo uma delas a do Compliance Officer, o qual é o responsável pela condução do compliance, desde sua implementação até o seu pleno funcionamento. Nesse esteio, é fundamental entender a lição de Mendes e Carvalho (2017, p. 154) acerca do tema:

A supervisão do programa deve ser alocada a pessoas com autoridade na organização para desempenhar as atividades de forma estável, coerente e duradoura. É importante também que esteja garantido um grau razoável de independência e autonomia em relação aos demais setores da empresa e mesmo quanto à direção. Antes de entrar nesses detalhes, vale ressaltar mais uma vez que o investimento na estruturação de um programa de Compliance sólido – com recursos humanos, tecnológicos e organizacionais condizentes com o porte da organização – não deve ser encarado como desperdício a ser minimizado a todo custo ou luxo. Na verdade, o investimento em Compliance representa um mecanismo efetivo de prevenção e contenção de danos futuros, que – a depender do tamanho da organização – podem chegar facilmente a casa dos milhões e mesmo bilhões de reais.

Ou seja, busca-se um profissional que entenda a empresa e todos os dirigentes e sócios, contudo, que reserve uma certa distância dos envolvidos (impessoalidade), com vistas ao sucesso e eficácia máxima do compliance.

Já a outra figura importante para manutenção dessa imparcialidade é a própria governança. Contudo, antes de adentrar na conexão entre o compliance e a governança, é necessária uma breve digressão acerca do seu conceito.

Observa-se que a figura do ESG emergiu como forma de atender as expectativas de mercado, de modo que os empresários, de forma geral, adotaram posicionamentos voltados à pegada ambiental (E), responsabilidade/impacto social (S) e eficiência (G). Ocorre que, ao passar dos anos, observou-se que, o que antes era visto como conceitos independentes, adquiriu uma grande dependência e, hoje, principalmente pela integração entre governança e compliance, é possível garantir a sustentabilidade (E) e o social (S).

Conforme aponta Alexandre Di Miceli da Silveira (2010, p. 3 e 21), a governança corporativa tem uma série de definições acadêmicas, mercadológicas ou institucionais, podendo ser definida em uma organização com fins lucrativos como “o conjunto de mecanismos de incentivo e controle, internos e externos, que visam a minimizar os custos decorrentes do problema de agência”, ou seja, “que visa a fazer com que as decisões sejam tomadas de forma a maximizar o valor de longo prazo do negócio e o retorno de todos os acionistas”.

Após a breve análise do conceito, nota-se que a governança é estritamente relacionada com o como a empresa é vista, tornando-se um vasto sistema que busca integridade, transparência, segurança, equidade, diligência e sustentabilidade para a empresa em todas as searas de sua atuação, buscando, assim, crescer e prevenir empecilhos e promovendo impactos positivos tanto para a sociedade quanto para o meio ambiente (IBGC, s.d., *online*).

Dentre seus aspectos, a transparência é um dos mais importantes mecanismos empresariais para fins penais, pois através dele é que se torna possível a aferição pelo poder público ou pelas autoridades, bem como a aferição da confiabilidade da empresa.

De pronto, é possível visualizar a importância da integração entre o compliance e a governança, pois esta é, além de um meio de imparcialidade, estrutural e interna ao programa de compliance. Cláudio Carneiro Bezerra Pinto Coelho (2021, p. 30) afirma que o compliance está inserido no âmbito da governança corporativa.

Ao fim e ao cabo, é fundamental destacar que essa relação vai muito além da mera inserção, configurando-se como uma interdependência essencial. A interligação entre compliance e governança corporativa é essencial para a consolidação de boas práticas empresariais (ESG), assegurando não apenas a conformidade regulatória, mas também a credibilidade, a sustentabilidade (E) e a pegada social (S) das organizações.

Em primeiro plano, a governança corporativa tem um papel essencial na garantia da imparcialidade do programa de compliance. Entre seus princípios fundamentais, destacam-se o rigor técnico e a qualidade das instituições internas, que servem tanto como base para a estrutura organizacional quanto para a própria efetividade do compliance.

Ao aprimorar a estrutura da empresa e alinhá-la às diretrizes do compliance, a governança proporciona maior autonomia ao Compliance Officer, além de estabelecer uma base institucional sólida para que os mecanismos de controle e fiscalização operem de forma eficiente e independente, bem como uma maior efetividade através de uma integração orgânica entre os diferentes setores da empresa.

Dessa forma, observa-se uma relação de influência mútua entre governança e compliance: ao estruturar a empresa, a governança fortalece o compliance, garantindo sua efetividade e imparcialidade; por outro lado, o compliance, ao manter um rigor normativo e preservar a integridade institucional, contribui para a qualidade; e confiabilidade e aplicabilidade (imposição) da governança corporativa (SOUZA, 2023).

Esse alinhamento fortalece a credibilidade e legitimidade do programa de compliance, permitindo sua implementação de forma estável, previsível e alinhada aos valores organizacionais. Assim, a governança não apenas complementa, mas também aprimora a eficácia do compliance, garantindo que suas diretrizes sejam aplicadas de maneira estruturada e contínua (melhorias estruturais do compliance) e evidencia a necessidade de uma integração estratégica entre ambos, assegurando transparência, equidade e conformidade dentro da organização (melhorias estruturais na própria empresa).

Em segundo plano, temos a transparência, de forma que ela se manifesta em dois níveis distintos. O primeiro deles é internamente, pois ela deve permear todas as práticas de compliance, permitindo que o Compliance Officer tenha pleno acesso às informações necessárias para exercer sua função com precisão e autonomia. Isso melhora a fiscalização e a implementação das diretrizes, reduzindo a possibilidade de desvios éticos e legais.

O segundo nível é externamente, haja vista que a transparência se reflete na percepção do mercado e dos órgãos reguladores sobre a governança e o compliance da empresa. Um programa de compliance sólido, sustentado por uma governança eficaz, gera confiança entre investidores, clientes e parceiros comerciais, trazendo benefícios financeiros e reputacionais para a organização.

Conforme aponta Silveira (2010, p. 9-10), a governança corporativa aumenta o acesso e disponibilidade de capital. Não seria contrário pensar que se aplica o mesmo ao compliance, o qual tem sido visto como tendência de mercado pelo mesmo motivo. Nesse sentido, a junção de ambos gera um corpo perfeito, cujos resultados podem crescer exponencialmente, seja do ponto de vista do mercado (aqui entendido como compradores, acionistas e as instituições públicas, as quais podem gerar uma série de benefícios para o empresário), seja do capital.

Embora a governança possa existir sem um programa de compliance bem estruturado, sua eficácia e evolução ficam limitadas sem a aplicação sistemática de mecanismos de conformidade. O compliance atua como um elemento normativo e fiscalizador, promovendo equidade e justiça dentro da empresa ao reduzir privilégios indevidos, minimizar assimetrias informacionais e garantir que as diretrizes internas estejam alinhadas com as exigências regulatórias externas.

Dessa forma, a governança reflete a solidez do compliance, pois este assegura que a conduta corporativa seja consistente tanto internamente quanto nas relações externas da organização, não é por acaso que a própria governança, muitas vezes, é utilizada como variável na medição da integridade do programa.

Em outras palavras: a interdependência entre compliance e governança torna-se evidente, pois um influencia diretamente a integridade do outro. Assim,

o programa de compliance somente dará passos largos após a implementação e o comprometimento de uma governança sólida e bem estruturada.

Não é para menos que, nos termos de Oliveira e Molina (2024, p. 9), o compliance é um dos pilares essenciais para a implementação da governança corporativa. Enquanto a governança define os princípios e a estrutura que orientam a gestão da empresa, o compliance funciona como o mecanismo que garante a aplicação prática desses princípios no dia a dia da organização.

Por fim, a maturidade e credibilidade do programa de compliance são, em grande parte, refletidas pelo nível de governança da empresa, demonstrando que a integração entre ambos deve ser contínua e profunda. Não se pode conceber uma governança corporativa eficaz sem um programa de compliance robusto, assim como não se pode garantir um compliance eficiente sem uma estrutura de governança bem definida. Dessa maneira, a harmonia entre essas duas esferas institucionais fortalece a organização como um todo, promovendo sua estabilidade, confiabilidade, uma autofiscalização e sustentabilidade (ambiental e social) a longo prazo.

4. INTEGRAÇÃO DO COMPLIANCE E GOVERNANÇA CORPORATIVA COMO INSTRUMENTO DE JUSTIÇA NEGOCIAL NOS CRIMES AMBIENTAIS

No que tange aos crimes ambientais, Levy e Petroni (2024, p. 14-15) descrevem o instável cenário empresarial:

Nos últimos anos há um crescente e notório aumento da degradação ambiental envolvendo grandes corporações. Um estudo do Climate Accountability Institute (2019) apontou as maiores empresas que são responsáveis por mais de um terço de toda a emissão de gases causadores do efeito estufa no mundo desde 1965 até 2017. A Petrobrás, por exemplo, está entre as 20 maiores poluidoras.

Isto porque, no setor privado, em sua grande maioria, a intervenção do Poder Público é mínima, “[...] sem a necessidade de observância dos planos e projetos governamentais que não alcançam determinados setores. Consequentemente, o capitalismo e a busca pelo desenvolvimento econômico desenfreado imperam de tal forma que levam a práticas ilícitas e imorais, como fraudes, corrupção e suborno” (Gomes; Oliveira, 2018, p.178).

Da mesma forma, observam-se tais condutas ilícitas na utilização, por parte do empreendedor, dos instrumentos de proteção ambiental como o EIA/RIMA e o Licenciamento Ambiental. As consequências dessas condutas só trazem prejuízos às empresas, pois além da reputação que passa a ser questionada, abalam os mercados, podendo ser responsabilizadas judicialmente, inclusive decretar falência ou requerer recuperação judicial.

Dentro desse cenário, surge importante figura do compliance aliado a governança corporativa como instrumento para prevenir e até mesmo punir os responsáveis por eventuais danos ambientais.

Observa-se que o compliance e a governança corporativa têm se consolidado como elementos cada vez mais presentes na atuação de determinados profis-

sionais do Direito, em razão da opção legislativa de incorporá-los ao ordenamento jurídico, impulsionada por uma série de eventos históricos. Essa incorporação tem gerado impactos significativos em diversos ramos do Direito, especialmente no Direito Administrativo, no Direito Civil e no Direito Empresarial.

No entanto, diferentemente dessas áreas, a aplicação do compliance e da governança corporativa no âmbito do Direito Penal e do Processual Penal ambiental ainda se configura como uma questão incerta. Até o momento, não há previsão normativa específica nem projetos de lei em trâmite com perspectivas concretas de aprovação. Assim, a discussão sobre o tema permanece restrita à esfera doutrinária, predominantemente influenciada por estudos estrangeiros, o que dificulta sua consolidação e aprofundamento no contexto jurídico nacional.

Ao analisar mais profundamente as estruturas do programa de compliance criminal, percebe-se que ele desempenha duas funções genéricas essenciais, uma *ex ante* e outra *ex post*. Nesse primeiro contexto, sua função seria preventiva, de modo a identificar possíveis ilícitos e imperfeições na empresa, tornando a sustentabilidade um de seus pilares fundamentais. Na prática, a aplicação desse mecanismo em empresas com grande pegada ambiental possibilita a prevenção e correção de desastres de grandes proporções, cujas consequências podem ter escala mundial, garantindo, desde já, a concretização do princípio da sustentabilidade.

Já no que tange à função *ex post*, as estruturas de compliance aliadas à boa governança, são capazes de, após a ocorrência de um ato ilícito, por meio de investigação e instrumentos punitivos, identificar o real infrator e puni-lo administrativamente (dentro da empresa). Uma das consequências disso reflete-se diretamente sobre a imputabilidade penal, levantando questionamentos sobre questões de legitimidade passiva no Processo Penal e de instrução probatória.

Para efeitos processuais, a depender do nível de governança e confiabilidade do *criminal* compliance, chega-se à conclusão que seria possível, até mesmo, legitimar provas obtidas na investigação privada no Processo Penal, de forma a demonstrar a boa-fé e conduta do agente ou até mesmo tornar a infração praticada pela empresa como “insignificante”, o qual poderá permitir, por exemplo, um Acordo de Não Persecução Penal, nos moldes do art. 28-A, §2º, inciso II, do Código de Processo Penal, facilitando a Justiça Negocial.

É de bom alvitre que o sistema alemão e o estadunidense já aplicam tal funcionalidade em seus sistemas. Saad (2015, p. 124) demonstra, inclusive, como que na Alemanha, as empresas adotam o compliance como forma de prevenir e retirar a responsabilidade penal nos crimes contra a ordem tributária.

Já nos EUA, o compliance é capaz de alterar até mesmo a imputação (legitimidade passiva) ou o *quantum* da pena (Direito material propriamente dito),

desde que apresente um regulamento eficaz, bem como possibilita acesso a meios de Justiça Negocial, como é observado por Philip A. Wellner (2005, p. 505-512):

Ademais, a existência de um programa de Compliance efetivo pode impactar a empresa em uma fase anterior, impedindo o oferecimento de denúncia. Se o procurador federal, no âmbito de sua discricionariedade, considerar o programa de Compliance eficaz, isso pode influenciar sua decisão de arquivar qualquer acusação contra a pessoa jurídica.

(...)

As empresas adotam programas de Compliance por diversos motivos. Um deles é a possibilidade de que, caso um funcionário cometa um ato criminoso, a empresa não seja indiciada em razão da existência do programa. Outro motivo é a potencial economia de milhões de dólares em multas, caso a empresa seja condenada e sentenciada de acordo com as Diretrizes de Sentenciamento.

(...)

As Diretrizes de Sentenciamento são um exemplo de governança negociada, em que as partes reguladas, ou seja, as corporações, têm voz na implementação regulatória. Nesse caso, é a incompletude da lei que concede às corporações essa participação. (tradução nossa)

Nesta senda, questiona-se: seria possível a aplicação deste mecanismo no Direito brasileiro? Entende-se que, no que tange à possibilidade de alteração da legitimidade ou do direito material, o tema é altamente polêmico e pode enfrentar entraves legais, jurisprudenciais e políticos. Assim, seria necessária uma abordagem específica para sua análise.

Contudo, compreende-se que, no que tange à Justiça Negocial nos crimes ambientais, seria perfeitamente possível. Veja, conforme abordado no tópico 2, a Lei nº 9.605/1998 foi redigida buscando uma série de princípios, sendo eles, principalmente, o da reparação jurídica do bem e o da insignificância, de modo que a própria pena dos delitos ali tipificados permite, em sua grande maioria, a possibilidade de aplicação da Justiça Negocial. Também aborda uma série de desafios os quais, na sistemática atual, tornam-se um desafio sua solução.

Ao adotar essa possibilidade, alguns posicionamentos deveriam ser adotados, a começar pela aferição da integridade do programa de compliance, assim como realizado no direito estadunidense, nesse sentido, a integração do compliance juntamente com a governança se tornaria um poderoso instrumento para viabilizar tal feito. Nesse sentido, destaca-se que, ao adotar essa integração, a própria empresa se tornaria em um aliado da justiça, pois forçaria a realização dos termos acordados por forças extrínsecas (vigilância do compliance), quanto intrínsecas (por meio da organização interna, proporcionada tanto pelo compliance, quanto pela governança).

Ao adotar essa possibilidade, seria fundamental estabelecer diretrizes específicas, começando pela verificação da integridade do programa de compliance, assim como é feito no ordenamento jurídico estadunidense. Nesse cenário, a integração entre compliance e governança corporativa se tornaria um elemento

essencial para assegurar a eficácia dessa verificação e reforçar os mecanismos de controle interno.

Ao implementar essa integração, a própria empresa assumiria um papel ativo na promoção do cumprimento das leis, tornando-se um braço do sistema judiciário. Isso aconteceria tanto por meio de fatores externos, representados pela supervisão exercida pelo compliance, quanto por mecanismos internos, refletidos na estruturação organizacional, desenvolvida de maneira conjunta pelo compliance e pela governança.

Tal verificação, obrigaria que realizasse pequenas mudanças estruturais para viabilizar uma Justiça Negocial funcional. Dentre as possibilidades, destaca-se a implementação de uma etapa pré-acordo, na qual o Ministério Público e o próprio Judiciário analisariam a integridade do programa de compliance e da governança corporativa. Somente após atingir um nível satisfatório seria iniciada a fase de implementação do método negocial mais adequado ao caso.

Por sua vez, esse nível satisfatório, na exegese da legalidade, deveria ser regulado por normativa própria do MP, buscando garantir a maior qualidade possível, com o intuito de garantir a efetiva aplicação da pena.

Além disso, a implementação do compliance como forma de viabilizar a Justiça Negocial solucionaria todos os problemas elencados no tópico 2. É ver: em relação à recomposição, a autofiscalização dos programas de compliance integrada à governança permitiriam que a empresa fosse amplamente fiscalizada pelos seus próprios mecanismos, pelo mercado/público geral, quanto permitiria uma maior acessibilidade e consequente fiscalização por parte dos órgãos públicos, em função da transparência.

Implementada a devida fiscalização, seria mais razoável que se opusesse termos mais rígidos à empresa, visando a reparação completa do ambiente degradado, o qual poderia ser facilmente ajustado por TAC ou com a apresentação do Plano de Recuperação de Área Degradada (PRAD). Além disso, os próprios mecanismos investigativos da empresa seriam fortes aliados das forças públicas a fim de mensurar o dano sofrido, o que facilitaria na recomposição de dano e, possivelmente, evitaria barreiras como desvio de finalidade.

Dessa forma, além de garantir mais eficiência à Justiça Negocial, essa abordagem também resgataria princípios essenciais, como a sustentabilidade (E do ESG), ao viabilizar a recuperação ambiental de maneira efetiva, e impacto social (S do ESG). Além disso, romperia com o viés inquisitorial, promovendo a aplicação de sanções proporcionais e alinhadas à sua finalidade, assegurando que as penas não sejam apenas punitivas, mas também restaurativas e preventivas.

Nessa perspectiva, o criminal compliance teria um papel fundamental na superação da lógica inquisitorial, que, historicamente, tende a responsabilizar um grande número de agentes sem a devida individualização das condutas. Sua implementação indicaria a implementação de mais um instrumento com fins de superar o viés inquisitorial presente na condenação de empresários, garantindo que as penas sejam aplicadas de forma mais razoável, eficiente e proporcional. Dessa maneira, o *criminal* compliance não apenas ajudaria as organizações a se manterem em conformidade com a lei, mas também contribuiria para o aperfeiçoamento do sistema de justiça, tornando-o mais eficaz.

5. CONCLUSÃO

A responsabilização penal dos empresários no Brasil, especialmente nos casos envolvendo crimes ambientais, é um tema que gera debates intensos. Há uma preocupação crescente sobre a eficácia das punições aplicadas e a real capacidade do sistema penal de garantir a reparação dos danos causados ao meio ambiente. Nesse cenário, a Justiça Negocial surge como uma alternativa para tornar os processos mais ágeis e eficientes na resolução dessas questões.

Uma das estratégias que têm se destacado nesse contexto é a adoção de programas de compliance aliados à governança corporativa. Experiências internacionais, como as da Alemanha e dos Estados Unidos, demonstram que a implementação de programas de compliance pode influenciar positivamente a condução de processos criminais. Em muitos casos, esses programas são levados em consideração para atenuar penalidades ou até mesmo viabilizar acordos negociados.

No Brasil, essa prática ainda não conta com uma regulamentação específica, mas nada a impede de que seja praticada uma vez que o compliance e a governança corporativa devem ser vistos como ferramentas essenciais para aprimorar a Justiça Negocial. Para que sejam realmente eficazes, é fundamental que haja critérios objetivos na avaliação desses programas, garantindo que contribuam efetivamente para a mitigação dos impactos ambientais e a prevenção de novas infrações. Além disso, ao adotarem práticas mais transparentes, as empresas fortalecem sua credibilidade e conquistam maior confiança da sociedade.

Em suma, conclui-se que o compliance poderia servir como um importante facilitador da Justiça Negocial, de forma a permitir a aplicação regrada e razoável da pena, uma vez que agiria de forma punitiva, eficiente e diligente no âmbito privado, tornando, em certo modo, a instrução penal demasiadamente onerosa às partes. Ademais, ainda seria capaz de romper com o viés inquisitorial trazido pelo STF e de respeitar e manter a funcionalidade do sistema acusatório adotado pelo ordenamento jurídico, buscando a razoabilidade e proporcionalidade na aplicação da pena.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUIAR, Adriana. Executivos são condenados em 82% dos casos levados à esfera criminal. **Valor Econômico**, São Paulo, 23 ago. 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2019/08/23/executivos-sao-condenados-em-82-dos-casos-levados-a-esfera-criminal.ghtml>. Acesso em: 12 dez. 2024.
- AMADO, Frederico. **Direito Ambiental**. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. Brasil está entre os países com regimes de normas de compliance mais complexos — ou seja, de difícil adesão — destaca o advogado Fagali.
- Terra**: s.l., 10 ago. 2018. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/dino/brasil-esta-entre-os-paises-com-regimes-de-normas-de-compliance-mais-complexos-ou-seja-de-dificil-adesao-destaca-o-advogado-fagali,d32de81aeece8320c90e9abb4b3367a4blo38dnt6.html>. Acesso em: 12 dez. 2024.
- COELHO, Cláudio Carneiro Bezerra Pinto. SANTOS JUNIOR, Milton de Castro. **Compliance**. FGV, 2021.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.
- IBGC - INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. **Governança Corporativa**. IBGC. Disponível em: <https://www.ibgc.org.br/conhecimento/governanca-corporativa>. Acesso em: 22 ago. 2024.
- LEVY, Dan Rodrigues; PETRONI, Liège Mariel. Os instrumentos de proteção ambiental e o compliance empresarial. **Revista Foco**, v. 17, n. 9, p. 01-27, 2024. DOI: 10.54751/revistafoco.v17n9-124.
- MENDES, F.S.; CARVALHO, V.M.d. **Compliance: concorrência e combate à corrupção**. São Paulo: Trevisan, 2017.
- OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; MOLINA, Carollyne Bueno. A governança corporativa sob a ótica da Lei Anticorrupção Empresarial (Lei nº 12.846/2013). **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**, v. 30, n. 1, 2024.
- PEGORARO, Gabriella Silvestre; PEGORARO, Victor; BAU, Fabrício. Revisão sistemática da literatura em relação à aplicação da justiça penal negocial nos crimes ambientais. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 19, n. 49, p. 21-36, set./dez. 2024.
- SAAVEDRA, Giovanni Agostini. Compliance criminal: revisão teórica e esboço de uma delimitação conceitual. **Revista Duc In Altum – Cadernos de Direito**, v. 8, n. 15, p. 239-256, mai.-ago. 2016.
- SILVEIRA, Alexandre Di Miceli da. **Governança corporativa no Brasil e no mundo: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. ISBN 978-85-352-3648-4.
- SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. **Compliance, direito penal e lei anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- SOUZA, Artur de Brito Gueiros. Os efeitos do compliance no processo penal empresarial. **Revista Científica do CPJM**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 07, 2023. DOI: 10.55689/rcpjm.2023.07.001.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Penal nº 470/MG**. Relator: Joaquim Barbosa. Revisor: Ricardo Lewandowski. Julgado em 17 dez. 2012. Publicado no DJe de 22 abr. 2013. RTJ vol. 225-01, p. 11. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur228572/false>. Acesso em: 14 jan. 2025.
- UNIVERSIDADE TUIUTI. ESG: por que as empresas dão cada vez mais importância? **Universidade Tuiuti do Paraná**: s.l., 08, set. 2023. Disponível em: <https://tuiuti.edu.br/blog/esg-por-que-as-empresas-dao-cada-vez-mais-importancia/>. Acesso em: 24 jan. 2024.
- WELLNER, Philip A. **Effective Compliance Programs and Corporate Criminal Prosecutions**. Cardozo Law Review, v. 27, n. 1, p. 497-528 out. 2005.
- WITKER, Jorge. **Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho**. Madrid: Civitas, 1985.

A ENXURRADA DE PROVAS DIGITAIS NO PROCESSO PENAL DA ERA DAS CATÁSTROFES: A EROSÃO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS E O DESPREPARO DO JUDICIÁRIO

LETÍCIA BITTENCOURT CARVALHO BERNARDES¹

1. INTRODUÇÃO

A era das catástrofes, marcada por pandemias, desastres naturais e crises socioambientais, tem catalisado uma “digitalização forçada” e acelerada das interações sociais, modificando profundamente a forma de comunicação, organização e trabalho na sociedade contemporânea. No Brasil, eventos críticos como a pandemia da COVID-19 e as enchentes no Rio Grande do Sul em 2024 expuseram a vulnerabilidade da infraestrutura física e revelaram a necessidade urgente de adaptação tecnológica para garantir a continuidade das atividades essenciais, incluindo o funcionamento do sistema judicial.

Nesse cenário, o uso de dispositivos digitais, como smartphones e televisores conectados à internet, tornou-se predominante, refletindo uma mudança estrutural nas práticas sociais e jurídicas. A tecnologia molda a vida em sociedade, oportunizando novas formas de interação social, organização e trabalho. Ao mesmo tempo, a tecnologia recebe estímulos da sociedade em relação a novas demandas de inovação. Portanto, há influência mútua entre tecnologia e sociedade (CASTELLS, 2002).

A aceleração da “digitalização” impactou diretamente o Processo Penal, que se viu forçado a incorporar novas tecnologias para viabilizar audiências virtuais, o envio eletrônico de documentos e a comunicação assíncrona entre advogados, clientes e o Judiciário. No entanto, a necessidade de rápida adaptação digital também evidenciou fragilidades estruturais.

¹ Pós-graduada em Direito Processual Público com enfoque em Direito Constitucional pela UNISC (2020). Pós-graduada em Ciências Criminais pela PUCRS (2023). Advogada. Mestranda em Ciências Criminais, PUCRS. leticiabernardes@gmail.com.

A insuficiência de normas claras e atualizadas gerou insegurança jurídica, especialmente quanto à proteção de dados, necessidade de autorização judicial para aquisição compulsória de dados digitais e à validade de evidências extraídas de dispositivos eletrônicos. Os Tribunais Superiores não firmaram, até hoje, posicionamento hígido quanto aos diversos desdobramentos da temática das provas digitais.

Esse cenário de inexistência de legislação específica, atraso no enfrentamento do tema pelo Judiciário, aliado a enxurrada de dados digitais introduzidos aos processos penais, não apenas abriu espaço para interpretações divergentes sobre a admissibilidade das provas digitais, como também permitiu que decisões judiciais fossem fundamentadas em precedentes e doutrinas obsoletas.

Embora a Emenda Constitucional 17/2019, promulgada em 2022, tenha incluído expressamente a proteção de dados digitais como direito fundamental, o Judiciário ainda demonstra insegurança quanto à aplicabilidade desse direito na obtenção compulsória de provas digitais, perpetuando um cenário de incerteza jurídica.

Diante desse contexto complexo, o presente artigo investiga a influência das catástrofes na “digitalização forçada” do Processo Penal, analisando as transformações sociais e tecnológicas impulsionadas por esses eventos e suas repercussões na produção e preservação de provas digitais. São destacados dois, dos muitos, problemas: a inexistência de posicionamento consolidado, em especial dos Tribunais Superiores, que permita o enfrentamento da matéria com segurança jurídica e; a incapacidade das plataformas de processo eletrônico em receber e preservar adequadamente essa imensa gama de dados digitais repentinamente introduzidos ao Processo Penal.

2. A ERA DAS CATÁSTROFES COMO CATALISADORA DA TRANSFORMAÇÃO TECNOLÓGICA E DA INTERAÇÃO SOCIAL

As catástrofes naturais e crises resultantes da ação humana, e até mesmo da interação entre as duas, vêm se inserido e transformando cada vez mais o dia a dia da sociedade brasileira. Pandemias, deslizamentos de terra, inundações, queimadas e a poluição de mares e rios são eventos recorrentes que impactam profundamente a sociedade, especialmente em sua forma de organização e comunicação, exigindo respostas rápidas e estruturais em diversas áreas, incluindo o sistema de justiça.

O conceito de desastre, ao longo do tempo, evoluiu conforme o contexto histórico, incorporando novas perspectivas baseadas no avanço das pesquisas

científicas e no desenvolvimento de instrumentos de mitigação e resposta a esses eventos (ZAGANELLI; ALMEIDA, 2021).

Uma das primeiras classificações conceituais sobre desastres (catástrofes) foi proposta por Lowell Juilliard Carr², que os dividiu em dois critérios fundamentais: temporal e espacial. No primeiro, distingue-se entre desastres instantâneos, que causam danos imediatos e podem ser resolvidos com o tempo, e desastres progressivos, cujos impactos são contínuos e duradouros, ocasionando em problemas crônicos. No critério espacial, há desastres focalizados, que afetam áreas delimitadas, e desastres difusos, cujos efeitos se espalham por regiões mais amplas (BERWIG; ENGELMANN, 2017, citados por ZAGANELLI; ALMEIDA, 2021).

Carvalho e Damacena reforçam essa ideia ao salientar que cada desastre possui particularidades, variando conforme sua natureza (climática, hidrológica, industrial, entre outras) e conforme o grau de vulnerabilidade da sociedade afetada. Contudo, um elemento comum a todos os desastres é o desequilíbrio que geram entre o meio ambiente e a sociedade, exigindo a adaptação das estruturas institucionais para lidar com os novos desafios impostos por essas crises (ZAGANELLI; ALMEIDA, 2021).

Diante dessas consequências e ainda porque as catástrofes podem ser decorrentes de eventos naturais e também da ação humana – ou da interação entre as duas –, são classificadas como um problema socioambiental, influenciando o desenvolvimento econômico, político, social e jurídico da sociedade.

No ordenamento jurídico brasileiro, a definição de desastre está prevista no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 7.257/2010, que o caracteriza como o “resultado de eventos adversos, naturais ou provocados pelo homem sobre um ecossistema vulnerável, causando danos humanos, materiais ou ambientais e consequentes prejuízos econômicos e sociais” (BRASIL, 2010).

Muitos brasileiros, ao acompanharem notícias sobre terremotos, furacões e tornados em outros países, tendem a acreditar que o Brasil está livre do risco de grandes tragédias. No entanto, a realidade é diferente: o país enfrenta diariamente os efeitos de diversas catástrofes, cujos impactos afetam profundamente a população e a infraestrutura.

De acordo com o Atlas Brasileiro de Desastres Naturais, desenvolvido pelo Centro de Estudos e Pesquisas sobre Desastres da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), os desastres mais comuns nos municípios brasileiros incluem estiagens e secas, seguidas de enxurradas, inundações e vendavais, além de chuvas

2 Sociólogo americano, autor e professor universitário.

de granizo (UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA, 2013, p. 23-27).

Esses eventos têm causado impactos socioeconômicos significativos, afetando milhões de pessoas, resultando em prejuízos econômicos substanciais e ainda transformando em diversas esferas a forma de comportamento social, comunicação, interação e diversos outros aspectos da vida cotidiana.

A vulnerabilidade da população brasileira é exacerbada pela ocupação desordenada de áreas de risco, especialmente em regiões próximas a cursos d'água. Embora o país seja conhecido por sua abundância hídrica, essa característica pode se tornar um complicador, pois muitos brasileiros, devido à falta de opções, fiscalização inadequada e ocupação desenfreada, estabelecem-se em áreas suscetíveis a desastres naturais (ZAGANELLI; ALMEIDA, 2021).

Eventos ocorridos nas últimas décadas ilustram a gravidade das catástrofes. Em 2010, a cidade de Araçatuba na região do Vale do Paraíba/SP, enfrentou prejuízos econômicos (aproximadamente 30 milhões de reais) e sociais, além de registrar 10 mortes em razão de inundações. Em maio de 2017, 50 mil pessoas ficaram desabrigadas em razão de inundações no Nordeste e no mesmo ano diversos bairros do Rio de Janeiro foram severamente afetados por enchentes (ZAGANELLI; ALMEIDA, 2021). Dados do International Disaster Database indicam que, em 2010, ocorreram 373 desastres naturais no Brasil, resultando em 296.800 mortes, 207 milhões de pessoas afetadas e prejuízos econômicos na ordem de 109 bilhões de dólares (DAMACENA; CARVALHO, 2013).

Ainda mais recente, se destaca a ocorrência da pandemia da Covid-19, que igualmente pode ser considerada um desastre, representando um evento adverso de grande escala decorrente da interação entre um evento natural com uma interação humana que está afetando – a Covid-19 ainda está presente e produzindo consequências constantes –, um ecossistema vulnerável e gerando danos humanos, materiais e ambientais, além dos prejuízos econômicos e sociais, enquadrando-se inclusive na definição do artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 7.257/2010

A pandemia da COVID-19 representou uma das maiores catástrofes da era contemporânea, gerando impactos profundos à população brasileira. O isolamento social e as restrições sanitárias resultaram no fechamento de empresas, no aumento do desemprego e na precarização das condições de trabalho, agravando a desigualdade social no país.

Para além disso, o isolamento social imposto pela pandemia, trouxe impactos profundos na rotina das pessoas, alterando hábitos de convivência, lazer e, principalmente na forma de organização e estrutura do trabalho. A necessidade de distanciamento acelerou uma transformação que já era latente no Brasil: a

adoção do trabalho em casa como alternativa viável e eficiente para muitas atividades profissionais.

Se antes a modalidade era vista como uma exceção ou um benefício restrito a determinadas áreas, a pandemia demonstrou que o trabalho remoto pode ser uma solução prática e produtiva, reduzindo deslocamentos, otimizando o tempo e proporcionando maior equilíbrio entre a vida pessoal e profissional.

O CNJ editou uma série de Portarias, Resoluções e Recomendações abordando e buscando regulamentar o tema de trabalho remoto em razão do coronavírus. Passou a dispor de regras por exemplo, para envio eletrônico de documentos para lavratura de registros de nascimento e de óbito, audiências por vídeo conferência, atendimento de advogados na modalidade virtual, trabalho remoto, entre diversas outras. Os Tribunais Superiores, Estaduais e Federais também passaram a editar a regulamentação para funcionamento em especial do trabalho remoto dos servidores e das audiências por videoconferência.

Mais recentemente, após o fim do isolamento social decorrente da COVIDA-19, o Rio Grande do Sul foi assolado pela maior catástrofe climática da história do estado que resultou em 183 mortes, 27 desaparecidos e 806 feridos que houve registros. Estima-se que 2,3 milhões de pessoas em 471 municípios tenham sido afetadas, representando quase 95% das cidades gaúchas. (GAZETA DO POVO, 2024)

A infraestrutura foi severamente comprometida, ocasionando em um cenário de estradas destruídas, interrupções nos serviços de comunicação, dificuldade de acesso a diversos locais, incluindo fóruns e escritórios de advocacia.

Diante dessas adversidades, o uso de tecnologias foi mais uma vez fomentado, tornando-se essencial para a resolução das consequências emergenciais, como uso de drones para mapear as áreas inundadas e auxiliar nos resgates, o aplicativo SOS RS, desenvolvido por professores da UniRitter para permitir a geolocalização de famílias que necessitavam de socorro, plataformas online com atualização e projeção dos níveis da enchente, assim como plataformas online que facilitaram a arrecadação de fundos e coordenação dos voluntários, ampliando a eficiência das operações de ajuda humanitária.

Da mesma forma, a tecnologia foi essencial para garantir a continuidade das atividades jurídicas. Ferramentas digitais, como audiências virtuais, assinaturas eletrônicas e plataformas online, foram fomentadas para assegurar o andamento de processos e a comunicação entre advogados, clientes e o Judiciário, superando as limitações impostas pela impossibilidade de deslocamento e acesso físico.

Aplicando-se a classificação de Lowell Juilliard Carr, a pandemia da COVID-19 pode ser caracterizada como um desastre progressivo e difuso. No critério temporal, trata-se de um desastre progressivo, pois seus impactos foram contínuos e duradouros, ocasionando problemas crônicos na saúde pública, na economia e no tecido social, com consequências persistentes mesmo após a fase mais aguda da crise sanitária.

As enchentes no Rio Grande do Sul em 2024 também podem ser classificadas como um desastre progressivo e focalizado. No critério temporal, embora tenha se iniciado como um desastre instantâneo, com danos imediatos e severos, seus impactos tornaram-se progressivos, pois continuam afetando a infraestrutura, a economia e a vida da população local, exigindo um processo prolongado de recuperação e reconstrução.

A recorrência de catástrofes naturais e crises socioambientais tem impulsionado a transformação da interação da tecnologia com a sociedade e da sociedade no uso da tecnologia, em diversas esferas, incluindo o Processo Penal. A pandemia da COVID-19 e as enchentes no Rio Grande do Sul em 2024 evidenciam como a tecnologia se tornou um elemento essencial para garantir a continuidade das atividades jurídicas, a comunicação e a resposta emergencial.

O uso de ferramentas digitais vem se mostrando cada vez mais essencial, o que remete a necessidade de adaptação constante às novas realidades impostas por esses eventos. A necessidade de comunicação rápida e eficiente, impulsiona cada vez mais o uso de dispositivos digitais, gerando um volume crescente de dados. É possível perceber que as catástrofes também impulsionaram a forma de comunicação assíncrona³.

Esse cenário reforça a importância de analisar o uso dos dispositivos eletrônicos na era das catástrofes, especialmente no que se refere à comunicação, ao gerenciamento de atividades cotidianas por meio dos smartphones e a consequente influência desses novos hábitos na produção e preservação de provas digitais.

3. A COMUNICAÇÃO DIGITAL NA ERA DAS CATÁSTROFES E A PROTEÇÃO AO SIGILO DAS COMUNICAÇÕES

No Brasil, o IBGE realiza desde 2016 pesquisa anual intitulada como “Acesso à Internet e à televisão e posse de telefone móvel celular para uso pessoal”.

3 A comunicação síncrona ocorre em tempo real, exigindo a presença simultânea dos interlocutores, como em chamadas telefônicas, videoconferências e conversas presenciais. Já a comunicação assíncrona não exige essa simultaneidade, permitindo que as mensagens sejam enviadas e respondidas em momentos distintos, como ocorre em e-mails, mensagens de texto e fóruns online. Essa diferença impacta a dinâmica da interação, sendo a comunicação síncrona mais ágil e imediata, enquanto a assíncrona oferece maior flexibilidade e registro documental.

Em 2016, 97,2% dos domicílios brasileiros utilizavam como principal meio de acesso à internet, o telefone móvel (IBGE, 2017). Dados mais recentes da PNAD Contínua indicam que, em 2023, 98,8% das pessoas com 10 anos ou mais utilizam o celular para acessar a rede, mantendo a tendência de predominância desse dispositivo (IBGE, 2024).

Também em relação a outros dispositivos utilizados para acesso à internet, em 2016 o microcomputador era o segundo dispositivo mais utilizado correspondendo a 57,8% dos domicílios enquanto a televisão era a menos utilizada, representando 11,7% dos domicílios (IBGE, 2017).

Esse cenário foi alterado drasticamente no período curto de 5 anos, em 2021, pela primeira vez, a o uso da televisão para acesso à internet atingiu 45,1% e ultrapassou o uso do microcomputador que representou 41,9. Em 2022, o uso da televisão para acesso à internet seguiu crescendo e atingiu 47,5% enquanto o uso do microcomputador caiu ainda mais para 35,5% (IBGE, 2023). A pesquisa de 2023 reforça essa tendência, mostrando que 49,8% dos entrevistados utilizam a televisão para acessar a internet – um acréscimo de 2,3 pontos percentuais em relação ao ano anterior (IBGE, 2024).

Em relação a finalidade do uso da internet também foi revelado que em 2022 o objetivo principal era a realização de chamadas de voz e vídeo, 94,4% (IBGE, 2023). Em 2023, 94,6% dos usuários relataram utilizar a internet para essa finalidade, mantendo variação mínima de 0,2 pontos percentuais em relação ao ano anterior e representando ainda um crescimento de 3,2 pontos percentuais em relação a 2019.

O uso para envio e recebimento de mensagens de texto, voz ou imagens representou em 2022, 92,0% (IBGE, 2023). Já em 2023, foi registrada pequena queda de pontos percentuais atingindo 91,1% (IBGE, 2024).

Mais da metade dos usuários também afirmou utilizar em 2023 a internet para: assistir a vídeos, séries e filmes (87,6%), usar as redes sociais (83,52%), ouvir músicas, rádio ou podcasts (82,4%), ler jornais, notícias, livros ou revistas (69,0%), acessar bancos e instituições financeiras, tendo representado um aumento de 6,6 pontos percentuais em relação a 2022 (66,7%), enviar ou receber e-mails (60,5%) (IBGE, 2024).

Os dados coletados desde 2016 são relevantes e demonstram que desde então a interação e comunicação social é baseada principalmente através da internet acessada por meio do dispositivo de telefone móvel, com a realização de chamadas (comunicação síncrona) e envio de mensagens de texto, voz ou imagens por aplicativos de mensagens (comunicação assíncrona).

Desde 2016, observou-se um expressivo crescimento na presença dos smartphones conectados à internet na vida da sociedade, consolidando-se não apenas como meio fundamental de comunicação, mas também como ferramenta multifuncional que transformou diversas práticas cotidianas.

A tecnologia, influenciada e ao mesmo tempo influenciando as mudanças e necessidades sociais, se transforma constantemente e em menos de 5 anos já houve mudanças significativas. Inicialmente privilegiados pelo acesso a chamadas e envio de mensagens, esses dispositivos expandiram seu uso para áreas mais especializadas, como o acesso e a movimentação bancária, facilitando transações financeiras e promovendo a inclusão digital.

Essa transformação da tecnologia, impulsionada na era das catástrofes, atinge diretamente o âmbito do Direito, responsável por estabelecer o conjunto de normas regulamentadoras das interações sociais e de proteção à pessoa.

A velocidade da transformação tecnológica é incontrolável, enquanto isso, o processo de criação de novas leis, interpretação, criação de doutrina e precedentes é lento, gerando a percepção de que a legislação e o Judiciário estão sempre obsoletos.

Há mais de 35 anos, ou pode-se dizer desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, remanesce no legislativo certa inércia quanto a regulamentação da proteção ao sigilo de dados digitais e a dúvida do Judiciário quanto a proteção as comunicações e aos dados armazenados em dispositivos eletrônicos por direito fundamental.

Ao analisarmos as discussões promovidas durante a Assembleia Constituinte, na tentativa de identificar o interesse do Constituinte na proteção ao direito de comunicação, é possível identificar que transpareceram indícios de que o direito fundamental a proteção do sigilo das comunicações não se limitava a comunicações síncronas, mas também as assíncronas, sendo citado na época o Telex⁴.

Diante do contexto histórico pós-ditadura militar havia preocupação intensa em relação as comunicações e porque diversos atos haviam sido praticados naquele período sob o abrigo de ordens judiciais. A ideia discutida era de que somente as comunicações síncronas pudessem ser interceptadas, por meio de decisão judicial, enquanto às demais remanesceria o sigilo absoluto “[...] aquelas que

⁴ O Telex surgiu na década de 1930 e era um sistema de comunicação que utilizava terminais conectados a uma rede de linhas telefônicas que operava enviando e recebendo mensagens escritas em tempo real. Ele operava com códigos, permitindo uma transmissão rápida e relativamente segura, sendo amplamente utilizada até o surgimento do fax e internet. O Telex, pode ser comparado com os aplicativos de mensagens atuais, obviamente servindo como analogia genérica, uma vez que as tecnologias contemporâneas apresentam capacidades e funcionalidades muito superiores.

se fazem por via de acesso pelo processo de informática ou até mesmo pelo telex. Esse sigilo deve ser resguardado sem qualquer restrição” (BRASIL, 1987, p. 40).

É possível identificar o intuito do Constituinte em garantir que uma ordem judicial não fosse capaz de permitir a violação a direitos fundamentais plenamente estabelecidos em caso de sigilo das comunicações, o que seria excetuado somente para as interceptações telefônicas. O conceito foi materializado no art. 5º, inciso XII da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que protege o sigilo das comunicações, excetuando a hipótese apenas para o caso de interceptação telefônica autorizada por meio de decisão, baseada em legislação infraconstitucional específica.

A proteção de dados dos smartphones também estaria amparada pela: inviolabilidade de domicílio a inviolabilidade do domicílio (art. 5º, inciso XI da CF), inviolabilidade da vida privada e da intimidade (art. 5º inciso X da CF), inviolabilidade do sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, sigilo de dados (art. 5º, inciso XII da CF), além ainda do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV da CF) e inadmissibilidade das provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da CF) (GLOECKNER; EILBERG, 2019).

Portanto, embora seja possível extrair a interpretação da própria redação do art. 5º, inciso XII da Constituição Federal, dos debates promovidos pela assembleia constituinte e decorrentes diretamente dos demais direitos fundamentais citados, desde que os dados digitais introduzidos aos processos criminais, o Judiciário discute se estariam abarcados por proteção constitucional ou não.

Após a Emenda Constitucional 17/2019, aprovada em 2022 e que inseriu a proteção ao sigilo de dados “Art. 5º, inciso LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais”, imaginava-se que ocorreria a superação da discussão quanto a proteção dos dados digitais. Ocorre que os Tribunais parecem não ter avançado e pouco têm citado a proteção ao sigilo de dados ao decidir sobre o tema.

4. A DEMORA PARA INTRODUÇÃO DA DISCUSSÃO NO JUDICIÁRIO E O DESPREPARO PARA TRATAMENTO DAS PROVAS DIGITAIS

A crescente produção de dados digitais, impulsionada por catástrofes – como a pandemia de COVID-19 e as enchentes no RS – vem evidenciando um cenário paradoxal: por um lado, as tecnologias de obtenção de provas avançam em ritmo acelerado, e por outro, o aparato jurídico permanece ancorado em precedentes e doutrinas desatualizadas.

A proteção absoluta quanto a aquisição compulsória da comunicação assíncrona (dados gerados a partir de aplicativos de mensagens, por exemplo), as-

sim como, a proteção ao sigilo dos mais diversos dados digitais produzidos diariamente por cada um, não tem sido representada no comportamento do Judiciário.

Atualmente, decisões judiciais têm validade a obtenção compulsória de dados digitais baseando-se no precedente de Repercussão Geral RE 418.416/2007, em que o Ministro Relator Sepúlveda Pertence entendeu que o registro de comunicações armazenadas não estaria protegido pelo sigilo das comunicações (MENDES, 2022). Esse entendimento, fundamentado na doutrina de Ferraz Jr. (1993), distingue a interceptação de correspondências, que estaria protegida, do acesso posterior para identificação dos sujeitos e mensagens, considerado lícito. O Ministro Gilmar Mendes no julgamento do HC 91.867 reforçou o entendimento.

Exemplos de decisões baseadas no RE 418.416/2007 incluem o HC 200793 (BRASIL, 2022), HC 181719 (BRASIL, 2020), HC 176627 (BRASIL, 2019), RHC 195411 (BRASIL, 2021) e PET 10820 (BRASIL, 2023). Tais decisões reconhecem a aplicação de direitos fundamentais de proteção à intimidade, vida privada e sigilo das comunicações, mas consideram lícita a obtenção compulsória de dados digitais com base nas regras de busca e apreensão do art. 240, caput e §1º, do CPP e nos vestígios mencionados nos arts. 158 e 6º do CPP.

Além disso, sustentam que a Lei 9.296/96 não se aplica a dados digitais estáticos, mas apenas às interceptações telefônicas, validando as aquisições de dados digitais em dispositivos eletrônicos mediante mandado de busca e apreensão.

Essas decisões reconhecem, por um lado, a proteção à intimidade, à vida privada e ao sigilo das comunicações, mas, por outro, poucas ou nenhuma mencionam o art. 5º, inciso LXXIX, da CF, o que evidencia um descompasso normativo e uma lacuna interpretativa no tratamento jurídico das provas digitais.

A situação é grave: os Tribunais estão proferindo decisões até hoje, com base em doutrina escrita há mais de 30 anos atrás e fundamentada em precedente de quase 20 anos, desconsiderando o avanço tecnológico frenético e transformações da sociedade, inclusive na forma de comunicação.

Mesmo diante do cenário de catástrofes constantes aliada ao uso massivo de smartphones para acesso à internet o sistema legislativo e judiciário caminham a passos lentos para aceitar tratar sobre a matéria no âmbito dos processos criminais.

As provas digitais não são perceptíveis a olho nu, o que requer detalhamento na autorização judicial quanto ao objeto de busca. O procedimento deveria ocorrer em duas etapas: a apreensão do dispositivo informático e, posteriormente, a pesquisa e coleta das fontes de prova digital armazenadas (MENDES; FELLIX, 2023).

Em decorrência disso, destacam-se dois, de muitos, problemas: A desnecessidade de decisão específica para aquisição compulsória dos dados digitais e a incapacidade das plataformas de processo eletrônico para armazenamento dos dados digitais produzidos.

A efetivação do princípio da legalidade constitucional penal exige a observância rigorosa dos princípios da determinabilidade e da certeza nos meios de obtenção de provas. (GIACOMOLLI, 2016). Sem esses pressupostos, não há como se falar em legalidade da medida, uma vez que a aplicação de uma norma processual penal indeterminada – que admite genericamente todos os meios de prova que não afrontem a dignidade humana – compromete a segurança jurídica e favorece decisões arbitrárias.

Assim, o direito à prova, embora assegurado às partes, deve ser limitado a provas admissíveis que não apenas atendam aos requisitos formais de validade, mas também permitam o efetivo exercício do contraditório, garantindo a paridade de armas e o equilíbrio necessário ao processo penal (GIACOMOLLI, 2016).

A ausência de legislação específica para a obtenção compulsória de provas digitais – especialmente aquelas oriundas da comunicação assíncrona em aplicativos de mensagens e do vasto universo de dados gerados cotidianamente via smartphones – tem servido de justificativa para decisões judiciais que autorizam o que pode ser interpretado como uma verdadeira “devassa digital”.

Contudo, a afirmação de que a lei das interceptações telefônicas não é aplicável aos dados digitais, não pode servir como fundamento para a devassa. Igualmente, a aplicação genérica do procedimento de busca e apreensão, nos termos do art. 240 do CPP, tem se mostrado insuficiente para regular a especificidade das provas digitais, tanto no que tange à apreensão do dispositivo eletrônico quanto à aquisição aos dados nele contidos.

O fato de não existir atualmente legislação específica sobre a matéria não pode servir de escudo para o enfrentamento do tema e nem mesmo permitir o uso da legislação genérica de busca e apreensão, considerando a especificidade da prova. Até mesmo porque a tecnologia evoluirá sempre em alta velocidade, o que deve, ou deveria, causar senso de urgência nos Tribunais para o enfrentamento do tema e garantia de preservação dos direitos fundamentais.

Por óbvio o Judiciário deve prezar pela segurança jurídica e manutenção hígida de seus precedentes, contudo, tal hígidez não pode ser tanta a ponto de manter-se inerte a realidade da sociedade, que vem se transformando drasticamente.

O comportamento esperado do Judiciário seria a recusa dos dados digitais adquiridos compulsoriamente, uma vez que estão protegidos por direitos fun-

damentais e que não há legislação específica que regulamente os procedimentos autorizadores. A ausência de regulamentação detalhada sobre os casos aplicáveis, critérios temporais, dados passíveis de acesso e procedimentos técnicos a serem adotados não pode justificar a omissão da análise jurídica da admissibilidade das provas digitais.

Assim, continuam sendo validadas aquisições compulsórias de provas digitais, mesmo sem autorização específica para essa finalidade, relativizando direitos fundamentais e utilizando do instituto da busca e apreensão, vale lembrar instituído em 1941, para regulamentação da matéria.

Os institutos existentes atualmente são insuficientes para regulamentação do tema relacionado a eventual autorização para aquisição de dados digitais que deveria, minimamente, ser pautada em critério de gravidade da conduta apurada, contemporaneidade da medida, limitação temporal dos dados a serem adquiridos, limitação quanto ao material a ser adquirido e outros.

A demora para o enfrentamento do tema no Judiciário e o apego a precedentes e doutrinas atrasadas, quando comparadas ao avanço da tecnologia, criaram um cenário devastador para o recebimento das provas digitais no processo penal, que na era da transformação social impulsionada pelas catástrofes tem levado diariamente uma enxurrada de provas digitais adquiridas compulsoriamente.

Isso nos leva ao segundo problema, pois uma vez superada a fase de autorização judicial, a manipulação dos potenciais evidências digitais devem observar procedimentos rígidos garantindo a autenticidade, integridade e cadeia de custódia da prova, sendo utilizado como base legal, os arts. 158-A e seguintes do CPP e a normativa ISO/IEC 27.037⁵ (ABNT, 2012): As plataformas de processo eletrônico não possuem o suporte necessário para abrigar as provas digitais e quanto mais para preservar a sua originalidade, de acordo com os padrões internacionais e como determina o Código de Processo Penal.

Nesse caso, não se trata apenas de validade das provas obtidas compulsoriamente, mas também daquelas que o próprio investigado, réu ou mesmo assistente da acusação pode apresentar voluntariamente no processo

5 A ISO/IEC 27037 disciplina o manuseio de evidências digitais, em especial quanto a identificação, coleta, aquisição e preservação. O objetivo da normativa é definir padrões universais facilitando investigações envolvendo dispositivos e provas digitais de forma imparcial. Os pilares estabelecidos na normativa são: a) Auditabilidade: Característica de auditoria ao procedimento. Permite que o procedimento seja auditável e verificável por outros. Dar auditabilidade é documentar: O que você fez, porque você fez, como você fez, etc, em relação ao manuseio da evidência digital. Ex: Fotografar; b) Repetibilidade: A ideia é que uma pessoa possa repetir os mesmos passos e chegar ao mesmo resultado. Se não for possível repetir, como garantir que o procedimento está mesmo correto?; c) Reprodutibilidade: A técnica deve ser capaz de ser reproduzida por meio de outros instrumentos e ferramentas não apenas a que foi utilizada. D) Justificabilidade: Justificativa do porque foi seguido um procedimento e ferramenta e não outro.

Como exemplo, o sistema EPROC aceita atualmente documentos em formato de PDF, KML, Áudio (MP3, WMA e WAV todos em tamanho máximo de 70MB), Imagens (JPEG, JPG, PNG e GIF); Vídeos (MP4, WMV, MPG e MPEG, todos em tamanho máximo de 70MB). Ocorre que a restrição do sistema para receber áudios e vídeos mais longos, interfere na originalidade da prova que deve ser anexada. Isso porque, muitas vezes é necessário realizar conversão do vídeo original para o formato aceito ou compactá-lo para o tamanho definido, o que ocasiona então na alteração do vídeo original e imprestabilidade da prova digital.

A inserção dos dados digitais em drive com disponibilização do link para acesso no processo é uma saída válida, diante da incapacidade dos sistemas de processo eletrônico, porém, não raras as vezes, o Judiciário se recusa a acessar links externos (por vezes há bloqueio do próprio sistema do tribunal) e deixa de apreciar a prova digital apresentada.

A hipótese de acautelamento de CD's há muito está ultrapassada, sendo que há poucos dispositivos atualmente capazes de fazer a sua leitura. Igualmente, o acautelamento de pendrive físico gera problemas de outras ordens, tendo em vista que após a pandemia do Covid-19 que impulsionou o caminho lógico, de trabalho homeoffice, grande parte dos Juízes, Promotores e até mesmo advogados sequer frequentam o fórum, o resultado é que frequentemente as mídias acauteladas são ignoradas (literalmente) dentro do processo – é como se fossem invisíveis.

Ainda há outro problema: as mídias extraídas por dispositivos elaborados pela empresa israelense Cellebrite também não são de fácil armazenamento no sistema judicial e muitas vezes sequer são suportadas por computadores comuns. Assim a análise da prova digital produzida através de softwares de aquisição compulsória fica restrita a relatórios, sem ter acesso à fonte real do material produzido.

Por vezes, os relatórios são formulados por ferramentas de inteligência artificial, as quais não há qualquer divulgação sobre a forma de operação, algoritmos, prompts utilizados para a geração dos relatórios, dentre outras subjetividades na operação das ferramentas.

Não raras as vezes vemos um processo penal, sem decisão judicial que autorize e pautar critérios específicos para autorização de aquisição compulsória, recheado de dados digitais (fotos, vídeos, mensagens de whatsapp, informações de geolocalização, pesquisa na internet, redes sociais, informações bancárias e outras), adquiridos ainda sem comprovação dos principais requisitos de validade da prova digital, sendo eles autenticidade, integridade e cadeia de custódia da prova e que ao final, servem como base para condenação, validada posteriormente pelos Tribunais Superiores.

Tudo isso porque, as transformações sociais impulsionadas pelos impactos ambientais e catástrofes recorrentes e pelo avanço da tecnologia, representaram uma enxurrada de provas digitais inseridas no processo penal, sem que o Judiciário estivesse preparado para esse enfrentamento, o que gerou problemas de diversas ordens, destacando-se: inúmeros dados digitais sendo adquiridos sem autorização judicial específica, em razão da inércia e, por vezes, validação do Judiciário da medida, pautado em critérios extemporâneos e obsoletos e; a incapacidade das plataformas de processo eletrônico de receber e armazenar os dados digitais em sua originalidade, garantindo a preservação da autenticidade, integridade e cadeia de custódia da prova.

5. CONCLUSÃO

A era das catástrofes não apenas acelerou a transformação digital na sociedade contemporânea, como também revelou as vulnerabilidades do sistema jurídico brasileiro ao lidar com provas digitais no Processo Penal. O impacto da pandemia da COVID-19 e de outras catástrofes recentes impulsionou o uso de dispositivos digitais e plataformas online, evidenciando a necessidade de adaptação das estruturas institucionais para acompanhar as mudanças sociais e tecnológicas.

No entanto, essa adaptação ocorreu de maneira desordenada, expondo lacunas normativas e fragilidades no preparo técnico dos operadores do direito. A ausência de regulamentação específica para a aquisição compulsória de dados digitais, aliada principalmente à aplicação de precedentes desatualizados e doutrinas ultrapassadas e recusa do Poder Judiciário em renovar o enfrentamento sobre o tema para criar posicionamento hígido, criou um cenário de insegurança jurídica que ficou totalmente vulnerável quando o fenômeno da enxurrada de provas digitais no processo penal emergiu.

A adaptação deve considerar a especificidade das evidências digitais, mediante observação de critérios rigorosos para a obtenção compulsória, a preservação da cadeia de custódia e a comprovação de autenticidade e integridade das provas digitais.

Diante desse cenário, conclui-se que a era das catástrofes impulsionou uma transição digital acelerada no Processo Penal, expondo a urgência de adaptação do Poder Legislativo e Judiciário para garantir a segurança jurídica e a proteção aos direitos fundamentais.

Para superar esses desafios, é essencial que o Legislativo e o Judiciário deixem de resistir às mudanças tecnológicas e integrem de forma proativa a discussão, não apenas sobre provas digitais no cerne das reformas jurídicas, mas das transformações sociais e tecnológicas em geral que futuramente advirem na sociedade da era das catástrofes, a fim de evitar que o problema se repita novamente.

A resistência às mudanças tecnológicas não pode mais ser justificada, sob pena de comprometer a legitimidade das decisões judiciais e a justiça penal. Assim, é imperativo que o sistema jurídico brasileiro enfrente os desafios impostos pelas constantes transformações impulsionadas na era das catástrofes com responsabilidade e celeridade, promovendo um equilíbrio entre eficiência investigativa e garantias fundamentais no Processo Penal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABNT, NBR ISO/IEC 27037. **Information technology — Security techniques — Guidelines for identification, collection, acquisition, and preservation of digital evidence**, GENEVA: ABNT, 2012. Disponível em: Acesso em: 2 nov. 2023.

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica: A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Fundamentação Jurídica**, Rio de Janeiro: Forense, 2017.

AZEREDO, João Fábio. **Sigilo das comunicações eletrônicas diante do Marco Civil da Internet**. In: DE LUCCA, Newton. *Direito & Internet*. v. III, tomo II. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. **Prevenção integrada: novas perspectivas para as políticas de segurança no Brasil**. Revista Katálysis, Florianópolis, v. 9, n. 1, p. 38-42, jan./jun. 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rk/a/BsQZVFPM34JrFCzsDBFKsgS/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 23 nov. 2023.

BADARÓ, Gustavo. **A cadeia de custódia da prova digital**. In: OSNA, Gustavo; SARLET, Ingo Wolfgang; MATIDA, Janaína Roland; REICHEL, Luis Alberto; JOBIM, Marco Félix; RAMOS, Vitor de Paula (org.). *Direito probatório*. Lodrina: Editora Toth, 2023.

BADARÓ, Gustavo. **Os standards metodológicos de produção na prova digital e a importância da cadeia de custódia**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, ano 29, n. 343, jun. 2021.

BRASIL. **Assembleia Nacional Constituinte**. Subcomissão dos Direitos Políticos e Garantias Individuais. Assembleia Nacional Constituinte (Atas de Comissões). Brasília: Senado Federal, 1987. Disponível em: . Acesso em: 26 jun. 2023.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 fev. 2025.

BRASIL, **Decreto n. 7. 257, de 4 de agosto de 2010**. Brasília, DF, 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Decreto/D7257.htm. Acesso em 25 mai. 2018.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6084606>. Acesso em 31. mai. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6579926>. Acesso em 31. mai. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5788426>. Acesso em 24 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6346000>. Acesso em 24 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5544362>. Acesso em 24 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6158000>. Acesso em 10 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5860583>. Acesso em 18 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5788426>. Acesso em 10 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6071659>. Acesso em 10 jun. 2023.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6545995>. Acesso em 31 mai. 2023

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. 2007. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2205705>. Acesso em 19 jun. 2023

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2002

DAMACENA, Fernanda Dalla Libera; CARVALHO, Délton Winter de. **O Estado Democrático de Direito Ambiental e as catástrofes ambientais: evolução histórica e desafios**. *Pensar*, Fortaleza, v. 18, n. 2, p. 470-494, mai./ago. 2013. Disponível em: [\[https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/2701/pdf\]](https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/2701/pdf) (<https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/2701/pdf>). Acesso em: 25 jan. 2025

FELIX, D. Y. ; CARVALHO FURTADO MENDES, D. C. H. **Aquisição das fontes de prova penal digital : reflexões a partir do informativo de jurisprudência nº 763 do STJ**. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, [S. l.], v. 197, n. 197, p. 215–247, 2024. Disponível em: <https://www.publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/RBCCRIM/article/view/504>. Acesso em: 23 nov. 2024.

FERRAZ JR, Tercio Sampaio. **Sigilo de dados: O direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, RT, vol. 1, p. 77-82, 1993. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231/69841>. Acesso em: 27 ago. 2023

GAZETA DO POVO. **Rio Grande do Sul: entraves e soluções para tragédias climáticas**. 2024. Disponível em: . Acesso em: 1 fev. 2025.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O Devido Processo Penal**. Abordagem conforme a CF e o Pacto de São José da Costa Rica. 3. ed. São Paulo: GEN/Atlas, 2016.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; EILBERG, Daniela Dora. **Busca e apreensão de dados em telefones celulares: Novos desafios diante dos avanços tecnológicos**. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 156, p. 353-393, 2019.

IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua: Acesso à Internet e à televisão e posse de telefone móvel celular para uso pessoal 2016**. Publicação em 2017. Disponível em: . Acesso em: 22 nov. 2023.

IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua: Acesso à Internet e à televisão e posse de telefone móvel celular para uso pessoal 2022**. Publicada em 2023. Disponível em: . Acesso em: 22 nov. 2023.

IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua: Acesso à Internet e à televisão e posse de telefone móvel celular para uso pessoal 2023**. Publicada em 2024. Disponível em: . Acesso em: 03 fev. 2025.

KARAM, Maria Lúcia. **O direito à defesa e a paridade de armas**. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Coords.). *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Carlos Hélder Carvalho Furtado. **Prova Penal Digital: Direito à não autoincriminação e contraditório na extração de dados armazenados em dispositivos informáticos**. São Paulo: Editora Tirant, 2024.

MENDES, Laura Schertel et al. **Tratado de proteção de dados pessoais**. 2. ed. São Paulo: Editora Forense, 2022.

PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no processo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021.

QUATTROCOLO, Serena. **Artificial intelligence, computational modelling and criminal proceedings: a framework for a European legal discussion**. Cham, Suisse: Springer, 2020. (Legal Studies in International, European and Comparative Criminal Law, v. 4).

RAMOS, Armando Dias. **Prova Digital em Processo Penal**. Lisboa: Chiado Editora, 2014.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA. **Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012**. Volume Santa Catarina. 2. ed. rev. ampl. Florianópolis: CEPED UFSC, 2013. Disponível em: . Acesso em: 02 fev. 2025.

ZAGANELLI, Margareth Vetis; ALMEIDA, Luane Hemerly. **Catástrofes ambientais: necessidade de regulamentação jurídica dos desastres no ordenamento brasileiro**. _Revista Jurídica Unicuritiba_, v. 04, n. 66, p. 260-285, Curitiba, 2021. Disponível em: [https://openurl.ebsco.com/EPDB%3Agcd%3A9%3A29707529/detailv2?sid=ebsco%3Aocu%3Arecord&id=ebsco%3Agcd%3A154683379&bquery=IS%200103-3506%20AND%20VI%204%20AND%20IP%2066%20AND%20DT%202021&page=1&link_origin=scholar.google.com.br&searchDescription=Revista%20Jur%C3%ADica%20\(0103-3506\)%2C%202021%2C%20Vol%204%2C%20Issue%2066](https://openurl.ebsco.com/EPDB%3Agcd%3A9%3A29707529/detailv2?sid=ebsco%3Aocu%3Arecord&id=ebsco%3Agcd%3A154683379&bquery=IS%200103-3506%20AND%20VI%204%20AND%20IP%2066%20AND%20DT%202021&page=1&link_origin=scholar.google.com.br&searchDescription=Revista%20Jur%C3%ADica%20(0103-3506)%2C%202021%2C%20Vol%204%2C%20Issue%2066). Acesso em: 25 jan. 2025.

A DESIGUALDADE RACIAL NOS ESPAÇOS DE CONSENSO DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE A (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PARA PESSOAS NEGRAS

GABRIELA DE OLIVEIRA JARDIM¹

PÂMELA DE ARAÚJO AQUINO²

1. INTRODUÇÃO

A seletividade penal é um dos principais marcadores da desigualdade racial no sistema de justiça criminal brasileiro. Para além da criminalização de determinados grupos sociais, a raça funciona como um fator estrutural que influencia não apenas a persecução penal, mas também o acesso a mecanismos processuais de mitigação do encarceramento, como o Acordo de Não Perseguição Penal (ANPP).

O processo de estratificação social, historicamente moldado por relações raciais desiguais, interfere diretamente na aplicabilidade dessas alternativas penais, tornando-se necessário questionar em que medida o ANPP tem sido efetivamente utilizado em favor de pessoas negras.

Diante de um sistema punitivo marcado por estereótipos raciais e de desigualdade no acesso à justiça, este estudo se propõe a analisar a (in)aplicabilidade do ANPP para acusados negros, problematizando como os espaços de consenso no processo penal podem, paradoxalmente, reproduzir a exclusão racial, reforçando disparidades no tratamento jurídico e na destinação das penas.

Por sua vez, a análise da desigualdade racial nos espaços processuais de consenso, em especial, no âmbito do Acordo de Não Perseguição Penal é crucial para

1 Advogada. Diretora Acadêmica do Projeto Defesa Periférica. Doutoranda em Sociologia e Ciência Política PUCRS. Mestre em Ciências Sociais PUCRS. Bolsista CAPES. Email: g.jardim002@edu.pucrs.br

2 Advogada Criminalista. Mestranda em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Bolsista CAPES. Email: adv.paquino@gmail.com

a avaliação dos novos rumos do processo penal com a expansão da justiça negociada. Nesse contexto, o trabalho partiu do método dedutivo, no qual realiza-se um estudo sobre a estrutura do ANPP, em conjunto com análise de dados colhidos do Relatório “Fortalecendo Vias Para Alternativas Penais: Um levantamento nacional da aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil” formulado em 2023, pelo Conselho Nacional de Justiça. (CNJ, 2023) e no Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial publicado pelo CNJ no ano de 2024³.

Desse modo, a pesquisa divide-se em dois momentos, iniciando-se com a análise expositiva e conceitual sobre o tema da justiça negocial e processo penal; seguindo de uma análise crítica de como ocorre a aplicação do ANPP para investigados negros. Diante disso, a pesquisa aborda o método de interpretação jurídica sistemática, uma vez que contempla a análise do sistema jurídico-criminológico como um todo.

Assim, ao examinar a aplicação do Acordo de Não Perseguição Penal sob a ótica racial, esta pesquisa busca evidenciar como a justiça, longe de representar um avanço isonômico no processo penal, pode reproduzir e aprofundar desigualdades já enraizadas no sistema de justiça criminal.

A partir da articulação entre teoria e dados empíricos, pretende-se demonstrar que a seletividade penal não se manifesta apenas na perseguição e imunidade, mas também na desigualdade de acesso a alternativas penais que poderiam reduzir os impactos do encarceramento massivo sobre a população negra.

Por conseguinte, a análise crítica proposta não apenas contribui para a compreensão das limitações do modelo de justiça consensual no Brasil, mas também aponta para a necessidade de sua reformulação, com vistas a garantir que mecanismos como o ANPP sejam aplicados de forma equitativa e não reforcem o racismo estrutural que permeia o sistema penal.

2. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO FERRAMENTA DE ASCENSÃO DA JUSTIÇA NEGOCIAL: NOVA ROUPAGEM PARA ANTIGOS INTERESSES

A ampliação dos espaços de consenso no processo penal brasileiro surge em um contexto de relativização de garantias fundamentais ao processo penal, pois, a justiça negociada tem como objetivo principal evitar processos, e um processo, nada mais é, do que o direito de todo e qualquer cidadão de ser processado e

3 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/11/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-racial-2.pdf>. Acesso em 20 mar 2025.

julgado mediante contraditório, ampla defesa e eventual aplicação de pena justa (Khaled Jr, 2018, p. 30-35).

A análise dos riscos que acompanham a expansão da justiça negociada é fundamental para a consolidação de uma justiça criminal consensual compatível com a ordem democrática. Vasconcellos (2018, p. 50) define a justiça criminal negocial, ou consensual, como:

[...] modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu da sua posição de resistência em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes.

Todavia, na era da chamada crise existencial do processo com os questionamentos acerca da generalizada morosidade judicial, surgem as propostas sedutoras com a promessa de aceleração procedimental e maior eficácia ao poder punitivo estatal. O aspecto comum dentre as mais diversas alternativas apresentadas é o desejo de acelerar o julgamento através da simplificação procedimental (Lopes Jr, 2018, p. 02).

A primeira experiência com a negociação no processo penal brasileiro surgiu com a Lei nº 9099/95, que regulamentou os juizados especiais criminais, trouxe a possibilidade de aplicação de sanções, mediante negociação, sem o transcurso habitual do processo para análise de culpa, a partir da fixação de penas restritivas de direitos em casos de menor potencial ofensivo, crimes com pena máxima de até dois anos.

Como segundo marco da expansão negocial surgiu a Lei nº 12.850/2013, com a regulamentação da colaboração premiada e o acordo de leniência, previsto no art. 87 da Lei nº 12529/2011 e art. 16 da Lei nº 12843/2013, inserindo na legislação penal a possibilidade de negociação referente a troca de benefícios entre acusação e defesa mediante fornecimento de informações, com a incidência em casos de maior potencial ofensivo e possibilidade de imposição de penas privativas de liberdade (Vasconsellos, 2024, p. 27).

O Acordo de Não Persecução Penal foi inserido no art. 28-A do Código de Processo Penal pelas alterações do Pacote Anticrime, Lei nº 13.694/2014, e aumentou a margem de negociação no que diz respeito aos tipos penais ao prever o seu cabimento, dentre outros critérios, quando a pena mínima abstrata for inferior a 4 anos.

Como condições para celebração do acordo, o art. 28-A do CPP estabelece as seguintes condições: 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; IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do 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; V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

O ponto de tensão nesse âmbito é a suposta primazia por eficiência e celeridade acaba por instaurar certo abandono às “formas”, o que implica em um procedimento à parte, dissociado de garantias conquistadas a dura penas pela democracia brasileira. Na mesma linha, os professores Moccia e Iasevulli (2017, p. 151), ambos titulares da Universidade de Frederico II, elucidam que:

As novas tendências da epistemologia conduziram, assim, a ingressar na estrada da relativização do conceito de verdade, preferindo aproximações culturalmente contíguas ao método acusatório descrito; se quem indaga é ele próprio parte do sistema experimental, se as suas “hipóteses de trabalho” condicionam a pesquisa a ponto de canalizá-la em uma metodologia precisa, em direção a finalidades prefixadas, e em um contexto dirimente para a própria pesquisa, então resulta na clara necessidade de preservar o juízo penal de aspirações desumanas: foi justamente afirmado que o conceito de “saber” é análogo aos conceitos de “crer, duvidar, conjecturar, ser convencidos.

Nas palavras de Prado (2024, p. 339), sobre o processo penal consensual, em um panorama global:

A trivialização dos acordos penais escora-se na lógica da redução de custos no âmbito da justiça criminal associada a políticas de direito penal material que elevam as penas cominadas aos crimes e restringem o retorno dos condenados à liberdade e ao uso dos seus bens. Deste modo, incentivam-se soluções condenatórias consensuais homologadas com lastro em provas que com frequência não superam o lastro probatório mínimo para admissibilidade das acusações em juízo (a justa causa para a ação penal – indícios da existência da infração penal e de sua autoria).

O levantamento recente do CNJ sobre a aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil, referido anteriormente, esclareceu, através de entrevistas realizadas com magistrados de todo o Brasil, diversos problemas que envolvem a implementação do instituto. No que toca ao controle judicial, a pesquisa destacou a aferição da voluntariedade e do suporte fático necessário para a realização do acordo como elementos críticos da prática, pois não houve uma padronização de respostas dos julgadores em relação a aferição dos requisitos.

A pesquisa é carente, no entanto, a respeito da análise das condições subjetivas dos sujeitos que formalizam os acordos em âmbito nacional. Também é sensível a efetiva negociação das medidas impostas, ao passo que, não há uma prática de deliberação estabelecida em âmbito nacional, a realidade tem demonstrado a celebração de acordos via adesão, o que inviabiliza o tratamento de especial para

pessoas que, por exemplo, não têm condições de firmar o pacto por hipossuficiência econômica.

Daí porque, a necessidade de reflexão acerca da desigualdade racial nos espaços de consenso do processo penal brasileiro.

3. A DESIGUALDADE RACIAL NOS ESPAÇOS DE CONSENSO DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A criminalização de determinados grupos sociais está intrinsecamente ligada à sua condição de estigma social. Essa estigmatização, contudo, não ocorre de maneira isolada, mas se agrava quando associada a fatores estruturais como a desigualdade social e a discriminação racial, conforme demonstrado na análise dos casos examinados.

Nesse sentido, é fundamental destacar que a perpetuação da violência social gera um ciclo intergeracional de marginalização, dificultando a ruptura com a identidade estigmatizada que recai sobre determinados indivíduos. A naturalização da desigualdade social conduz à consolidação de estereótipos que vinculam determinados grupos à marginalidade, uma vez que o intenso processo de estratificação social os posiciona em situação de vulnerabilidade antes, durante e após a privação de liberdade. Essa construção social influencia diretamente a condução dos processos criminais e as decisões judiciais, impactando condenações e julgamentos de indivíduos que já carregam consigo o peso da desigualdade estrutural (Misse, 2008).

Nessa perspectiva, jovens negros nascidos e criados em periferias, expostos cotidianamente a diversas formas de violência—seja no ambiente doméstico ou na esfera pública—e que crescem em meio a familiares e amigos impactados pelo crime, pela pobreza e pela ausência de condições básicas, não possuem as mesmas oportunidades que aqueles afastados dessa realidade (Sinhoreto e Moraes, 2018).

Essa realidade reflete diretamente no processo de criminalização, uma vez que o Brasil adota uma política punitiva que, aliada a índices alarmantes de desigualdade, contribui para o encarceramento massivo de indivíduos pertencentes a grupos historicamente marginalizados. Observa-se, assim, um fenômeno de antecipação da culpabilidade, no qual a criminalização precede a própria prática do crime. Nesse contexto, determinados sujeitos são rotulados como criminosos antes mesmo de qualquer condenação formal, em um processo que consolida a fusão entre estigmatização, rotulação e tipificação penal em uma única identidade social (Misse, 2010).

A fim de evitar este processo prévio de estigmatização, em que pessoas negras já partem do contexto da condenação pelo peso social e histórico que

carregam que, é indispensável a reflexão acerca da parcela da sociedade que, na hipótese de cometer um delito, é capaz de atender às exigências da legislação, considerando-se que a população brasileira é atravessada por desigualdades, especialmente as pessoas que ingressam no sistema penal. Para evitar a potencialização de desigualdade a justiça negociada deve enfrentar a realidade de que “o racismo é uma decorrência da própria estrutura social, ou seja, do modo ‘normal’ com que se constituem as relações políticas, econômicas, jurídicas e até familiares, não sendo uma patologia social e nem um desarranjo institucional” (Almeida, 2019, p. 02).

Em um estudo sobre justiça negocial e opressão racial Couto, Prado e Portugal concluem:

Apesar da carência de informações acerca da aplicação do ANPP, com base em dados coletados nas audiências de custódia, é possível inferir que os investigados sujeitos ao acordo são racialmente selecionados. A flexibilização de garantias obtidas com a ampliação da justiça negocial no Brasil constitui mais um mecanismo de opressão racial, porque tem por objetivo facilitar a punição e o controle da população negra brasileira. O acordo configura, assim, norma processual que garante não mais que a manutenção do velho “equilíbrio racial”, negociando e mercantilizando os mesmos e já conhecidos corpos negros. O ANPP, portanto, é mais um instrumento de legitimação do poder punitivo e de manutenção do sistema penal de segregação racial (Couto, Portugal e Prado, 2019, p. 33).

No relatório “Fortalecendo Vias Para Alternativas Penais: Um levantamento nacional da aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil” formulado em 2023, pelo Conselho Nacional de Justiça, o grupo de pesquisadores buscou avaliar o perfil socioeconômico e racial das pessoas que realizaram ANPP e enfrentaram certa dificuldade em razão do expressivo número de dados que não são informados ou omissos.

Assim, ficou demonstrado que, embora a realidade aponte para um número maior de pessoas negras selecionadas pelo sistema de justiça criminal, esse número é menor quando se trata de uma medida alternativa que não aplica pena de prisão, como é o caso do ANPP. Em conclusão a respeito das lacunas encontradas, o relatório aponta reflexão de extrema importância:

Somando esse dado ao fato de não termos verificado, dentre os 946 casos analisados no geral e 331 casos analisados neste estado do Sudeste, nenhuma pessoa em situação de rua que realizou acordo, apontamos como possível pergunta e agenda de pesquisa: existe maior chance de pessoas brancas serem beneficiadas com políticas de alternativas penais? O maior nível de vulnerabilidade socioeconômica e racial é um fator dificultador para acessar políticas de alternativas penais? Não podemos, com base nos dados coletados neste levantamento, responder a essa questão, mas ela pode orientar pesquisas futuras. O questionamento delineado se mostra ainda mais relevante quando observamos que, nos Estados Unidos, onde o acordo possibilita o encarceramento de pessoas (plea bargaining), há pesquisas empíricas que indicam vieses no oferecimento das propostas e na assistência fornecida pela defesa técnica quando a pessoa imputada é negra.

Nesse contexto, partindo-se da concepção de que a seletividade é um fator estrutural do sistema de justiça criminal, toda e qualquer inovação nesse âmbito

deve enfrentar uma crítica contundente sob esse viés. No lançamento recente do CNJ, intitulado Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial⁴ enfrenta frontalmente o problema e, ainda que não tenha analisado especificamente a dinâmica da desigualdade racial nos espaços de consenso, traz considerações de alta pertinência, sobretudo, no que diz respeito a necessidade de implantação de estratégias para incorporação de práticas antidiscriminatórias na rotina judicial, vejamos:

É imperativo que sejam realizados estudos e pesquisas aplicadas sobre práticas processuais e entendimentos jurisprudenciais que promovam ou limitem os direitos das pessoas negras. Tais estudos devem ser capazes de proporcionar análises críticas e com base em evidências, com perspectiva interseccional de raça, gênero, classe etc. sobre a questão do racismo e o seu enfrentamento²⁴⁵. É necessário que os órgãos correicionais supervisionem e avaliem o trabalho de magistradas e magistrados, tendo em conta padrões de comportamento que reproduzem práticas e atitudes discriminatórias, reprodução de estereótipos raciais e de gênero²⁴⁶, quer no âmbito do convívio institucional, quer na atividade jurisdicional.

Contudo, a consolidação de práticas antidiscriminatórias na justiça negociada exige alto nível de conscientização dos atores processuais nesse âmbito, cujo compromisso deve ser pautado pela instrumentalização do instituto para afastar as práticas discriminatórias enraizadas no processo penal brasileiro, atentando-se para a subjetividade do investigado negro.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesse contexto, em que a ampliação dos espaços de consenso no processo penal brasileiro é um movimento imparável, o comprometimento com a defesa dos direitos fundamentais e garantias processuais são os instrumentos capazes de frear o poder punitivo e fortalecer a luta contra a desigualdade racial.

O Acordo de Não Perseguição Penal (ANPP), embora idealizado como um mecanismo de mitigação do encarceramento e de eficiência processual, reflete em sua aplicação as assimetrias estruturais do sistema de justiça criminal, perpetuando a seletividade penal e restringindo seu acesso a grupos socialmente marginalizados, em especial, à população negra.

Uma análise desenvolvida ao longo deste estudo demonstrou que a justiça negocial, ao se apresentar como uma alternativa ao modelo tradicional de perseguição penal, mantém interesses históricos que sustentam a desigualdade racial. O ANPP, na prática, tem sido aplicado de maneira desigual, beneficiando desproporcionalmente investigados brancos quando em comparação com negros e reproduzindo um cenário em que pessoas negras continuam a ser super-repre-

⁴ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/11/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-racial-2.pdf>. Acesso em: 20 mar 2025

sentadas nas estatísticas do encarceramento. Esse fato revela que os espaços de consenso não são isentos das lógicas de exclusão que caracterizam o sistema penal brasileiro.

Diante disso, torna-se necessário que a implementação do ANPP e de outros mecanismos de justiça negocial seja acompanhado de diretrizes concretas para garantir sua aplicação equitativa. O Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial, recentemente publicado pelo Conselho Nacional de Justiça, representa um passo importante na tentativa de mitigar distorções raciais no processo penal. No entanto, a sua efetividade dependerá de uma mudança estrutural no olhar do sistema de justiça para a questão racial, exigindo o compromisso dos operadores do direito na aplicação de medidas que corrijam desigualdades e garantam que uma justiça consensual não se torne apenas mais um instrumento de exclusão e aprofundamento das disparidades raciais.

Assim, este estudo reforça a necessidade de um debate crítico e aprofundado sobre os impactos da justiça negocial no Brasil, especialmente no que se refere à sua (in)capacidade de romper com a seletividade penal racializada. Para que o ANPP cumpra seu propósito de ser uma ferramenta eficaz de justiça e não um mecanismo seletivo de privilégio, é fundamental que sua aplicação seja monitorada e revisada, garantindo que todos os indivíduos, independentemente de sua raça ou classe social, tenham acesso igualitário às alternativas penais disponíveis.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019.
- BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Fortalecendo Vias Para as Alternativas Penais**. Um Levantamento Nacional Da Aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil. Disponível em [www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/09/lancamento-levantamento-anpp-1.pdf] Acesso em: 01 set. 2024.
- COUTO, B.; R. MASCARENHAS PRADO, A.; PORTUGAL, D. Acordo de não persecução penal: justiça negocial e opressão racial no Brasil. **Boletim IBCCRIM**, [S. l.], v. 29, n. 342, p. 12–14, 2024. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/1315. Acesso em: 16 set. 2024.
- KHALED JÚNIOR, Salah H. **Discurso de Ódio e sistema penal**. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018. P. 30 – 35.
- LOPES JUNIOR, D. A. A crise existencial da justiça negocial e o que (não) aprendemos com o JECRIM. **Boletim IBCCRIM**, [S. l.], v. 29, n. 344, p. 4–6, 2023. Disponível em: [https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/722.]
- MISSE, M. Sobre a acumulação social da violência no Rio de Janeiro. **Civitas: revista de Ciências Sociais**, [S. l.], v. 8, n. 3, p. 371–385, 2008. DOI: 10.15448/1984-7289.2008.3.4865. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/view/4865>. Acesso em: 26 jun. 2023.
- MISSE, M. Crime, sujeito e sujeição criminal: aspectos de uma contribuição analítica sobre a categoria “bandido”. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, n. Lua Nova, 2010 (79), p. 15–38, 2010. Disponível em <https://www.scielo.br/j/ln/a/sv7ZDmyGK9RymzJ47rD5jCxl/#> Acesso em: 02 fev. 2023.
- PRADO, Geraldo. **Curso de Processo Penal**. Tomo I: Fundamentos e Sistemas. São Paulo, Marcial Pons, 2024.

ROSA, Alexandre Morais da. **Como negociar o acordo de não persecução penal: limites e possibilidades**. Alexandre Morais da Rosa, Luísa Walter da Rosa, André Luiz Bermudez. 1ª ed. Florianópolis/SC: Emais, 2021.

SINHORETTO, Jacqueline; MORAIS, Danilo de Souza. Violência e racismo: novas faces de uma afinidade reiterada. **Revista de Estudos Sociais**, v. 64, p. 15-26, 2018. Disponível em <https://app.uff.br/riuff/handle/1/12261> Acesso em: 7 mai. 2023.

VASCONCELLOS, Vinicius G. **Barganha e justiça criminal negocial** 2ª ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

VASCONCELLOS, V. G. **Acordo de Não Persecução Penal**. 2ª ed. Revisada, Atualizada e Ampliada. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2024.

ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E SEGURANÇA JURÍDICA: ESTUDO SOBRE A (DES)NECESSIDADE DA AUDIÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO

CAROLINA STEFANIE COELHO DOS SANTOS¹

1. INTRODUÇÃO

De acordo com estudos realizados pela *Fair Trials*, entre os anos de 1990 e 2016, a quantidade de países que passaram a adotar instrumentos de resolução consensual de conflitos criminais aumentou cerca de 300% (trezentos por cento) (Fair Trials, 2022). Esse cenário também está presente no sistema jurídico brasileiro, dentro do qual o fenômeno de incorporação de mecanismos de justiça não é recente.

Desde o advento da Lei nº 9.099/95, conhecida como Lei dos Juizados Especiais, tem-se presenciado um crescente movimento de positivação de instrumentos jurídicos que tem como premissa conferir celeridade e eficiência à resposta estatal, como é o caso do mais recente instituto introduzido ao ordenamento brasileiro.

O acordo de não persecução penal (ANPP) é um instrumento de justiça penal negocial instituído no direito brasileiro pela Lei nº 13.964/2019, também conhecida como “Pacote Anticrime”, que inseriu o artigo 28-A no Código de Processo Penal. Na exposição de motivos da referida lei, o então Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Moro, destacou que a tendência ao acordo é inevitável e o antigo sistema da obrigatoriedade da ação penal não corresponde aos anseios do país e complexos casos criminais.

O ANPP ampliou as alternativas às penas privativas de liberdade, oferecendo opções para aqueles que são alvos do poder punitivo estatal. Com isso, passou a se destacar como uma alternativa àquelas previstas na Lei dos Juizados Especiais, como a composição dos danos civis, a transação penal e a suspensão

¹ Mestranda em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Advogada Criminalista. E-mail: carolinas-tefaniecoelho@gmail.com

condicional do processo, diferenciando-se dessas pela sua aplicação aos crimes de médio potencial ofensivo.

O procedimento para a formalização do acordo está disposto no próprio texto legal, com especial atenção ao §4º do artigo 28-A, que confere ao juiz o dever de verificar a conformidade do acordo com a lei, garantido a legalidade das condições acordadas e a voluntariedade das partes envolvidas. Esse processo culmina na homologação do acordo, momento em que se exerce o controle judicial necessário para assegurar os direitos dos envolvidos.

No entanto, apesar da previsão legal, o estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 2023, intitulado “Fortalecendo vias para alternativas penais: um levantamento nacional da aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil”, evidenciou a falta de consenso entre os magistrados quanto à obrigatoriedade da audiência de homologação. A pesquisa apontou que, em alguns casos, para agilizar o trâmite, a homologação é feita sem audiência, com base exclusivamente nos documentos constantes nos autos, fornecidos pelo Ministério Público.

A segurança jurídica do ANPP está diretamente ligada à realização da audiência de homologação, momento crucial em que o juiz verifica a conformidade do acordo com os princípios legais e constitucionais. A audiência funciona como um mecanismo de controle judicial, assegurando que o acordo celebrado respeite os requisitos legais, os direitos fundamentais do acusado e seja, portanto, efetivo e justo.

Diante da ausência de consenso sobre a necessidade de realização da audiência de homologação, o debate sobre o tema se torna imprescindível para garantir a segurança jurídica. A falta de uniformidade na abordagem do procedimento pode gerar incertezas e desigualdades na aplicação do ANPP, tornando a discussão sobre sua obrigatoriedade um elemento fundamental para a estabilidade e previsibilidade do sistema penal.

2. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O acordo de não persecução penal foi primeiro introduzido ao ordenamento jurídico brasileiro por meio da Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Segundo o CNMP, a normativa tinha como objetivo a superação da carga desumana de processos que se acumulam nas varas criminais do País e que tanto desperdício de recursos, prejuízo e atraso causam no oferecimento de Justiça às pessoas, de alguma forma, envolvidas em fatos criminais (Brasil, 2017).

Em paralelo, gerou-se um intenso debate sobre a (in)constitucionalidade da Resolução, especialmente porque a competência para legislar sobre direito penal e processual é, de acordo com a Constituição, privativa da União. Como resultado, muitas das disposições dessas resoluções passaram a ser abordadas em projetos de lei voltados para a reforma do Código de Processo Penal.

Em 2019, o então Ministro da Justiça, Sérgio Moro, apresentou a Exposição de Motivos 14/2019, tratando sobre a proposta de implementação do acordo de não persecução penal. De acordo com o documento, o art. 28-A estenderia a possibilidade de acordo quando o acusado confessasse o crime cuja pena máxima aplicável fosse inferior a quatro anos, praticado sem violência ou grave ameaça. Segundo o então Ministro:

A tendência ao acordo, seja lá qual nome receba, é inevitável. O antigo sistema da obrigatoriedade da ação penal não corresponde aos anseios de um país com mais de 200 milhões de habitantes e complexos casos criminais. (...) O acordo descongestiona os serviços judiciários, deixando ao Juízo tempo para os crimes mais graves (Brasil, 2019).

O acordo de não persecução penal foi positivado pela Lei n. 13.964/2019, popularmente conhecida como Pacote Anticrime, que alterou o Código de Processo Penal, passando a prever o art. 28-A, com a seguinte redação:

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.

De acordo com a legislação, o ANPP consiste na proposta de medidas pelo Ministério Público, seguidas de sua discussão, aceitação e subsequente cumprimento. Após a homologação judicial do acordo, e desde que não haja rescisão da tratativa, ocorrerá a extinção da punibilidade do acusado (Dezem; Souza, 2020). Assim o acordo pode ser dividido em quatro fases, sendo elas a proposição, a discussão, a homologação e, por fim, o cumprimento (Amorim; Akerman, 2020).

Nota-se que o artigo 28-A traz requisitos positivos e negativos que devem ser observados para que o acordo tenha validade. Em relação aos positivos, são necessários: a confissão formal e detalhada da prática do crime, a infração penal deve ter sido cometida sem violência ou grave ameaça, e a pena do crime deve ser inferior a 4 anos.

Quanto aos requisitos negativos, o acordo poderá ser proposto se: não houver possibilidade de arquivamento, não foi cabível transação penal nos Juizados Especiais Criminais, o investigado não for reincidente nem tiver conduta criminosa habitual ou profissional, salvo infrações insignificantes, o agente não tiver sido beneficiado nos últimos 5 anos por ANPP, transação penal ou suspen-

são condicional do processo, e os crimes não envolverem violência doméstica ou contra mulher.

Ressalta-se que o ANPP reforça a ideia de mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública. Assim, além das medidas despenalizadoras previstas pela Lei 9.099/95 (Lei dos Juizados Cíveis e Criminais), tais quais a composição dos danos civil, a transação penal e a suspensão condicional do processo, a Lei 13.964/2019 amplia o espectro de aplicação da justiça negocial no Brasil, inaugurando uma nova modalidade de negócio jurídico processual (Lopes Junior, 2020).

O procedimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), previsto no artigo 28-A do Código de Processo Penal, determina que o acordo deve ser formalizado por escrito, com a participação do Ministério Público, do investigado e de seu defensor, conforme estabelecido pelo §3º do referido artigo. Essa formalização escrita visa garantir que as condições do acordo sejam claras e compreendidas pelas partes envolvidas, estabelecendo um consenso sobre as medidas a serem cumpridas.

Após a formalização, o acordo deve ser submetido à homologação judicial, no qual o juiz, durante a audiência de homologação, deve verificar a voluntariedade do investigado, ouvindo-o na presença de seu defensor, e assegurar que as condições do acordo estão em conformidade com a legislação. O controle judicial da proposta é um ponto destacado pelo legislador, uma vez que a decisão do juiz é determinante para garantir que os direitos do acusado sejam preservados e que o acordo não seja uma opção prejudicial. Caso o juiz considere que as condições do acordo são inadequadas, insuficientes ou abusivas, conforme disposto no §5º, ele deve devolver os autos ao Ministério Público para que uma nova proposta seja apresentada, com a concordância do investigado e de sua defesa.

Se, após a audiência, o juiz homologar o acordo, o processo é encaminhado ao juízo de execução penal para a supervisão do cumprimento das condições estabelecidas, conforme disposto no §6º. Entretanto, caso o juiz recuse a homologação, o artigo 28-A, §7º, estabelece que ele deverá devolver os autos ao Ministério Público para que este reanalise a necessidade de complementação das investigações ou ofereça a denúncia, caso entenda ser o caso. A recusa da homologação, portanto, assegura que o ANPP só será implementado quando todos os requisitos legais forem devidamente atendidos, com o respeito às garantias constitucionais do investigado.

O procedimento de homologação do ANPP revela um aspecto fundamental da justiça negociada: o controle judicial. Este controle é essencial não apenas para assegurar a legalidade do acordo, mas também para preservar os direitos fundamentais do acusado, que são, na prática, parte da negociação. O acordo

de não persecução penal representa uma inovação no sistema jurídico brasileiro, pois, apesar de não ser a primeira forma de justiça negociada, é o primeiro instituto que implica a negociação de direitos fundamentais do acusado, tornando o papel do juiz ainda mais relevante na sua supervisão. O legislador, ao estabelecer esses mecanismos de controle, reafirma o compromisso com o equilíbrio entre a efetividade da justiça penal e o respeito aos direitos.

3. SEGURANÇA JURÍDICA E O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

A segurança jurídica é um valor fundamental de todo e qualquer Estado de Direito. A doutrina constitucional contemporânea considera a segurança jurídica como uma expressão inarredável do Estado de Direito, de tal sorte que esta passou a ter o status de subprincípio concretizador do princípio fundamental e estruturante do Estado de Direito (Sarlet, 2010, p. 5).

Assim, para além de assumir a condição de direito fundamental da pessoa humana, a segurança jurídica constitui simultaneamente princípio fundamental da ordem jurídica estatal e, para além desta, da própria ordem jurídica internacional. A Constituição da República de 1988, após mencionar a segurança jurídica como valor fundamental no seu Preâmbulo, incluiu a segurança no elenco dos direitos “invioláveis” arrolados no caput do artigo 5º, ao lado dos direitos à vida, liberdade, igualdade e propriedade.

De modo que a segurança jurídica assumiu um lugar de destaque na atual ordem jurídico-constitucional brasileira. O direito à segurança é marcado pela complexidade inerente aos direitos fundamentais de um modo geral e, justamente por isso, este estudo se voltará ao âmbito da segurança jurídica por meio do cumprimento da lei.

Como já exposto, o acordo de não persecução penal é um instituto de justiça negocial que está prevista no artigo 28-A do Código de Processo Penal. Este dispositivo legal se difere de muitos outros por trazer uma extensa redação, tendo em vista os seus cinco incisos e quatorze parágrafos. Ao observar o procedimento para a realização do acordo, nota-se que há especial destaque ao papel do juiz, que por meio da audiência de homologação verifica a voluntariedade e legalidade do acordo².

Ademais, sabe-se que legislador incumbiu ao juiz o direito de rechaçar o acordo caso este considere como inadequadas, insuficientes ou abusivas as con-

2 §4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.

dições dispostas³. Recordar-se que o juiz também poderá recusar a homologação do acordo caso a proposta não atenda aos requisitos legais⁴.

Desse modo, compete ao juiz exercer o controle judicial sobre o acordo, principalmente quanto à legalidade e à voluntariedade. A homologação do acordo é condição para que este tenha efeitos, ou seja, é condição de eficácia (Mendonça, 2020, p. 313). Embora envolva um acordo entre as partes, não se pode excluir a atuação do poder judiciário no exercício do poder punitivo do Estado. Cabe a ele, por meio do controle judicial, garantir a proteção e a efetividade dos direitos dos indivíduos.

Tendo em vista todas as considerações apresentadas até o momento, que leva à conclusão acerca da imprescindibilidade da audiência de homologação para a eficácia do acordo, os dados apresentados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) revela uma realidade diferente daquela esperada. Isso porque, os dados da pesquisa “Fortalecendo vias para as alternativas penais: um levantamento nacional da aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil” demonstram que não é unânime entre os juízes a realização da audiência de homologação, do modo como descrito no texto legal.

Pelo contrário, para parte dos juízes entrevistados, a audiência se mostra como um empecilho à celeridade processual, o que gera certo espanto, considerando que o objetivo principal do acordo é acelerar a resolução das demandas criminais, desafogando, assim, o poder judiciário.

No que diz respeito à realização das audiências de homologação, é importante ressaltar que alguns magistrados declaram não realizar audiências orais para a homologação dos acordos por entenderem que os documentos seriam suficientes para aferir a voluntariedade, sobretudo em razão da presença da defesa técnica de qualidade na fase das negociações. Ademais, alguns ressaltam a dificuldade de locomoção dos autores do fato para audiências no fórum, quando presenciais, como fator impeditivo da marcação da audiência. (CNJ, 2023, p. 73).

O trecho acima destacado traz à tona dois pontos importantes: como aferir a voluntariedade do acordo e as condições reais enfrentadas pelas comarcas brasileiras. Sabe-se que não há hoje diretrizes nacionais capaz de determinar como o juiz deve proceder para aferir a voluntariedade do acordo. O estudo do CNJ aponta que há juízes no Brasil que indagam se a pessoa concorda com os termos apresentados e pedindo que confesse, mais uma vez, ao fato imputado (CNJ, 2023, p. 74).

3 §5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja formulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

4 § 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

Ademais, nota-se que as condições dos pessoais dos envolvidos no acordo são levadas em consideração por aqueles que não realizam a audiência de homologação, afinal alguns descrevem a dificuldade de locomoção para as audiências no fórum. Não há que se olvidar que este é um problema real enfrentado pelo judiciário, não só na esfera negocial, mas em todos os âmbitos e que reflete diretamente no direito ao acesso à justiça.

Ressalta-se que esse posicionamento não é restrito aos magistrados, sendo que membros do Ministério Público também compartilham da ideia de que a audiência de homologação não é necessária para o procedimento do ANPP. Desse modo:

O fato de você precisar registrar a confissão, fazer essa negociação extrajudicial, colocar no papel, assinar e depois mandar tudo pro juiz, ele marcar uma audiência de homologação, isso realmente é burocrático demais. Acredito que o mais simples seria só mandar o acordo pro juiz homologar sem necessidade de audiência, simplesmente está aqui o acordo, acordei, assinou, o advogado está presente aí se o juiz quiser, ele homologa, se ele não quiser, ele não homologa, mas não tem necessidade de marcar audiência. (CNJ, 2023, p. 113).

Por outro lado, tem-se os juízes que reconhecem a necessidade de realização da audiência de homologação, pois esta permite averiguar se houve a compreensão dos termos do acordo e emissão espontânea da vontade pelo autor do fato (CNJ, 2023, p.73). Nesse sentido, será reproduzido, em partem o depoimento do juiz 30:

[...] eu, na jurisdição, entendia pertinente, porque aí acabava que eu tinha o contato com a pessoa e até pra saber que tipo de tratamento ela recebeu, se foi realmente uma confissão espontânea e se ela concorda com aquilo ali. Eu acho que se não houver audiência, pode haver um prejuízo pra parte, caso tenha sido, por exemplo, uma defesa deficiente, ou que não tenha observado os interesses do suposto autor do fato, então eu entendo que sim que há necessidade para legitimar o acordo, que se o faça por meio de audiência por esses motivos, porque é o momento então que o juiz vai poder legitimar ou não o acordo. (CNJ, 2023, p. 74).

De acordo com o estudo realizado pelo CNJ, verifica-se uma certa flexibilização das regras determinadas no CPP, visto que em cerca de 13% dos 946 casos analisados, a audiência de homologação não ocorreu. Ressalta-se que em 27% dos casos analisados não há informação sobre a realização, ou não, de uma audiência específica para a homologação do acordo.

Considerando os argumentos apresentados, nota-se que as decisões voltadas para a não realização da audiência e para a realização da audiência possuem fundos de coerência. No entanto, considerando o exposto no início do tópico acerca da segurança jurídica – esta que é efetivada por meio do controle judicial realizada pelo juiz em audiência de homologação – entende-se que o posicionamento mais adequado ao Estado de Direito é aquele que reconhece a necessidade da realização da audiência de homologação.

Rememora-se que um dos requisitos para a realização do acordo é a confissão pelo autor do fato, ou seja, a renúncia a um dos direitos mais caros à atualidade, qual seja, o direito à presunção de inocência, a ampla defesa e o direito ao julgamento de mérito. Motivo pelo qual, a audiência de homologação, sendo aquela que irá possibilitar a legitimação dos atos praticados, é imprescindível para resguardar as garantias do indivíduo.

4. CONCLUSÃO

O objetivo do presente estudo foi analisar a audiência de homologação no âmbito do acordo de não persecução penal e a sua relação com a garantia da segurança jurídica. O ANPP é um instituto de justiça penal negociada que, apesar de não ser o primeiro reconhecido pelo ordenamento jurídico brasileiro, inova ao usar como moeda de troca os direitos da pessoa acusada.

Introduzido ao direito brasileiro pela Lei nº 13.914/2019, também conhecido como “Pacote Anticrime”, que inseriu o artigo 28-A no Código de Processo Penal, o ANPP é uma realidade no Brasil e está em plena aplicação nas Varas e Tribunais. O seu procedimento é amplamente descrito ao longo do texto legal, dando-se especial destaque ao §4º o qual prevê o dever do juiz de realizar a audiência de homologação, para que seja constatada a legalidade e voluntariedade do acordo.

Como exposto no presente trabalho, apesar da expressa previsão legal, o estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), evidenciou a falta de consenso entre os magistrados sobre a obrigatoriedade da audiência de homologação para que seja reconhecida a legitimidade do acordo. Para aqueles que consideram como uma etapa dispensável, a audiência atua como um obstáculo à celeridade processual, subvertendo, assim, o objetivo primeiro do instituto. Outro ponto levantado é a dificuldade das pessoas de se locomoverem até o Fórum para que a audiência ocorra.

Por outro lado, os magistrados que reconhecem a necessidade de realizar a audiência para que o acordo seja, ou não, homologado, esta etapa se mostra como essencial ao controle judicial. Afinal, é nela onde o juiz poderá garantir que os direitos da pessoa acusada estejam sendo levados em consideração e que o acordo ocorreu com a anuência daquela pessoa.

Ambos os argumentos são válidos, não há que se olvidar que o Poder Judiciário enfrenta uma sobrecarga de processos e que os óbices ao acesso à justiça, aqui representado pela dificuldade de comparecer ao fórum para a audiência de homologação do acordo, são problemas reais e cotidianos. Não obstante esta realidade, a solução não reside em esmaecer das garantias da pessoa acusada.

A ausência da realização dessa audiência pode comprometer a segurança jurídica do instituto, enfraquecendo direitos fundamentais como a ampla defesa e a presunção de inocência, que são pilares do Estado de Direito. Além disso, à luz das informações divulgadas pelo CNJ, é fundamental que o controle judicial seja uniformizado, a fim de mitigar os riscos de eventuais abusos.

Portanto, a realização da audiência de homologação não apenas confere legitimidade ao acordo, mas também garante que a negociação, embora de natureza extrajudicial, não seja desprovida do devido controle judicial. A partir desse controle, o juiz exerce sua função de assegurar que a justiça penal não se traduza em um processo simplificado que negligencie os direitos do indivíduo. Em última análise, a realização da audiência de homologação se revela indispensável para que o ANPP cumpra efetivamente sua função, proporcionando uma justiça penal que seja compatível com os direitos constitucionais dos envolvidos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Francisco Dirceu. **Acordos criminais**. 2 ed. Leme: Mizuno, 2021.

BRASIL. [Código de Processo Penal (1941)]. **Decreto-Lei no. 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República, [2019]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 20 de junho de 2024.

BRASIL. [Código Penal (1940)]. **Decreto-Lei no. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República, [2019]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del-2848compilado.htm. Acesso em: 20 de junho de 2024.

BRASIL. [Constituição Federal (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília/DF: Presidência da República, [2016]**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 de setembro de 2024.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Um panorama sobre o acordo de não persecução penal (art. 18 da Resolução n.181/17-CNMP, com as alterações da Resolução n. 183/18- CNMP)**. In: CUNHA, Rogério Sanches et al. Acordo de não persecução penal: Resolução 181/2017 do CNMP com as alterações feitas pela Res. 183/2018. 2.ed.rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 19-48.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Fortalecendo vias para as alternativas penais [recurso eletrônico]: um levantamento nacional da aplicação do Acordo de não Persecução Penal no Brasil / Conselho Nacional de Justiça...**[et al]. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/09/lancamento-levantamento-anpp-1.pdf>. Acesso em: 20 de junho de 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução no. 181, de 7 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Brasília, 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>. Acesso em: 23 de junho de 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime. Lei no. 13.964/2019: comentários as alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: Juspodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553620609. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553620609/>. Acesso em: 20 ago. 2024.

LOPES JUNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. **Questões polêmicas do acordo de não persecução penal**. In: Revista Consultor Jurídico. Eletrônica. São Paulo. 06 mar. 2020. ISSN: 1809-2829. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-em-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 20 de junho de 2024.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 24. Ed. São Paulo: Atlas, 2020.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de Direito Penal Brasileiro** – vol.I. 2o Ed. RT. São Paulo: 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro**. O Direito e a Justiça, nº 21, mar./abr./mai. 2010. Disponível em: <https://www.olibat.com.br/documentos/SARLET.pdf>. Acesso em: 22 de junho de 2024.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **As tendências de expansão da justiça criminal negocial em âmbito internacional: a barganha como instituto importado em convergências entre sistemas**. Revista de Estudos Criminais, Porto Alegre, v. 19, n. 76, p. 153-173, 2020.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **Justiça Criminal Negocial e Direito de Defesa: os acordos no processo penal e seus limites necessários**. Boletim IBCCRIM, 2019, n. 344, ISSN 1676-3661.

VASCONCELLOS, Vinicius G.; MOELLER, Uriel. **Acordos no processo penal alemão: descrição do avanço da barganha da informalidade à regulamentação normativa**. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Cidade do México, v.49, n. 147, p.13-33, set./2016.

WUNDERLICH, A.; LIMA, C. E. de; MARTINS-COSTA, A.; RAMOS, M. B. **Acordo de não persecução penal**. Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, n. 26, p. 42-64, 2020. Disponível em: <https://revistadpers.emnuvens.com.br/defensoria/article/view/11>. Acesso em: 12 de agosto de 2024.

O CONCURSO DE CRIMES NA AFERIÇÃO DA PENA MÍNIMA PARA A PROPOSITURA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

FELIPE BOCHI DAMIAN¹
MATIAS HILLESHEIM STECKER²

1. INTRODUÇÃO

Desde a sua instituição pela Resolução n. 181 do Conselho Nacional do Ministério Público, em 2017, o acordo de não persecução penal (ANPP) tem sido objeto de intensos debates tanto na doutrina quanto na jurisprudência. Trata-se de um mecanismo que reflete a ampliação dos espaços de consenso no âmbito da justiça penal brasileira, aproximando-a, em que pese o nosso modelo continental de processo, de modelos anglo-saxões que privilegiam soluções negociadas em detrimento dos processos. No entanto, sua aplicação prática levanta questionamentos relevantes, sobretudo no que tange à discricionariedade conferida ao Ministério Público na formação da chamada “opinião delitiva”, aspecto que pode impactar diretamente a viabilidade da proposta do acordo.

Dentre os diversos aspectos debatidos, um ponto que nos chamou a atenção se refere à margem de discricionariedade acusatória do Ministério Público em relação ao requisito de que a pena mínima cominada ao delito não ultrapasse quatro anos, critério objetivo que possibilita a propositura do ANPP. Em que pese a necessária independência e autonomia funcional do Ministério Público, a ausência de controle externo sobre essa análise pode levar a distorções que afetarão diretamente os efeitos deletérios da sanção penal e a pretendida economicidade de recursos humanos e financeiros do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Nesse ínterim, destacamos que a opinião acusatória sobre o concurso de delitos em determinados casos pode configurar uma espécie de excesso acusatório às avessas. Isso ocorre porque, ao avaliar a pena mínima aplicável no caso con-

1 Especialista em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogado. <https://orcid.org/0000-0003-0863-0157>. E-mail: bochidamian@gmail.com.

2 Mestre em Ciências Criminais e Especializando em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogado. <https://orcid.org/0000-0003-1910-8401>. E-mail: steckermatias@outlook.com.

creto (§ 1º, art. 28-A, CPP), o Ministério Público deve considerar não apenas as circunstâncias que majoram a pena, mas também aquelas que implicam a sua redução, como a exasperação da pena nos casos de concurso de crimes, de modo a evitar um juízo que, em última instância, inviabilize a propositura do acordo.

Assim, o presente artigo busca explorar esse problema, examinando a relação entre o excesso acusatório às avessas e a impossibilidade de propositura do acordo de não persecução penal em razão da ausência do preenchimento do pressuposto objetivo e temporal da pena mínima somada nos casos de concurso de crimes ser inferior a quatro anos. Para tanto, será necessário abordar, ainda que de forma breve, o contexto mais amplo da introdução dos espaços de consenso na justiça penal brasileira, o surgimento do instituto do acordo de não persecução penal e, por fim, a problemática do excesso acusatório e suas implicações para a aplicação desse mecanismo.

2. DA JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A administrativização da justiça penal não é mais tendência, mas realidade estabelecida nos países da América Latina (Langer, 2021). Em que pese o registro de instituto semelhante à barganha ocorrendo na Alemanha no mínimo desde o fim da década de 1970 (Vasconcellos, p. 18, 2016), podemos estabelecer como um marco público da ascensão global da justiça penal negocial, ao menos na configuração continental de processo, a Recomendação n. 87(18), quando o *Comité de Ministros do Conselho da Europa*, em 1987, recomendou que os Estados membros simplificassem os sistemas de justiça criminal mediante a implementação da justiça negocial, inclusive aqueles regidos pelo princípio da legalidade. A simplificação deve(ria) servir como “facilitadores da persecução penal por meio do incentivo à não resistência do acusado, com sua conformidade à acusação, em troca de benefício/prêmio (como a redução da pena), com o objetivo de concretizar o poder punitivo estatal de modo mais rápido e menos oneroso” (Vasconcellos, p. 26, 2018).

No Brasil, nesse diapasão, o legislador constituinte inseriu o art. 98, inciso I, da CF, que instituiu a criação dos juizados especiais para o julgamento das infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação.

Com o advento da Lei n. 9.099/95, os primeiros institutos de justiça penal negocial foram instituídos no Brasil: a suspensão processual e a transação penal. Não obstante, também se definiu que as infrações penais de menor potencial ofensivo eram as contravenções penais e aqueles tipos penais cujo a lei comine pena máxima inferior a 1 (um) ano. Posteriormente (Lei n. 11.313/06), o limite de pena máxima foi alterado para 2 (dois) anos.

Com relação a introdução dos primeiros institutos de justiça penal negocial no Brasil (transação penal e suspensão do processo), o tema gerou divergência em parte da doutrina. De um lado, doutrinadores como Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho, representantes da Escola Processual Penal de São Paulo, afirmaram que, com o advento dos Juizados Especiais Criminais, “a Justiça penal brasileira apresente hoje uma face diversa, mais humana e menos repressiva, contribuindo para a modernização das instituições e para o desemperramento da máquina judiciária” (2005, p. 57). Em sentido oposto, Jacinto Nélson de Miranda Coutinho escreveu que “é preciso ter consciência (talvez fosse o caso dizer: vergonha) suficiente para reconhecer que a lei, da forma como em vigência, responde a uma ideologia de *tolerância zero* (...)” (Coutinho, 2013, p. 8) e, no mesmo sentido, Geraldo Prado, fazendo acertado exercício de futurologia, “uma vez que se a ideia de justiça criminal sem processo é boa para as infrações de menor potencial ofensivo, por que não o será para as penas mais graves?” (Ano, p. 86).

Conforme previsão de Geraldo Prado, a Lei n. 12.850 de 2013 instituiu o acordo de colaboração premiada como negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, estabelecendo a possibilidade de não oferecimento de denúncia em face do colaborar quando preenchidos os requisitos (art. 4º, § 4º) ou, se a colaboração é posterior à sentença, a redução da pena até a metade ou admissão da progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos (art. 4º, § 5º).

Todavia, o instituto da colaboração premiada, somado à suspensão do processo e a transação penal se revelaram insuficientes para alcançar de forma plena os objetivos a que se propõem: a concretização do poder punitivo estatal de modo mais rápido e menos oneroso.

A necessidade da ampliação dos espaços de consenso dentro do processo penal brasileiro, portanto, prosseguiu e, em 2017, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), à época presidido pelo então Procurador Geral da República Rodrigo Janot, expediu a Resolução n. 181 criando o instituto denominado “acordo de não persecução penal”.

3. DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP)

De acordo com a “exposição de motivos” da Resolução n. 181 do CNMP, o acordo de não persecução penal é instituto necessário para dar “celeridade na resolução de casos menos graves, priorização de recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves e minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando

os estabelecimentos prisionais”. Em síntese, as razões-de-ser do instituto são uma extensão lógica dos princípios que orientam os demais institutos de justiça penal negocial.

A sistemática do acordo de não persecução penal foi adotada pela Resolução n. 181, mas a redação foi atualizada pela Resolução n. 183, de 2018, do CNMP. Já em 2017, debatia-se sobre a evidente inconstitucionalidade do instituto negocial de aplicação de sanção criminal criado pelo Ministério Público por meio de resolução. Afinal, somente lei federal pode modificar a legislação processual penal. Além disso, desde o seu embrião, a redação da resolução era considerada confusa e sem critérios claros.

Conforme a redação da Resolução n. 183, de CNMP, para analisar a possibilidade da propositura do acordo de não persecução penal, o Ministério Público deveria observar os seguintes requisitos: não ser caso de arquivamento; pena mínima inferior a 4 (quatro anos); crime não cometido com violência e grave ameaça a pessoa; confissão formal e circunstanciada; o acordo de não persecução penal ser necessário e suficiente para a reprovação do delito.

Em dezembro de 2019, no apagar das luzes daquele ano pré-pandêmico, o debate sobre a inconstitucionalidade foi encerrado, e o instituto, até então previsto apenas na Resolução n. 181 e 183 do CNMP e de legalidade questionável³, foi inserido em nosso ordenamento jurídico por meio da Lei 13.964/19.

Os requisitos são os mesmos e o texto é muito semelhante – em boa parte, idêntico. O texto expresso, porém, continuou confuso e vago. Logo que entrou em vigor, com a intenção de “sanar” essas lacunas, o Ministério Público de cada Estado passou a publicar provimentos, resoluções e recomendações sobre os casos em que o acordo poderia ser proposto.

Tais publicações abordavam questões diversas e que não estavam previstas na resolução n. 181 do CNMP e nem no art. 28-A do CPP, como a não possibilidade de oferecer acordo de não persecução penal após o oferecimento da denúncia⁴ e para investigados que exerceram o direito de permanecer em silêncio durante a fase inquisitorial⁵. Criaram-se causas impeditivas à propositura do acordo de não persecução penal que não estavam previstas na legislação e também nas resoluções (n. 181 ou 183) do CNMP.

3 Alguns autores defenderam a constitucionalidade da Resolução n. 181/2017 do CNMP na obra de Rógerio Sanches, Francisco Dirceu Barros, Renee do Ó. Souza, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2018).

4 Conforme art. 1º, parágrafo 2º do Provimento n. 01/2020 da PJG do MPRS (disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>).

5 Conforme art. 2º, parágrafo 1º do Provimento n. 01/2020 da PJG do MPRS. *Ibidem*.

Diante desse cenário de negativa do oferecimento de uma situação menos prejudicial para o acusado sem motivação idônea, os Tribunais começaram a ser provocados a decidir sobre a temática. O tema “acordo de não persecução penal” quando pesquisado nas jurisprudências do site do Superior Tribunal de Justiça já encontra 11.729 resultados – 686 acórdãos e 11.043 decisões monocráticas⁶.

Em razão das diversas decisões divergentes dos Tribunais Superiores, em 15/06/2021, os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça acordaram por afetar o julgamento do REsp 189.0343/SC ao rito dos recursos repetitivos (Tema Repetitivo 1098). No julgamento, ocorrido em 23/10/2024, teses importantes foram firmadas⁷.

Entretanto, por óbvio, não foram todas as discussões que se encerraram com a julgamento do Tema Repetitivo 1098. Ainda há uma longa estrada a ser percorrida. Uma das situações que inquieta – inquietação que gerou o presente artigo – é sobre o excesso acusatório no momento da aferição da pena mínima como impeditivo para a propositura do acordo de não persecução penal: o excesso acusatório às avessas.

4. DO EXCESSO DE ACUSAÇÃO ÀS AVESSAS

O excesso de acusação (*overcharging*) e o blefe (*bluff*) são conceitos que geram inúmeras críticas contundentes e necessárias. Em razão da larga experiência norte-americana nos casos de *plea bargaining*⁸, é por meio da análise dessa experiência que surge boa parte da crítica à atuação do órgão acusador e a falta de controle judicial⁹ nas “negociações” na justiça criminal. É em razão da crítica à experiência norte-americana, por exemplo, que se conclui que “o sistema encoraja inocentes a se declararem culpados devido à pressão exercida pelo pro-

6 Pesquisa realizada em 30/01/2025.

7 As teses firmadas no julgamento do Tema Repetitivo 1098 foram: 1 - O Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico processual penal instituído por norma que possui natureza processual, no que diz respeito à possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e, de outro lado, natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal (CPP)). 2 - Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma pena benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que é cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado da condenação. 3 - Nos processos penais em andamento em 18/09/2024 (data do julgamento do HC n. 185.913/DF, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal), nos quais seria cabível em tese o ANPP, mas ele não chegou a ser oferecido pelo Ministério Público ou não houve justificativa idônea para o seu não oferecimento, o Ministério Público, agindo de ofício, a pedido da defesa ou mediante provocação do magistrado da causa, deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo no caso concreto. 4 - Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir de 18/09/2024, será admissível a celebração de ANPP antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura do acordo, no curso da ação penal, se for o caso.

8 Nils Christie estima que nos Estados Unidos da América mais de 90 por cento e, em algumas jurisdições 99 por cento dos casos são resolvidos por *plea bargaining* – se a solução negocial não fosse adotada na quase totalidade dos casos, o sistema de justiça penal norte-americano colapsaria (2000).

9 Vale destacar que nos Estados Unidos da América, a Suprema Corte foi extremamente relutante em reconhecer vários direitos dos acusados em *plea bargaining*, protegendo, na maior parte das vezes, o acordo e não o sujeito (Gloeckner, 2022, p. 5).

cesso” (Gloeckner, 2022, p. 5), o que remete às práticas persuasórias próprias da Inquisição (Ferrajoli, 1995, p. 748) e se questiona a existência de autonomia da vontade do acusado (“conformidade”) ao aceitar um acordo (Winter, 2019, p. 13), pois a alternativa de levar o caso a julgamento pode gerar a aplicação de uma penalidade até quatro vezes maior do que a proposta oferecida no acordo pelo órgão acusador (Gloeckner, 2022, p. 4).

Reconhecidamente, para pressionar o acusado a aceitar o acordo, o órgão acusador pode inflar artificialmente a narrativa acusatória com o intuito de conseguir uma melhor “margem” para negociação, essa prática se intitula “excesso de acusação”. Conforme destaca Ricardo Gloeckner (2022, p. 3), o excesso de acusação no sistema norte-americano assume duas formas: a) horizontal – quando o Ministério Público imputa ao acusado uma série de acusações, multiplicando-se, assim, o objeto da denúncia; e b) vertical – quando ocorre a introdução indevida de causas de aumento de pena ou mesmo da requalificação jurídica do crime. Para o mesmo autor (2022, p. 4-5), o excesso de acusação (*overcharging*), pode ser definido como uma “circunstância de que o desconto obtido pelo réu de pena nem sempre condiz com o substrato fático da imputação”, se tratada por termos mercantis, como se faz com a justiça sob a ótica neoliberal¹⁰, é como se os preços fossem “artificialmente elevados esperando uma negociação e a diminuição desse preço irreal”.

Parece óbvio que um dos principais desafios impostos pela justiça penal negociada (que não é restrito ao sistema processual anglo-saxão) é o risco de que indivíduos inocentes celebrem acordos em contextos nos quais a acusação não seria viável ou naquelas em que não há indícios de autoria e materialidade. Adaptando aos termos do processo penal brasileiro (regido pelo princípio da legalidade), excesso de acusação é quando o órgão acusador propõe o acordo de não persecução penal sem justa causa para a ação penal¹¹ ou com a indevida consideração a causas de aumento de pena inexistentes. O raciocínio, por óbvio,

10 De acordo com Rubens Casara, “há um novo modelo de justiça, a justiça neoliberal, no qual a avaliação dos custos da atividade (e das consequências das decisões judiciais para as grandes corporações) é mais importante do que a realização do valor da justiça” e, prossegue, “todos os valores, até aqueles que fundamentaram a ideia de dignidade da pessoa humana e que antes não podiam ser medidos ou reduzidos aos valores do uso e da troca, passaram a ser tratados como mercadoria” (2017, p. 42 e 47)

11 O legislador brasileiro, entretanto, não outorgou poder absoluto (o que Schunemann chamará de “aglomeração quântica de poder”) ao Ministério Público, pois, de acordo com Nereu Giacomolli e Marcos Eberhardt (2021), caso ausente a justa causa, “caberá ao juiz, no exame da legalidade do ANPP (art. 28-A, § 4º, CPP), recusar a homologação da proposta (art. 28-A, § 7º, CPP) e conceder Habeas Corpus de ofício nos termos do artigo 654, § 2º, do CPP”. Evidentemente, sensível é a situação quando os indícios de autoria e materialidade são frágeis, mas não inexistentes, pois, nesses casos, não há, ao menos em tese, como o poder judiciário impedir a realização do acordo, afinal, a justa causa para a ação penal é “o lastro mínimo de prova que deve fornecer base à acusação, sendo desnecessária a existência de prova cabal, bastando constar, no inquérito policial ou nas peças de informação, algum elemento indiciário” (STF – RE 593.443/SP). Nesses mesmos termos é a pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores, que prevê o trancimento da ação penal e inquérito policial apenas nos casos em que ausentes indícios mínimos acerca da autoria, pois quando há probabilidade da autoria, por menor que seja, isso deverá ser discutido em instrução probatória. Por conseguinte, a análise do juiz permeará apenas a existência (ou não) da justa causa e não o grau de probabilidade da procedência da pretensão acusatória.

abrange todos os institutos negociais, mas, por delimitação do tema do presente artigo, passaremos a nos referir apenas ao acordo de não persecução penal.

Portanto, para além da discussão sobre os casos em que o órgão acusador propõe o acordo de não persecução penal sem a justa causa e o acusado o aceita por medo dos resultados que podem decorrer do processo¹², é fundamental observar, também, outra possibilidade evidente de excesso acusatório: os casos em que existe o interesse do acusado em realizar o acordo de não persecução penal, mas, por excesso na formação da opinião delitiva, o órgão acusador deixa de o propor em razão da pena mínima aferida (requisito objetivo) não ser inferior a quatro anos, o que Ministro Rogério Schietti denominou “*overcharging* às avessas”.

O excesso acusatório às avessas, nesses casos, pode ser verificado na formação da opinião delitiva para a aferição da pena mínima cabível no caso concreto, sendo que, quando a pena mínima aferida não for inferior a quatro anos não é possível a propositura do acordo por parte do Ministério Público, nos termos do *caput* do art. 28-A do CPP. Em outras palavras, o excesso acusatório em desfavor do acusado pode decorrer tanto do enquadramento jurídico dado aos fatos ser excessivo quanto da ausência de aplicação das causas de diminuição de pena no momento da aferição da pena mínima, que devem ser aplicadas, nos termos do § 1º do art. 28-A do Código de Processo Penal.

Para ilustrar a existência do excesso acusatório na formação da opinião delitiva com a inobservância das causas de diminuição de pena e, por conseguinte, o não preenchimento do requisito objetivo temporal (pena mínima aferida no caso concreto inferior a quatro anos) para a propositura do acordo de não persecução penal no momento do oferecimento da denúncia, podemos referir o julgamento do HC n. 822.947/GO, em que a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça afirmou que, reconhecida a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, o acusado tem o direito à possibilidade de acordo de não persecução penal, pois a descrição dos fatos na denúncia de maneira imperfeita – o excesso de acusação – não deve prejudicar o acusado¹³. Há diversos outros julgados do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido.

12 Nos casos de *plea bargaining*, pesquisas sugerem que o sistema encoraja inocentes a se declararem culpados devido à pressão exercida pelo processo (Gloeckner, 2022, p. 5). Raciocínio que, evidentemente, pode ser aplicado aos institutos negociais penais brasileiros, pois os institutos de justiça penal negocial (transação penal, suspensão do processo, acordo de colaboração premiada, acordo de não persecução penal) oferecem ao acusado situação menos prejudicial.

13 Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ): HC n. 822.947/GO, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe: 30/06/2023; AgRg no HC n. 933.284/SC, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, DJe de 12/11/2024; AgRg no REsp n. 2.098.985/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024; REsp n. 2.038.947/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 23/9/2024. Vale destacar que a pesquisa não foi feita nos Tribunais Regionais em razão da sua menor abrangência.

5. DO CONCURSO DE CRIMES PARA AFERIÇÃO DA PENA MÍNIMA COMO EXCESSO ACUSATÓRIO ÀS AVESSAS

Outro ponto de atenção quando se fala da possibilidade do excesso acusatório às avessas na formação da opinião delitiva é quando ocorre o concurso de crimes. Isso porque, quando há mais de uma conduta delitiva imputada, o órgão acusador pode aferir a pena mínima cabível no caso concreto considerando apenas o cúmulo material das penas mínimas dos delitos imputados sem considerar a possível exasperação, mesmo diante de casos evidentes de concurso formal próprio ou crime continuado.

A divergência sobre qual é o concurso de crimes adequado ao caso concreto (se formal ou material), não raras vezes, é objeto de irresignação por parte do Ministério Público, pois pode aumentar ou diminuir substancialmente a pena aplicada. Para ilustrar a existência dessa divergência, destacamos o AgRg no HC n. 787.003/MG¹⁴, interposto pelo Ministério Público Federal em razão da irresignação com o reconhecimento do concurso formal próprio que havia sido reconhecido pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça no caso posto.

Por sorte – e aqui nos referirmos à sorte como possibilidade de abreviarmos a amplitude e exaustão dos debates –, a suspensão do processo e a transação penal também possuem a limitação objetiva do *quantum* de pena mínima e, por conseguinte, o modo como aferir a pena mínima cominada no caso de concurso de crimes nesses institutos já foi objeto de discussão.

Sobre o tema, Ada Pellegrini Grinover afirmou que “de modo algum podem ser somadas as penas mínimas de cada delito para o efeito de excluir, *ab initio*, a suspensão” (Grinover, 2005, p. 277). Ou seja, nem mesmo nos casos de concurso de crimes com desígnios autônomos as penas mínimas de cada delito devem ser somadas. Menos abrangente, Júlio Fabbrini Mirabete (1997, p. 148-149) afirmou que, “no caso de concurso formal e crime continuado, se a soma da

14 PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006, E ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO DE DELITOS ENTRE OS CRIMES DE RECEPÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. CONCURSO FORMAL PRÓPRIO DE DELITOS. CRIMES PRATICADOS COM UNIDADE DE PLANO DELITIVO. AUSÊNCIA DE MENÇÃO, NA ORIGEM, À PRESENÇA DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. FRAÇÃO DE ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA. NÚMERO DE INFRAÇÕES PRATICADAS. MONTANTE DE 1/4 PROPORCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. A prática de crimes patrimoniais da mesma espécie, mediante uma única ação ou omissão, afetando patrimônios distintos, consiste no concurso formal próprio de delitos. Na origem, os crimes de receptação foram praticados dolosamente, mas nada se disse acerca da existência de desígnios autônomos na ofensa ao patrimônio de cada uma das vítimas. Não há como presumir a autonomia dos desígnios, que deve ser explicitada pelo julgador, em cada caso. Do quadro fático-probatório firmado na origem, constata-se que o ora agravado, a princípio, mantinha a guarda das motocicletas receptadas como parte de um único plano delitivo, em combinação com um traficante (fl. 576). Correta a concessão da ordem, de ofício, para reconhecer o concurso formal próprio de delitos entre os quatro crimes de receptação, aplicando-se a fração de aumento de 1/4, correspondente ao número de infrações. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 787.003/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023.)

pena mínima cominada ao crime mais grave e o aumento mínimo de um sexto não superarem o limite também será cabível a suspensão.”.

Foi a posição de Mirabete que ganhou respaldo no Superior Tribunal de Justiça (STJ) que, para dirimir controversas sobre como auferir a pena mínima em caso de concurso de crimes, editou a Súmula 243, cujo teor dispõe: o benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um ano.

Interpretando de forma analógica a Súmula n. 243 do Superior Tribunal de Justiça, os casos de aferição da pena mínima quando há concurso de crimes se resolvem sem maiores transtornos: a) no concurso formal próprio, soma-se a pena do delito mais grave mais um sexto (patamar de aumento mínimo a ser considerado); e b) no caso do concurso material (ou formal impróprio), soma-se as penas mínimas dos delitos imputados em cúmulo material. Quando o somatório das penas for inferior a quatro anos, o Ministério Público poderá propor o acordo de não persecução penal.

O Ministério Público, entretanto, ao formar sua opinião delitiva, adotará a modalidade de concurso de crimes que considerar mais adequada à pretensão acusatória, respeitando a sua autonomia e independência fundamental consagradas no art. 127 da Constituição Federal. Naturalmente, não proporá o acordo de não persecução penal caso entenda que há concurso material (ou formal qualificado) e o cúmulo material das penas (soma das penas mínimas em abstrato) não seja inferior a quatro anos. O problema é que a opinião delitiva do Ministério Público nem sempre estará alinhada ao entendimento jurisprudencial dos Tribunais sobre o concurso de crime adequado ao caso concreto. O desalinhamento, conforme já referido, fica evidente nas manifestações dos Tribunais, que apontam o excesso acusatório em denúncias que desconsideram a minorante do tráfico privilegiado ao definir a pena mínima aplicável ao caso concreto e os recursos do Ministério Público para a alteração do concurso de crime aplicado pelo juízo ou Tribunais. Em outras palavras, a pretensão acusatória nem sempre estará em sintonia com a jurisprudência dos Tribunais Regionais e Superiores.

O impasse surge, portanto, quando, em detrimento da jurisprudência pacífica sobre a exasperação das penas, que deveria servir como referência, o Ministério Público insiste na pretensão acusatória do concurso de crimes em cúmulo material. Nessa situação, ao ser julgada parcialmente procedente a pretensão acusatória (julgando como improcedente a pretensão da aplicação do cúmulo material), um dos principais objetivos do acordo de não persecução penal, que é a otimização de recursos humanos e financeiros do Ministério Público e do Poder Judiciário, acaba sendo frustrado.

Afinal, quando o processo já foi instruído e julgado, e os autos retornam ao Ministério Público para avaliar a possibilidade de propor o acordo em razão da procedência parcial da pretensão punitiva, conforme interpretação analógica ao conteúdo da Súmula n. 337 do Superior Tribunal de Justiça, parte dos recursos humanos e financeiros já foi consumido. O dilema, então, se impõe: considerando que o Ministério Público não é obrigado a propor o acordo, pois a jurisprudência não o trata como direito subjetivo do acusado, qual seria o sentido de fazê-lo após todo o trâmite processual já ter ocorrido?

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao escrever este artigo, não pretendemos esboçar uma crítica à existência e ampliação dos institutos de justiça penal negocial em um país em que o processo penal é regido pelo princípio da legalidade. Muitas críticas – excelentes e pertinentes, é verdade – já foram escritas, algumas inclusive referidas nesse artigo. Para escrever o presente artigo, partimos da premissa de que o acordo de não persecução penal enquanto um instituto de justiça penal negocial não será – ao menos não dentro de um contexto de normalidade constitucional – extinto da legislação processual penal brasileira. Nesse sentido, a nossa pretensão é que o instituto seja aperfeiçoado e que possamos fazê-lo com a maior brevidade possível.

A resposta que buscamos é oriunda da pergunta que encerra o último tópico, qual seja, se faz sentido para o Ministério Público a propositura de um acordo após o processo já ter sido instruído e havido a desclassificação ou procedência parcial da pretensão acusatória. Para fazer sentido a existência do acordo de não persecução penal é fundamental que ele cumpra os seus objetivos, entre eles, para além da economicidade de recursos humanos e financeiros, a “minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desfazendo os estabelecimentos prisionais”.

Por óbvio que o Ministério Público, instituição permanente e essencial ao Estado Democrático de Direito, deve ter assegurada a autonomia e independência (previstas no art. 127 da Constituição Federal) na formação da opinião delitiva. Mas, para assegurar a necessária autonomia e independência do Ministério Público em coexistência com a possibilidade de o acusado ter uma sanção penal menos prejudicial, cumprindo com o objetivo pretendido pelo acordo de não persecução penal, devemos encontrar alternativas. Precisamos encontrar uma alternativa à mera possibilidade de recorrer ao Órgão Superior do Ministério Público (§ 14º, art. 28-A, CPP), pois o reconhecimento tardio do excesso acusatório às avessas por parte do Poder Judiciário, após o trâmite processual, não é a melhor solução para o acusado e acusador (Ministério Público).

A conclusão dessas premissas estabelecidas é quase lógica: o acusado interessado em celebrar o acordo de não persecução penal não pode ser desconsiderado pela legislação processual penal, sobretudo quando não receber uma sanção penal menos prejudicial em razão do excesso acusatório às avessas por parte do Ministério Público reconhecido de forma tardia após o trâmite processual. Propomos uma reforma procedimental nos casos de acordo de não persecução penal para tornar possível o controle judicial efetivo sobre a opinião delitiva formada pelo Ministério Público (discrecionalidade acusatória), pois o acusado não pode acabar sendo penalizado por excesso da acusação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CASARA, Rubens R.R. **O estado pós-democrático: neobscurantismo e gestão dos indesejáveis**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017. Livro digital.
- CHRISTIE, Nils. **Criminal control as industry**. Third Edition. Londres: Routledge, 2000.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Manifesto contra os juizados especiais criminais. In: WUNDERLICH, Alexandre; CARVALHO, Salo de. (Org.). **Novos diálogos sobre os juizados especiais criminais**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.
- CUNHA, R.; BARROS, F.; SOUZA, R.; CABRAL, R. (Coord.). **Acordo de não persecução penal**. Salvador: JusPodivm, 2018.
- FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: teoría del garantismo penal**. Editorial Trotta: Madrid, 1995.
- GIACOMOLLI, Nereu; EBERHARDT, Marcos. A justa causa no acordo de não persecução penal. **Consultor Jurídico**, 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-out-21/opiniao-justa-causa-acordo-nao-persecucao-penal>.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Justiça negocial e acordo de não persecução penal. **Revista Brasileira de Ciência Criminais**. vol. 191. ano 30. p. 329-373. São Paulo: Ed. RT, jul./ago. 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v191in.%20191.214%5D].
- GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio M.; FERNANDES, Antônio S.; GOMES, Luiz F. **Juizados especiais criminais. Comentários à lei 9.099, de 26.09.1995**. 5ª ed. São Paulo: RT, 2005.
- LANGBEIN, John H. Compreendendo a curta história do plea bargaining. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Plea bargaining**. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blach, 2019.
- LANGER, Máximo. *Plea Bargaining, conviction without trial, and the global administrativization of criminal convictions*. **Annual review of criminology**, 2021. p. 377-411.
- MIRABETE, Júlio Fabrini. **Juizados Especiais Criminais**. Ed. Atlas, 1997.
- PRADO, Geraldo. Transação penal: alguns aspectos controvertidos. In: WUNDERLICH, Alexandre; CARVALHO, Salo de. (Org.). **Novos diálogos sobre os juizados especiais criminais**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.
- SCHUNEMANN, Bernd. **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. São Paulo: Marcial Pons, 2013.
- SCHUNEMANN, Bernd. **La reforma del proceso penal**. Madrid: Dykison, 2005.
- VASCONCELLOS, Vinícius G. **Acordos no processo penal alemão: descrição do avanço da barganha da informalidade à regulamentação normativa**. BJV, Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM, 2016.
- VASCONCELLOS, Vinícius G. **Colaboração premiada no processo penal**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2018.
- WINTER, Lorena Bachmeier. Justiça negociada e coerção: reflexões à luz da jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Plea bargaining**. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blach, 2019.

O TEMPO DO DIREITO: O EFICIENTISMO E A RESOLUÇÃO DOS CASOS PENAIS

DIEGO MARINHO MARTINS¹

EDUARDO CORREIA GOUVEIA FILHO²

1. INTRODUÇÃO

A dromologia é o estudo da velocidade (e seus efeitos) na sociedade e seu estudo é de extrema relevância para a compreensão dos atuais “fenômenos” que transpassam o Direito e, mais especificamente, o Direito Processual Penal.

O tempo do Direito, por certo, não é o mesmo tempo da sociedade, esse muito mais rápido e ditado pelo mote da “eficiência”. Esse descompasso entre ambos os “tempos” leva a uma série de concepções tomadas por parte significativa da sociedade que, muito influenciada pela mídia e redes sociais, se alinham a noções como, por exemplo, que a justiça é sempre morosa e que o papel do Judiciário deve ser julgar mais rápido e a menor custo.

O fato de o tempo do Direito não ser o mesmo da sociedade (neoliberal) faz com que um grande problema surja na contemporaneidade: a sociedade não quer esperar pela conclusão do processo judicial (Lopes Jr., 2002, p. 115). Percebe-se, portanto, a colisão que há entre o tempo peremptório do Direito e o tempo subjetivo do réu, sobretudo ao considerarmos que o tempo de duração do processo, até seu desfecho final, já pode ser considerado como uma forma de pena (Lopes Jr., 2020, p.107-108).

De acordo com Loïc Wacquant (1999, p. 4), a grande incongruência da punição no século XX é tentar reparar, com um Estado policial, um deteriorado Estado Social, sendo que grande parcela da origem da criminalidade, se dá justamente pela forma de como o Estado social está degradado. As opções punitivas neoliberais são ainda mais perniciosas em países em que o Estado Social não se formatou de forma adequada e que não possuem consolidada tradição democrática, entre eles, o Brasil.

1 Advogado Criminalista. Especialista em Direito Penal e Criminologia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

2 Doutor em Ciências Criminais pela Escola de Direito da Universidade do Minho (UMINHO). Mestre em Direitos Humanos, na linha de pesquisas Intervenção Penal, Segurança Pública e Direitos Humanos pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (PPGD-UFPA). Graduado em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Advogado criminalista.

Neste contexto, um dos motes mais promulgados pelos defensores do neoliberalismo, seria o do desejo por “menos Estado” como forma de favorecer as transações financeiras do mercado, contudo, este mesmo grupo clama por um “maior Estado” quando se fala sobre o poder punitivo, que, sob esta lógica, deve ser usado para ocultar as consequências sociais absolutamente danosas do desmonte da rede de proteção social, por exemplo. Desta feita, completamente embebido na lógica neoliberal atual, o Estado tenta passar à população uma mensagem de combate ao crime, ao mesmo tempo que esse mesmo Estado tenta convencê-la de que deve desincumbir-se das obrigações de proteção social destinadas aos cidadãos (Wacquant, 1999, p. 13-19).

A necessidade de um pensamento crítico em relação ao neoliberalismo, às suas repercussões no Direito Processual Penal e Direito Penal (o que evidencia, também a relevância do presente escrito) se deve, entre outras razões, ao fato de que o fortalecimento deste “ideário neoliberal” faz com que, cidadãos muito afetados negativamente por conta de suas políticas concretas, acabem por apoiá-las, ainda assim. Ou seja, inúmeras vezes apoiam ações que vilipendiam seus direitos, o que deixa claro que a política neoliberal se situa para além da política partidária, funcionando como uma autêntica racionalidade (Dardot; Laval, 2016, p. 242-243).

Desta feita, de forma mais esquemática, o objeto deste trabalho acadêmico é o “embate” entre o tempo (acelerado) do direito penal embebido na racionalidade neoliberal e a proteção de garantias processuais do acusado dentro de uma democracia, o que se faz a partir de determinado recorte, qual seja, a matéria penal ambiental.

No que concerne aos objetivos do presente escrito, estão: a demonstração da perniciosidade de procedimentos “mais eficientes” e que violam garantias processuais dos acusados; a necessidade de se considerar que o tempo do direito penal é um tempo que necessita ser longo (e não demorado), pois apto a permitir ao magistrado uma análise acurada em casos, como por exemplo, os que envolvem crimes ambientais, que tornam-se cada vez mais complexos, exigindo estudos detalhados e a confecção de perícias e outros tipos de provas técnico-científicas.

A metodologia adotada para este trabalho será a revisão bibliográfica. A partir de uma análise de doutrinas jurídicas e estudos sobre a intersecção entre Direito Penal, Direito Ambiental, Justiça Penal negocial e estudos envolvendo o neoliberalismo, será possível compreender a importância de se garantir o tempo longo, qual seja, o adequado para a atuação do Judiciário. A revisão bibliográfica permitirá também uma reflexão crítica sobre como a pressão por eficiência e celeridade pode comprometer princípios constitucionais e a própria noção de chegada a uma decisão judicial justa.

Por fim, indica-se que o presente trabalho será dividido em três seções: inicialmente tratar-se-á da tomada da racionalidade neoliberal como uma autêntica forma de pensar o mundo adotada pela sociedade atual, fazendo com que o neoliberalismo deixe de ser pensado tão somente nos termos da Economia e passe a ser considerado como “racionalidade”; após, se fará um exame de como essa racionalidade neoliberal e o clamor exaltado pela eficiência influenciaram o Direito processual penal no Brasil, mais precisamente, no campo do chamado “sistema de justiça negocial” com a implantação, no Código Penal brasileiro, do Acordo de não persecução penal; por fim, na última seção, se analisará se o tempo da sociedade se harmoniza com o tempo necessário para que o Poder Judiciário possa julgar, de forma a respeitar todas as garantias processuais do acusado previstas na Constituição Federal, os crimes ambientais.

2. O NEOLIBERALISMO E O FORTALECIMENTO DA RACIONALIDADE NEOLIBERAL COMO FORMA DE PENSAR O MUNDO

Inicialmente, cumpre fazer menção acerca da dificuldade que é trazer uma conceituação definitiva e única para o significante “neoliberalismo”. Sua utilização se dá de tantas formas que acaba por ser “um conceito guarda-chuva”, eivado de vagueza e imprecisão semântica (Casara, 2021, p. 160). Já Wendy Brown é peremptória: “o neoliberalismo não tem uma definição estabelecida” (2019, p.28).

Ao se pensar o neoliberalismo enquanto teoria econômica, tem-se que ele se alinha a uma noção de que o bem-estar humano é alcançado pela liberdade empreendedora individual no interior de uma estrutura institucional que ofereça proteção, principalmente, à propriedade privada e ao livre mercado. Assim, o Estado teria que garantir a integridade do dinheiro e salvaguardar, mesmo através do uso das forças militar e policial, o satisfatório funcionamento do mercado (Harvey, 2011, p.12).

Neste presente trabalho, parte-se da concepção de que a racionalidade neoliberal se tornou algo cuja presença extrapola para além da política econômica, trazendo efeitos concretos na vida dos cidadãos na medida em que se apresenta como um “um todo de pensar” e que leva a uma determinada forma de exercício do poder (Casara, 2021, p.44).

Para Pierre Dardot e Christian Laval, o neoliberalismo compreende uma racionalidade que tem como característica essencial a “generalização da concorrência como norma de conduta e da empresa como modelo de subjetivação” (Dardot; Laval, 2016, p. 17). Prosseguem os pensadores franceses, tratando o neoliberalismo como “o conjunto de discursos, práticas e dispositivos que determinam um novo modelo de governo dos homens segundo o princípio universal da concorrência” (Dardot; Laval, 2016, p. 17).

O uso do termo “racionalidade”, no presente escrito, requer uma atenção maior. Tem-se que ele está umbilicalmente ligado a uma ideia do estabelecimento, em uma cultura, de novos parâmetros que passam a ser aceitáveis ou absurdos (Casara, 2021, p. 30). Assim, “racionalidade” seria a programação utilizada para o funcionamento da sociedade, normas de conduta, portanto, o que revela sua importância, posto que a hegemonia de determinada racionalidade aquiesce com novas formas de pensar o passado e construir o futuro (Casara, 2021, p. 35-38).

É necessária a construção de um robusto aparato, para que determinado modo de pensar se torne dominante e, assim, mobilize desejos e valores. Estar incólume a questionamentos é o principal sinal de que este aparato conceitual foi bem-sucedido (Harvey, 2011, p. 15). A irradiação, pela sociedade, da “forma empresa”, é o grande escopo da “forma neoliberal”, essa política que visa fazer do mercado e também da concorrência, o grande “poder enformador” da sociedade (Foucault, 2008, p. 203).

Para o neoliberalismo, o Mercado deve ser “lido” como uma ordem construída a partir de um programa político estatal que vise, sempre, manter sua conservação e estabilidade (Dardot; Laval, 2021, p. 82).

Os direitos sociais, alvo preferencial das políticas neoliberais, são um campo fundamental para a noção de “Justiça”. Quando os direitos sociais desaparecem em uma determinada sociedade, suas reivindicações passam a ser consideradas como “injustificadas lamúrias”. Quando a ideia de que não deve existir o Estado de Bem-estar social é reproduzida por boa parte da população, ela faz com que os legados da escravidão e do colonialismo (ainda tão presentes no Brasil) sejam invisibilizados, abrindo caminho para campanhas de privação dos direitos sociais, como educação e saúde (Brown, 2019, p. 53-55). Não à toa, Harvey afirma que “o bem-estar corporativo tomou o lugar do bem-estar social” (2011, p. 56).

Essa nova forma de pensar o mundo, moldada pelo neoliberalismo, por certo construiu “um novo sujeito”. Obviamente, o fato de a concorrência ter se tornado o principal mote da sociedade atual fez com que a mentalidade das pessoas fosse afetada.

O “homem neoliberal” é resultado da simplificação do comportamento humano: deve-se esquecer suas esferas moral e políticas, bem como toda tradição a qual está inserido e o seu próprio inconsciente (Casara, 2021, p.68). Inseridos na lógica concorrencial, as pessoas tentam, a todo instante, superar as outras, numa luta perpétua por protagonismo. Visa-se imitar o que os vencedores (os que mais lucram) fazem, afinal, a liberdade, no contexto neoliberal, só tem valor se permite “lucrar” (Dardot; Laval, 2016, p. 147-148).

Aqui, é importante reforçar que a noção de liberdade empregada pela racionalidade neoliberal é falaciosa, posto que “a livre escolha permitida” aos indi-

vídus é claramente desigual, com os mais ricos gozando de muitos privilégios em detrimento dos mais pobres (Dardot; Laval, 2016, p. 303-304). Nesta toada, a ideia de “igualdade de condições na concorrência” é, em absoluto, ou ingenuamente utópica ou um “escamoteamento deliberado de processos que vão levar à concentração de riqueza” (Harvey, 2011, p.79).

Ainda nessa perspectiva da “liberdade” no neoliberalismo, tem-se que o indivíduo é o único responsável pelo seu destino. A cada instante, a pessoa deve demonstrar o seu valor perante às outras, como forma de justificar a sua própria existência (Dardot; Laval, 2016, p. 213).

Ante a racionalidade neoliberal, o explorado ajuda no seu processo de exploração, sem mesmo perceber. Uma consequência deste fato é a recorrência, cada vez mais visível, de doenças como a depressão e o burnout, que se originam desta coercitividade acoplada no próprio indivíduo neoliberal que possibilita que tudo (até mesmo direitos fundamentais!) sejam negociados tendo em vista a obtenção de lucro (Casara, 2021, p. 199-202).

Com o fortalecimento das divisões internas no interior da sociedade, sobretudo em virtude da lógica concorrencial trazida pela racionalidade neoliberal, as pessoas são levadas a todo momento a “monetarizarem suas escolhas”, sejam elas quais forem (Dardot; Laval, 2016, p. 230). Além disso, como se veem como “empresárias de si mesmo”, consideram outros trabalhadores como seus concorrentes (e também, inimigos), fazendo com que sejam inviabilizados os laços de solidariedade entre os trabalhadores e sua consciência de classe (Casara, 2021, p. 122-123). O Outro passa a ser considerado o grande obstáculo que impede a consecução “dos fins” de cada empresa-de-si e, portanto, precisa ser eliminado (Santos, 2001, p.60-61).

A racionalidade neoliberal engendra na sociedade a lógica de que todos os comportamentos humanos passem a ser examinados a partir da lógica de “custo-benefício”, o que é uma consequência evidente do ideal concorrencial que permeia o neoliberalismo (Dardot; Laval, 2016, p. 320). Esse homem é, a um só tempo, o trabalhador que acumula o capital e o seu acionista (Dardot; Laval, 2016, p. 373).

O “empreendedor de si”, sujeito neoliberal, é incapaz de relacionar-se sem propósitos: desta feita, não há a afirmação de “qualquer laço desinteressado”. O isolamento ocasionado pelo “mundo neoliberal” não faz com que sejamos livres (Han, 2018, p. 11-12). De acordo com a lição de Han “o sujeito do desempenho, que se julga livre, é na realidade um servo: é um servo absoluto, na medida em que, sem um senhor, explora voluntariamente a si mesmo” (Han, 2018, p. 10). Ainda sobre o tema, o mesmo filósofo sul-coreano arremata: “a atual crise

da liberdade consiste em estar diante de uma técnica de poder que não rejeita ou oprime a liberdade, mas a explora” (Han, 2018, p. 27).

Já entrando, mais incisivamente, nos enlaces dessa realidade com o Direito, tem-se que as garantias fundamentais passam a ser tratadas como objetos negociáveis. Tais direitos, mesmo dispostos nas Constituições, não são mais considerados como legítimos limites ao exercício do poder punitivo e obstáculos às arbitrariedades (Casara, 2021, p. 220-221).

A garantia de direitos que ainda tem relevância nesse cenário, são as garantias ao Direito à propriedade e à “liberdade de contratar”. Já as garantias individuais que servem de obstáculos ao desmesurado uso do poder punitivo, essas são verdadeiras mercadorias que, assim como o direito à vida e à própria dignidade, passam a ser objetos negociáveis (Casara, 2021, p. 226-229). E neste contexto, a justiça criminal passa a avaliar, com cautela, os riscos econômicos de sua atuação (Casara, 2021, p. 257).

3. A RACIONALIDADE NEOLIBERAL E O PROCESSO PENAL BRASILEIRO: EXIGÊNCIA POR EFICIÊNCIA E ACELERAÇÃO

Partindo-se das ideias do que seria o “homem econômico” do neoliberalismo e o fato de os direitos fundamentais, incutidos na lógica concorrencial da sociedade contemporânea, passam a ser objetos negociáveis, tem-se que o Judiciário, dentro da racionalidade neoliberal, passa a ser um “homologador dos interesses do mercado”, sendo considerados as garantias fundamentais do cidadão, no processo penal brasileiro, verdadeiros obstáculos para a consecução de um poder punitivo “eficiente”, o que significa, sob as lentes atuais, um poder punitivo mais repressivo.

O Direito, mais precisamente, o Direito processual penal, ter se transformado em um mercado, com os direitos fundamentais de todos sendo transacionais como se objetos de consumo fossem, é a maior marca da invasão e intensa impregnação da racionalidade neoliberal nas ciências jurídicas.

Este cenário em que são transacionados direitos dos mais diversos foi legitimado pela Constituição brasileira de 1988, mais precisamente em seu artigo 98, I. Assim, surge o germen da chamada Justiça Penal negocial, cuja conceituação feita por Vasconcellos traz que é o modelo em que, tanto a acusação quanto a Defesa aceitam um acordo de colaboração processual que impõe ao réu um afastamento de seu antagonismo à pretensão acusatória, em regra. Em contrapartida, essa sua postura traz-lhe prêmios, para que ele aceite a facilitação na imposição da sanção penal. O acordo, em regra, ocasiona a integral ou parcial eliminação

de fases do processo, trazendo seu encerramento antecipado, abreviando-o de sobremaneira (Vasconcellos, 2015, p. 55).

No ano de 2019, foi inserido no código de processo penal brasileiro o instituto do “acordo de não persecução penal”, uma espécie de barganha, contida no grupo maior dos institutos do Sistema Penal negocial, que abarca, no Brasil, os institutos do acordo de leniência, transação penal, suspensão condicional do processo e a delação premiada. No presente trabalho, o foco recairá no instituto do acordo de não persecução penal.

Assim, ao se deparar com esse cenário de abreviação dos processos penais a partir desta lógica negocial, imperioso pensar se ela se coaduna com o que seria um “processo penal democrático”. Para Lopes Jr (2002, p. 101-102), uma democracia não pode concordar que o processo penal seja desvirtuado a ponto de ser formatado de determinada forma, apenas porque ela seria “a forma mais econômica e eficiente”.

A expansão do poder punitivo estatal se justifica, em boa parte, pelos clamores populares que pedem por mais e mais repressão penal e pela ideia de que esta maior punição trará a paz social. O robustecimento da Justiça Penal negocial faz parte desse contexto de expansão da repressão estatal e ele se dá sob uma lógica neoliberal, pois funda-se na lógica da “eficiência” (Brito, 2016, p. 25).

Na lógica negocial, completamente embebida na racionalidade neoliberal, tem-se que um dos pontos de maior perniciosidade para com o réu é a ideia de que ele, no acordo, em busca da diminuição da sua pena, apenas tem para oferecer ao acusador a sua confissão e a incriminação (mesmo que falsas) de corréus (Ferrajoli, 2002, p. 601).

A aceleração dos procedimentos na justiça penal negocial só existe porque há a eliminação da atividade de produção probatória. Toda a excitação que envolve a abreviação dos procedimentos penais ignora um total desprezo pelos fatos, não tendo nenhuma importância a (eventual) ausência de provas ou se a confissão extraída não se adequa aos preceitos legais. O que importa, aqui, é que o procedimento se legitima na “vontade das partes”, o que guarda íntima relação com a “liberdade para contratar”, tão incensada no neoliberalismo (Casara, 2015, p. 188-190).

Reitera-se: um (dos muitos) custos democráticos a serem suportados com a massiva utilização do acordo de não persecução penal é o seu “desamor” pela prova penal e a busca da “verdade”. Importante destacar, desde já, que não se incorre aqui no erro de conceber uma “verdade como correspondência”, sempre impalpável. Contudo, ao mesmo tempo que se sabe da impossibilidade de chegada a uma “verdade real”, aqui concorda-se com Maria Clara Calheiros (2015, p. 74), que afirma que desprezar a busca da verdade no processo judicial denota infirmar,

mesmo que de forma indireta, que já não há mais sentido falar de “processo justo ou decisão justa”. A mesma professora complementa, gizando que a única forma de se solucionar o grande problema de se “reconstituir” um fato passado, é fazê-lo a partir de “indicadores externos cognoscíveis empiricamente” (Calheiros, 2015, p. 78), o que não ocorre no âmbito dos acordos de não persecução penal.

O desprezo pelo “valor verdade” que deve estar contido nas sentenças penais (e que conferem legitimidade ao exercício do poder de punir”) faz com que o processo, em si considerado, tenha menor qualidade neste cenário de “consenso” penal (Prado, 2002, p. 95). Na mesma esteira, Albergaria afirma que, mesmo diante da impossibilidade de o processo penal alcançar a “Verdade Real”, tem-se que, sob pena de trazer descrédito ao Poder Judiciário, não se pode prescindir de “alguma porção de verdade” nas decisões judiciais, dada a sua extrema união com o valor “Justiça” (Albergaria, 2007, p. 141-142).

Esta eliminação da tarefa probatória e, conseqüentemente, o afastamento da “porção de verdade” necessária para legitimar a decisão penal só se “justificam” a partir do significativo encurtamento da duração do processo. E é aqui que há o desalinhamento entre o tempo da sociedade neoliberal e o tempo do Direito, que é “o tempo longo”.

Aqui, utiliza-se a conceituação de “tempo longo” cunhada por José Faria da Costa (2010, p. 15-16) e que traz a noção de que o tempo do Direito penal é o tempo longo, em virtude da exigência de uma análise acurada e “sem atropelos” de toda a investigação e provas carregadas aos autos judiciais. O tempo longo do direito penal é muito diferente do que seria a “justiça lenta”, que se traduz em uma atuação modorrenta do poder Judiciário, que “gasta seu tempo” em demoras infrutíferas, o que, claramente, não é o que se deseja.

É óbvio que se necessita estudar estratégias que tornem o processo penal mais ágil, contudo, tais estratégias não devem, sob nenhuma hipótese, atentar contra as garantias fundamentais dos réus. Esta aceleração dos procedimentos deve ser concebida sob a perspectiva do imputado, como forma de se evitar a fulminação dos seus direitos fundamentais.

A busca pela rapidez no término do processo, corolário da máxima de “eficiência” no neoliberalismo, faz com que, a partir da noção de “consenso” na esfera penal, haja uma total “desobrigação” do Ministério Público em provar o que alega em suas acusações, o que faz com que consigam, em termos práticos, sem grandes esforços, o cumprimento de uma pena sem provas e sem resistência por parte da Defesa técnica (Casara, 2015, p. 191). Neste contexto, importante indicar que a duração irrazoável do processo pode decorrer, também, de uma duração excessivamente célere (Casara, 2015, p. 192).

O sistema de justiça criminal, que pretende ser democrático, não pode ceder às pressões por celeridade excessiva, posto que essa “aceleração”, da forma como é feita, sobretudo, na justiça penal negocial, é atentatória às garantias dos réus. Como já dito, o clamor por procedimentos “eficientes” desemboca em um total desinteresse na produção probatória, o que fulmina, como consequência, a consecução do valor “Justiça”.

A situação piora quando passamos a trazer ao foco do estudo como essa “aceleração” ocorre de forma rotineira e contumaz quando se está a tratar/investigar crimes ambientais que, na grande maioria das vezes, têm seus processos penais deveras encurtado por meio de acordos que são oferecidos como forma de “pressão” para que acusados renunciem às suas garantias individuais e resolvam o processo naquele exato momento, de forma célere e, aparentemente, eficiente.

No entanto, como já mencionado, e agora trazendo o foco aos processos penais que visam investigar e punir crimes ambientais, essa pressão para que o acusado renuncie aos seus direitos fundamentais vem com um preço, conforme demonstrado adiante.

4. A BUSCA PELA EFICIÊNCIA E SEUS IMPACTOS NOS CRIMES AMBIENTAIS: A NECESSIDADE DE UM TEMPO ADEQUADO

A relação entre o tempo do processo penal e a busca pela justiça nos crimes ambientais é especialmente sensível. Isso porque, essa espécie de infração, frequentemente, apresenta grande complexidade técnica e exige uma abordagem que vá além da mera aplicação das normas legais. Contudo, o cenário atual do processo penal brasileiro, marcado pela busca incessante por celeridade e resoluções negociadas, tende a comprometer gravemente o pleno exercício de direitos básicos do cidadão, como a ampla defesa e o contraditório, garantias fundamentais que são essenciais para assegurar decisões justas e legítimas.

Os crimes ambientais, por sua própria natureza, envolvem danos que raramente são imediatos ou facilmente perceptíveis. A apuração de tais ilícitos demanda a realização de perícias técnico-científicas minuciosas, análise de dados ambientais e, muitas vezes, o confronto entre laudos emitidos por diferentes especialistas acerca daquela situação que se está apurando. Não é incomum que a compreensão plena da extensão do dano ambiental, de suas causas e de suas consequências, exija investigações prolongadas e cuidadosas. A pressão por uma rápida conclusão do processo, no entanto, ignora essas particularidades e pode levar a decisões precipitadas ou mesmo injustas.

No âmbito da justiça penal negocial, essa questão torna-se ainda mais preocupante. O incentivo à celebração de acordos e à redução das fases processuais

elimina, em muitos casos, a possibilidade de um exame aprofundado das provas, incluindo aquelas que poderiam demonstrar a ausência de culpa/dolo ou mesmo a desproporcionalidade das acusações. Quando aplicado aos crimes ambientais, esse modelo reduz a atuação da defesa a uma negociação em que o tempo e os custos do processo são colocados acima da busca pela verdade material.

É importante destacar que os impactos ambientais muitas vezes transcendem o campo jurídico, alcançando esferas sociais e ecológicas que demandam um tratamento cuidadoso e detalhado. A redução do processo a uma mera questão de eficiência acaba por marginalizar a importância do tempo longo necessário para uma produção probatória de qualidade, comprometendo não apenas a defesa do acusado, mas também o interesse público na proteção ambiental.

Além disso, a aceleração desmedida dos processos reforça uma lógica punitivista que não considera adequadamente a complexidade dos fatores que levaram à infração ambiental. Essa abordagem, ao negligenciar o contexto em que os crimes foram cometidos e uma correta averiguação dos fatos, pode acarretar a imposição de penas desproporcionais, muitas vezes direcionadas a indivíduos ou pequenas empresas, enquanto grandes corporações permanecem impunes. A perpetuação desse cenário agrava a desigualdade na aplicação da justiça e enfraquece a credibilidade do sistema penal como um todo.

O tempo do Direito, especialmente nos casos de crimes ambientais, deve ser concebido como um tempo de maturação, em que todos os elementos possam ser analisados com a devida profundidade e imparcialidade, percebendo-se, então, que o tempo do Direito no processo penal, principalmente naqueles em que se apuram infrações penais ambientais, é deveras diferente do tempo da sociedade atual que, como mencionado, à todo momento, busca por resoluções cada vez mais céleres dos problemas que lhes são postos à conhecimento.

Em uma sociedade que vive “às pressas” parece até estranho defender que o processo penal deve ser mais longo e não simplesmente resolvido por acordos entre as partes. No entanto, há que se destacar que não se trata de defender a morosidade ou o atraso injustificado, mas de reconhecer que a busca pela justiça não pode ser subjugada ao imperativo da velocidade. Em última análise, um processo penal que respeita as garantias constitucionais e valoriza a produção de provas é o único caminho para assegurar decisões legítimas e compatíveis com o valor Justiça.

5. CONCLUSÃO

O embate entre o tempo do Direito e o tempo da sociedade neoliberal revela-se um dos grandes desafios do processo penal contemporâneo, especialmente diante da pressão pela eficiência e da prevalência de uma lógica negocial

no sistema de justiça criminal. Essa dinâmica, que busca acelerar a resolução dos conflitos a qualquer custo, muitas vezes resulta em um processo penal que ignora princípios fundamentais, como a ampla defesa e o contraditório, e compromete a legitimidade das decisões judiciais.

Ao longo deste artigo, buscou-se evidenciar como o neoliberalismo moldou a racionalidade do sistema de justiça penal, priorizando a celeridade em detrimento da análise criteriosa dos fatos e provas. O modelo negocial, ao transformar o processo em um mercado de concessões, demonstra desinteresse pela busca da verdade e reforça a desigualdade no acesso à justiça. Esses aspectos tornam-se ainda mais graves quando observados na perspectiva dos crimes ambientais, que demandam investigações detalhadas, perícias técnicas e um tempo adequado para a formação do convencimento judicial.

Os crimes ambientais, pela complexidade técnica e pela extensão dos danos envolvidos, escancaram os limites do modelo atual. A tentativa de impor celeridade a processos dessa natureza não apenas enfraquece as garantias constitucionais dos acusados, mas também negligencia o interesse coletivo na proteção do meio ambiente. Ao abdicar do tempo longo necessário para a produção probatória e para a análise cuidadosa das circunstâncias, o sistema de justiça renuncia à sua função primordial: assegurar a aplicação de uma justiça material, equilibrada e efetiva.

Dessa forma, é imperativo resgatar o valor do “tempo longo” no Direito penal. Este não deve ser confundido com a morosidade burocrática, mas compreendido como um elemento essencial para a realização de um processo justo. É nesse tempo que reside a possibilidade de investigar com profundidade, garantir a paridade de armas entre as partes e evitar decisões arbitrárias ou apressadas.

A defesa de um processo penal democrático passa, inevitavelmente, pela rejeição de práticas que tratam as garantias processuais como meros obstáculos à eficiência. No campo dos crimes ambientais, esse compromisso torna-se ainda mais urgente, considerando a relevância dos bens jurídicos tutelados e o impacto de decisões precipitadas sobre a coletividade. É necessário um sistema de justiça que não ceda às pressões pela velocidade, mas que reconheça a complexidade das relações sociais e ambientais em que está inserido.

Por fim, reafirma-se que o equilíbrio entre eficiência e justiça deve ser o norte do processo penal em uma democracia. Somente a partir de um Direito que respeite o tempo necessário para a produção de uma decisão justa será possível construir um sistema capaz de responder aos desafios do presente sem sacrificar os direitos fundamentais. Essa é a única forma de se alcançar não apenas uma justiça célere, mas uma justiça verdadeira.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS

- ALBERGARIA, Pedro Soares de. **Plea bargaining**: aproximação à justiça negociada nos E.U.A. Coimbra: Almedina, 2007.
- BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: a ascensão da política antidemocrática no Ocidente. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Editora Filosófica Politéia, 2019.
- BRITO, Michelle Barbosa de. **Delação premiada e decisão penal**: da eficiência à integridade. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.
- CALHEIROS, Maria Clara. **Para uma teoria da prova (Estudos CEJUR)**. Coimbra: Coimbra Editora, 2015.
- CASARA, Rubens R. R. **Contra a miséria neoliberal**: racionalidade, normatividade e imaginário. São Paulo: Autonomia Literária, 2021.
- CASARA, Rubens R. R. **Mitologia processual penal**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- COSTA, José de Faria. **Direito penal e globalização**: reflexões não locais e pouco globais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo.
- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica: curso dado no Collège de France (1978-1979)**. Edição estabelecida por Michel Senellart; sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; tradução de Eduardo Brandão; revisão da tradução: Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder. 1ª ed. Belo Horizonte: Editora Áyiné, 2018.
- HARVEY, David. **O neoliberalismo**: história e implicações. Tradução de Adail Sobral e Maria Stela Gonçalves. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011.
- LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
- LOPES JR., Aury. Justiça negociada: utilitarismo processual e eficiência antigarantista. In: CARVALHO, Salo de; WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Diálogos sobre a justiça dialogal**: teses e antíteses sobre os processos de informalização e privatização da justiça penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- PRADO, Geraldo. Justiça penal consensual. In: CARVALHO, Salo de; WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Diálogos sobre a justiça dialogal**: teses e antíteses sobre os processos de informalização e privatização da justiça penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**: do pensamento único à consciência universal. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2001.
- VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM, 2015.
- WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Tradução de André Telles. 1999.

A RETROATIVIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS¹

CAROLINA OLERICH PRADO²
PABLO RODRIGO ALFLEN DA SILVA³

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a extensão da aplicação retroativa do Acordo de Não Persecução Penal (na sequência, “ANPP”) e tem como objeto o *Habeas Corpus* 185.913-DE, em que o STF fixou tese acerca da aplicação do acordo. Dentre os assuntos abordados na decisão, têm relevância ímpar para a pesquisa as discussões traçadas acerca das seguintes questões: o cabimento de ANPP em processos já em curso quando da entrada em vigor da Lei Anticrime e a natureza da norma para determinar se cabível a sua aplicação retroativa em benefício do imputado.

A aplicação retroativa do ANPP é um ponto que gera debates na doutrina e jurisprudência. O ANPP, assim como outros mecanismos de justiça penal negociada, está inserido em um contexto delicado de abertura do direito penal para a justiça consensual, com a consequente mitigação de garantias processuais em nome de benefícios como a celeridade processual. Portanto, é preciso dar especial atenção para possíveis inconsistências, visando evitar lacunas que possam gerar insegurança jurídica e imprevisibilidade.

Nesse contexto, utilizando a metodologia de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, com a análise de natureza dedutiva de bibliografia nacional, a pesquisa se propõe a responder a seguinte pergunta: se a norma é mista e seu conteúdo penal material é mais benéfico para o réu, o que impede a sua aplicação retroati-

1 O presente artigo é resultado de pesquisa realizada junto ao Núcleo de Estudos de Direito Penal e Processual Penal Contemporâneo (COMEX N° 44475) e vinculada ao Projeto de Pesquisa “Modernas Tendências do Direito Penal” (COMPESQ N° 36241), ambos coordenados pelo Prof. Dr. Pablo Alflen.

2 Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFRGS.

3 Orientador. Professor do Departamento de Ciências Penais da UFRGS. Coordenador do Núcleo de Estudos de Direito Penal e Processual Penal Contemporâneos (NEDPP). Advogado criminalista, com especialidade em direito penal econômico e direito penal empresarial. Doutor em Ciências Criminais pela PUCRS, pesquisador-visitante e membro do Conselho Científico do Centro de Estudos de Direito Penal e Processual Penal Latino-americano da Georg-August-Universität Göttingen, Alemanha.

va? Também é realizada exposição das condições e dos pressupostos estabelecidos pelo legislador para a propositura do ANPP, analisada a posição da jurisprudência e as condições para a sua aplicação retroativa e identificação de critérios para a aplicação do acordo à luz do art. 2º, parágrafo único, do Código Penal.

2. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O ANPP consiste em um mecanismo processual decorrente da justiça consensual, muito presente no Direito Civil e “emprestada” para o Direito Penal como solução para os problemas ocasionados pelo excesso de processos. Essa abertura, por meio da inserção de alternativas procedimentais (como a transação penal, a colaboração premiada e o próprio ANPP), permite maior celeridade e eficiência nos julgamentos para o processo penal (Vasconcellos, 2022, p. RB-1.2).

Inicialmente previsto no art. 18 da Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, o ANPP tem sua previsão legal no art. 28-A do Código de Processo Penal (CPP), inserido pela Lei nº 13.964 (Lei Anticrime). Para o acordo ser ofertado pelo Ministério Público ao acusado é preciso observar certas condições e pressupostos, estabelecidos com o objetivo de evitar a arbitrariedade e o tratamento desigual dos acusados no processo penal (Vega, 2013, p. 187), limitando os casos em que o acordo pode ser realizado.

As condições para oferta do acordo são: reparação do dano, prestação de serviços à comunidade e pagamento de prestação pecuniária. Já os pressupostos para oferta do ANPP, listados nos incisos do art. 28-A do CPP, são:

- (i) a ação penal precisa ser viável: não pode ser um caso de arquivamento. Devem existir indícios de materialidade e autoria na pessoa do indiciado;
- (ii) o delito não pode ter sido cometido com violência ou grave ameaça;
- (iii) a pena mínima precisa ser inferior a 4 anos, consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso;
- (iv) o imputado precisa confessar o delito;
- (v) não pode ser aplicado às infrações praticadas no âmbito de violência doméstica ou familiar nem às infrações cometidas por razões da condição do sexo feminino;
- (vii) não pode ser cabível transação penal, uma vez que tal mecanismo apresenta sanções menos gravosas ao imputado (Vasconcellos, 2022, p. RB-1.4);
- (viii) o acusado não pode ser reincidente, nem ter sido beneficiado com ANPP, transação penal ou suspensão condicional do processo nos últimos 5 anos.

Verificadas as determinações do legislador para a oferta do ANPP, observa-se que, idealmente, o momento de propositura do acordo se dá antes da oferta

da denúncia, quando da formação da *opinio delicti* pelo órgão acusador (Cesar de Aguiar; Cordeiro; Carvalho Aguiar, 2024, p. 212). Percebe-se também que não houve a elaboração de norma para determinar como o instituto deveria se comportar perante os casos que ocorreram antes da elaboração da Lei Anticrime.

Então, para lidar com possíveis divergências na aplicação da norma, jurisprudência e doutrina têm buscado encontrar parâmetros para elucidar o seu cabimento ou não diante dos casos concretos, visando evitar insegurança jurídica. Nesse contexto, para tratar da possibilidade de aplicação retroativa, tema do presente estudo, se faz proveitoso abordar brevemente a questão da sucessão das normas penais no tempo.

3. NORMAS PENAIS NO TEMPO

A sucessão de leis no tempo é um fenômeno amplamente debatido no mundo do direito, especialmente no direito penal, âmbito em que a determinação da retroatividade ou irretroatividade de uma lei pode legitimar ou não determinada atuação estatal na esfera privada de um indivíduo. Para verificar se uma norma terá ou não aplicação retroativa, a doutrina separa as normas penais em três categorias, de acordo com seu conteúdo, quais sejam:

(i) normas penais materiais: responsáveis por criminalizar determinadas condutas e estabelecer a respectiva pena. Como são essas normas as responsáveis por determinar quais ações podem legitimar a intervenção estatal na vida privada do indivíduo, não devem, por regra, retroagir. Isso ocorre devido à possibilidade de criminalização de novas condutas, uma vez que não há crime sem previsão legal anterior (Dazem, 2021, RB-5.1). A exceção reside na possibilidade de retroatividade da norma penal benéfica, garantia fundamental prevista no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal. É o caso de condutas que deixam de ser previstas como crime, a exemplo do adultério.

(ii) normas genuinamente processuais (ou de natureza processual): são normas de conteúdo processual, ou seja, não criam novos crimes (Nucci, 2024, p. 153) mas versam sobre o procedimento processual. Entram em vigor imediatamente e não possuem *vacatio legis*, abrangendo também os processos já em andamento. No entanto, não há prejuízo dos atos já praticados e que seguiram os ritos das normas anteriores (*Ibidem*). A regra aqui é a retroatividade. Uma exceção, no entanto, é quando a irretroatividade da norma processual se mostra benéfica ao réu.

(iii) normas mistas: são as normas que possuem conteúdo duplo, uma parte trata de direito penal material, outra de direito processual. Tais normas vão retroagir apenas se seu conteúdo for mais benéfico para o réu. Um exemplo pode ser observado no art. 366 do Código Penal, que trata da possibilidade de suspen-

são do processo e do curso do prazo prescricional na hipótese de o acusado citado por edital não comparecer. A suspensão do processo é um elemento processual e a suspensão do prazo prescricional tem conteúdo de direito material penal (Nucci, 2024, p. 154).

Nesse sentido, tendo em vista o exposto no ponto anterior, pode-se verificar que o ANPP constitui uma norma de conteúdo duplo: versa não apenas sobre a possibilidade da constituição de um negócio jurídico entre acusação e defesa, como também consiste em uma possibilidade de interferência no poder punitivo estatal (Vasconcellos, 2022, RB-12.1).

4. A POSIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA E CRITÉRIOS PARA A APLICAÇÃO RETROATIVA DO ANPP

Com o objetivo de estabelecer um panorama prático para observar a posição da jurisprudência e os critérios estabelecidos para a aplicação retroativa do ANPP, passa-se à análise de pesquisa jurisprudencial realizada no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (tendo em vista que a presente pesquisa foi realizada na Faculdade de Direito da UFRGS) e no âmbito das Cortes Superiores, especificamente do STJ e do STF. Como ferramenta de pesquisa foi usada a aba de pesquisa jurisprudencial dos sites oficiais do Tribunal e das respectivas Cortes. Como critérios de pesquisa foram estabelecidas as seguintes chaves: “ANPP” ou “acordo de não persecução penal” e “aplicação retroativa” e “trânsito em julgado”.

Assim, foram encontrados 63 acórdãos do TJRS, 51 acórdãos do STF e 354 acórdãos do STJ. Para seleção das decisões, considerando os objetivos e o critério qualitativo da pesquisa, foi estabelecido o critério temporal de janeiro de 2019 (entrada em vigor da Lei Anticrime) e abril de 2024 – recorte temporal realizado para atender ao intuito de trabalhar com decisões mais recentes –, restando 14 acórdãos do TJRS, 14 acórdãos do STF e 274 do STJ. Após a leitura das respectivas ementas e da exclusão daquelas que não guardam conexão com o tema, foram selecionadas duas decisões de cada tribunal. Na sequência, foi observado o critério utilizado pelos Relatores para decidir se o respectivo caso comportaria a aplicação retroativa do ANPP.

4.1. TJRS – RETROATIVIDADE DO ANPP E O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO

A primeira decisão selecionada, com data de julgamento em dezembro de 2021, é a Apelação Criminal nº 5000665-73.2013.8.21.0014/RS, de Relatoria do Desembargador Rogério Gesta Leal. O caso em questão trata acerca do cometimento de crime previsto na Lei 8666/93 (Lei de Licitações) e versa sobre o cabimento do ANPP quando já recebida a denúncia. Em seu voto, o Ministro Relator entendeu ser inviável a propositura do acordo diante do recebimento da

denúncia ocorrido em 2017, portanto, anterior à entrada em vigor da Lei Anticrime.

Já a segunda decisão selecionada consiste no Agravo em Execução Penal nº 5307633-88.2023.8.21.7000/RS, de Relatoria do Desembargador Jayme Weingartner Neto, com julgamento ocorrido em março de 2024. O agravo foi interposto pelo Ministério Público contra decisão de 1º Grau que suspendeu a execução de pena para propositura do ANPP, sob o entendimento de que o acordo não é cabível quando já recebida a denúncia e já transitada em julgado a decisão. No caso em tela, o trânsito em julgado da sentença ocorreu em 23/01/2020, ou seja, após a entrada em vigor da Lei Anticrime.

Citando a jurisprudência do STF e do STJ, entendeu o Relator no sentido de que a possibilidade de oferta do acordo é admitida nos processos em curso quando da entrada em vigor da norma que o disciplina, porém, encontra seu fim se a sentença condenatória transitou em julgado também antes da entrada em vigor da norma. Assim, o Relator votou por desprover o agravo em face do trânsito em julgado da decisão ter ocorrido após a entrada em vigor da lei, assim como a realização do pedido da defesa pela diligência para deliberação acerca da oferta do acordo ter ocorrido na primeira manifestação nos autos.

4.2. STJ – RETROATIVIDADE DO ANPP QUANDO JÁ RECEBIDA A DENÚNCIA

A primeira decisão analisada foi proferida nos autos dos Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 2324431-SP, tendo o julgamento ocorrido em outubro de 2023. De relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior, o processo em questão trata de possível cometimento dos delitos de descaminho e lavagem de dinheiro. Entendeu a Sexta Turma que, diante do recebimento da denúncia, não seria possível a aplicação retroativa do ANPP.

Citando a posição adotada pela 5ª Turma do STJ àquela época, o Ministro Relator afirmou que o ANPP se aplica a fatos ocorridos antes da Lei Anticrime desde que não recebida a denúncia. O Ministro também afirmou que a aplicação do acordo nesse contexto, quando já encerrada a prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, seria incompatível com o propósito do instituto.

Passa-se à análise da segunda decisão selecionada, o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 2121460-MS. De relatoria do Ministro Otávio de Almeida Toledo e julgamento ocorrido em 16 de outubro de 2024. A discussão em questão também trata acerca da possibilidade de realizar o acordo quando já recebida a denúncia. Em consonância a decisão anterior, decidiu o Ministro Relator que não seria possível a aplicação retroativa da norma, em razão do recebimento da denúncia já ter ocorrido.

4.3. STF – RETROATIVIDADE DO ANPP E O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO

A primeira decisão selecionada foi o HC 180.421-SP, em que o STF examinou o art. 171, § 5º do Código Penal (incluído pela Lei Anticrime). No mesmo julgamento, ocorrido em junho de 2021, a 2ª Turma também proferiu decisão acerca da aplicação retroativa do ANPP, entendendo que a norma que o disciplina consiste em uma norma penal mista e é aplicável aos processos iniciados antes da Lei Anticrime, desde que ainda não haja decisão definitiva e mesmo que não haja a confissão do réu até o momento da propositura do acordo.

Assim, seria inadmissível a retroatividade da norma em questão quando o fato ocorreu antes da entrada em vigor da Lei Anticrime e: (i) a denúncia foi oferecida e recebida após a entrada em vigência da mesma lei, mas ainda não sobreveio sentença; ou (ii) a denúncia foi recebida após a entrada em vigência da mesma lei e já sobreveio condenação.

Em seguida, foi analisada a decisão proferida nos autos do HC 216.453 AgR-SP, em outubro de 2023. Na decisão, a 2ª Turma igualmente entendeu que é admissível o ANPP para os processos em curso quando da entrada em vigência da Lei Anticrime. Para tanto, entendeu o Ministro Relator Gilmar Mendes que a defesa deve requerer a oferta do acordo no momento que fizer a primeira intervenção nos autos após a vigência do art. 28-A do Código de Processo Penal, sob pena de preclusão.

4.4. APRECIÇÃO DAS DECISÕES EXAMINADAS

Realizada a exposição e análise das decisões selecionadas, resta evidente que, com o passar do tempo, a jurisprudência tem ampliado o número de casos em que é possível a aplicação do ANPP. O marco temporal para verificar se o caso concreto comportaria ou não a oferta do acordo transitou entre o recebimento da denúncia e a existência de sentença penal condenatória, passando por questões importantes como o momento de manifestação da defesa nos autos e a legitimidade para propositura do acordo.

A maior parte dos argumentos utilizados para basear as decisões analisadas encontravam obste na previsão legal contida no art. 2º, parágrafo primeiro, do Código Penal, segundo o qual, a lei penal que beneficiar o réu deve retroagir também nos casos já decididos por sentença condenatória transitada em julgado. Para superar essa questão, foi fundamental a fixação de tese do STF no sentido de que a norma que prevê o ANPP é mista e tem conteúdo material benéfico para o réu, devendo, portanto, retroagir.

Diante do exposto, é possível distinguir quatro hipóteses em que é admitida a celebração do ANPP aos processos que se encontravam já em andamento quando da entrada em vigor da lei que o regulamentou:

- (i) Quando o fato ocorreu antes da entrada em vigência da Lei Anticrime, mas a denúncia é oferecida após a entrada em vigência da mesma lei e ainda não foi recebida;
- (ii) Quando o fato ocorreu antes da entrada em vigência da Lei Anticrime e a denúncia é oferecida e recebida antes da entrada em vigência da mesma lei, mas ainda não sobreveio;
- (iii) Quando o fato ocorreu antes da entrada em vigência da Lei Anticrime e a denúncia foi oferecida e recebida após a entrada em vigência da mesma lei, mas ainda não sobreveio sentença;
- (iv) Quando o fato ocorreu antes da entrada em vigência da Lei Anticrime e a denúncia foi recebida após a entrada em vigência da mesma lei e já sobreveio condenação.

Ocorre que, apesar de abarcar mais casos do que anteriormente, a tese fixada pelo Supremo ainda não se encontra totalmente adequada às determinações do princípio da irretroatividade da lei penal, conforme será abordado no próximo tópico.

5. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ANPP À LUZ DO ART. 2º DO CÓDIGO PENAL

No HC 185.913-DF, objeto da presente pesquisa, o STF fixou a seguinte tese acerca da aplicação do ANPP:

1. Compete ao membro do Ministério Público oficiante, motivadamente e no exercício do seu poder-dever, avaliar o preenchimento dos requisitos para negociação e celebração do ANPP, sem prejuízo do regular exercício dos controles jurisdicional e interno; 2. É cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado; 3. Nos processos penais em andamento na data da proclamação do resultado deste julgamento, nos quais, em tese, seja cabível a negociação de ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve motivação para o seu não oferecimento, o Ministério Público, agindo de ofício, a pedido da defesa ou mediante provocação do magistrado da causa, deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, após a publicação da ata deste julgamento, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo; 4. Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir da proclamação do resultado deste julgamento, a proposição de ANPP pelo Ministério Público, ou a motivação para o seu não oferecimento, devem ser apresentadas antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura, pelo órgão ministerial, no curso da ação penal, se for o caso.

Depreende-se da leitura da tese que, para incidência da norma de forma retroativa, é preciso que não exista sentença condenatória e que o pedido tenha

sido formulado na primeira oportunidade de manifestação nos autos após a vigência do art. 28-A do Código de Processo Penal. Além disso, em alguns casos, o STF tem entendido que a aplicação do ANPP pode ocorrer mesmo com a existência de sentença condenatória transitada em julgado. É o caso, por exemplo, do HC 217.275-SP, no qual já havia condenação transitada em julgado pelo cometimento de homicídio culposo e a 2ª Turma manteve decisão monocrática do Relator, Ministro Edson Fachin, permitindo que o Ministério Público deliberasse, em primeira instância, acerca da propositura do acordo.

Para examinar as condições de aplicação retroativa do ANPP, é preciso retomar um dos princípios processuais penais mais importantes do ordenamento jurídico brasileiro, qual seja, o princípio da irretroatividade da lei penal (Dazem, 2021, RB-5.1). Esse princípio, com previsão expressa no art. 2º, parágrafo único, do Código Penal, encontra sua justificativa constitucional no art. 5º, inciso XL, da Constituição de 1988, que determina que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”.

Se o ANPP consiste em lei mista e de conteúdo material benéfico para o réu, deve ser admitida a aplicação retroativa sempre: não apenas em fase instrutória e recursal, mas também durante a fase de execução da pena. Nesse sentido, à luz do art. 2º do Código Penal, não há entrave à proposição do acordo de forma retroativa inclusive nos processos que já se encontravam na fase de execução da pena quando da entrada em vigor da Lei Anticrime.

Então, é possível impugnar a decisão que decidir em sentido contrário sob o argumento de violação dos dois artigos (em face da sentença sem trânsito em julgado por apelação ou HC, e, com trânsito em julgado, por HC ou revisão criminal), inclusive, visando à nulidade do processo. Já nos casos com sentença condenatória transitada em julgado, o requerimento de diligência para que o Ministério Público delibere acerca da oferta do acordo deve se dar em sede do Juízo de Execuções. Isso pois, nos termos da súmula 611 do STF, é de competência do Juízo das Execuções a aplicação retroativa da lei penal mais benéfica (Cesar de Aguiar; Cordeiro; Carvalho Aguiar, 2024, p. 190).

Existem, entretanto, outros fatores que podem justificar a não oferta do acordo nesses casos, sendo que duas situações, presentes na tese fixada pelo STF, merecem destaque e são abordadas a seguir.

5.1. JUSTIFICATIVAS PARA A NÃO OFERTA RETROATIVA DO ANPP

No contexto da justiça consensual penal e de mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal (previsto no art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal), não é mais atribuição do juiz decidir acerca da reprovação e pre-

venção do crime, mas sim, do acusador⁴ (como dispõe o art. 28-A do Código de Processo Penal). Em consonância com a posição adotada pelo STF e STJ, entende-se aqui que o ANPP não consiste em direito subjetivo do réu, mas sim, em um poder-dever do Ministério Público (Siqueira, 2024, p. 122).

Sendo assim, uma das razões para a não aplicação retroativa do ANPP é a deliberação, por parte do órgão titular da ação penal. Por se tratar de um instrumento de política criminal, pode o órgão ministerial entender que o acordo não seria suficiente para reprovação e prevenção do crime (Vasconcellos, 2022, RB-4.1). A decisão, entretanto, deve ser devidamente fundamentada, com elementos concretos que justifiquem a não oferta do acordo, de modo a evitar decisões arbitrárias (Siqueira, 2024, *op. cit.*).

Para deliberar acerca da oferta do acordo no presente contexto – casos em que já ofertada a denúncia, iniciada a instrução processual, ou ainda naqueles em que o acusado já tenha sido condenado –, devem ser observadas apenas as informações colhidas durante o inquérito. Isso pois, conforme supracitado, o momento de propositura do acordo idealmente se dá quando da formação da *opinio delicti* pelo Ministério Público (Cesar de Aguiar; Cordeiro; Carvalho Aguiar, 2024, p. 212), ou seja, antes da oferta da denúncia, devendo ser observadas as informações presentes naquele tempo. Ademais, se a norma deve retroagir de forma a beneficiar o réu, informações não favoráveis a ele, que chegaram aos autos durante ou após a instrução, não podem ser levadas em consideração sob pena de *reformatio in pejus*.

Por fim, cumpre observar o debate acerca do momento da manifestação acerca da oferta do ANPP nos autos do processo. Inicialmente, conforme depreende-se da pesquisa qualitativa realizada, foi exigido que o pleito defensivo pela oferta do acordo fosse realizado na primeira manifestação nos autos após a entrada em vigor da Lei Anticrime, sob pena de preclusão. No entanto, exigir tal atuação da defesa em casos em que a discussão do acordo não era interessante para o réu ao tempo que a norma entrou em vigor pode representar descumprimento do princípio da ampla defesa e do contraditório. Acertadamente a tese fixada pelo supremo não direciona essa exigência apenas para a defesa, mas também para o órgão acusador.

4 Vai ao encontro deste entendimento a decisão do RHC 161.251 do STJ de que é de competência exclusiva do Ministério Público a deliberação acerca da possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC 161.251. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, [2022]. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=2171347&num_registro=202200554092&data=20220516&formato=PDF. Acesso em: 28 ago. 2024.

6. CONCLUSÃO

A partir da pesquisa realizada, constatou-se que os critérios adotados pela jurisprudência para verificar se o caso concreto comportaria ou não a oferta do acordo transitaram entre o momento do recebimento da denúncia e a existência de sentença penal condenatória, passando por questões importantes como o momento de manifestação da defesa nos autos. Para possibilitar a superação desses critérios, foi fundamental a tese fixada pelo Supremo no sentido de que a norma que prevê o ANPP deve retroagir nesses casos, uma vez que é mista e benéfica para o réu.

Essa classificação do ANPP como norma mista também foi confirmada pela pesquisa, sendo correta, portanto, sua aplicação retroativa. Assim, o recebimento da denúncia ou a ocorrência do trânsito em julgado da decisão (mesmo que anterior à entrada em vigor da Lei Anticrime) não são, sozinhos, capazes de impedir a oferta retroativa do acordo. Sob pena de ocasionar insegurança jurídica em decorrência da inobservância da garantia constitucional prevista no art. 5º, XL, da Constituição Federal e art. 2º, parágrafo único, do Código Penal, a aplicação retroativa do ANPP deve ser admitida independentemente do momento processual em que o respectivo caso se encontrava quando da entrada em vigor da mesma lei.

Por outro lado, uma das possibilidades encontradas para a não oferta do ANPP (mesmo quando cumpridos os requisitos legais) para os casos em que já ofertada a denúncia, iniciada a instrução processual, ou em que existente sentença penal condenatória, reside no fato de que é do acusador a tarefa de deliberar sobre a reprovação e prevenção do crime. No contexto de realização dos acordos entre acusação e acusado na esfera penal, não é atribuição do juiz decidir acerca da reprovação e prevenção do crime, mas sim, do órgão titular da ação penal (como dispõe o art. 28-A do Código de Processo Penal), podendo este decidir pela não aplicação retroativa do acordo. A decisão do Ministério Público pela não oferta, no entanto, deve ser fundamentada com motivos concretos – tendo em vista que, apesar de não configurar um direito subjetivo do réu, se trata de um poder-dever do MP.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 180.421/SP**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2021]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840881>. Acesso em 04 nov. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 185.913/DF**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2021]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5917032>. Acesso em 04 nov. 2024.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **HC 216.453 AgR/SP**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur491787/false>. Acesso em 04 nov. 2024.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **EDcl. nos EDcl. no AgRg. no agravo em recurso especial nº 2324431/SP**. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, [2023]. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202300767773&dt_publicacao=09/10/2023. Acesso em 04 nov. 2024.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no recurso especial nº 2121460/MS**. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, [2024]. Acesso em 04 nov. 2024.

CESAR DE AGUIAR, D. J.; CORDEIRO, D. N.; DE CARVALHO AGUIAR, M. M. O momento processual adequado para propositura de acordo de não persecução penal e a aplicação de direito intertemporal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, [S. L.], v. 194, n. 194, p. 181–220, 2024. Disponível em: <https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/RBCCRIM/article/view/366>. Acesso em: 12 jan. 2025.

DAZEM, Guilherme Madeira. **Curso de Processo Penal**. 8ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. E-book. Disponível em: <https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/103828460/v8/page/V>. Acesso em 29 ago. 2024.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Processual Penal**. 21ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. E-book. Disponível em: [https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649280/epubcfi/6/26\[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml3\]/4/2/4](https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649280/epubcfi/6/26[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml3]/4/2/4). Acesso em 12 jan. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de execução penal nº 5307633-88.2023.8.21.7000/RS**. Porto Alegre, 21 mar. 2024. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em 04 nov. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal Nº 5000665-73.2013.8.21.0014/RS**. Porto Alegre, 02/12/2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em 04 nov. 2024.

SIQUEIRA, Ana Beatriz Barros de. **Limites à discricionariedade do ministério público no oferecimento do acordo de não persecução penal**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará. 2024. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/76953>. Acesso em 29 ago. 2024.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes. **Acordo de Não Persecução Penal**. 1. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. E-book.

VEGA, Manuel Rodriguez. *Principios de obligatoriedad y discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal*. **Revista de Derecho**, Valdivia, Chile, v. XXVI – nº 1, jul. 2013, p. 181-208. Disponível em: <https://www.revistade-rechovaldivia.cl/index.php/revde/issue/view/18>. Acesso em 29 ago. 2024.

POLICIAMENTO PREDITIVO: ESTIGMA E USO DE FERRAMENTAS PREDITIVAS

ARTUR DE OLIVEIRA SCHUSLER DE SOUZA¹
FELIPE FAORO BERTONI²

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo de estudo o uso de novas tecnologias junto ao aparato policial, delimitando-se a utilização de ferramentas de processamento de dados e inteligência artificial. A motivação desta pesquisa encontra-se no questionamento acerca do bom uso de dados e referenciais tecnológicos frente aos casos de segregação e racismo perpetrados por uma política criminal de extrema violência. Portanto, chega-se à pergunta: O uso de inteligência artificial e tecnologias de processamento massivo de dados, perpetua a estigmatização de populações carentes? Para responder tal pergunta, primeiro é necessário entender, de modo resumido, o que se compreende como “tecnologia de dados” e o seu uso em conjunto a Inteligência Artificial.

Para tanto, destinou-se o primeiro capítulo da presente obra para a compreensão histórica da tecnologia de dados e de que modo são utilizadas ferramentas de processamento no operacional policial. Posteriormente, no segundo capítulo, será abordado acerca do racismo estrutural presente no Estado brasileiro e como a estigmatização de determinados setores da sociedade perpetuado por gerações.

Por último, no terceiro capítulo, será dissertado sobre algoritmos e de que maneira a tecnologia da informação também pode ser racista a partir do preceito da imparcialidade de dados e o seu impacto social.

2. BIG DATA, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A ANÁLISE DE DADOS

O avanço tecnológico alcançado nas últimas duas décadas moldou e modificou a convivência social. Enquanto nos meados de 1990 ainda se fazia necessária utilização de aparelhos telefônicos ligados à cabos de rede, quase 20 anos

1 Aluno do curso de Direito pela Faculdade Dom Bosco de Porto Alegre, e-mail: arturschusler@gmail.com

2 Mestre e Doutor em Ciências Criminais pela PUCRS. Professor da Faculdade Dom Bosco de Porto Alegre. Professor Convocado dos cursos de Pós-Graduação da FEEVALE, PUCRS, UNIRITTER e UNISINOS, e-mail: felipe@fbps.adv.br

depois, em 2007, tem-se o primeiro vislumbre de um aparelho telefônico sem fio, portátil e com seu manuseio tátil e de fácil utilização.

A inovação trazida pela Apple modificou o dia-a-dia moderno, cada vez mais levando o foco dos seus usuários para as telas portáteis, o telefone celular tornou-se um com a humanidade, sendo quase um membro do corpo fora dele, praticamente uma relação simbiótica. Essa relação não seria tão eficaz sem o conhecimento do seu usuário.

A coleta de dados massiva feita a partir de meros toques em telas ou cadastros realizados em sites e redes sociais tornou o anonimato algo praticamente inalcançável. O monitoramento constante feito pelos aparelhos telefônicos interligados à internet demonstra que, cada vez mais, a nova moeda do mundo moderno é a informação (Han, 2022).

A análise de dados começa a ser o grande aporte de investimentos entre empresas financiadas pelo Estado Americano. Com a era dos *smartphones*, todo cidadão que tivesse condição de comprar um, teria na palma de sua mão o equivalente a um computador doméstico portátil, podendo realizar qualquer tipo de pesquisa em sites de buscas como Google e, em apenas poucos toques na tela tátil do aparelho, conhecimentos equivalentes a inúmeras enciclopédias seriam apresentados àquele que realizou a pesquisa.

A anonimidade é obtida apenas por aqueles que não se adaptam ao ritmo moderno, ou então, os miseráveis do capitalismo tardio que em países como EUA somente demonstram uma percentagem daqueles que todos os dias são ignorados pela população e pelo Estado.

Mesmo os invisíveis são observados por câmeras, e aqueles que conseguem ser percebidos ao utilizarem aparelhos celulares, tem sua privacidade e modo de consumo lentamente analisados, com simples toques nas telas táteis. Essas informações em massa são coletadas pelo sistema de Big Data e posteriormente analisadas por uma inteligência artificial que, em certos casos, é chamada de algoritmo (Silva, 2022). Esse algoritmo determina o consumo futuro, o que será visto, escutado e como deverá ser feito.

Essa é a base da sociedade moderna, informação é poder político, e todos são monetizados, portanto, a vigilância tornou-se constante e frequente, de modo que somente o mais distópico dos livros de ficção descreveria. Obviamente, diferente das obras de ficção, o mundo não está monopolizado sob o guarda-chuvas de grandes corporações. Porém, a análise de padrões de consumo e, consequentemente, a localização de cada usuário torna-se um dado corriqueiro, mas de suma importância quando utilizado em ferramentas policiais (HAN, 2022).

Informação é poder e o poder no século XXI, inevitavelmente se torna dinheiro. A falsa noção de liberdade concedida pelos smartphones e o acesso generalizado a internet expôs os dados e informações de toda uma civilização as vontades de poucos (Han, 2022). A obtenção do monopólio da informação é tão real e palpável que, o primeiro mandato de Donald Trump nos Estados Unidos da América teve como alicerce a guerra de informações, ou *Infowars*, que posteriormente foi motivo de glória da vitória e da empresa *Cambridge Analytica* (Han, 2022).

Torna-se necessário então compreender os passos tomados na coleta de dados no escopo narrado. Primeiramente, a classificação do sistema de Big Data é confusa, senão dispersa, sendo então não muito exata a sua definição. Entretanto, existem conceitos a serem incorporados pela tecnologia de dados. Big Data como conceito de software pode ser classificado como uma ferramenta de coleta massiva de informações utilizando-se dos mais variados meios (O'Neil, 2016), acessos e principalmente fontes primárias.

Entende-se como fontes primárias as informações fornecidas a ferramenta de análise a partir de dados como: transações financeiras, imagens, vídeos, redes sociais, aplicativos variados, pesquisas na internet, entre outros. Com estas informações, os dados são separados e padronizados com o intuito de observar padrões entre este emaranhado de elementos.

Nesse foco, a utilização da tecnologia de coleta via Big Data é feita quando há a necessidade do mais amplo e vasto repertório de dados a serem analisados, portanto, ao referir a utilização dessa forma de coleta em aplicativos que visem a socialização de indivíduos, ou simplesmente redes sociais, o maior índice de dados representa a melhor compreensão do usuário, de modo que é possível - a partir das informações agregadas analisadas e por fim isoladas - que consiga-se prever um padrão de consumo, socialização e visualização (Silva, 2022).

Entretanto, quando utilizado em meios de policiamento, softwares de coleta de dados podem ser invertidos de sua forma de padronização de sociabilidade e representar o completo oposto, tornando então uma ferramenta de controle social sob a ótica do combate ao crime, a escusas de ser uma forma modernizada de manter a segurança pública sob o controle do Estado.

A criação de mecanismos informáticos que codifiquem e quantifiquem informações em bancos de dados policiais, foi e continua sendo uma ferramenta de controle social, acima de tudo. Certamente no contexto de prever um crime, são agregados dados dos mais vastos com a utilização da Big Data e, posteriormente, filtradas com o auxílio da inovação da inteligência artificial que padroniza comportamentos passados e assim as prevê ou tenta realizar a predição de modo a tentar auxiliar na contenção de crimes em determinadas localidades.

A unificação das duas ferramentas tecnológicas de análise (big data e IA), é o grande foco em setores da segurança pública atual, no Brasil é possível aferir tal informação quando observada utilização do boletim de ocorrências unificado na cidade de São Paulo³, ou do sistema de monitoramento eletrônico feito pela cidade de Porto Alegre no Rio Grande do Sul com o cercamento eletrônico⁴. Existe ainda um sistema com complexidade maior do que dos exemplos anteriores, o qual teve sua implementação entre 2020 e 2022, onde a utilização de informações pessoais decorria de dados retirados diretamente do banco informacional da Polícia Federal.

O sistema Cortex é o mais avançado em informações e vigilância que existe no Brasil, sendo a ferramenta mais adequada para comparação de sistemas de policiamento preditivo. Entretanto, a existência de um software - ou spy software - de complexidade elevada, o qual consegue rastrear CPF, CNPJ, movimentações bancárias e até mesmo informações referentes ao emprego do investigado, atraiu a observação da imprensa brasileira, principalmente com olhares de preocupação referentes aos dados utilizados e sua obtenção pelo sistema, como demonstra a matéria do The Intercept Brasil que denuncia a má utilização do sistema⁵.

Esses sistemas de controle social integrados com as polícias regionais são, em grande parte, alimentados a partir de informações obtidas pelos próprios bancos de dados locais, ou em patrulhas de reconhecimento. A análise das informações obtidas, é realizada via modelo Big Data, modelo este que, ainda carece de uma explicação concreta e precisa, mas pode-se entender como um software ou ferramenta de análise e coleta de dados massivos, onde as informações coletadas são obtidas dos mais variados meios (O'Neil, 2016), como por exemplo: movimentações financeiras, interações em redes sociais e, o foco deste trabalho, etnia e classe social.

O policiamento preditivo, utiliza da análise da Big Data em conjunto a um aparato de Inteligência Artificial (I.A.) para analisar o maior número possível de informações e às catalogar (Silva, 2022), de maneira que seja possível observar padrões e movimentações suspeitas, para realizar a melhor abordagem possível. Dividindo-se em métodos, aqui serão apresentados 2 métodos utilizados pela polícia Norte Americana, porém, há sim outras formas de policiamento preditivo.

3 Implantação de B.O único: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2022/03/policia-de-sp-implanta-bo-unico-e-sistema-capaz-de-detectar-serial-killer.shtml>>, Acesso em: 20 de dezembro, 2024.

4 Porto Alegre amplia a abrangência do cercamento eletrônico. Publicado em 22 de agosto de 2022. Disponível em: <https://prefeitura.poa.br/gp/noticias/porto-alegre-amplia-abrangencia-do-cercamento-eletronico>. Acesso em: 17 de junho de 2023.

5 Conheça o Cortex, sistema de vigilância do governo que integra de placas de carro a dados de emprego. Publicado em 21 de setembro de 2022. Disponível em: <https://www.intercept.com.br/2020/09/21/governo-vigilancia-cortex/>. Acesso em: 17 de junho de 2023.

A primeira aplicação do policiamento preditivo a ser destacada é a utilização de Mapas de Calor ou *Hotspot mapping* (Babuta, 2017), utilizado no software PredPol, a predição por mapa de calor analisa o mapa de uma determinada região traçando um paralelo com crimes passados, assim, criando zonas de calor, essas zonas indicariam quais regiões seriam mais propícias e vulneráveis a determinados delitos. A segunda forma de policiamento preditivo a ser destacada é a predição pessoal, diferente da análise regional, o software obtém os antecedentes de suspeitos e, com base nestas informações, gera uma lista de risco. O resultado gerado pelo software é uma lista de possíveis suspeitos, elencados de mais perigosos para menos, em que o mais perigoso teria mais chances do cometimento de determinados delitos. Essa metodologia é conhecida também como Risk Assessment of Individuals (Babuta, 2017).

Este modelo de software analisa antecedentes criminais, idade, histórico pessoal e alguns outros aspectos pessoais e características da pessoa, as classificando em uma lista com variados níveis de periculosidade que vão de baixo, médio, alto e até reincidente (Babuta, 2017).

O Brasil já utiliza uma forma similar de policiamento com o projeto Cortex, sistema implementado em capitais brasileiras que, segundo denúncia de veículos jornalísticos, consegue monitorar desde pessoas isoladas até os grupos com quem ela se relaciona, os seus dados bancários, informações de trabalho, movimentações em espaços físicos e informações referentes ao passado criminal (Babuta, 2017).

A metodologia pessoal também analisa a sociabilidade da pessoa, o termo utilizado por pesquisadores americanos é de Network Surveillance, onde são identificadas ligações de um indivíduo com outros e desta forma montando uma árvore de conexões. Este tipo de abordagem aparenta ser viável contra integrantes de organizações criminosas de narcotráfico e grupos ligados à lavagem de dinheiro.

De modo que ao analisar um, consegue-se obter dados referentes a outros integrantes até chegar no líder de determinado grupo criminoso (Bachner, 2013). Esse resultado obtido na análise social, ou de sociabilidade, é possível pois grupos criminosos geralmente se firmam no entorno da confiança entre cada indivíduo, porém também na desconfiança mútua. Torna-se uma linha tênue que rege cada organização, se formos pegar exemplos brasileiros, uma das maiores organizações criminosas no passado e na atualidade formou-se conforme um código de conduta entre seus integrantes.

3. RACISMO E ESTIGMATIZAÇÃO

Engana-se quem cogita a promulgação da lei áurea como um auxílio generalizado ao povo negro. Por óbvio, a positivação da proibição da escravidão é

importante, porém, não foi realizada para seguir os parâmetros democráticos de sua época e de modo a libertar uma grande parcela da população. A utilização de leis contra populações marginalizadas, tal como a lei da vadiagem, transformava a “liberdade” concedida pela alforria em um cubículo de grades. O pesquisador Paulo Cruz Terra, em seu artigo sobre racismo, trabalho e ociosidade, melhor detalha o papel do Estado e da Legislação Brasileira à época, pós lei do ventre livre e relaciona alterações legais no código penal à época quanto ao crime de vadiagem:

Mesmo existindo enquanto dispositivo legal, a perseguição à vadiagem é reeditada na lei de 1871, só que, nesse momento, especificamente para os libertos pela lei [...] sendo assim, é possível afirmar que é construído na letra da lei um sentido racializado de quem era vadio, isto é, homens e mulheres de pele negra egressos do cativo. (RACISMO, TRABALHO E OCIOSIDADE NO PROCESSO DE ABOLIÇÃO, 2021)

Silvio Almeida em seu livro *Racismo Estrutural* contextualiza historicamente a concepção de *raça* e os mais diversos tipos de racismos presentes na sociedade moderna que foram herdados pelos governos passados e a sociedade em geral. Diferenciando a discriminação e o preconceito do racismo, a atribuição de ações diretas e indiretas realizadas com intuito discriminatório torna-se estruturante para a compreensão de como a sociedade moderna conseguiu manter fixado e marcado em seu (sub)consciente conceitos e relações raciais tão aviltantes e efêmera para o convívio em sociedade.

Compreender o racismo no Brasil é entender a segregação racial, e social, realizada a séculos no país, é olhar para o passado e identificar que, por mais antigos que sejam os fatos, os mesmos remetem a acontecimentos que poderiam ter ocorridos na modernidade. O racismo no Brasil, como muito bem definido por Silvio Almeida, tem caráter sistêmico:

Não se trata, portanto, de apenas um ato discriminatório ou mesmo de um conjunto de atos, mas de um *processo* em que condições de subalternidade e de privilégio que se distribuem entre grupos raciais se reproduzem nos âmbitos da política, da economia e das relações cotidianas (Almeida, p. 22, 2019).

Achille Mbembe, em seu livro *Necropolítica*, analisa o poder de decisão sobre os que poderão viver e aqueles que hão de morrer, decisão não necessariamente tomada pelo Estado. Se a estruturação do Estado é entrelaçada ao histórico escravista e, até a atualidade, existem resquícios deste não tão distante passado, então é possível afirmar que a estruturação Estatal é racista e estaria enviesada quanto ao tratamento tomado com suas populações periféricas e, principalmente, as minoritárias. Entender a estruturação do racismo brasileiro é um passo importante para, então, assimilar a relação entre racismo e policiamento.

Se a formação do Estado pressupõe uma forma racista, então de que modo poderia a utilização de métodos preditivos divergir da estrutura da própria sociedade? O algoritmo não responderia de forma individual ou sequer saberia abstrair informações que poderiam referir a um uso antirracista. Ele visará a ime-

diata aprovação e bons resultados, ao referir o uso privado de softwares preditivos inverte-se o resultado para lucro. A vivência em uma sociedade capitalista pressupõe o lucro.

O resultado obtido por uma ferramenta preditiva poderá aparentar positivo sob a ótica da repressão e segurança pública, porém ele estará reproduzindo os mesmos fatores raciais realizados por patrulhas sem o efetivo preditivo. A tecnologia é utilizada como forma de aprimoramento do aparato humano, então se existe uma concepção de segregação por parte das forças policiais, o mesmo será aplicado à uma operação realizada com o aparato preditivo.

Portanto, cria-se o outro, o que não pertence, utilizando o termo de Howard S. Becker, o Outsider (Becker, 2008). Por mais singular que o termo outsider possa vir a ser quando utilizado em conjunto com a teoria do racismo estrutural, ambos encontram fundamentação lógica ao serem unidos. Becker ao analisar o comportamento de usuários de maconha, determinou como é realizada a ostracização de indivíduos dos seus meios sociais por fatores impostos a eles.

O autor consegue demonstrar como a criação de regras de comportamento e adequação social são formadas de modo a isolar indivíduos que não se adequem a elas e a rotulação de “infrator” (Becker, 2008). De maneira similar, o racismo como prática velada está considerando aquele indivíduo um infrator, um *outsider*. O racismo como fato e prática é mais violento do que simplesmente isolamento social, porém, se observarmos por uma ótica sociológica a criação de normas a serem seguidas pressupõem aquele que a irá infringir, de tal modo que cria todo um ciclo de estigmatização contra determinados indivíduos.

Becker em seu livro, ao analisar o indivíduo infrator, demonstra também o racismo como ato de exclusão:

À medida que um grupo tenta impor suas regras a outros, na sociedade, somos apresentados a uma segunda questão: quem, de fato, obriga outro a aceitar suas regras e quais são as causas de seu sucesso? Esta é, claro, uma questão de poder político e econômico. [...] Da mesma maneira, é verdade, em muitos aspectos, que os homens fazem regras para as mulheres em nossa sociedade [...] os negros veem-se sujeitos às regras feitas para eles por brancos (Becker, p. 33, 2008).

Para compreender como aspectos sociais afetam o Direito e, consequentemente, a aplicação do Direito Penal à sociedade civil, é preciso então adentrar na área da criminologia. Como bem resumido pela criminalista Vera Malaguti Batista, a criminologia então seria a transcendência do Direito Penal pela História, Psicologia, Sociologia etc (Batista, 2011).

A compreensão de como fatores sociológicos afetam o Direito Penal pode ser analisada pelas lentes da criminologia crítica. Como demonstra Alessandro Baratta, a criminologia crítica como forma de escola sociológica, preocupa-se na construção materialista de comportamentos sociais (Batista, 2011), portanto, a

criação da vertente crítica tornou-se “um trabalho que leva em conta instrumentos conceituais e hipóteses elaboradas no âmbito do marxismo. Não significa que o crime como fator social será observado somente com base nos textos de Marx, mas sim que a contraposição à criminologia liberal há de ser exercida conforme os entendimentos e construções empíricas realizadas pelo teórico alemão da luta de classes (Batista, 2011).

Portanto, é possível entender que o crime como fato jurídico e social foi criado por um Estado burguês que utiliza das positivações legais impostas por si para realizar o controle de todos os setores sociais. Conforme Baratta, o trabalho realizado analisando a criminologia e a sociologia como fonte na criação da crítica, equipara-se ao feito de Marx com seus estudos econômicos (Baratta, 2002). Essa compreensão estrutural, em relação ao policiamento preditivo, é de suma importância quando compreendido o aspecto racista do Estado, como bem tratado anteriormente. Principalmente quando há de se esclarecer quem impôs o estigma de criminoso a certos grupos sociais.

Portanto, o crime não seria inerente ao indivíduo, nem sequer ontológico, ele se forma como a atribuição social de um *status* a outrem (Baratta, 2002), então o delito haveria de ser distribuído como um título, Baratta denomina o mesmo como um “Bem negativo” que se distribui desigualmente entre as hierarquias análogo a distribuição econômica, então a desigualdade social seria uma marca imposta às camadas sociais mais baixas como um bem negativo (Baratta, 2002).

No âmbito da economia, há uma desigualdade salarial no mercado de trabalho que serve como forma de contingenciar socialmente a população, divisão de trabalho, remuneração, a definição desses critérios - principalmente referente a pagamento - passa pela seara política na forma de política social (Almeida, 2019). A individualização dessas questões retira o papel do Estado como ente desigual e impõem à aqueles indivíduos o erro ou a eficiência, de forma que não se trata mais sobre uma questão de produtividade ou falta de produtividade, mas sim competidora.

Existe, portanto, uma contradição entre a igualdade dos indivíduos e sua posição na hierarquia social (Baratta, 2002), a venda da mão de obra individual como trabalho a alguém socialmente mais “alto” socialmente, em outras palavras, o detentor dos meios de produção, trouxe a luz da sociologia a teoria da mais valia. Passa-se então a falar da exploração do homem pelo homem (Baratta, 2002).

A analogia econômica serve como função comparativa na criminologia crítica, pois a base do pensamento Marxista compreende que desvincular a economia da sociologia é um erro, pois ambas as áreas haveriam de atuar como alicerce a outra. A economia com sua função monetária e, portanto, com viés distributivo

e a sociologia encarregada de compreender tanto o Estado como o carácter individual da sociedade.

A igualdade é posta à prova na criminologia crítica, de modo que são questionadas proposições do direito penal e seus princípios, como por exemplo o princípio do interesse social e o do delito natural, respectivamente, o direito penal protege igualmente a todos? A lei penal é igual a todos? A criminologia crítica dirá que não, o Direito Penal defende somente os bens essenciais e a igualdade legal não é para todos, somente para aqueles sem o *status* de criminoso, sendo assim uma distribuição desigual da norma penal (Baratta, 2002).

O Direito Penal, portanto, torna-se objeto desigual perante aqueles que são julgados por sua norma. Neste pensamento, o Direito é feito pela burguesia como controle daqueles subalternos a ela. A criminalização das classes - pois na teoria marxista há uma guerra de classes entre proletariado e burguesia - abaixo daqueles que controlam os meios de produção (Baratta, 2002).

A criminologia crítica, portanto, serve como uma lente a ser posta sobre as incongruências do próprio sistema político e econômico da sociedade. Questionar o *status* imposto a uma parcela da sociedade é também questionar o funcionamento da mesma, aqueles que a comandam e tem sua produção e os que giram as engrenagens que proporcionam o Capital fornecido aos donos dos meios de produção. No século onde a informação se torna agente de manipulação cotidiana e o limiar entre manipulação algorítmica e livre arbítrio é tênue e demasiadamente frágil (Silva, 2022), a compreensão da sociologia como fator definitivo do cometimento de crime é essencial.

4. RACISMO ALGORÍTMICO: O USO DA PREDIÇÃO COMO FORMA DE PERSECUÇÃO PENAL

A teoria do *labelling approach* como estudo criminológico tem o seu enfoque na caracterização do criminoso pelo seu entorno social e como o indivíduo é rotulado como agente delituoso. Também chamado de etiquetamento social, ou teoria da reação social, o *labelling approach* assemelha-se a teoria crítica da criminologia em razão do resultado buscado em seus questionamentos. A valoração do delito e a tipificação do crime conforme o direito penal, caminharam como forma estrutural do delinquente de modo a imputá-lo positiva ou negativamente como um agente externo ao exercício do Direito (Baratta, 2002).

Diferente da teoria criminológica positivista que via a quebra do direito como um ato natural, biológico e inerente a vontade do ser, o etiquetamento social busca a resposta para um delito não na personalidade do agente, mas sim no seu entorno familiar e social, de modo que a solução para o delito venha como

uma resposta não somente na forma de cerceamento da liberdade ou privação de direitos, mas sim uma observação do que está sendo aplicado de maneira equivocada no âmbito social que levou determinados agentes ao delito. Portanto, a responsabilização do agente torna-se desigual, se levada em consideração a teoria crítica, conforme a sua hierarquia na sociedade.

A partir do momento em que o software preditivo obtiver as informações fornecidas via banco de dados da polícia, o mesmo trabalhará pela manutenção da ordem, mas não somente por ela, pois, como forma de mercadoria (visto que a maioria das aplicações preditivas se encontra na posse de empresas privadas) o mecanismo irá priorizar melhores resultados, portanto, direcionando o usuário a locais já conhecidos estatisticamente por serem “reféns” da criminalidade.

Os lugares, portanto, seriam as zonas periféricas das grandes metrópoles, onde o narcotráfico tem pleno espaço de dominância em conjunto a grupos armados como traficantes e milícias, tornando, assim, espaço perfeito para a aplicação do policiamento preditivo. Prende-se o elo mais fraco do crime como forma de demonstrar o bom funcionamento e os bons resultados advindos da utilização de softwares preditivos, estes, são fatores a serem elaborados no próximo tópico.

Portanto é negado o direito e a partir disso nega-se a sua condição de pessoa humana e, conseqüentemente, detentora de direitos fundamentais.

Não é a quantidade de direitos de que alguém é privado que lhe anula a sua condição de pessoa, mas sim a própria razão em que essa privação de direitos se baseia, isto é, quando alguém é privado de algum direito apenas porque é considerado pura e simplesmente como um *ente perigoso* (Zaffaroni, p. 18, 2011).

Zaffaroni elabora esta teoria a partir da imagem do perigo como o sentimento permeado da coisificação do ser, porém, a mesma citação pode ser encontrada, mas de maneira diferente, no texto de Silvio Almeida quando o mesmo retrata as diferenças entre racismo e preconceito racial ou então em Frantz Fanon quando o autor fala sobre a colonização francesa e como a própria linguagem é capturada e profanada pelo colonizador, de modo que a forma “correta” de se comunicar é a do dominador (Fanon, 2020). Estes aspectos que permeiam diversos contextos históricos podem ser observados pela lente do inimigo, pela teoria do inimigo.

O projeto implantando e 2021 e, posteriormente, assinado e acordado entre diversas instituições de Estado e conselhos nacionais - entre elas o Conselho Nacional do Ministério Público e o Ministério da Justiça e Segurança Pública - em 2022 tem o enfoque no compartilhamento de dados entre os órgãos de Estado como o CNMP e o MJSP dentre outros para a melhor efetividade das polícias federais e estaduais no país (Social, 2022).

A premissa do aplicativo não foge do escopo já elaborado no primeiro capítulo desta pesquisa, sendo uma ferramenta de análise de dados compartilhados entre o aplicativo e bancos de dados advindos de órgãos governamentais, como forma de auxílio e predição a eventuais crimes que possivelmente ocorreriam.

Entretanto, o projeto antes mesmo de sua total aplicação e implantação pelo governo federal já vinha com séries de críticas por parte de denúncias e reportagens veiculadas nessas denúncias. O portal The Intercept Brasil talvez tenha a reportagem mais didática e preocupante sobre o aplicativo.

Ao trazer o debate e alternativas de predição voltados aos aspectos referentes ao trabalho realizado pelo projeto córtex, é possível perceber semelhanças e, até mesmo compará-lo, a metodologias de policiamento preditivo em razão da tecnologia implementada em seu sistema central – que utiliza também de *Big Data* (Moraes, 2022) para codificar e analisar todas as informações – e padronização de dados.

Porém, é preciso também destacar a utilização de aplicações preditivas que realmente visam o auxílio e proteção da sociedade, softwares de monitoramento a indivíduos que estejam respondendo a medidas em razão de processo de violência doméstica tornam-se mais comuns e não somente uma forma do Estado administrar circunstâncias de risco à vítima (ofendida), como também responder de maneira mais eficaz a uma possível violação de medida ou agressão. O monitoramento via tornozeleira eletrônica também demonstra sua eficácia, como forma de predição espacial e temporal (Sampaio, 2022).

De igual maneira, uma rede de comunicação entre comunidades poderia se tornar eficaz contra eventuais crimes ou violações em regiões mais afastadas dos centros urbanos, visto que nessas zonas - quase rurais - o acesso à internet e outros meios de comunicação são realizados ainda de maneira precária. Todavia, essa não passa de especulação, imagens projetadas a um futuro que vise a utilização (não indiscriminada) de tecnologias conjuntas às esferas do poder público que tenham a obrigação de manter a ordem pública, pode-se dizer então, que o objetivo central para o futuro é, não substituir, mas tornar-se um ao aparato tecnológico como uma simbiose entre homem e dados, máquina e humanidade.

É necessário observar a tecnologia como uma ferramenta e não a solução a um problema social, as interações entre pessoas e, consequentemente, a formação social de indivíduos os prepara e direciona à caminhos aceitos socialmente ou desviantes. Como visto anteriormente, o desvio é a natureza imposta sobre uma norma ou ação a partir de preceitos e pré-conceitos estabelecidos pelo corpo da sociedade (Becker, 2008), isso é trazido tanto pela teoria do *labelling* quanto pela criminologia crítica.

O desvio não pode ser tratado como doença, mas sim como uma reação social a um não enquadramento às normas e, portanto, deverá ser penalizado aquele que as infringir. Porém a infração normativa não deve ser penalizada com crimes que ultrapassem o corpo da pessoa, a constituição brasileira é clara com seu princípio da intranscendência [Constituição (1988)], porém o Estado de Coisa Inconstitucional demonstra que a constituição não vale para os desviantes, portanto os transformando em coisa, algo não humano, como demonstra a teoria do inimigo exposta por Zaffaroni (Zaffaroni, 2011).

O efetivo da segurança pública brasileira deve voltar às políticas que revertem o estado atual dos estabelecimentos penitenciários e do tratamento policial. Em poucas palavras, o sistema deve voltar-se para políticas antirracista e tornar-se um a elas. É possível utilizar de aparatos tecnológicos como forma de auxílio as forças policiais, entretanto, direcionar a eficiência das polícias a um resultado informatizado (Silva, 2022), ignorando qualquer fator social externo (o racismo estrutural no Brasil etc.) é somente perpetuar uma política de extermínio já conhecido pelas periferias brasileiras.

5. CONCLUSÃO

Durante a presente pesquisa, foram apresentados - e elucidados - pontos acerca da tecnologia de dados e do seu uso perante o efetivo policial, de maneira que fosse possível compreender como o discurso de imparcialidade informativa e a sua implementação irracional e irrestrita ao poderio policial é demasiadamente danoso a camadas estigmatizadas.

Observa-se, também, a quão perigosa é a utilização ilimitada de tecnologias de dados como forma de solução a problemas estruturais. De modo que se torna necessário voltar-se a coleta e o tratamento dado a essas informações, para que não se cometam ainda mais violações a comunidades carentes e marginalizadas, portanto, estigmatizadas.

É de urgência que se realize a regulamentação dessas novas tecnologias e seus usos, para que seja possível a sua devida operação em ambientes de segurança pública, mas também para que se possa coletar e manusear as informações da sociedade brasileira. Em um século de novas tecnologias, informação é fundamental, mas também é preciso aprender a usar, armazenar e coletar tais informações. De modo que não se torne eterna a violação de determinadas camadas da sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Silvio. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Jandaíra, 2019.

BABUTA, Alexander. **Big Data And Policing: An Assessment Of Law Enforcement Requirements, Expectations And Priorities**, Londres, p. 19 - 20, set. 2017.

BACHNER, Jennifer. **Predictive Policing: preventing crime with data and analytics**. Improving Performance Series, Baltimore, ago. 2013.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**; tradução Juarez Cirino dos Santos – 3 ed. – Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução Crítica à Criminologia Brasileira**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, p. 33, 2011.

BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. Rio de Janeiro: Zahar, 2008 [1963].

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2016.

CNMP, MPF e Ministério da Justiça firmam acordo para acesso à Plataforma Integrada de Operações e Monitoramento de Segurança Pública: O acordo permitirá o intercâmbio de conhecimentos, informações, dados e tecnologias entre o CNMP e o MJSP. O acordo permitirá o intercâmbio de conhecimentos, informações, dados e tecnologias entre o CNMP e o MJSP. 2022. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/15672-cnmp-mpf-e-ministerio-da-justica-firmam-acordo-para-acesso-a-plataforma-integrada-de-operacoes-e-monitoramento-de-seguranca-publica>.

FANON, Frantz. **Pele Negra Máscaras Brancas**. São Paulo: Ubu, 2020.

HAN, Byun Chul. **Infocracia: digitalização e a crise da democracia**. Petrópolis: Vozes, 2022. Tradução de Gabriel S. Philipson.

MORAES, Felipe de. **Policiamento Preditivo e aspectos constitucionais**. Rio de Janeiro: Dialética, 2022.

O'NEIL, Cathy. **Weapons of Math Destruction: how big data increases inequality and threatens democracy**. Washington: Crown, 2016.

REBELLO, Aiuri. **Da Placa de Carro ao CPF: Conheça o Córtex, sistema de vigilância do governo que integra de placa de carro a dados de emprego**, 21 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.intercept.com.br/2020/09/21/governo-vigilancia-cortex/>. Acesso em: 17 de junho de 2023.

SILVA, Tarcizio. **Racismo Algorítmico: inteligência artificial e discriminação nas redes sociais**. São Paulo: Sesc, 2022.

TERRA, Paulo Cruz. **Racismo, trabalho e ociosidade no processo de abolição: o Brasil e o império português numa perspectiva global (1870-1888)**. Revista Brasileira de História, [S.L.], v. 41, n. 88, p. pag 159, dez. 2021. FapUNIFESP (SciELO).

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; **O Inimigo no Direito Penal**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

SEGURANÇA PÚBLICA: OS IMPACTOS DO USO DE CÂMERAS PESSOAIS ACOPLADAS AOS UNIFORMES DE AGENTES DE POLÍCIAMENTO OSTENSIVO

JOANNA SMIDERLE¹
MATHEUS MAYRER²
FÁBIO AGNE FAYET³

1. INTRODUÇÃO

No decorrer dos anos, com o avanço das tecnologias, a segurança pública, assim como as demais áreas, precisou evoluir a fim de se adaptar ao mundo globalizado, repleto de possibilidades e novos cenários. O tema desta pesquisa é a segurança pública, no que diz respeito à atividade policial, no contexto brasileiro, delimitado no estudo da utilização de câmeras acopladas aos uniformes dos agentes, no desempenho de seus ofícios.

A partir desta temática, formulou-se o seguinte questionamento a ser respondido ao longo do trabalho: quais são os impactos da implementação de câmeras em fardas de policiais durante as atividades de policiamento ostensivo? Com o intuito de responder esta pergunta, foram pensadas duas hipóteses, a serem debatidas e analisadas a seguir.

O impacto estudado na primeira hipótese diz respeito ao uso das gravações como elementos probatórios em investigações criminais. Os materiais, desde que obtidos de forma lícita, de acordo com a legislação regulamentadora, podem facilitar a elucidação de autoria de delitos, propiciando o esclarecimento dos fatos presenciados pelos agentes.

A segunda hipótese afirma que o uso dos dispositivos é favorável à segurança física e jurídica das partes envolvidas nas abordagens. Neste sentido, com a gravação das interações, tanto os policiais, quanto os civis, poderiam utilizá-las

1 Estudante do 5º semestre do Curso de Direito do Centro Universitário da Serra Gaúcha e do Curso de Segurança Pública – FSG. Contato: joannasmiderle@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8016764913477041>.

2 Estudante do 5º semestre do Curso de Análise e Desenvolvimento de Sistemas - IFRS; e do 1º semestre do Curso de Cibersegurança - FSG. Contato: matheusmayrer20@gmail.com.

3 Orientador. Doutor em Ciências Criminais. Professor de Direito Penal e Processo Penal do Centro Universitário da Serra Gaúcha – FSG. Advogado Criminalista. Contato: fabio.fayet@fsg.edu.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1361242497259188>.

para atestar suas ações, em caso de eventual intercorrência durante a atuação dos agentes. A existência de imagens comprobatórias pode inibir casos de resistência e desobediência, bem como, de abusos de autoridade.

Com essa pesquisa, objetiva-se averiguar os impactos da instalação de câmeras nos uniformes dos agentes responsáveis pelo policiamento ostensivo, considerando os investimentos desprendidos para a implantação do sistema. Diante dos altos índices de criminalidade, busca-se analisar a alternativa mencionada, como meio de redução da violência nas cidades.

O método empregado para o desenvolvimento deste trabalho é o exploratório bibliográfico, com referência em fontes primárias, tais quais, livros e artigos científicos relacionados ao tema. A técnica de pesquisa utilizada é hipotético-dedutiva.

O desenvolvimento deste artigo é estruturado em três capítulos, sendo o primeiro denominado “A estrutura da segurança pública no Brasil e o avanço das tecnologias”, que dá origem ao subcapítulo “A tecnologia das câmeras de segurança na atividade policial”, servindo como plano de fundo para a resposta do questionamento principal. O segundo é intitulado “Auxílio em investigações e produção de provas” e aborda o emprego dos materiais obtidos pelas câmeras corporais em processos criminais, além das suas implicações legais. O último capítulo é intitulado “Segurança dos envolvidos nas abordagens”, explorando o amparo preventivo proporcionado pelos dispositivos, no momento das abordagens. Com esta configuração, busca-se uma exposição didática e conexa das ideias.

2. A ESTRUTURA DA SEGURANÇA PÚBLICA NO BRASIL E O AVANÇO DAS TECNOLOGIAS

O artigo 144 da Constituição da República Federativa do Brasil dispõe sobre a segurança pública e menciona os órgãos que exercem sua preservação (Brasil, 1988):

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;
- V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.
- VI - polícias penais federal, estaduais e distrital.

Cada órgão possui distintas atribuições, sendo as Polícias Militares⁴, responsáveis pela prevenção do cometimento de delitos, por meio do policiamento ostensivo, visando a garantia da ordem e segurança pública na sociedade (Fraga, 2006, p. 04). As Polícias Civis, por sua vez, com atribuição descrita no artigo 6º da Lei nº 14.735/2023⁵, desempenham funções de Polícia Judiciária, agindo após a prática delituosa e sendo responsáveis pela apuração de infrações penais, mediante instauração de inquéritos policiais e demais procedimentos investigativos (Brasil, 2023).

A criminalidade, cada vez mais avançada e organizada, impõe que as polícias se adaptem, adotando novos meios e tecnologias para a manutenção da segurança social, sendo necessária a intervenção de vigilâncias multifacetadas para prevenção e combate ao crime (Sousa, 2009, p. 06 - 07). Neste sentido, apesar da ausência de recursos, desde a década de 60, cogita-se a instalação de câmeras fixas para o monitoramento das cidades e, com o passar dos anos, passou-se a discutir a possibilidade de implementação dos aparelhos em viaturas e uniformes dos policiais (Oliveira, 2023, p. 29.379), tema do tópico subsequente.

2.1. A TECNOLOGIA DAS CÂMERAS DE SEGURANÇA NA ATIVIDADE POLICIAL

Os dispositivos tecnológicos passaram por grandes avanços nos últimos anos, na questão do armazenamento, do processamento e da geração de dados, que possibilitaram a alta qualidade das gravações das câmeras de segurança (De Lara *et al.*, 2023, p. 31.716). Circuitos fechados de televisão são utilizados desde as décadas de 70 e 80 em equipamentos de gravação e transmissão de imagens para monitoramento. Atualmente, este mecanismo é utilizado nas câmeras em diversos estabelecimentos, desde bancos e grandes instituições até pequenos comércios. (Kuroiwal, 2015, p. 60-61).

Em razão do aperfeiçoamento desses instrumentos de captura de imagens, diversos estudos e testes sobre os possíveis usos são realizados para averiguar a eficácia e eficiência destes nas situações cotidianas (Lima *et al.*, 2018, p. 47-48). Entre essas verificações está o uso em viaturas, auxiliando o trabalho dos agentes na solução de casos e comprovação das ações, nas quais foram obtidos resultados positivos acerca da sua implementação para estas finalidades (Batista, 2022, p. 38).

Em outros países, os testes de câmeras corporais em policiais tiveram início em 2005, ganhando popularidade ao longo dos anos e sendo adotado o seu

4 As atribuições das Polícias Militares estão descritas na Lei nº 14.751, que institui a Lei Orgânica Nacional das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios (BRASIL, 2023b).

5 A Lei nº 14.735/2023 institui a Lei Orgânica Nacional das Polícias Civis, dispõe sobre suas normas gerais de funcionamento e dá outras providências (BRASIL, 2023a).

funcionamento a partir de 2019, em estados do Brasil como Santa Catarina e Rondônia (Lima *et al.*, 2022, p. 14). O equipamento é acoplado aos uniformes dos agentes e inicia as gravações a partir do início do serviço de maneira automática, enviando, em tempo real, as informações para a central de monitoramento (Batista, 2022, p. 39).

Os dispositivos também auxiliam na segurança preventiva e em questões sociais, visto que podem ser utilizados para mapear zonas de violência e criminalidade (Chichoski, 2023, p. 204-205). O planejamento prévio através do uso desses aparelhos proporciona uma melhoria nas tomadas de decisões, auxiliando a compreender os contextos e as demandas, extrapolando apenas o caráter técnico dos equipamentos (Ferreira, 2020, p. 04)

Além da gestão das câmeras pertencentes aos órgãos públicos de segurança, parcerias público-privadas são realizadas para o compartilhamento, de forma síncrona, de imagens das câmeras de segurança privadas em ambientes externos de residências e estabelecimentos comerciais (Peron, 2021, p. 190-191).

A tecnologia revolucionou a forma de pensar e planejar a segurança pública. No próximo capítulo, abordar-se-á o emprego dos materiais obtidos pelas câmeras como prova em processos e investigações criminais.

3. AUXÍLIO EM INVESTIGAÇÕES E PRODUÇÃO DE PROVAS

Diversos meios de produção probatória são adotados pelo ordenamento jurídico brasileiro, ao passo que a prova se trata de elemento fundamental do processo penal, objetivando-se alcançar a verdade processual, subsidiando as decisões judiciais (Oliveira, 2023, p. 21.525).

As câmeras instaladas nos uniformes dos agentes da polícia ostensiva podem capturar e fornecer provas úteis em investigações e processos criminais, apresentando a visão do policial sobre os fatos ocorridos (Rodrigues, 2021, p. 8). Objetivando-se a facilitação do trabalho investigativo, no mundo todo, essa tecnologia vem sendo empregada para esclarecimentos de diversos delitos, proporcionando a identificação de, por exemplo, pessoas e veículos (Lima *et al.*, 2018, p. 44).

Por vezes, o período entre os eventos e a coleta dos depoimentos é bastante extenso, o que pode acabar causando perdas e distorções das informações armazenadas na memória humana sobre o ocorrido, sendo pertinente o uso dos materiais probatórios resultantes das câmeras corporais, uma vez que podem ser armazenados e reproduzidos sem as perdas provenientes da ação do tempo. (Oliveira, 2023, p. 21.528-21.529).

Para a validação do material como prova no processo penal, deve-se atentar a sua licitude, de acordo com as normas previstas pelo Código de Processo Penal Brasileiro (Brasil, 1941) e com a Lei nº 11.419 de 2006 (Brasil, 2006) que dispõe sobre a informatização do processo judicial (De Lara *et al.*, 2023, p. 31716).

Juridicamente, as gravações de vídeo se tratam de provas materiais e podem ser de três diferentes categorias: interceptação, gravação ambiental ou, como é o caso do conteúdo obtido pelas câmeras pessoais nos uniformes dos agentes, gravação por um dos interlocutores, havendo uma interlocução conhecida entre as partes envolvidas na comunicação (Santos Jr, 2023, p. 08). Conforme imposição das normas de uso das Câmeras Operacionais Portáteis, o policial portador do dispositivo tem o dever de informar às demais pessoas que o fato está sendo gravado, bem como, permanece o direito constitucional de silêncio aos acusados, não implicando, todavia, na interrupção da coleta de outras provas em vídeo, diversas de depoimento (Santos Jr, 2023, p. 08). A ilicitude probatória reside na violação do direito à privacidade, que não pode ser alegada quando o autor, no momento do fato, está violando bem jurídico proporcionalmente mais valioso, em termos jurídicos (Santos Jr., 2023, p. 08).

4. SEGURANÇA DOS ENVOLVIDOS NAS ABORDAGENS

As câmeras acopladas às fardas dos agentes também atuam com caráter preventivo, no que diz respeito à segurança dos envolvidos nas abordagens. O uso dos dispositivos, de maneira aparente, objetiva a dissuasão de uma reação violenta à abordagem, e, por outro lado, do uso excessivo ou desnecessário da força, por parte dos policiais, pois ambos sabem que estão sob observação da câmera (Faber, 2023, p. 33-33). Esta certeza de que, em caso de atitudes agressivas, estarão armazenadas evidências, tende a inibir as ações delituosas (Batista, 2022, p. 37).

Estudos realizados em locais onde foram implantadas as câmeras nas fardas dos agentes apontam que os dispositivos se apresentaram efetivos na diminuição de ocorrências de desacato, desobediência e resistência, reduzindo os índices de violência contra os agentes (Mota, 2022, p. 11). O delito de resistência, frequentemente registrado durante a atuação policial, é tipificado no artigo 329 do Código Penal Brasileiro, nos seguintes termos (Brasil, 1940):

Art. 329 - Opor-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio:

Pena - detenção, de dois meses a dois anos.

Nota-se que o crime se consuma mediante emprego de violência ou grave ameaça. Assim, pode-se observar que a redução dos índices de cometimento deste delito configura progresso em questão da segurança dos agentes.

A atividade policial é um ofício de alto risco, não sendo possível definir com precisão quais recursos serão necessários em uma interação entre a polícia e demais cidadãos, considerando a possibilidade de comportamentos inesperados, e outros fatores imprevisíveis (Rodrigues, 2022, p. 18). Alguns modelos de microcâmeras instaladas nos uniformes contam com localizador GPS, tecnologia que possibilita o rastreamento preciso dos agentes, permitindo o rápido deslocamento de outros policiais, em caso de necessidade de reforços (Batista, 2022, p. 39).

Um argumento frequentemente mencionado por aqueles que são contra o uso das câmeras é a inibição da atuação dos policiais que, por estarem sob constante monitoramento, deixam de agir de acordo com suas experiências anteriores, por conta do receio de cometer erros ou excessos. (Monteiro, 2022, p. 16).

Pesquisas realizadas com policiais atuantes demonstram que a implantação dos dispositivos não é vista positivamente por todos os profissionais, principalmente os mais jovens, que expressam que este sistema controlará excessivamente suas atividades (Oliveira, 2023, p. 29.381). Por outro lado, embora não seja de comum acordo que os impactos das câmeras são positivos, o fato é que a ferramenta tecnológica também proporcionou a redução do uso da força policial, diminuindo-se a incidência de abusos de autoridade, ao passo que os profissionais foram estimulados a buscar treinamentos, com fortalecimento disciplinar e consequente atuação responsável dos agentes (Mota, 2022, p. 04).

A implementação das câmeras melhora os serviços de segurança pública, pois auxilia e fundamenta a tomada de decisões, sendo mais um recurso para a garantia da qualidade da atividade policial, com o fornecimento de informações concretas (Lima *et al.*, 2018, p. 58).

5. CONCLUSÃO

Com a pesquisa realizada, pode-se concluir que as duas hipóteses são alternativas de resposta ao questionamento proposto, apontando os impactos do uso de câmeras em fardas de policiais nas atividades de policiamento ostensivo. A implementação de câmeras é vista, por alguns, como algo negativo, considerando a necessária mudança de comportamento e adequação às normas. Diante dos impactos expostos no decorrer da pesquisa, percebe-se que o exercício da atividade policial em conformidade com a legislação não pode ser interpretado como um efeito desfavorável das câmeras. A transparência tende ao benefício de todos, amparando os envolvidos com registros inalterados do que ocorre durante os procedimentos do ofício policial, proporcionando segurança, sem restar dúvidas quanto à licitude dos atos praticados pelos atores das abordagens - policiais e demais membros da sociedade.

Percebe-se que as gravações coletadas podem auxiliar na elucidação de crimes, integrando a ação das Polícias Militar e Civil, dentro de suas respectivas atribuições, tornando mais célere a fase pré-processual.

As benesses propiciadas pelos dispositivos estudados se destacam frente aos pontos negativos, indicando que as tecnologias devem ser utilizadas em prol da segurança pública. Apesar da evolução veloz, ou pode-se dizer, constante, do mundo digital, é preciso que os órgãos de segurança pública busquem acompanhar as mudanças, utilizando as ferramentas tecnológicas como aliadas no combate à criminalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BATISTA, Emily Campos Alves. **Câmeras de monitoramento na atuação policial: coibição do abuso de autoridade ou garantia da proteção ao agente?** Souza/PB, 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Planalto. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 01/maio/2024.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Planalto. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 28/abr/2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, 5 de out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27/abr/2024.

BRASIL. **Decreto-Lei 3.689, de 03 de outubro de 1941, Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 03 de out. 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 27/abr/2024.

BRASIL. **Lei Nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Diário Oficial da União, Brasília, 19 de dez. 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11419.htm. Acesso em: 27/abr/2024.

BRASIL. **Lei Nº 14.735, de 23 de novembro de 2023**. Diário Oficial da União, Brasília, 23 de nov. 2023a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14735.htm. Acesso em: 28/abr/2024.

BRASIL. **Lei Nº 14.751, de 12 de dezembro de 2023**. Diário Oficial da União, Brasília, 12 de dez. 2023b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14751.htm. Acesso em: 28/abr/2024.

CHICHOSKI, Alessandro Luiz; MARQUARDT, Josnei Fagundes. O uso de tecnologias através do videomonitoramento do gabinete de segurança integrada municipal de Foz do Iguaçu-PR pelas agências de segurança pública e defesa nacional. **Revista (Re)definições das Fronteiras**, v. 7, n. 1, 2015.

DE LARA, Jefferson Roberto Teixeira; KAMIENSKI JR., Cláudio; PEREIRA, José de Matos. Uso de câmeras corporais por policiais militares. **Brazilian Journal of Development**, v. 9, n. 12, p. 31706-31720, 2023.

DE LIMA, Renato Sérgio *et al.* Câmeras na farda reduzem a letalidade policial? **Revista GV-Executivo**, v. 21, n. 2, 2022.

FABER, Marcelo Gerhard. **Uma imagem vale mais do que mil palavras? Os usos das imagens das câmeras individuais da Polícia Militar de Santa Catarina nos Processos Judiciais**. Porto Alegre, 2022.

FRAGA, Cristina Kologeski. Peculiaridades do trabalho policial militar. **Revista Virtual Textos & Contextos**. N. 6, ano V, p. 1 – 19, dez. 2006.

KUROIWAL, Bruno Tsutsumi, CARRO Silvio. Detecção de intrusão com reconhecimento facial em imagens geradas por câmeras de segurança. **Revista Colloquium Exactarum**, v. 7, n. 2, 2015.

LIMA, Francisco Dulcillande da Silva *et al.* Tecnologia das câmeras de videomonitoramento na Segurança Pública. **Revista RHM**, v. 18, n. 1, 2018.

MONTEIRO, Joana *et al.* **Avaliação do impacto do uso de câmeras corporais pela Polícia Militar do Estado de São Paulo**. Centro de Ciência Aplicada à Segurança Pública, FGV, 2022.

MOTA, Alexandre Kelvin de Assis. **O uso de câmeras corporais em abordagens policiais como instrumento garantidor de direitos fundamentais**. São Lourenço, 2022.

OLIVEIRA, Luiz Alberto. O uso de câmeras nas fardas de policiais. **Brazilian Journal of Development**. Curitiba, v. 9, n. 11, p. 29377 - 29386, 2023.

OLIVEIRA, Marjorie Beatriz Soares. Policial militar enquanto testemunha em processo criminal: o uso da câmera corporal com o objetivo de preservação da prova penal dependente da memória. **Brazilian Journal of Development**. Curitiba, v. 9, n. 7, p. 21523 - 21533, 2023.

PERON, Alcides Eduardo dos Reis; ALVAREZ, Marcos César. O governo da segurança: modelos securitários transnacionais e tecnologia de vigilância na cidade de São Paulo. **Revista de Cultura e Política Lua Nova**, São Paulo, n. 114, p. 175-212, 2021.

RODRIGUES, Guilherme Urzedo. **O uso de câmera na farda para filmar a ação policial**. 2022.

SANTOS JUNIOR, Roberto Araújo dos; BAHIA, Bruno Teixeira. **O uso das câmeras corporais (COP) pela polícia militar do estado de São Paulo (PMESP) e os seus reflexos na coleta de provas digitais**. 2023.

SOUSA, João Manuel Pimparel; GRAÇA, Duarte. **Videovigilância e prevenção da criminalidade**. Lisboa, 2009.

FERREIRA, Carolina Cutrupi *et al.* A tecnologia a serviço da segurança pública: caso PMSC mobile. **Revista Direito GV da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas**. São Paulo, v. 16, n. 1, 2020.

O USO DAS CÂMERAS CORPORAIS NA POLÍCIA COMO MEIO DE PROVA E SEUS IMPACTOS NO PROCESSO PENAL DEMOCRÁTICO

IAN VALENÇA MARQUES MONTEIRO¹

LARA LINO FERREIRA DE OLIVEIRA²

1. INTRODUÇÃO

A utilização de imagens e vídeos para elucidar casos no âmbito da jurisprudência criminal passou a ser decisiva para o contexto civilizatório. Não apenas no que tange a questão da verdade processual ou pela justiça - em seu contexto literal - mas também pela verdade e certeza que a imagem evoca dentro do contexto probatório.

Não à toa, o caso Scott. vs Harris - em que a atuação policial fora colocada em xeque - é exemplo clássico sobre como a imagem pode ser utilizada como uma representação incontestável da realidade. Todavia, tal afirmação, diante de todos os cenários possíveis de uma realidade, aparenta ser equivocada por muitos fatores. Um deles é sobre o fato de que cada imagem pode nos mostrar mais de uma história e menos, por exemplo, da história completa e real (Silbey, 2009).

Em se tratando de século XXI, a necessidade de se acompanhar as abordagens policiais e de se registrá-las surgiu em um contexto de embates públicos. O presente projeto, portanto, consiste em uma abordagem não apenas da imagem no processo penal, mas também da implementação do uso dela nas ações policiais através das câmeras corporais.

A legitimação da atuação dos agentes e o resguardo dos interesses públicos bem como a análise dos impactos dessa política na persecução penal, norteiam o presente trabalho na busca por entender e explicitar a entrada da imagem policial no processo penal e sua relevância como meio de prova.

1 Assessor na Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Professor na Faculdade de Direito Univeritx em Três Rios -RJ. Mestrando em Direito e Inovação na Universidade Federal de Juiz de Fora. Email: ianvalencabol@hotmail.com

2 Advogada criminalista. Mestranda em Direito e Inovação na Universidade Federal de Juiz de Fora. Email: larialino@outlook.com

A atuação da polícia é um dos principais assuntos debatidos em termos de segurança pública, principalmente se levarmos em consideração que a letalidade policial no Brasil aumentou em 188,9% nos últimos 10 anos, de acordo com dados levantados pelo 18^a Anuário Brasileiro de Segurança Pública publicado em 2024.

Nesse contexto, o uso de câmeras corporais pelos agentes surge como uma ferramenta destinada a conferir maior transparência ao trabalho dos agentes, além de fiscalizar de forma detalhada sua atuação. Esse instrumento ganhou notoriedade nos Estados Unidos, durante o governo Obama, e passou a ser implementado em todo o mundo (Riccio et al, 2023, p. 03).

O presente cenário, aliado a casos de repercussão mundial como o de George Floyd nos Estados Unidos, reforça a necessidade de maior fiscalização desse tipo de atividade, a fim de resguardar os direitos e garantias fundamentais de todos os cidadãos. Em contrapartida, estão aqueles que defendem a segurança do agente público na medida em que argumentam sobre as câmeras corporais limitarem suas atuações.

Dessa forma, em uma análise de estudos realizados sobre o tema em Santa Catarina (Barbosa et al., 2021) e em uma Unidade de Polícia Pacificadora na Favela da Rocinha, Rio de Janeiro (Magaloni et al., 2022) indicam uma redução de 61% no uso da força por parte dos policiais. Essa redução pode ser um reflexo do “depolicimento”, que consiste em um desligamento ou redução de um trabalho ativo por parte das forças policiais, como uma reação à possibilidade de escrutínio público (Devi e Fryer Jr., 2020).

No campo probatório, a participação dos agentes públicos é de suma importância, em contextos diversos. No momento de investigação preliminar, por exemplo, os primeiros depoimentos a serem colhidos são dos agentes responsáveis pela lavratura do boletim de ocorrência, bem como da prisão em flagrante. Isso significa que as primeiras informações necessárias para a construção de uma hipótese fática são fornecidas neste momento, ainda que em um caráter provisório.

Ainda que a fase de inquérito seja destinada à construção de hipóteses fáticas que não necessariamente são definitivas, é fundamental que o raciocínio probatório seja baseado em premissas básicas de justificação racional (Marcondes Machado, 2020).

Posteriormente, em juízo, não raras vezes os policiais são arrolados como testemunhas, sendo intimados a comparecer em juízo e prestar o compromisso de dizer a verdade, principalmente em delitos que não tem vítima direta, como é o caso do crime de tráfico de drogas.

Em razão da figura de autoridade que o agente desempenha no corpo social, a jurisprudência dominante dos Tribunais consigna que os policiais têm fé pública e, por esse motivo, seu depoimento possui valor relevante.³ Nesse sentido, dispõe Luís Carlos Valois (2020): “O mito de que policiais não mentem e são presumivelmente idôneos por exercerem função pública de relevante interesse social tem sido desfeito pela realidade, pelo clima hostil da guerra às drogas e do pânico moral deste derivado”.

Todavia, ignora-se a tendência de que o policial preste o depoimento de forma a justificar as decisões tomadas no curso de uma abordagem, especialmente se inexistirem testemunhas presenciais do fato. A respeito do tema, Aury Lopes Junior alerta: “(...) *deverá o juiz ter muita cautela na valoração desses depoimentos, na medida em que os policiais estão naturalmente contaminados pela atuação que tiveram na repressão e apuração do fato. Além dos prejuízos e da imensa carga de fatores psicológicos associados à atividade desenvolvida, é evidente que o envolvimento do policial com a investigação (e prisões) gera a necessidade de justificar e legitimar os atos (e eventuais abusos) praticados. Assim, não há restrição ou proibição de que o policial seja ouvido como testemunha, senão que deverá o juiz ter muita cautela no momento de valorar esse depoimento. A restrição não está em relação à possibilidade de depor, mas sim ao momento de (des)valorar esse depoimento.*”

É nesse contexto que o uso das câmeras corporais pode impactar na apuração das hipóteses fáticas delineadas durante a persecução penal, com a possibilidade de ampliar o acervo probatório. Ainda que diante dessa possibilidade, as limitações advindas da prova em vídeo não devem ser ignoradas, bem como os possíveis vieses da imagem (Guedes, 2023).

Colocam-se, portanto, as seguintes questões: De que forma o uso de câmeras corporais pelos policiais pode influenciar no desfecho de um procedimento criminal? É possível estabelecer parâmetros para inclusão desse meio de prova nos autos, visando resguardar os direitos e garantias fundamentais do acusado?

São objetivos específicos do artigo: a) Investigar a implementação das câmeras corporais na rotina policial, tendo em vista os estudos acerca do tema; b) Compreender de que forma essa prova em vídeo é posteriormente incorporada aos autos; c) Analisar um possível substrato epistêmico para essa incorporação, tendo como base pesquisas já realizadas nesse campo.

3 AgRg no AREsp n. 2.482.572/PI, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 13/8/2024, DJe de 19/8/2024

2. DESENVOLVIMENTO

No âmbito do processo penal, a utilização de câmeras corporais pode influenciar a apuração dos fatos levantados durante a investigação criminal, permitindo tanto o incremento do conjunto probatório quanto o fornecimento de um contraponto à habitual sobrevalorização dos depoimentos policiais na análise das provas pelo juiz. Isso contribui para evitar um desequilíbrio entre os elementos de prova presentes nos autos. Contudo, é fundamental considerar as limitações inerentes às gravações em vídeo, bem como os possíveis vieses associados às imagens captadas (Guedes, 2023).

Ademais, outros entraves de ordem prática se apresentam na própria implementação do uso das câmeras, o que influenciará em seu uso como meio de prova. Ainda não existe uma legislação para disciplinar o tema. Em maio de 2024, o Ministério da Justiça e Segurança Pública publicou a portaria nº 648, com diretrizes para o uso de câmeras em uniformes policiais. O documento se destina a todo o sistema policial nacional, e prevê uma série de diretrizes a respeito do uso das câmeras. Alguns dispositivos chamam atenção, como o artigo que regulamenta o modo de gravação:

Art. 10. A gravação das câmeras corporais ocorrerá, alternativa ou concomitantemente, segundo a regulamentação de cada órgão de segurança pública, admitidas as seguintes modalidades:

I - por acionamento automático, quando:

a gravação é iniciada desde a retirada do equipamento da base até a sua devolução, registrando todo o turno de serviço;

ou b) a gravação é configurada para responder a determinadas ações, eventos, sinais específicos ou geolocalização; II - por acionamento remoto: quando a gravação é iniciada, de forma ocasional, por meio do sistema, após decisão da autoridade competente ou se determinada situação exigir o procedimento; ou III - por acionamento dos próprios integrantes dos órgãos de segurança pública para preservar sua intimidade ou privacidade durante as

pausas e os intervalos de trabalho. § 1º Independentemente do modo de acionamento, todas as situações previstas no art. 8º desta portaria deverão ser gravadas, especialmente quando ocorrer a hipótese do inciso III, do caput deste artigo.

O dispositivo acima colacionado reforça a necessidade de que toda a ação policial seja gravada, e não apenas trechos dela. Isso é particularmente relevante ao pensarmos no caráter fragmentário da prova em vídeo, já que a imagem não é uma prova inequívoca da realidade e, por essa razão, pode nos mostrar uma visão parcial dos fatos (Silbey, 2009). A captação da abordagem de forma integral pode oferecer ao julgador uma visão mais completa do contexto fático, essencial para interpretação das imagens.

Outro ponto relevante diz respeito à forma como essas imagens são disponibilizadas nos autos do processo criminal. A portaria diz o seguinte:

Art. 19. Os órgãos de segurança pública deverão regulamentar o acesso aos registros audiovisuais das câmeras corporais:

I - mediante requisição de magistrados, de membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, de autoridades policiais ou administrativas responsáveis por investigações formalmente instauradas; e

II - por meio de requerimento de advogados regularmente constituídos de vítimas, acusados ou investigados.

§ 1º A regulamentação de que trata o caput deverá prever o acesso às informações através de aplicações e sistemas dedicados a esta finalidade, que contemplará os protocolos de segurança cabíveis.

§ 2º Caso inexistente a regulamentação de que trata o caput, os órgãos de segurança pública deverão fornecer as informações requisitadas ou requeridas em prazo não superior a vinte dias, prorrogáveis, de forma justificada, por mais dez dias.

§ 3º A utilização dos registros audiovisuais deverá observar a validade do acesso requisitado ou requerido, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa do requisitante ou requerente, na forma da lei.

§ 4º Os órgãos de segurança pública deverão disponibilizar o acesso aos registros audiovisuais em tempo real às instituições do sistema de justiça criminal.

Um estudo realizado nos Estados Unidos a respeito do tema já apresentou a problemática de disponibilização das imagens pela polícia (Umansky e Farooq, 2023):

E assim, enquanto os formuladores de políticas se apressavam para equipar a polícia com câmeras, eles frequentemente falhavam em lidar com uma questão fundamental: quem controlaria as filmagens? Em vez disso, eles deixaram os departamentos de polícia, incluindo o de Nova York, com o poder de decidir o que é gravado, quem pode ver e quando. Por sua vez, os departamentos em todo o país têm rotineiramente atrasado a liberação das filmagens, divulgado apenas vídeos parciais ou redigidos ou se recusado a divulgá-los. Eles frequentemente falham em disciplinar ou demitir policiais quando as câmeras corporais documentam abusos e têm mantido as filmagens longe das agências encarregadas de investigar a má conduta policial.

Mesmo quando os departamentos declararam políticas de transparência, eles nem sempre as seguem. Três anos atrás, após o assassinato de George Floyd por policiais de Minneapolis e em meio a uma onda de protestos por violência policial o Departamento de Polícia de Nova York disse que publicaria filmagens dos chamados incidentes críticos “dentro de 30 dias”.

Houve 380 incidentes desse tipo desde então. O departamento divulgou filmagens dentro de um mês apenas duas vezes.

E o departamento frequentemente não divulga nenhum vídeo. Houve 28 tiroteios de civis este ano por policiais de Nova York (até a primeira semana de dezembro). O departamento divulgou filmagens em apenas sete desses casos (também até a primeira semana de dezembro) e não o fez em nenhum dos últimos 16.

Os pesquisadores conduziram uma revisão de civis mortos por policiais em junho de 2022, aproximadamente uma década após as primeiras câmeras corporais terem sido lançadas. Foram contabilizados 79 assassinatos nos quais havia filmagens de câmeras corporais. Um ano e meio depois, a polícia divulgou filmagens em apenas 33 casos — ou cerca de 42%.

A não disponibilização das imagens é uma questão que merece especial cautela, já que tanto o propósito de fiscalização da atividade policial quanto o fomento a atividade probatória em contraditório restam prejudicados.

Além disso, a obrigatoriedade do uso das câmeras também está em discussão nos Tribunais Superiores. Em dezembro de 2024, o Supremo Tribunal Federal analisou a questão do uso de câmeras corporais no Estado de São Paulo, no âmbito da Suspensão de Liminar 1.696. O caso envolvia o pedido de revisão do alcance da decisão que determinava o uso obrigatório das câmeras por policiais militares durante operações. O Estado argumentou que, embora disponha de 10.125 câmeras corporais, o efetivo de cerca de 80 mil policiais militares torna inviável operacionalizar essa exigência para todas as ações, especialmente se incluídas atividades de rotina.

O STF decidiu que o uso obrigatório das câmeras deve ser restrito a operações de grande porte voltadas para a restauração da ordem pública, a incursões em comunidades vulneráveis com o mesmo objetivo ou a ações motivadas por ataques a policiais militares. Essa obrigatoriedade, no entanto, está condicionada à disponibilidade dos equipamentos nas regiões onde as operações forem realizadas.

A análise sobre o uso de câmeras corporais por policiais militares revela um importante avanço na busca por maior transparência e equilíbrio na produção de provas no âmbito processual penal. Contudo, a implementação desse recurso exige ponderações práticas e jurídicas, especialmente quanto à sua viabilidade operacional e aos limites de sua aplicação. A decisão do Supremo Tribunal Federal de delimitar o uso obrigatório às operações de maior impacto demonstra a necessidade de equilibrar o interesse público na supervisão da atividade policial com as restrições materiais e logísticas enfrentadas pelo Estado.

3. CONCLUSÃO

É notório que episódios de violência e letalidade policial têm ganhado cada vez destaque na mídia. A luz dada ao tema adveio, em grande parte, com a chegada da tecnologia de comunicação em massa como, por exemplo, os smartphones, que permitem captar imagens em tempo real de situações até então vivenciadas na clandestinidade.

Dessa forma, o uso das câmeras corporais pela polícia surge com o intuito de fornecer maior transparência às atividades desempenhadas pelos agentes em campo, em uma tentativa de fiscalizar essas ações e coibir eventuais excessos do poder punitivo exercido pelo Estado. De igual maneira, também podem ser utilizadas para reforçar a ideia de proteção ao trabalho do agente estatal na medida

em que todas as suas ações serão resguardadas pela segurança que a imagem, supostamente, proporciona.

Além disso, a gravação dos atos policiais pode fornecer um contraponto ao excesso de credibilidade atribuído aos seus testemunhos no momento de valoração da prova pelo juízo, evitando um cenário de desequilíbrio entre as provas cotejadas nos autos.

Todavia, o uso dessas imagens requer cautela, sob o ponto de vista do direito probatório, que permite afirmar que a prova em vídeo não é neutra e muito menos irrefutável, ao contrário do que é difundido pelo senso comum (Riccio e Guedes, 2022).

Não se sustenta a ideia de que as body cam são panaceias (Birck, 2018), tendo em vista que as interações entre agentes do estado, cidadãos e as câmeras corporais não são tão eficazes como se acredita e se propaga serem.

O processo penal constitucional, dentro de um Estado Democrático de Direito, exige a aplicação efetiva dos princípios do contraditório e da ampla defesa, com o objetivo de assegurar a proteção dos direitos e garantias do acusado. Ainda, além das fronteiras do devido processo legal existe a consciência sobre como as imagens, ao longo da história, foram utilizadas para satisfazerem uma perspectiva daqueles que queriam passar sua própria verdade.

Assim sendo, é fundamental que as imagens obtidas nas câmeras corporais sejam valoradas com cuidado, levando em consideração os inúmeros fatores inconscientes que podem refletir na captação desses registros. É de fundamental importância o cuidado e atenção para que seja enfatizado o fato de a imagem, ainda que colhida na atuação policial, ser apenas uma parte da prova (Birck, 2018) e que além dela existem outras que podem, inclusive, ter peso probatório no mesmo patamar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Anuário Brasileiro De Segurança Pública 2024. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, ano 18, 2024. ISSN 1983-7364.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Epistemologia judiciária e prova penal.** Thomson Reuters Brasil, 2019.

CAMPEAU, Holly. 'Police Culture' at Work: Making Sense of Police Oversight. *The British Journal of Criminology*, v. 55, i. 4, p. 669–687, jul. 2015.

DEVI, T.; FRYER JR., R. G. *Policing the police: The impact of "pattern-or-practice" investigations on crime. Technical report, National Bureau of Economic Research*, 2020.

FERRER BELTRÁN, Jordi. *La valoración racional de la prueba.* Madrid: Marcial Pons, 2007.

GUEDES, Clarissa Diniz. **Prova em vídeo no processo penal: aportes epistemológicos.** Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2023.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal.** 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MONTEIRO, Joana, et al. **Avaliação do impacto do uso de câmeras corporais pela Polícia Militar do Estado de São Paulo**. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2022.

MORGAN A. Birck. *Do You See What I See? Problems with Juror Bias in Viewing Body-Camera Video Evidence*, 24 MICH. J. RACE & L. 153 (2018). Available at: <https://repository.law.umich.edu/mjrl/vol24/iss1>.

MAGALONI, B. et al. *How body-worn cameras affect the use of gunshots, stop-and searches and other forms of police behavior: a randomized control trial in Rio de Janeiro*. Stanford: Stanford University; Poverty Violence Governance Lab, 2019. Disponível em: https://povgov.com/storage/uploads/publication_files/how-body-worn-cameras-affect-the-use-of-gunshots-stop-and-searches-and-other-forms-of-police-behavior-a-randomized-control-trial-in-rio-de-janeiro_1578627052.pdf.

VALOIS, Luís Carlos. **O direito penal da guerra às drogas**. 2ª ed., 1ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

RICCIO, V.; MAGRONE, E.; SILVEIRA REZENDE, W.; SOUZA, A.; DE TOLEDO VIEIRA, M. (2023). Uso de câmeras e Justiça Procedimental: uma análise a partir da Polícia Rodoviária Federal Brasileira. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, 10, 1–31.

RICCIO, Vicente; DINIZ GUEDES, Clarissa. *Legal culture and image in the Brazilian courts*. **ONATI SOCIO - LEGAL SERIES**, v. 12, p. 1569-1588, 2022.

SILBEY, Jessica. *Cross-Examining Film*. **University of Maryland Law Journal of Race, Religion, Gender and Class**, v. 8, p. 101, 1 jan. 2009. Disponível em: https://scholarship.law.bu.edu/faculty_scholarship/1063

UMANSKY, Eric; FAROOQ, Umar. *How Police Undermined the Promise of Body Cameras*. **ProPublica**, 14 dez. 2023. Disponível em: <https://www.propublica.org/article/how-police-undermined-promise-body-cameras>. Acesso em: 22 jan. 2025

INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL, PODER JUDICIÁRIO E CATÁSTROFES: RISCOS E PONDERAÇÕES DA TECNOLOGIA COMO RESPOSTA EM TEMPOS DE CRISE

GABRIELLE CASAGRANDE CENCI¹

MARCOS EBERHARDT²

1. INTRODUÇÃO

O desenvolvimento constante de tecnologias baseadas em inteligência artificial tem marcado profundamente as transformações da sociedade contemporânea, sendo apontada como um dos principais motores da chamada Quarta Revolução Industrial, transformando a vida analógica em vida digital (Barona Vilar, 2019, p. 02). No campo jurídico, esse movimento ganha contornos singulares, especialmente no que se refere à incorporação de sistemas automatizados como instrumentos auxiliares à jurisdição estatal. Embora a adoção de soluções tecnológicas possa contribuir para a celeridade processual e para a superação de gargalos estruturais do Poder Judiciário, como o fenômeno da hiperjudicialização³, também hão de ser enfrentados dilemas de natureza ética, técnica e normativa. Outrossim, o problema se acentua em contextos de crise – como pandemias, desastres ambientais ou colapsos institucionais –, nos quais o apelo por respostas rápidas tende a justificar decisões pouco fundamentadas e tecnicamente apressadas.

Sob esta perspectiva, o presente estudo parte da análise crítica do uso da inteligência artificial como ferramenta de auxílio à decisão judicial em períodos

1 Doutoranda e Mestra em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Especialista em Direito e Processo Penal pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Graduada em Ciências da Computação pelo Centro Universitário Estácio de Sá. Advogada criminalista.

2 Doutor e Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Especialista em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Professor do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais e da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Coordenador da Especialização em Direito Penal e Criminologia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS UOL Ed. Tech). Advogado criminalista.

3 “A expectativa de que a Justiça possa funcionar como instância moral não se manifesta somente em pressuposições de cláusulas legais, mas também na permanência de certa confiança popular. Mesmo quem procura evitar ao máximo a precipitada interferência paterna nos conflitos que ocorrem nos aposentos infantis, seguindo critérios antiautoritários de educação, favorece com maior obediência aquela mesma estrutura autoritária quando se trata da condução de conflitos sociais. A Justiça aparece então como uma instituição que, sob a perspectiva de um terceiro neutro, auxilia as partes envolvidas em conflitos de interesses e situações concretas, por meio de uma decisão objetiva, imparcial e, portanto, justa” (Maus, 2000, p. 190).

de instabilidade social, a exemplo da pandemia de Covid-19, em 2020, e das enchentes que afetaram o Estado do Rio Grande do Sul em maio de 2024. Em tais momentos, observa-se uma crescente pressão por inovação tecnológica no Judiciário, impulsionada pela necessidade de assegurar a continuidade da prestação jurisdicional em meio à escassez de recursos humanos, à dificuldade de acesso físico às estruturas institucionais e à sobrecarga sistêmica. Contudo, este senso de urgência – que, apesar de justificável pelos momentos delicados vividos em situações como estas, não deve nortear decisões institucionais pouco ponderadas – pode conduzir a um processo de adesão precipitada a tecnologias ainda carentes de validação científica, regulamentação normativa e transparência operacional.

O presente artigo se propõe, neste passo, a refletir sobre os riscos inerentes à implementação não supervisionada de sistemas de inteligência artificial no processo decisório judicial, discutindo suas implicações quanto à legitimidade institucional, à proteção de garantias processuais e à preservação da confiança social no sistema de justiça. Ao final, buscar-se-á defender que qualquer inovação tecnológica com potencial impacto nos direitos fundamentais e nas formas de exercício do próprio poder estatal deve ser submetida a um processo rigoroso de testes, fiscalização e, sobretudo, participação democrática. A digitalização ou tecnologia do Poder Judiciário, embora inevitável, não pode substituir o compromisso ético e jurídico com o devido processo legal e a fundamentação das decisões judiciais.

2. O CONTEXTO DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

A noção de uma Quarta Revolução Industrial emerge como tentativa de compreender e situar os efeitos transformadores das novas tecnologias sobre os modos de vida, produção, comunicação e subjetivação na sociedade contemporânea. Essa nova etapa do desenvolvimento técnico-científico distingue-se por uma integração inédita entre esferas digitais, biológicas e físicas, marcada por uma velocidade sem precedentes na produção e circulação de dados e pela centralidade da inteligência artificial, da robótica e da internet das coisas como vetores estruturantes da ordem social e econômica atual, delimitados por “[...] uma internet mais ubíqua e móvel, por sensores menores e mais poderosos que se tornaram mais baratos e pela inteligência artificial e aprendizagem automática (ou aprendizado de máquina)” (Schwab, 2016, p. 16).

A velocidade com que dados são gerados, processados e reconfigurados altera profundamente a natureza das interações humanas, remodelando não apenas os espaços de produção e consumo, mas também os modos pelos quais sujeitos se relacionam entre si e com as instituições. A chamada sociedade em rede adquire novo significado diante da ubiquidade algorítmica e da automatização de deci-

sões cotidianas, na medida em que os fluxos informacionais não apenas conectam indivíduos, mas, sobretudo, os submetem a lógicas de vigilância, previsão e controle⁴. Tais mecanismos operam com base em uma análise massiva de dados, cuja extração e tratamento são viabilizados por tecnologias que se retroalimentam da própria expansão das atividades humanas digitalizadas.

Noutro giro, o volume exponencial de dados que circula diariamente – muitas vezes caracterizado sob o termo *big data* – é, portanto, não apenas um artefato da técnica, mas um fator que redefine a própria estrutura social. Esta nova racionalidade técnica fundamenta-se em uma lógica de extração contínua de informações, que são imediatamente transmutadas em valor econômico e poder decisório⁵. A economia contemporânea, portanto, não apenas depende do conhecimento, mas da constante captação e monetização da atenção, da conduta e das preferências dos sujeitos a partir da *datafication* da vida, que nada é além de selecionar um fato e “[...] colocá-lo num formato quantificado de modo que possa ser tabulado e analisado” (Mayer-Schönenberger; Cukier, 2013, p. 04). A informação deixa de ser apenas um meio e torna-se o próprio fim da operação produtiva (cf. Doneda, 2019, p. 158).

Nesse cenário, torna-se evidente a exigência de constante inovação tecnológica. O mundo contemporâneo, em sua dinâmica acelerada e hiperconectada, não apenas demanda, mas impõe o desenvolvimento contínuo de novas ferramentas técnicas que sejam capazes de sustentar o ritmo de produção e análise de dados (cf. Schwab, 2016, p. 137). A pressão por competitividade global, somada à multiplicidade de aplicações possíveis das tecnologias emergentes – da saúde à segurança pública, do transporte à educação – cria um ambiente em que a estagnação técnica representa um risco existencial para empresas, governos e até mesmo indivíduos. A adaptabilidade tecnológica converte-se em critério de sobrevivência institucional; isto é, *digitalização* da vida afigura-se, pois, inevitável.

Esta revolução digital não se limita a transformações instrumentais. Antes pelo contrário, há uma reconfiguração ontológica da própria ideia de humano em curso. À medida que algoritmos tornam-se mediadores invisíveis – porém onipresentes – das relações sociais, constrói-se uma tendência à delegação cres-

4 “A conexão digital facilita a aquisição de informação de tal modo que a confiança, como práxis social, perde cada vez mais em significado. Ela dá lugar ao controle. Assim, a sociedade da transparência tem uma proximidade estrutural à sociedade de vigilância. Onde se pode adquirir muito rápido e facilmente informações, o sistema social muda da confiança para o controle e para a transparência. Ele segue a lógica da eficiência. Todo clique que eu faço é salvo. Todo passo que eu faço é rastreável. Deixamos rastros digitais em todo lugar. Nossa vida digital se forma de modo exato na rede. A possibilidade de um protocolamento total da vida substitui a confiança inteiramente pelo controle. No lugar do Big Brother, entra o Big Data. O protocolamento total e sem lacunas da vida é a consumação da sociedade da transparência” (Han, 2018, p. 121-122).

5 “[...] o dado é a matéria-prima da informação. Para que uma informação exista, é necessário que um conjunto de dados relevantes a um usuário sejam processados. Por sua vez a informação é o resultado advindo do processamento e análise de um conjunto de dados, e informação é o produto final obtido de dados relevantes. Nome, estado civil, número de filhos e salário de um indivíduo, quando vistos separadamente, são dados, mas em conjunto podem fornecer o perfil financeiro desta pessoa, ou seja, fornecer uma informação” (Manzano; Oliveira, 2016, p. 19).

cente de decisões a sistemas opacos⁶, cujo funcionamento muitas vezes escapa ao controle público ou à compreensão comum. Essa delegação técnica implica não apenas eficiência, mas também novas formas de assimetria de poder, exclusão e vulnerabilidade. Portanto, a Quarta Revolução Industrial constitui uma ruptura qualitativa, fundada na aceleração dos tempos históricos e na intensificação dos processos de intermediação algorítmica, que incidem diretamente sobre os modos de existência, subjetivação e governança.

Mais do que isto, a Quarta Revolução Industrial constitui um marco disruptivo não apenas pelas inovações tecnológicas em si, mas pela forma como essas tecnologias convergem, interagem e afetam a totalidade do tecido social e produtivo (cf. Susskind, 2017, p. 45). Neste cenário, a inteligência artificial se destaca como uma das ferramentas centrais que viabilizam a automação inteligente, a análise massiva de dados e a tomada de decisões autônomas. Pontualmente, “inteligência artificial” refere-se, de modo técnico, à capacidade de sistemas computacionais executarem tarefas que normalmente exigiriam inteligência humana, como reconhecimento de padrões, raciocínio lógico, aprendizagem adaptativa e linguagem natural (cf. Nieva Fenoll, 2018, p. 20), enquanto “aprendizado de máquina” volta-se mais ao aperfeiçoamento da máquina pela análise dos dados disponíveis (Risse, 2023, x). Quando incorporada a processos decisórios em ambientes complexos (i.e., no Poder Judiciário), a inteligência artificial não apenas acelera procedimentos, mas transforma radicalmente os critérios de eficiência, previsibilidade e controle.

Na esfera pública, a inteligência artificial vem sendo gradualmente adotada em políticas de segurança, serviços administrativos, saúde e, mais recentemente, no sistema de justiça. Essa inserção levanta questionamentos essenciais sobre legitimidade, transparência e *accountability*. O direito, tradicionalmente reativo e baseado em normas estáticas, precisa dialogar com tecnologias mutáveis e baseadas em dados dinâmicos. A complexidade reside justamente no fato de que, enquanto a inteligência artificial opera por correlações estatísticas e aprendizado contínuo, o sistema jurídico se ancora em princípios de causalidade, legalidade e imputação. Esse descompasso metodológico exige também que todos os atores repensem seus papéis na estrutura processual para se adequar às minúcias trazidas pelas novas tecnologias (Pozzebon; Camargo, 2021, p. 271).

Nesse ponto, a adoção de inteligência artificial pelo Poder Judiciário brasileiro tem se expandido inclusive para determinadas partes do processo decisório.

6 “For instance, if Google is not required to disclose its AI-based services, the negative impacts of its algorithmic systems, breaches of data privacy laws, or its development plans and resource allocation for managing risks, it is unlikely to disclose such information voluntarily, because doing so is time-consuming, costly, and may cause consumer concerns. Without access to information on associated risk management measures, consumers, shareholders, regulators, and other stakeholders cannot know whether the firm operates its algorithmic systems in a lawful manner that meets their expectations” (Lu, 2022, p. 2.100).

Iniciativas como a GAIA, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Souza, 2024), ilustram como o Judiciário tem buscado integrar sistemas automatizados à rotina decisória, mormente em tarefas repetitivas como triagem de processos e classificação de peças processuais. A motivação principal é a superação da morosidade processual e a racionalização da atividade jurisdicional para alcançar um ideal de eficácia-eficiência⁷, suscitando a necessidade insuperável de assegurar que a inteligência artificial opere como instrumento de ampliação do acesso à justiça, e não como um vetor de exclusão ou reprodução de assimetrias.

3. OS NOVOS E VELHOS DESAFIOS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO PODER JUDICIÁRIO

Para além do contexto já delicado da Quarta Revolução Industrial, a incorporação da inteligência artificial ao cotidiano do Poder Judiciário é promissora, especialmente no que diz respeito aos meios consensuais de resolução de conflitos (Wambier, 2019, p. 306), mas suscita desafios éticos, técnicos e filosóficos que não podem ser ignorados ou tratados de maneira superficial. Trata-se de uma transformação que vai muito além da simples adoção de novas ferramentas tecnológicas, pois envolve a reinterpretação de valores estruturantes do direito, como a imparcialidade, a transparência, a motivação das decisões e o devido processo legal. Por conseguinte, a aplicação de sistemas algorítmicos no âmbito da jurisdição judicial deve ser precedida de uma reflexão crítica – que considere não apenas a eficiência técnica, mas também os impactos sociais e normativos de tais inovações.

Neste passo, a atual corrida institucional pela adoção de sistemas de inteligência artificial no Poder Judiciário revela uma inquietante urgência decisória por inovação, que compromete a devida cautela epistêmica e democrática que deveria acompanhar tais transformações. O fenômeno que, em certos contextos, adquire contornos de um verdadeiro entusiasmo tecnocrático também muitas vezes desconsidera a imprescindibilidade de um processo prévio de validação transparente, com ampla publicidade dos critérios técnicos e jurídicos envolvidos, bem como a submissão dos sistemas à crítica pública – a despeito, todavia, da subjetividade da legitimação embasada na opinião pública (Voeten, 2013, p. 414). Essa aceleração no desenvolvimento e implementação de soluções algorítmicas em contex-

7 “Essa rapidez que a sociedade exige do direito penal é comumente confundida com eficiência em matéria penal, pois se acredita que um processo penal célere (portanto, ‘eficiente’) seria um processo ideal, já que daria à sociedade um respaldo punitivo mais eficaz. Ocorre que o instituto da eficiência em matéria penal é mais complexo e difícil de ser atingido, requerendo mecanismos para ser implementado de maneira correta no ordenamento jurídico, principalmente ao lidar com um dos direitos mais sensíveis do ser humano, que é a liberdade. [...] não se ambiciona a morosidade no processo penal, tampouco se condena o anseio da população por um procedimento mais célere. Ocorre que nem sempre o fato de o processo ser rápido – e, com isso, dar uma ‘resposta’ à sociedade de maneira célere – será o suficiente para que este esteja imbuído de uma eficiência ideal para um Estado Constitucional” (Klein; Soares, 2022, p. 189).

tos decisórios sensíveis – como o jurisdicional – tende a obscurecer os desafios estruturais que tecnologias dessa natureza impõem à normatividade democrática. Entre esses desafios está a já amplamente reconhecida opacidade algorítmica, compreendida como “[...] *an inability to fully understand an AI’s decision-making process and the inability to predict the AI’s decisions or outputs*” (Bathae, 2018, p. 905).

Outrossim, esta “opacidade algorítmica” não diz respeito apenas à complexidade técnica dos modelos computacionais, mas também a uma arquitetura institucional que frequentemente impede ou dificulta o acesso público aos seus critérios decisórios, lógica operacional e parâmetros de treinamento. Tal opacidade compromete diretamente a transparência exigida pela Constituição Federal como pilar da atuação administrativa e jurisdicional do Estado (art. 37, *caput*), inviabilizando o controle social e jurídico sobre decisões mediadas por tecnologias automatizadas. Mais do que isto, a ausência de inteligibilidade dos sistemas algorítmicos colide frontalmente com o dever de fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, da Constituição Federal), uma vez que a razão de decidir não pode ser substituída por inferências estatísticas indecifráveis ou racionalidades técnicas inacessíveis à compreensão pública. No ponto, Franssen e Berrendorf vinculam a questão da “caixa-preta” ao dever de explicação e justificação das decisões judiciais (2021, p. 210-211):

The black box problem is intrinsically linked to the requirements of explanation and justification, which are highly important in a legal context and even more so in criminal cases where the defendant’s liberty and other fundamental rights are at risk. Considering that justice must not only be done, but also seen to be done, it is crucial that the technical functioning of the tool, the data selected by the algorithm, the decision-making factors and process can be explained in a language that all parties are able to understand. Put differently, it must be possible to ‘reconstruct the relevance of the pathways’ operated by the algorithm. Yet, most importantly, judges need to understand the functioning of the AI system that supports them in order to be able to assess its added value.

Ademais, a obscuridade algorítmica dificulta a identificação de vieses discriminatórios estruturais nos dados utilizados, reproduzindo desigualdades sob um véu de suposta neutralidade técnica. A falácia da neutralidade tecnológica precisa ser desmistificada: os sistemas de inteligência artificial são construções humanas, impregnadas de escolhas e fatores humanos (Ferrari, 2023, p. 72), e sua atuação no Poder Judiciário requer não apenas supervisão técnica, mas também um regime jurídico robusto que assegure a inteligibilidade, contestabilidade e responsabilidade dos sistemas empregados. Dessarte, quando o julgador delega, total ou parcialmente, a análise de um caso a um sistema automatizado, corre-se o risco de comprometer o direito das partes à compreensão plena dos fundamentos da decisão, o que enfraquece a legitimidade do processo jurisdicional e afeta a confiança pública no sistema de justiça.

Não em outro sentido, o debate em torno da aplicação de soluções de inteligência artificial no Poder Judiciário também remete a uma discussão mais profunda sobre o papel do humano na decisão judicial. A decisão jurisdicional não é uma simples aplicação mecânica da norma ao caso concreto, mas envolve interpretação, ponderação, empatia (Peršak, 2021, p. 234) e senso de justiça – elementos dificilmente traduzíveis em linguagem algorítmica. A racionalidade jurídica não se confunde com a racionalidade computacional, de modo que a tentativa de substituir o juiz por sistemas automatizados desconsidera a complexidade hermenêutica do direito (cf. Battelli, 2020, p. 58). Além disso, a legitimação democrática das decisões judiciais deriva do fato de serem tomadas por agentes investidos de autoridade constitucional, sujeitos a controles institucionais e ao escrutínio público – características, em tese, ausentes em entes artificiais.

Além disso, a implementação de tecnologias sem avaliação prévia rigorosa desconsidera as exigências de *accountability* institucional, esvaziando o espaço de deliberação coletiva sobre os riscos, limites e funções legítimas da inteligência artificial no aparato judicial. Tal postura pode comprometer, ainda que involuntariamente, garantias fundamentais ao transferir para sistemas automatizados o exercício de juízos valorativos que, por definição, exigem sensibilidade humana e argumentação racionalmente fundamentada. Portanto, não se trata de negar o potencial da inteligência artificial no apoio à atividade jurisdicional, mas de reconhecer que sua inserção deve ser precedida de um escrutínio público consistente, baseado em critérios éticos, jurídicos e técnicos bem delimitados, cujo foco principal seja a preservação dos direitos fundamentais e o auxílio ao juiz humano na prolação de decisões judiciais, ao invés de sua pretensa substituição (cf. Rodrigues, 2021, p. 164).

Frente a este panorama, a demanda contemporânea por soluções rápidas e eficientes, intensificada pelo grande volume de litígios e pela morosidade estrutural do Judiciário, não pode justificar o atropelo de garantias fundamentais. Sob este prisma, é cediço que a urgência da inovação tecnológica não deve eclipsar a necessidade de controle democrático sobre sua implementação. Tecnologias de inteligência artificial que interfiram no processo decisório, sobretudo no campo do processo penal, demandam não apenas um período rigoroso de testes e avaliações técnicas, mas também a criação de espaços que viabilizem amplo debate público. A sociedade, que será inevitavelmente afetada por essas ferramentas, deve ter acesso à informação, aos critérios de funcionamento dos sistemas e à possibilidade de contestá-los. A governança algorítmica no âmbito judicial exige, portanto, não apenas expertise técnica, mas um compromisso ético e político com a transparência, a inclusão e a proteção dos direitos fundamentais.

3. UM BREVE MANIFESTO CONTRA A CRIAÇÃO DE UM ESPANTALHO: A INVIABILIDADE DOS MOMENTOS DE CRISE SOCIAL COMO JUSTIFICATIVA PARA A “CORRIDA MALUCA” DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

Mesmo que o conforto trazido pelo constante avanço tecno-científico seja inebriante, raramente o ser humano raramente pondera eventuais consequências da aplicação desenfreada de qualquer novidade tecnológica desenvolvida (Han, 2018, p. 10). A dificuldade humana em encontrar um ponto de equilíbrio de frente ao imparável desenvolvimento de novas tecnologias se reflete em todas as áreas do conhecimento (Weyermüller; Hupffer, 2015, p. 108), e não é diferente com a esfera jurídica. Em termos práticos, não se pode ignorar que determinados aspectos da inteligência artificial, tais como a velocidade no processamento de dados e a equivocada concepção de que o juiz-robô não estaria sujeito às subjetividades humanadas do julgamento, admitem uma conclusão superficial de que a máquina “[...] supera o homem” (Momolli, 20201, p. 74). E, quando se coteja essa percepção com momentos de catástrofe – a título exemplificativo, cita-se a interrupção dos serviços de processo eletrônico do Tribunal Regional Federal da 4ª Região durante a enchente de maio de 2024 no Rio Grande do Sul (TRF-4, 2024), que impactou o funcionamento da Justiça Federal gaúcha por várias semanas –, a conclusão que parece emergir é no sentido da viabilidade (e talvez necessidade) de uso de novas tecnologias para auxiliar na redução de impactos operacionais.

É neste contexto que se insere uma discussão que cada vez mais encontra destaque no direito: a inteligência artificial na decisão judicial, sob a óptica do “juiz-robô”, que nada é além do conjunto de diversas tecnologias que têm potencial para desestabilizar a própria sociedade (Susskind, 2017, p. 45). No entanto, embora cenários de catástrofe ensejem inúmeros desafios lógicos e práticos à adequada prestação jurisdicional, é cediço que o senso de urgência não deve ser utilizado para justificar cegamente a adoção de novas ferramentas tecnológicas que não apenas não encontram amparo legal, como também cujas consequências não foram ponderadas de maneira suficiente, sob pena de admitir novas práticas jurídicas que podem resultar em gravosas violações sistemáticas de garantias processuais. A partir disto, é imprescindível destacar que o uso deste tipo de tecnologia nos períodos de instabilidade social esbarra no já conhecido óbice da necessidade de demonstração da *confiabilidade* destas ferramentas.

É dizer: mesmo em tempos *sem* catástrofes ou impactos sociais de larga escala, a proposta do juiz-robô somente poderia ser implementada mediante comprovação de que se trata de tecnologia *confiável*, sob pena de fragilização institucional da confiança pública depositada no Poder Judiciário (Wolkhart, 2022, p. 96). Em épocas não afetadas por eventos causados por força maior, 44%

da população já declara não confiar no Poder Judiciário (AMB; FGV; IPESPE, 2019, p. 61); frente a tragédias marcadas por perdas humanas e materiais em larga escala, não se pode admitir tentativas incertas de adotar tecnologias cujos efeitos ainda não foram extensivamente mapeados. Fazê-lo apenas favoreceria mais questionamentos sobre a legitimidade do funcionamento do Poder Judiciário, mormente em situações nas quais as respostas judiciais precisam ser céleres e adequadas. Em termos simples, encontrar o ponto de equilíbrio da “confiança informada” (Wolkhart, 2022, p. 96) é imprescindível para viabilizar a inteligência artificial no juiz-robô, mas não deve ser uma prioridade nos momentos trágicos que exigem especial empatia e cuidado da justiça enquanto instituição.

Sobre o tema, destaca Fenoll (2018, p. 117):

La máquina, a lo sumo, decidiría, si pudiera, en función de parámetros estadísticos de percepción social de la justicia que, además, como ya se ha dicho, son sumamente variables, y lo que menos nos interesa como sociedad es la inmanencia en este terreno, puesto que se llegaría a una situación de automatismos en la que todas esas percepciones sociales y sentimientos dejarían de importar. Al contrario, como sucedía en otras ocasiones, precisamos del cambio constante, y ese cambio es complicado que sea sugerido por una máquina que tiende a apegarse al pasado al basarse en la estadística.

Todavia, ao mesmo tempo em que desastres não podem fomentar a integração impulsiva de ferramentas tecnológicas com base na percepção ingênua de que estes instrumentos seriam uma solução infalível para o problema, faz-se necessário reconhecer que existem benefícios que poderiam advir de sua utilização, especialmente em atividades administrativas e burocráticas que tangenciam a prestação jurisdicional (Toledo, 2021, p. 62). Noutras palavras, o uso de novas tecnologias na persecução penal em épocas de catástrofes não é inerentemente negativo; pode ser, em verdade, uma forma de amortização dos impactos do incidente sobre o cotidiano do Poder Judiciário, mas demanda cautela prévia, mediante estudos, discussões e estrita observância ao princípio da legalidade (Nunes, 2023, p. 208):

(...) se afasta o *rejeicionismo irracional* ao fenômeno da virada, por aqueles menos afetos à tecnologia, visto que, gostando ou não, nos encontramos em uma trajetória irrefreável e a transformação que sofreremos nos próximos anos, em virtude das novas tecnologias empregadas ao Direito, deve ser estudada com rigor pelos juristas, e não ser rejeitada como se ela pudesse ser paralisada, sob pena de que a implementação de tais mecanismos seja orientada puramente pela ótica mercadológica e daqueles que possuem privilégio informacional.

A partir disto, retorna-se ao premente problema da inteligência artificial no processo penal como um todo: a necessidade de demarcação de limites para seu emprego em decisões judiciais, sob a égide da preservação das garantias processuais. Contudo, isto não deve ser intentado nos momentos em que o Poder Judiciário enfrenta situações de calamidade – como foi, a título ilustrativo, o caso de propostas tecnológicas normalizadas durante a pandemia de Covid-19 –, na medida em que a possível má utilização do juiz-robô propicia riscos concretos

que não podem ser tratados levemente. Outrossim, enquanto as consequências diretas e indiretas inerentes a desastres evidenciam falhas que exsurgem de um sistema processual penal que já não mais tem capacidade para funcionar frente à hiperjudicialização de conflitos e à pretensão utópica por “eficiência” (Klein; Soares, 2022, p. 189), estes períodos são inadequados para testar tecnologias tão complexas quanto a inteligência artificial na decisão judicial. Afinal, são momentos delicados, nos quais o Poder Judiciário, mesmo precarizado operacionalmente, deve cumprir com seu propósito institucional e cooperar com a restauração da ordem mediante efetiva prestação jurisdicional.

De mais a mais, tendo em vista que o desenvolvimento de novas tecnologias representa uma modificação da própria conjuntura fático-social e que isto se reflete na interpretação e aplicação do direito, remanesce evidente que a esfera jurídica não pode se eximir de acompanhá-lo (Pozzebon; Camargo, 2023, p. 271). Contudo, desconstituído o mito da *objetividade* e da *superioridade* dos modelos matemáticos que permitem o funcionamento da inteligência artificial (O’Neil, 2014, p. 04), o que permanece é o fato de que, assim como qualquer outra tecnologia, eventuais benefícios da máquina dependem diretamente de como sua utilização será conduzida (Fenoll, 2018, p. 20; Taruffo, 1998, p. 321) – e, por óbvio, este não é um estudo de tentativa e erro que deve ser realizado durante a era das catástrofes, quando o Poder Judiciário e a sociedade encontram-se em períodos de incerteza e vulnerabilidade.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É evidente que momentos de crise, tais como catástrofes ambientais, emergências sanitárias ou outras formas de calamidade pública, frequentemente operam como catalisadores de transformações institucionais aceleradas, especialmente no que concerne à adoção de novas tecnologias. No âmbito do Poder Judiciário, essa dinâmica tende a ser acompanhada por uma retórica de eficiência e modernização, que pode ofuscar exigências fundamentais de cautela, controle democrático e respeito a garantias processuais. A urgência decisória própria dos contextos excepcionais não deve, contudo, converter-se em ampla autorização para a implementação irrefletida de soluções tecnológicas não suficientemente testadas, cuja legitimidade e eficácia ainda não foram comprovadas em contextos reais e plurais.

O problema reside na desproporção entre a premência da resposta institucional à crise e a complexidade dos impactos jurídicos e sociais da introdução de sistemas baseados em inteligência artificial na jurisdição. Há um risco concreto de que, em nome da agilidade decisória e da superação de gargalos operacionais, se abram espaços para tecnologias cujas lógicas internas permanecem inacessíveis

ao controle social, técnico e normativo – e, mais do que isto, emerge a gravosa possibilidade de que esta afobação tecnológica seja *normalizada* mesmo após o transcurso da situação de calamidade pública. Por conseguinte, as situações de crise tendem a mobilizar as já abordadas opacidades algorítmicas como soluções práticas e rápidas para problemas urgentes, isto é, instrumentos cuja autoridade é aceita sem questionamento, justamente por não se compreender seu funcionamento. Essa lógica é especialmente perigosa quando aplicada ao processo penal, cujo exercício pressupõe não apenas legalidade, mas também legitimidade construída a partir da transparência e do contraditório, uma vez que

De mais a mais, não se pode ignorar que tecnologias operam como forma de poder. A introdução de sistemas de inteligência artificial no Poder Judiciário não é um ato neutro, mas um reordenamento das relações institucionais e do exercício do poder estatal – o que é especialmente evidente na seara penal. Nesse sentido, crises não devem ser instrumentalizadas como brechas para experimentações tecnológicas que fragilizam a confiança no sistema judicial. Antes pelo contrário, é precisamente em tempos excepcionais que se torna ainda mais necessário reforçar os fundamentos do Estado Democrático de Direito, adotando medidas tecnológicas apenas quando compatíveis com os princípios constitucionais e precedidas de processos transparentes de validação pública. A resposta às crises deve ser orientada não pela lógica da velocidade, mas da responsabilidade. O Poder Judiciário não pode se converter em laboratório de testes de soluções técnicas opacas, sob pena de minar sua própria autoridade e a confiança pública que o sustenta. O imperativo é, portanto, de contenção prudente, fundamentada em critérios que resistam à tentação da inovação sem mediação crítica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSOCIAÇÃO dos Magistrados Brasileiros (AMB); FUNDAÇÃO Getúlio Vargas (FGV); INSTITUTO de Pesquisas Sociais, Políticas e Econômicas (IPESPE). **Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro**. Rio de Janeiro: IPESPE, 2019.

BARONA VILAR, Silvia. *Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia*. **Revista Jurídica Digital UANDES**, Santiago, Chile, v. 03, n. 01, p. 01-17, 2019. Disponível em: <https://rjd.uandes.cl/index.php/rjduandes/article/view/64>. Acesso em: 06 mar. 2025.

BATHAEE, Yavar. *The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation*. **Harvard Journal of Law & Technology**, Cambridge, EUA, v. 31, n° 02, p. 889-938, 2018. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/assets/articlePDFs/v31/The-Artificial-Intelligence-Black-Box-and-the-Failure-of-Intent-and-Causation-Yavar-Bathae.pdf>. Acesso em: 07 mar. 2025.

BATTELLI, Ettore. *La decisión robótica: algoritmos, interpretación y justifica predictiva*. **Revista de Derecho Privado**, Bogotá, Colômbia, n° 38, p. 45-86, 2020. Disponível em: <https://revistas.uxternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/6919/9486>. Acesso em: 07 mar. 2025.

DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais**. São Paulo, SP: Thompson Reuters Brasil, 2019.

FERRARI, Isabela. **Discriminação Algorítmica e Poder Judiciário**: limites à adoção de sistemas de decisões algorítmicas no Judiciário brasileiro. Florianópolis, SC: Emais, 2023.

FRANSEN, Vanessa; BERRENDORF, Alyson. *The Use of AI Tools in Criminal Courts: Justice Done and Seen to Be Done?*, p. 199-224. In: VERMEULEN, Gert; PERŠAK, Nina; RECCHIA, Nicola (ed.). *Artificial Intelligence, Big Data and Automated Decision-Making in Criminal Justice*. *Revue Internationale de Droit Pénal*, Antwerpen, Bélgica, Apeldoorn, Holanda, v. 92, i. 01, 2021.

HAN, Byung-Chul. **No Enxame**: perspectivas do digital. Tradução de Lucas Machado. Petrópolis, RJ: Vozes, 2018.

KLEIN, Maria Eduarda Vier; SOARES, Guilherme Augusto de. O que é isto? – o elo entre a utilização da inteligência artificial e a busca por eficiência no Processo Penal, p. 187-220. In: D'AVILA, Fabio Roberto; AMARAL, Maria Eduarda Azambuja (org.). **Anais do I Colóquio Nacional do IEDC**: Direito e Tecnologia. Porto Alegre, RS: Citadel, 2022.

KLEIN, Maria Eduarda Vier; SOARES, Guilherme Augusto de. O que é isto? – o elo entre a utilização da inteligência artificial e a busca por eficiência no Processo Penal. p. 187-220. In: D'AVILA, Fabio Roberto; AMARAL, Maria Eduarda Azambuja. (Orgs.). **Anais do I Colóquio Nacional do IEDC**: Direito e Tecnologia. Porto Alegre: Citadel, 2022.

LU, Sylvia. *Data Privacy, Human Rights, and Algorithmic Opacity*. *California Law Review*, Estados Unidos da América, v. 110, p. 2.087-2.147, 2022. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/640d6616c8bbb354ff6ba65/t/64431145ddbaf63adc345d18/1682116934108/Lu+36+post-EIC.pdf>. Acesso em: 07 mar. 2025.

MANZANO, José Augusto N. G.; OLIVEIRA, Jayr Figueiredo de. **Algoritmos**: lógica para desenvolvimento de programação de computadores. 28ª ed. São Paulo, SP: Érica, 2016.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na 'sociedade órfã'. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, SP, n. 58, p. 183-202, nov. 2000.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. **Big Data**: como extrair volume, variedade, velocidade e valor da avalanche de informação cotidiana. Tradução de Paulo Polzonoff Junior. São Paulo, SP: Elsevier, 2013.

MOMOLLI, Andreia. **Hermenêutica Jurídica e Inteligência Artificial no Processo Jurisdicional**: validade da decisão proferida com uso de inteligência artificial no contexto da sociedade em rede. Curitiba: Juruá, 2021.

NIEVA FENOLL, Jordi. **Inteligencia Artificial y Proceso Judicial**. Madrid, Espanha: Marcial Pons, 2018.

NUNES, Dierle. Virada tecnológica e etapas do emprego da tecnologia no direito processual: seria possível adaptar o procedimento à tecnologia?. p. 187-210. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. (Coord.). FURBINO, Meire; BOCCHINO, Lavinia Assis; LIMA, Maria Jocélia Nogueira. **A Inteligência Artificial**: a (de)serviço do estado de direito. Belo Horizonte: RTM, 2023.

O'NEIL, Cathy. **On Being a Data Skeptic**. Sebastopol: O'Reilly Media, 2014.

PERŠAK, Nina. *Automated Justice and its Limits: irreplaceable human(e) dimensions of criminal justice*, p. 225-241. In: VERMEULEN, Gert; _____; RECCHIA, Nicola (ed.). *Artificial Intelligence, Big Data and Automated Decision-Making in Criminal Justice*. *Revue Internationale de Droit Pénal*, Antwerpen, Bélgica, Apeldoorn, Holanda, v. 92, i. 01, 2021.

POZZEBON, Fabrício Dreyer de Ávila; CAMARGO, Guilherme Affonso Ferreira de. Inteligência artificial e decisão penal: das aplicações à dúvida em favor do réu, p. 265-299. In: SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; CALIENDO, Paulo; RUARO, Regina Linden; REICHEL, Luís Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang (coord.). WESCHENFELDER, Lucas Reckziegel (coord. exec.). **Inteligência Artificial e Direito**. Porto Alegre, RS: Editora Fundação Fênix, 2023. E-book.

RISSE, Mathias. **Political Theory of the Digital Age: where artificial intelligence might take us**. Cambridge, Inglaterra: Cambridge University Press, 2023.

RODRIGUES, Bruno Alves. **A Inteligência Artificial no Poder Judiciário**: e a convergência com a consciência humana para a efetividade da justiça. São Paulo, SP: Thomson Reuters, 2021.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo, SP: Edipro, 2016.

SOUZA, Janine. Conheça os projetos das áreas de tecnologia e inovação do TJRS. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, 12 dez. 2024. Comunicação. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/noticia/conheca-os-projetos-das-areas-de-tecnologia-e-inovacao-do-tjrs/>. Acesso em: 06 mai. 2025.

SUSSKIND, Richard. *Tomorrow's Lawyers: an introduction to your future*. 2ª ed. Londres, Inglaterra: Oxford University Press, 2017.

TARUFFO, Michele. *Judicial decisions and artificial intelligence*. *Artificial Intelligence and Law*, v. 6, p. 311-324, 1998.

TOLEDO, Cláudia. Capítulo III – Inteligência artificial e sua aplicabilidade em decisões judiciais. p. 57-90. In: PEIXOTO, Fabiano Hartmann. **Inteligência Artificial: estudos de inteligência artificial**. (Org.). Curitiba: Alteridade, 2021.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. Eproc do TRF4 e eproc da JFRS sairão do art. **Portal de Notícias 4R**, Porto Alegre, 03 mai. 2024. Disponível em: <https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&cid_noticia=28178>. Acesso em: 06 set. 2024.

VOETEN, Erik. *Public Opinion and the Legitimacy of International Courts*. *Theoretical Inquiries in Law*, Tel Aviv, Israel, v. 14, nº 02, p. 411-436, 2013.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Inteligência Artificial e sistemas multiportas: uma nova perspectiva do acesso à justiça. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, SP, v. 108, n. 1.000, fev. 2019.

WEYERMÜLLER, André Rafael; HUPFFER, Haide Maria. O paradoxo da tecnologia e a incerteza científica. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier et al. (Orgs.). **O Impacto das Novas Tecnologias nos Direitos Fundamentais**. Joaçaba: UNOESC, 2015.

WOLKHART, Erik Navarro. **Inteligência Artificial e Sistemas de Justiça: proposta de um framework regulatório para desenvolvimento ético e eficiente**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

O PAPEL DO JUIZ DE GARANTIAS NA ERA TECNOLÓGICA E A AUSÊNCIA DE CONTROLE EFETIVO DA PROVA DIGITAL NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

NATHÁLIA CARVALHO SILVEIRA¹

1. INTRODUÇÃO

O avanço tecnológico das últimas décadas impactou profundamente as estruturas jurídicas contemporâneas, especialmente no campo do processo penal. O surgimento e a massificação de dispositivos digitais, redes sociais, armazenamento em nuvem, inteligência artificial e outras inovações criaram novas formas de criminalidade, mas também ampliaram os instrumentos disponíveis para a persecução penal. Nesse cenário, cresce o uso de meios digitais para obtenção de elementos probatórios, nem sempre com a devida observância às garantias constitucionais.

A chamada “prova digital”, entendida como toda informação eletrônica passível de ser utilizada para demonstrar a existência de um fato, passa a ocupar um espaço central na investigação criminal contemporânea. No entanto, ao mesmo tempo em que facilita a persecução de delitos cada vez mais complexos, o uso indiscriminado de tecnologias também aprofunda o risco de violações de direitos fundamentais, especialmente diante da ausência de regulamentação legal específica.

No Brasil, ainda não há um sistema normativo que defina critérios claros para a licitude, obtenção e admissibilidade da prova digital, abrindo espaço para o ingresso de elementos informativos obtidos por meios ilegais — como interceptações clandestinas, rastreamento não autorizado, scraping de dados e espelhamento remoto de conversas — no interior do processo penal.

¹ Mestranda em Ciências Criminais na PUCRS, vinculada à linha de Sistemas Jurídico-Penais Contemporâneos (área de Processo Penal). Especialista em Dir. Penal, Criminologia, Política Criminal Contemporânea e Direitos Humanos (2019), e graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS (2018). Pesquisadora associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM). Pesquisadora do NEDPP UFRGS – Núcleo de Estudos de Direito Penal e Processo Penal Contemporâneo. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8832176133104407>. E-mail: nathalia.carvalhosilveira@hotmail.com

Esse déficit normativo não apenas compromete a segurança jurídica e a confiabilidade da prova penal, como também fragiliza a estrutura acusatória e o próprio Estado Democrático de Direito.

É nesse contexto que a figura do juiz das garantias, prevista pela Lei nº 13.964/2019 e recentemente implementada no Brasil, assume papel central como possível filtro institucional de legalidade, legitimidade e admissibilidade da prova. A criação de uma fase intermediária específica de controle probatório — já existente em modelos latino-americanos — é uma proposta que se mostra indispensável frente à realidade tecnológica atual.

Assim, com base no cenário apresentado, este artigo tem por objetivo analisar os impactos da ausência de regulamentação das tecnologias digitais no processo penal brasileiro, com especial atenção para a proliferação de provas ilícitas e para a necessidade de criação de mecanismos eficazes de controle judicial da admissibilidade probatória. Parte-se da hipótese de que a inexistência de uma fase intermediária de controle das provas digitais favorece a violação de direitos fundamentais e compromete a imparcialidade do julgamento.

Para tanto, propõe-se o fortalecimento do papel do juiz das garantias como instância de depuração e filtro técnico-jurídico da legalidade da prova, com base em experiências comparadas e no referencial garantista do processo penal.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. A FRAGILIDADE DO PROCESSO PENAL FRENTE ÀS PROVAS DIGITAIS

O avanço acelerado das tecnologias da informação e comunicação tem gerado transformações profundas no modo como os sistemas jurídicos lidam com a investigação e a prova penal. No Brasil, a incorporação de dados digitais no processo penal ocorre de maneira cada vez mais frequente, abrangendo desde registros de conversas via aplicativos até geolocalizações, acessos em nuvem, metadados e conteúdos espelhados. Embora esses recursos ampliem a capacidade estatal de persecução penal, sua utilização desregulada expõe o sistema a riscos estruturais graves, sobretudo quanto à licitude dos meios de obtenção e à proteção das garantias fundamentais (Santos; Botelho, 2023).

A chamada prova digital, categoria que abrange quaisquer informações armazenadas ou transmitidas eletronicamente e utilizadas como meio de prova, possui características específicas que exigem abordagens técnico-jurídicas adequadas. Diferente da prova física tradicional, a prova digital é altamente volátil, replicável e vulnerável à manipulação. Sua confiabilidade depende da manutenção rigorosa da cadeia de custódia, da rastreabilidade dos procedimentos técnicos e da preservação de seu valor epistêmico original (Badaró, 2024).

No entanto, a ausência de regulação legislativa específica e de protocolos processuais claros tem gerado um cenário de incerteza jurídica, onde dados digitalmente obtidos ingressam no processo sem a validação adequada (Prado, 2020).

Essa lacuna regulatória se expressa, principalmente, na prática forense de naturalização das provas digitais, frequentemente incorporadas aos autos sem que sejam submetidas a um controle mínimo de admissibilidade (Vieira, 2021). Elementos informativos colhidos durante a investigação, como prints de telas, dados de geolocalização ou conteúdos extraídos por scraping ou espelhamento remoto, são, muitas vezes, juntados ao processo sem verificação formal da licitude de sua origem, da integridade técnica ou da autorização judicial correspondente (Assumpção, 2024).

Essa ausência de filtros jurídicos adequados compromete pilares do processo penal democrático, como a legalidade, o contraditório, a ampla defesa e a imparcialidade judicial. De acordo com Thereza Armenta Deu, “a admissibilidade da prova deve ser condicionada ao controle prévio da licitude do meio de obtenção e da relevância da informação” (Deu, 2014, p. 27). No entanto, no sistema processual brasileiro, inexistente uma fase própria para esse controle técnico-jurídico, o que facilita o ingresso de provas potencialmente ilícitas sem o contraditório efetivo (Lopes Jr., 2021).

Além disso, a manipulação institucional da prova digital, mesmo quando não intencional, gera distorções profundas no juízo de valor que o magistrado formará ao longo do processo. Uma vez admitida sem filtro, a prova contamina a convicção do julgador e influencia decisões posteriores — desde medidas cautelares até o julgamento de mérito (Prado, 2020). Como aponta Geraldo Prado, “sem o controle lógico e formal da admissibilidade, o processo penal transforma-se em um instrumento de consagração da ilicitude” (Prado, 2020, p. 61).

A situação se agrava quando se constata que o atual sistema não exige que o juiz verifique, antes da instrução, a validade dos elementos colhidos. Mesmo o juiz de garantias, figura introduzida pela Lei nº 13.964/2019, não possui competência legalmente definida para exercer esse controle sobre a obtenção e admissibilidade da prova (Vieira, 2021). Sua atuação está limitada à fiscalização de medidas cautelares durante a investigação, não se estendendo à análise técnica e jurídica dos elementos probatórios que ingressam nos autos (Lopes Jr., 2021).

Assim, a consequência desse modelo é a consolidação de um processo penal aparentemente acusatório, mas estruturalmente permissivo com práticas ilícitas de obtenção probatória. Isso se dá, em grande parte, porque a ausência de regulação específica sobre as provas digitais é acompanhada de uma lógica pragmática de urgência, em que a eficácia da investigação justifica a flexibilização das garantias (Coutinho, 2024). Porém, a naturalização da ilicitude da prova digital

enfraquece a legitimidade do processo e perpetua uma cultura punitivista que se sobrepõe ao controle de legalidade (Vieira, 2021).

Tal questão não se trata apenas de um problema técnico, mas de um desafio constitucional e político. O ingresso descontrolado de provas digitais, sobretudo sem supervisão judicial qualificada, resulta na deterioração da paridade de armas entre defesa e acusação, bem como na perda de confiabilidade do processo penal como instrumento de contenção do poder punitivo estatal (Lopes Jr., 2021; Prado, 2020). Nesse sentido, resta claro que a ausência de filtros institucionais transforma o processo penal em um veículo de legitimação de abusos informacionais, abrindo espaço para práticas incompatíveis com o Estado Democrático de Direito (Badaró, 2024).

É nesse contexto que está inserida a necessidade de instituir uma fase intermediária de controle da prova, conduzida sob responsabilidade do juiz de garantias, no processo penal brasileiro. Essa etapa deve ser instaurada antes da fase de instrução processual, devendo, obrigatoriamente, contar com contraditório pleno entre as partes, permitindo a exclusão de provas obtidas ilicitamente ou sem conformidade técnica com os requisitos de validade probatória (Vieira, 2021). A ausência desse filtro compromete, não apenas o equilíbrio entre as partes, mas, também, a credibilidade do próprio juízo (Prado, 2020).

Dessa forma, resta claro que o processo penal brasileiro ainda não está estruturado para lidar adequadamente com as complexidades inerentes às provas digitais. A fragilidade normativa, a naturalização da ilicitude e a ausência de um controle institucional efetivo, configuram um cenário que favorece a violação sistemática de garantias fundamentais, em descompasso com os princípios do devido processo legal e com o modelo acusatório formalmente consagrado no ordenamento jurídico nacional (Vieira, 2021; Lopes Jr., 2021).

2.2. O JUIZ DE GARANTIAS E A URGÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DE UM MODELO DE CONTROLE PROBATÓRIO

A implementação da figura do juiz de garantias no ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Lei nº 13.964/2019 (Brasil, 2019), chamada de Pacote Anticrime, responde a uma demanda histórica pelo fortalecimento da separação entre as funções de acusar e julgar. Trata-se de uma medida essencial para assegurar a imparcialidade judicial e o respeito ao contraditório, especialmente durante a fase pré-processual, em que se concentram os atos mais invasivos à esfera de direitos fundamentais do investigado (Vieira, 2021).

O legislador delimitou as funções do juiz de garantias ao controle das medidas cautelares, atos probatórios antecipados e decisões sobre legalidade de diligências, razão pela qual inexistia previsão legal expressa que atribua ao mesmo a

tarefa do controle de obtenção e admissibilidade dos elementos de prova reunidas na fase investigatória (Lopes Jr., 2021). Essa limitação normativa revela um desequilíbrio relevante no modelo acusatório brasileiro, que, embora consagrado formalmente, ainda não conta com um mecanismo eficaz de filtragem técnica e jurídica do conjunto probatório que embasará a futura acusação (Prado, 2020).

A ausência de previsão específica para o controle de obtenção e admissibilidade das provas, pelo juiz de garantias, se torna ainda mais alarmante diante do crescente uso de provas digitais no processo penal. A volatilidade, replicabilidade e opacidade técnica desses elementos exigem não apenas fiscalização na coleta, mas um juízo antecipado e imparcial sobre sua validade jurídica e integridade epistêmica (Badaró, 2024). Sem esse controle, as provas são utilizadas diretamente para justificar medidas cautelares e fundamentar denúncias, gerando efeitos práticos irreversíveis antes mesmo que sua legalidade seja discutida em juízo (Vieira, 2021).

Ao limitar a supervisão da legalidade à atos pontuais, a atuação do juiz de garantias perde seu potencial de assegurar a higidez da base probatória do processo penal. Em razão da natureza da figura, a função garantidora não deve se restringir à autorização formal de diligências, mas compreender, também, a análise crítica da conformidade constitucional e legal das provas produzidas, devendo o papel do juiz de garantias, nesse sentido, ser expandido, a fim de abarcar o exame antecipado de admissibilidade da prova (Lopes Jr., 2021).

A proposta de ampliação da competência do juiz de garantias, para abranger o controle probatório, se alinha perfeitamente à própria lógica do sistema acusatório, até mesmo por impedir que a autoridade que supervisiona a investigação (juiz garantidor) seja a mesma que irá conduzir a fase processual. Essa medida busca, justamente, evitar que decisões condenatórias se baseiem em provas cuja origem ou integridade não tenha sido previamente verificada por autoridade imparcial. Sem esse filtro, a imparcialidade do julgador é comprometida desde o início, uma vez que o processo se desenvolve com base em elementos cuja licitude é presumida, e não demonstrada (Prado, 2020).

Além disso, a necessidade de controle probatório também se justifica pela crescente complexidade das estruturas investigativas contemporâneas. A produção probatória, sobretudo a digital, envolve técnicas, ferramentas e bancos de dados cuja compreensão foge à lógica probatória tradicional. Por isso, o controle deve ser feito por meio de uma decisão judicial fundamentada, após contraditório efetivo, e com atenção aos critérios técnicos e constitucionais de validade (Badaró, 2024).

Para que esse modelo funcione, seria necessária a criação da fase intermediária, uma fase autônoma de controle da admissibilidade da prova, anterior ao

recebimento da denúncia e instrução processual, presidida pelo juiz de garantias. A referida etapa permitiria o exame concentrado da legalidade dos elementos informativos, possibilitando que apenas elementos idôneos e formalmente admissíveis ingressem na fase de julgamento. A inexistência dessa etapa, no modelo brasileiro atual, representa um obstáculo ao equilíbrio processual e à efetividade das garantias fundamentais (Vieira, 2021).

Não se trata de importar experiências estrangeiras de forma mecânica, mas de reconhecer, com base na comparação funcional, que os princípios constitucionais do processo penal brasileiro, como o devido processo legal, ampla defesa e o contraditório, exigem um mecanismo institucional eficaz de controle probatório. A atribuição dessa função ao juiz de garantias é a solução mais coerente com a estrutura acusatória e com a lógica de contenção do poder punitivo estatal (Lopes Jr., 2021; Vieira, 2021).

Portanto, a reformulação do papel do juiz de garantias, para que ele exerça o controle da obtenção e admissibilidade das provas, em especial as provas digitais — e não apenas das medidas cautelares — é uma medida essencial para consolidar um modelo processual penal mais justo, técnico e constitucionalmente orientado. Sem esse aprimoramento, o sistema acusatório brasileiro corre o risco de permanecer apenas como uma declaração formal, sem mecanismos estruturantes que assegurem sua efetividade prática (Prado, 2020; Badaró, 2024).

2.3. ANÁLISE COMPARATIVA COM MODELOS LATINO-AMERICANOS: CHILE E URUGUAI

A ausência de uma fase específica para o controle da admissibilidade da prova no processo penal brasileiro contrasta com experiências bem estruturadas em países latino-americanos como Chile e Uruguai, que adotaram modelos acusatórios com previsão expressa de uma etapa intermediária conduzida pelo juiz de garantias. A análise comparativa realizada revela que tais estruturas oferecem um modelo funcional para enfrentar a ilicitude probatória e garantir a imparcialidade judicial, aspectos ainda fragilizados no sistema brasileiro (Carvalho; Milanez, 2023).

No Chile, o processo penal é dividido em três etapas: investigação, preparação do julgamento e julgamento oral. A fase intermediária — conhecida como *preparación del juicio oral* — é conduzida pelo juiz das garantias e tem como principais funções a formalização da acusação e o controle da admissibilidade das provas. Essa etapa é regida por critérios como pertinência, legalidade, observância às garantias fundamentais e nulidade formal de provas (Vieira, 2021).

De acordo com o Código Processual Penal chileno, o juiz das garantias deve excluir provas que não guardem pertinência com os fatos imputados, que

tenham sido produzidas com violação de garantias fundamentais, ou que tenham por objeto provar fatos públicos e notórios ou declarados nulos em etapas anteriores (Chile, CPP, art. 276; Vieira, 2021, p. 240). A acusação é apresentada oralmente, e as partes especificam as provas que pretendem produzir. A audiência, pautada pela oralidade e contraditório, permite à defesa contestar os elementos apresentados, contribuindo para um controle técnico e epistêmico da prova antes da fase decisória (Chile, CPP, arts. 260-266; Vieira, 2021, p. 240).

O juiz, ao final da audiência, profere decisão sobre a admissibilidade das provas e dita o auto de abertura do juízo oral, o qual delimita formalmente os fatos e provas que serão objeto do julgamento. Trata-se de um filtro institucional que evita a contaminação do juiz da causa por elementos ilegítimos e assegura que a instrução se baseie apenas em provas previamente validadas (Postigo, 2018).

Já no Uruguai, a reforma processual penal promovida pela Ley N° 19.293 instituiu uma audiência de controle da acusação, também presidida pelo juiz de garantias, cuja função é avaliar os fundamentos da imputação, as condições de admissibilidade das provas e o respeito às garantias processuais. Essa audiência funciona como um verdadeiro “saneamento” do processo penal, sendo possível a exclusão de provas obtidas de forma ilícita ou irrelevante, a partir de critérios objetivos de legalidade, pertinência e utilidade (Gelli, 2020).

No sistema do referido país, o juiz das garantias assume um papel ativo desde a supervisão da investigação até a delimitação da acusação que será submetida a julgamento. Sua atuação não se restringe à autorização de medidas cautelares, incluindo o exame crítico do conjunto probatório apresentado pelo Ministério Público e pela defesa, prevenindo abusos e desigualdades na instrução (Gelli, 2020).

Importante destacar que, em ambos os sistemas, a fase intermediária antecede o recebimento formal da denúncia e é decisiva para garantir um julgamento imparcial. A função de controle probatório exercida pelo juiz de garantias impede o ingresso de provas contaminadas no juízo oral e assegura a paridade de armas entre acusação e defesa, especialmente diante de provas digitais ou de origem complexa (Vieira, 2021).

A experiência chilena e uruguaia comprova que a existência de uma fase intermediária, conduzida por um juiz imparcial, não apenas é viável, mas necessária para garantir o funcionamento efetivo do modelo acusatório. Essa estrutura permite o controle técnico da prova digital, reforçando a imparcialidade judicial e prevenindo nulidades processuais, sobretudo em contextos de uso intensivo de tecnologias na investigação criminal (Postigo, 2018; Gelli, 2020).

Assim, a adoção de mecanismos semelhantes no Brasil, com atribuição ao juiz de garantias da competência para exercer o controle da admissibilidade da

prova digital, em audiência específica, seria um avanço necessário para assegurar a compatibilidade do processo penal com os preceitos constitucionais e com os parâmetros internacionais de proteção aos direitos fundamentais e garantias constitucionais.

3. CONCLUSÃO

O surgimento acelerado de novas tecnologias, no contexto da persecução penal, transformou profundamente as formas de obtenção de prova e, com isso, impôs desafios inéditos ao processo penal brasileiro. A prova digital, por sua natureza instável, facilmente manipulável e altamente invasiva, demanda parâmetros técnicos e jurídicos específicos para assegurar sua validade e evitar que o processo penal se torne um instrumento de legitimação de abusos investigativos (Badaró, 2024; Vieira, 2021).

No entanto, o sistema atual permite que tais elementos ingressem no processo sem qualquer filtro técnico ou contraditório prévio, em flagrante violação às garantias constitucionais.

A fragilidade do processo penal frente às provas digitais é expressa na ausência de um modelo normativo eficaz de controle da admissibilidade. Informações extraídas de dispositivos eletrônicos, nuvens de dados e comunicações telemáticas são frequentemente incorporadas aos autos com base na presunção de licitude, mesmo quando obtidas sem cadeia de custódia comprovada ou autorização judicial adequada (Prado, 2020; Lopes Jr., 2021). Essa prática compromete não apenas a legalidade do procedimento, mas também a imparcialidade do julgador e o equilíbrio entre acusação e defesa.

Nesse cenário, o juiz de garantias, figura introduzida pela Lei nº 13.964/2019 (conhecida como Pacote Anticrime), surge como a peça institucional mais apta a desempenhar o papel de filtro constitucional e epistêmico da prova penal. Sua posição na fase pré-processual o qualifica como o agente imparcial ideal para exercer o controle técnico-jurídico da admissibilidade das provas, especialmente as digitais, cujas características impõem risco elevado de contaminação da decisão judicial (Vieira, 2021; Badaró, 2024).

As experiências do Chile e do Uruguai demonstram que é plenamente possível implementar uma fase intermediária estruturada de controle da prova, com base no contraditório e na atuação de um juiz imparcial. Nesses países, o juiz de garantias não apenas autoriza diligências investigativas, mas também exerce função decisiva no saneamento do processo, impedindo que provas ilícitas ou impertinentes integrem o julgamento (Postigo, 2018; Gelli, 2020). Esses modelos reforçam o compromisso com a legalidade, a imparcialidade e a justiça substancial, fundamentos igualmente exigidos pela Constituição brasileira.

A criação, no Brasil, de uma audiência própria de controle probatório, presidida pelo juiz de garantias, é medida imprescindível para assegurar que o sistema acusatório seja aplicado com efetividade. Sem esse filtro, o processo penal continuará operando de forma contraditória: proclamando garantias que não são observadas na prática, e decidindo com base em elementos cuja origem e licitude jamais foram devidamente discutidas (Lopes Jr., 2021; Prado, 2020).

Diante do cenário apresentado, é possível afirmar que o fortalecimento do papel do juiz das garantias como responsável pelo controle da admissibilidade da prova, especialmente frente às complexidades da prova digital, não é apenas recomendável, mas urgente e constitucionalmente necessário. Trata-se de um passo fundamental para que o processo penal brasileiro se alinhe, de fato, aos compromissos do devido processo legal, da proteção aos direitos fundamentais e da imparcialidade jurisdicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ASSUMPTÇÃO, Renata. A validade da prova digital no processo penal brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 215–238, 2024.
- AYRES, José Carlos. **Prova Penal**: princípios, meios e limites. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Prova Penal**: limites constitucionais e legais. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Prova digital e cadeia de custódia**: desafios contemporâneos. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, v. 9, n. 1, p. 85–104, 2024.
- BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 24 dez. 2019.
- CARVALHO, Beatriz; MILANEZ, Lucas. Processo penal e tecnologias: o papel das garantias fundamentais frente à inovação. **Revista de Ciências Criminais**, Porto Alegre, v. 31, n. 119, p. 33–52, 2023.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório e tecnologias no processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 32, n. 120, p. 21–39, 2024.
- DEU, Thereza Armenta. **Prova penal e direitos fundamentais**. Madrid: Editorial Jurídica, 2014.
- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.
- FONSECA, Ricardo Jacobsen da. Prova digital e cadeia de custódia no processo penal. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 352, p. 10–18, 2023.
- GELLI, Maria Laura. O juiz de garantias no modelo uruguaio: estrutura, competências e controle da prova. **Revista Latino-Americana de Processo Penal**, Montevideu, v. 3, n. 2, p. 71–90, 2020.
- GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **A prova no processo penal**: entre garantias e eficiência. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- LOPES JR., Aury. Juiz de garantias e o modelo acusatório: limites e possibilidades. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 28, n. 108, p. 127–150, 2020.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Provas**. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. A admissibilidade da prova ilícita no processo penal sob a perspectiva dos tratados internacionais. **Revista Brasileira de Direito Processual**, v. 92, p. 223–241, 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MORAIS DA ROSA, Alexandre. Provas digitais e os limites do controle judicial. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 25, n. 3, p. 42–60, 2022.

POSTIGO, Carlos. La preparación del juicio oral en el sistema chileno: función filtradora del juez de garantía. **Revista Chilena de Derecho Procesal Penal**, Santiago, v. 6, n. 1, p. 53–74, 2018.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e verdade no processo**: entre o garantismo e o utilitarismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

SANTOS, Mariana; BOTELHO, Thiago. **Tecnologia e processo penal**: uma análise crítica das provas digitais. *Revista Fórum de Ciências Criminais*, Belo Horizonte, v. 15, n. 2, p. 141–165, 2023.

SOUZA, Rogério Cury. **O juiz das garantias e o processo penal democrático**. Curitiba: Juruá, 2020.

VIEIRA, Letícia. Juiz de garantias e controle da prova digital: uma proposta de reestruturação do modelo acusatório brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 29, n. 111, p. 225–248, 2021.

A ALGORITMIZAÇÃO DA FELICIDADE E O EFEITO AUTOPOIÉTICO NA SOCIEDADE DO CANSAÇO

THAMMY ISLAMY CARLOS BRITO¹

ANDRÉ STUDART LEITÃO²

1. INTRODUÇÃO

O tema acerca dos efeitos existenciais e sistêmicos decorrentes das interações humanas e sociais com a tecnologia têm proporcionado uma necessária reflexão sobre as escolhas da sociedade informatizada. Este artigo procura mapear algumas mudanças paradigmáticas que culminaram na transformação de uma sociedade disciplinar para uma sociedade disciplinada por algoritmos e como tais mecanismos passaram a gerir seus resultados em diversas escalas, inclusive, reverberando consequências ao mundo jurídico.

O estudo de “A árvore do conhecimento” de Maturana e Varela (1995) possibilita enxergar os efeitos moduladores dos algoritmos como uma potente ferramenta do capitalismo cognitivo e busca compreender como os seus retornos (*feedbacks*) podem impactar na construção do modelo social contemporâneo. Com base no seu conceito autopoietico, o objetivo central deste trabalho consiste em analisar, essencialmente, se a fenomenologia digital moldou um novo padrão sociocultural e uma posterior adaptabilidade (im)produtiva de seus indivíduos por meio da vigilância de dados capitalizada e quais os principais efeitos ocasionados no mundo jurídico.

Além disso, por uma perspectiva filosófica, especialmente demonstrada no livro “Sociedade do cansaço” de Han (2019), procurou-se apresentar os efeitos ocasionados pela ruptura dos limites temporais entre a vida *online* e *offline*. Com base nos novos modelos de mercado e a consequente adaptabilidade das gerações humanas, o esboço multidisciplinar apresentado neste artigo possibilita uma

1 Mestranda em Direito pelo Centro Universitário Christus - UniChristus. Bolsista CAPES. Pós-graduada em Administração Pública pela PUC Minas. Especialista em Direito, Tecnologia e Inovação na proteção de dados pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR. Especialista em Marketing Digital e gestão de mídias sociais pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR. Especialista em Direito Público com ênfase em gestão pública pela Faculdade Damásio de Jesus. Graduada em Direito pela Faculdade Luciano Feijão - FLE. E-mail: thammybritto@hotmail.com.

2 Procurador Federal. Pós-doutor em Direito pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR e pelo Mediterranean International Centre for Human Rights Research (MICHR). Professor de Pós-graduação Stricto sensu do Centro Universitário UniChristus e no curso de graduação em Direito do Centro Universitário Farias Brito - FBUni. E-mail: andrestudart@gmail.com.

análise sobre o acordo autopoietico simbólico quanto aos pactos regulatórios da sociedade contemporânea.

Para isso, inicialmente, será analisado o atual modelo organizacional da sociedade informativa, demonstrando suas interações com as estruturas tecnológicas, com o intuito de compreender como algumas destas dinâmicas externas podem ter ocasionado alterações na organização interna da sociedade. Também serão identificados os principais efeitos resultantes dessas interações para fins de reflexão sobre eventuais mudanças sistêmicas em uma provável disfunção social e seus impactos no mundo jurídico.

Nesse ponto, o estudo objetiva compreender como as ferramentas tecnológicas parametrizadas por algoritmos potencializam um efeito hipnótico e continuamente influente na regulação de seus usuários, demonstrando, sobretudo, como algumas escolhas concebidas, ainda que de forma consciente por eles, já foram pré-determinadas por algoritmos, que são retroalimentados pelo capitalismo de vigilância.

Pretende-se, portanto, neste estudo investigar os seguintes aspectos: há uma (des)regulação humana e social quanto ao processo de adaptabilidade tecnológica? A possível perturbação geracional vivenciada pela Sociedade da Informação decorre de um determinismo ou um de acoplamento estrutural estimulados pelo capitalismo? Quais os prováveis feedbacks desencadeados da regulação homeostática dos processos humanos advindos dos excessos informacionais? Quais os efeitos decorrentes destas novas regulações para o Direito?

O estudo busca demonstrar como uma série de invigilâncias – do Estado, das empresas e dos seres humanos – sobre a dominação tecnológica algoritmizada podem sinalizar uma grave crise estrutural. Acrescenta-se a este ponto uma ameaça silenciosa à existência humana em razão de uma métrica detalhada ocasionada pelo *doping* existencial, com vistas ao entendimento da complexidade dessas interações e das potentes implicações geracionais e jurídicas advindas da submissão às funcionalidades da tecnologia.

2. VIGILÂNCIA CAPITANEADA: O SOLIPSISMO DO (A)CASO E A AUTOPOIESE SOCIAL

O fluxo acelerado das comunicações no século XXI, principalmente a partir das diversas funcionalidades apresentadas pelo *smartphone*, simplificou sobremaneira a solução de demandas por meio de poucos cliques. O reflexo existencial é que a permeabilidade dos espaços foi atravessada por uma fissura na segregação do tempo (*on-line* e *off-line*) que acabou convertendo o ser humano em produto do próprio consumo.

Com o surgimento das mídias digitais houve um escalonamento de aculturação populacional entre o modelo pré-constituído de um mundo distópico para uma exploração gradual e sistêmica de realidades simbióticas: real e virtual. O empoderamento legitimado de escolhas irrefletidas de aproximação desses contextos, que antes era primitivamente segmentado, possibilitou o desenvolvimento de uma cadeia produtiva de dados em uma constante vigilância de um universo panóptico (Han, 2019, n. p.).

Além disso, o alto fluxo informacional promovido pela *Big data* contribuiu para uma vivência social ativamente virtualizada e uma pactuação colaborativa de concordância aos novos termos e condições da sociedade da informação em troca da necessidade de pertencimento tecnológico dos indivíduos. Deste modo, “a “invasão de privacidade” é agora uma dimensão previsível da desigualdade social, mas não age de forma independente. Ela é o resultado sistemático de uma patológica divisão da aprendizagem na sociedade, na qual o capitalismo de vigilância conhece e decide quem decide” (Zuboff, 2021, p. 223).

Investimentos publicitários altamente rentáveis e um mercado efusivo em estabelecer parâmetros cada vez mais especializados não pode tender a um simples desejo de reinvenção. As empresas asseguram, nesse caso, que “a era digital trata do acesso e uso de dados, refinando produtos e experiências, promovendo um mundo de ajustes e refinamentos contínuos, garantindo, ao mesmo tempo, que a dimensão humana da interação continue a ser o cerne do processo” (Maturana; Varela, 1995, p. 62).

Nessa fase da evolução do capitalismo de vigilância, os meios de produção estão subordinados a meios de modificação “comportamental” cada vez mais abrangentes. Dessa maneira, o capitalismo de vigilância gera uma nova espécie de poder que chamo de *instrumentarismo*. O poder instrumentário conhece e molda o comportamento humano em prol das finalidades de terceiros (Zuboff, 2021, p. 22).

Nesse momento, a ascensão dos modelos de inteligência artificial passou a configurar como uma urgência imposta pelo próprio sistema capitalista: gerindo o tempo para garantir uma maior eficiência e torná-la cada vez mais produtiva. A alta taxatividade dos lucros decorrentes da relevância de tópicos anunciados trouxe uma nova segmentação à economia de mercado.

Com a ascensão das redes sociais destaca-se também que houve uma maior extensão quanto ao uso de técnicas de marketing digital. A prospecção resultante dos *leads* facilitou um mapeamento adequado de estratégias a fim de possibilitar uma conversão de resultados. Neste novo modelo de negócio tudo passou a ser amparado por comandos claros de direcionamento de informações relevantes a um determinado público-alvo.

Sendo assim, partindo de uma fragmentação dos conteúdos informacionais, objetiva-se um comando de “chamada para a ação” (*call to action*) a ser

feito por um compartilhamento, um comentário ou quaisquer outras interações gerando incentivos arregimentadores para uma longa permanência nas redes sociais, afinal o tempo ali dispendido em determinado contexto interativo favorece a captura e o mapeamento pelos algoritmos.

Constata-se, portanto, que há um reforço por dominação comportamental e geracional, demonstrando que a verdadeira ambivalência do (a) caso capitalista consiste em potencializar todas as informações adquiridas, por serem elas o maior bem da atualidade. Além disso, o “smartphone se revela como um informante eficiente, que nos submete a uma vigilância duradoura” (Han, 2022, n. p.).

Com efeito, cada vez mais, as pessoas produzem informações e as consomem derivadas de suas próprias escolhas que já foram pré-selecionadas por meio de algoritmos. Logo, “o novo *eu-colonializado* vê as práticas das empresas de dados invadirem seus espaços mais íntimos, tornando o rastreamento uma característica permanente da vida, delimitando inclusive o que cada ser humano pode explorar” (Cassino, 2021, n. p.).

Entende-se que a palavra “*poiesis*” é originária do grego e significa produção (Mariotti, 1999, p. 1) e, portanto, o conceito autopoietico ilustrado por Maturana e Varela (1995) traduz um sistema contínuo de produtividade continuada, em que produtor e produto funcionam de forma organicamente reguladas. Tal analogia, quando alargada a um enfoque macro, pode ser associada à representação organizacional da sociedade da informação, que se estrutura em torno de um modelo capitalista de produtividade continuada de dados.

As pessoas passaram então a serem visualizadas como o mais novo produto de um mercado cujos valores deixaram de ser cobrados e observados à medida em que elas passam a representar um fim em si mesmas. Um efeito categórico do capitalismo de vigilância. Percebe-se então que há uma caracterização de um sistema autopoietico em que ele é ao mesmo tempo produtor e produto (Mariotti, 1999, p. 01).

A cegueira social a respeito destas questões legítima, portanto, práticas corrosivas sobre o gerenciamento das próprias estruturas tecnológicas. Sabe-se que a escolha pela exponencial disruptividade tecnológica garantiu um lugar seletivo a um grupo minoritário de empresas que atualmente dominam todos os campos do poder tecno econômicos. Logo, um dos principais objetivos resultantes deste novo contexto social é entender a intencionalidade e destreza quanto à retenção e aplicabilidade desses dados coletados.

Tal poder informacional, no entanto, favoreceu violações de certos comandos estruturais associados a uma (des)legitimação de comandos normativos. O “parasitismo categórico” apontado por Han (2022) afere as escolhas capitalistas em diversas áreas como a política, econômica, disciplinar e social e constata o

adestramento dos corpos docilizados em prol da produção de informações. É minimamente reconfortante declinar as escolhas ao poder do instrumentalismo em prol da finalidade de terceiros (Zuboff, 2021, p. 21).

Desta forma, é coerente afirmar que não há neutralidade quando as escolhas claramente já foram orientadas com base no reconhecimento de todos os gostos e comportamentos dos indivíduos. E, nesse sentido, como destaca Han (2022), “o regime de informação está acoplado ao capitalismo da informação, que se desenvolve em capitalismo de vigilância e que degrada os seres humanos em gado, em *animais de consumo e dados*”.

3. ALGORITMOS PARASITÁRIOS E A MODULAÇÃO DE COMPORTAMENTOS PARA A FELICIDADE

As decisões empresariais arregimentadas em simplificar os processos decisórios da sociedade manifestaram intenso otimismo por parte de um grande público interessado. Conscientes de tais atributos, muitas destas empresas começaram a investir massivamente na oferta de bens personalizados, reafirmando decisões com base no entendimento da mente humana e passaram a se fortalecer, sobretudo, com base no mapeamento cognitivo.

Desta forma, o papel da neurociência foi determinante quando (des)envolveu um cenário preditivo de cerceamento de escolha, pois o algoritmo mapeia todas as preferências de seus usuários prevendo de forma direcionada as (reais?) necessidades dos indivíduos. Estudos sobre técnicas persuasivas e práticas de neurociências passaram a compor estratégias publicitárias em campanhas de grandes empresas. Neste ponto, o aporte das heurísticas também passou a validar esta nova estratégia.

E estes aprofundamentos quanto ao funcionamento dos sistemas humanos garantiu uma nova seara para exploração. Sabe-se que a configuração de determinados comportamentos preditivos pode influenciar de forma sistêmica no processo de tomadas de decisões realizadas pelo uso de inteligência artificial. E, no jogo de ganha-ganha, muitas empresas passaram a lucrar de acordo com a alta preditividade, mapeando o interesse de determinado público por assuntos específicos por meio de algoritmos.

[...] o algoritmo atua oferecendo caminhos específicos, direções a se tomar, como um *nudge* (em português, cutucar, empurrar, incentivar), uma suave indicação e uma alteração de comportamento de maneira previsível, sem proibições, sendo uma forma suave de controle por design, tal como o ordenamento dos resultados do mecanismo de busca que oferece nos primeiros resultados os links que tendem a ser mais escolhidos, pela posição que ocupam (Silveira, 2020, p. 68).

O Google, por exemplo, pode ser exemplificado como o primeiro expoente do capitalismo de vigilância. A empresa, que utilizou modelos de algoritmos

aperfeiçoados em tentativa e erro, foi capaz de definir um padrão no aprendizado de máquina para fomentar uma análise preditiva dos seus usuários (Zuboff, 2021, p. 81 e 82).

Nesse caso, operando técnicas aperfeiçoadas de estimulação neurocomportamental por chamadas instigantes, que fomentavam a curiosidade em determinado assunto, o objetivo inicial da empresa foi explorar uma alta taxa de cliques e a consequente lucratividade nestes processos num fenômeno conhecido como “*clickbait*”. Compreende-se então que “o algoritmo é muitas vezes retratado na figura de “mediador”, que em suas etapas de execução e decisão opera traduções transformadoras de causalidade e sentido” (Machado, 2018, p. 49).

Há, portanto, intenções capitalistas para o desenvolvimento e o direcionamento de algoritmos, na medida em que existe uma premente necessidade de adequação fabricada de acordo com o conhecimento das bases neurais e dos processos decisórios humanos. Evidencia-se então que “a conexão digital é agora um meio para fins comerciais de terceiros. Em sua essência, o capitalismo de vigilância é parasítico e autorreferente” (Zuboff, 2021, p. 22).

Desta forma, a ideia de neutralidade da rede apresentada pela gerência do controle informacional pelas grandes empresas passa a não mais refletir uma ideia verdadeira, tendo em vista que as regulações capitalistas moldam comportamentos e predisõem a criação de conteúdos direcionados para determinado público-alvo num arranjo classificatório (*score*) gerenciado por algoritmos.

Agrega-se também a essa projeção o alcance irrestrito gerado pelas mídias digitais, que assegurou uma pauta ativista-mercadológica manipuladamente idealizada, onde vários discursos populares vêm ganhando força com informações inverídicas. Mas se tudo é esteticamente e intencionalmente construído para captar atenção e produzir mais e mais resultados como esse panoptismo das redes sociais contribui para a criação de bolhas digitais e limita as nossas percepções sobre a realidade?

A existência de “filtro bolha” (*filter bubble*) ou das bolhas digitais passa a ser construída por um isolamento decorrente destas escolhas e pesquisas dos indivíduos que decorre de uma consequente padronização algorítmica de alguns sites e de aplicativos. Ou seja, “nossos próprios atos estão contribuindo constantemente para aumentar a polarização e a divergência social, cavando com isso nosso próprio abismo” (Maturana; Varela, 1995, p. 16).

Há, tão logo, um ciclo ininterrupto de vertentes afirmativas configuradoras dessas bolhas digitais. Uma retroalimentação insana de informações fragmentadas e de tecnologias excessivas a fim de nutrir determinados anseios humanos como uma instigante tática mercadológica.

Nesse ponto, Callejón (2023) esclarece que “[...] a informação nas redes se mostra desagregada e condicionada pelos algoritmos, de modo que não há uma visão ampla de todos os temas da atualidade como ocorre nos meios de comunicação tradicionais”. Seria esse, portanto, um novo determinismo estrutural em que o meio (digital?) impacta de forma definidora nas regulações humanas?

Em primeiro lugar, o perigo desses novos direcionamentos casuísticos reforça a significação do discurso informativo coercitivo em torno de uma duplicidade de comandos: por parte das grandes empresas e a resposta por meio de comandos por parte dos indivíduos em uma constante retroalimentação ambivalente. Reforça-se, sobretudo, que inexistente uma reflexão investida pelas pessoas em torno destas manipulações algorítmicas imperando uma “violência da positividade” sobre o discurso tecnológico.

A violência da positividade não pressupõe nenhuma inimizade. Desenvolve-se precisamente numa sociedade permissiva e pacificada. Por isso ela é mais invisível que uma violência viral. Habita o espaço de negatividade do igual, onde não se dá nenhuma polarização entre inimigo e amigo, interior e exterior ou entre próprio e estranho (Han, 2019, n. p.).

Han (2022) alude ademais que “a violência da positividade não é privativa, mas saturante; não excludente, mas exaustiva. Por isso é inacessível a uma percepção direta”. Desse modo, quando os intervalos de tempo *off-line* são invadidos por micro tédios, pode existir ainda um esgotamento dos corpos e das mentes e um adoecimento pautado na decisão (in)consciente de estarmos mais “presentes” e interativos no mundo virtual e mais “ausentes” no mundo real (Han, 2019, n. p.).

Além disso, a operabilidade de ferramentas algorítmicas sem quaisquer limitações éticas-normativas em um espaço irrestrito conduziu a uma abordagem de permissibilidade de aceites e de várias formas de violência. Agora que os efeitos paradoxais passam a impactar manifestadamente a própria sociedade, a busca maquinada promovida por algoritmos impõe a necessidade de um escopo quanto aos aceites (in)conscientes sobre a disponibilidade destas informações concedidas e para quais fins elas estariam sendo utilizadas.

É de se notar, porém, que as ameaças de então, à diferença das atuais, agastavam somente o nariz ou os olhos sendo, portanto, sensorialmente perceptíveis, enquanto os riscos civilizatórios atuais tipicamente escapam à percepção, ficando pé sobretudo na esfera das fórmulas físico-químicas. (Beck, 2011, p. 26).

Tal discurso de supostas permissibilidades gerenciadas por escolhas (intuitivas?) beira a uma revelação dedutiva de violência sistêmica, na medida em que o ponto nevrálgico de complexidade destes comportamentos humanos maquinizados reforça que ela foi gerada pela “[...] ascensão de uma variedade de guerra não-convencional, irregular, de insurgência, na qual o coeficiente midiático é primordial” (Castro, 2019, p. 2).

Nesse sentido, a ambivalência da temática apresentada dinamiza a parametrização dos escopos tecnológicos imersivos e o fenômeno de exaurimento cognitivo-comportamental refletido pela busca inescapável entre a dependência tecnológica e os processos de fuga da realidade. Porém, qual o preço disso tudo?

4. O DOPING EXISTENCIAL DA SOCIEDADE ALGORITMIZADA

Analisa-se que se a tecnologia desponta para uma aceleração do processo informacional aponta também para um discurso de melhoramento da performance dos seres humanos em suas diversas atuações. No entanto, o fenômeno de intensificação do tempo de trabalho e de “maquinização” dos corpos humanos aliado com a euforia inicial imposta pelo discurso da máxima eficiência já vem apresentando alguns danos, muitos deles ainda em descoberta.

Nesse sentido, como a conexão digital é (quase) integral, Han (2022) destaca que o “excesso de positividade” (e até comodidade) potencializado pelas novas tecnologias, de forma geral, tem produzido um estado de arrebatamento informativo e interferido nas interações humanas e sociais. Constata-se, portanto, que “o indivíduo sucumbe ao excesso da positividade que o sobrestima e o faz crer ser capaz de todas as coisas. Essa crença é possível desde a perspectiva da perda da diferença entre o *ego* e o *alter*, entre o si mesmo e o outro” (Bernabé; Marques, 2022, p. 117).

O “progresso”, que já foi a manifestação mais extrema do otimismo radical e uma promessa de felicidade universalmente compartilhada e permanente, se afastou totalmente em direção ao polo oposto, distópico e fatalista da antecipação: ele agora representa a ameaça de uma mudança inexorável e inescapável que, em vez de augurar a paz e o sossego, pressagia somente a crise e a tensão e impede que haja um momento de descanso. O progresso se transformou numa espécie de dança das cadeiras interminável e ininterrupta, na qual um momento de desatenção resulta na derrota irreversível e na exclusão irrevogável. Em vez de grandes expectativas e sonhos agradáveis, o “progresso” evoca uma insônia cheia de pesadelos de “ser deixado para trás” – de perder o trem ou cair da janela de um veículo em rápida aceleração (Bauman, 2007, p. 16-17).

Somado a isso, ainda há todo o envolvimento emocional proporcionado pelas redes sociais ao alcance facilitado de toque em telas, que foi inserido ainda um campo de domínio magnético onde as mentes foram capturadas pelo fluxo infinito das informações. Desse modo, Han (2019) destaca que ocorre o fenômeno da “violência neuronal” enfrentada pela ampla conectividade expõe, de forma sistemática, uma das inúmeras consequências do excesso de tecnologias na sociedade contemporânea, como o predomínio de doenças e algumas alterações psíquico-comportamentais.

Sinaliza-se que a dependência tecnológica e seus efeitos decorrentes passam a ser um dos grandes problemas enfrentados pela sociedade contemporânea. A Organização Mundial da Saúde (OMS) já reconhece a dependência digital como

um transtorno desencadeado pelo medo irracional de estar sem o celular ou sem aparelhos eletrônicos no geral, que recebe o nome de nomofobia (Barros, 2024).

Constata-se que a intensa liberação de dopamina pelo uso contínuo destes dispositivos pode afetar as tomadas de decisões e estimular alterações no desenvolvimento de crianças e adolescentes. Além disso, alguns estudos já destacam que o vício na internet vem provocando mudanças estruturais no cérebro como redução da massa cinzenta, causando alterações de comportamento e limitando as capacidades do ser humano com distorções de processos cognitivos básicos (Macchi, 2024).

A nocividade gerada pela exploração das técnicas de dependência (impositiva) das mídias digitais pela sociedade ganhou até nome e definição com a expressão “*brain rot*”, divulgada como a palavra que representou o ano de 2024 pelo Dicionário Oxford. Tal termo pode ser definido como adoecimento, cansaço, exaustão ou até mesmo como uma “podridão cerebral” decorrente do consumo excessivo de conteúdos superficiais e pouco desafiadores, como os das redes sociais (O assunto [...], 2025).

Desta forma, o que se constata é que tais efeitos podem significar acoplamentos estruturais humanos como resposta ao processo de adaptabilidade ao meio digital e demasiadamente tecnológico que vivenciamos. Sendo assim, observa-se que “o cansaço não pensado é fruto da sociedade do desempenho e da produção. Ele opera de forma violenta, pois ele não respeita os limites dos indivíduos, reforça o enfraquecimento da alteridade [...], provocando esgotamento físico e mental nas pessoas” (Bernabé; Marques, 2022, p. 117).

Na sociedade de controle, a fábrica é substituída pela empresa, que passa a instituir valores como a meritocracia, competitividade, recompensa e marketing. Assim, o controle é de curto prazo, de rotação rápida, contínuo e ilimitado. Unindo esses fatores, percebe-se que vivemos em uma sociedade de constante mudanças, que com o avanço da globalização, dos meios de comunicação e o incentivo ao consumo, cada vez mais o sujeito percebe-se em constante demanda (Rocha; Barrios; Rolim e Zucolotto, 2019, p. 395).

A expressão “sociedade do cansaço” apresentada por Han (2019) revela, portanto, em sua essência como a cláusula operacional do corpo humano tem conseguido responder aos diversos estímulos oriundos das infringências do capitalismo de vigilância e do papel subversivo dos aceites simbólicos de domínio de dados e as evidenciadas consequências jurídicas e éticas.

É válido dizer também que o esgotamento mental decorrente do excesso de conectividade assume uma validação de normalização do cansaço e a recorrência generalizada para a prescrição médica de medicamentos para o (bem?) viver. Assim, “podemos observar a crescente ‘patologização da vida’, o não-lugar ao sujeito é atravessado pelo não-lugar do mal-estar, quando qualquer manifestação de

sofrimento pode ser considerada patológica” (Rocha; Barrios; Rolim e Zucolotto, 2019, p. 398).

Distúrbios de sono, ansiedade, depressão, síndromes de pânico, *burnout*, cansaço físico e mental são sintomas recorrentes dos indivíduos da era digital. Desta forma, os medicamentos tornaram-se primordialmente a muleta opcional, mas que podem trazer consequências a longo prazo. Para Han (2019), “a sociedade do cansaço, enquanto uma sociedade ativa, desdobra-se lentamente numa sociedade do *doping*. [...] O *doping* possibilita de certo modo um desempenho sem desempenho”.

Pontua-se que, ao longo dos anos, houve um aumento de diagnósticos médicos de doenças, de forma até precoce, e de soluções milagrosas para estimular a maior potência do ser humano. Logo, “[...] a lógica mercadológica que se sustenta através disso, é capaz de capturar a todos, incluindo os profissionais da área médica que diagnosticam e prescrevem os medicamentos, assim, compreende-se que essa lógica de subjetivação se apropria de muito aspectos da existência humana” (Rocha; Barrios; Rolim e Zucolotto, 2019, p. 398 e 399).

Outro problema é que a “normalização” de transtornos e de doenças graves tem sido extremamente potencializada pela disponibilidade de informações nas redes sociais por pessoas - em sua maioria leigas - causando uma (in)consequente medicamentação da vida. Han (2019) sustenta que “[...] os adoecimentos neuronais do século XXI seguem, por seu turno, sua dialética, não a dialética da negatividade, mas a da positividade. São estados patológicos devidos a um exagero de positividade”.

No entanto, a ausência de tempo disponível até mesmo para a busca de tratamentos médicos e psicológicos adequados tem induzido a práticas instantâneas de *doping* existencial. Ademais, “a sociedade do desempenho, como um verdadeiro parasita invisível, encontra livre acesso para se afirmar no *si* dos indivíduos, pois o cenário lhe favorece. [...] A violência que antes era afligida por outro, [...] é agora executada pelo próprio em seu estado de sujeito de produção” (Bernabé; Marques, 2022, p. 124).

Denota-se assim que o domínio do capitalismo favorece consequentemente o crescimento da indústria farmacêutica. Nesse caso, a “sociedade contemporânea marcada pelo discurso de consumo e medicamentação produz modos de subjetividades individualizantes. Elabora estratégias de saídas para o mal-estar que negam a subjetividade e sustentam seu modo de produção” (Rocha; Barrios; Rolim e Zucolotto, 2019, p. 392).

Tais casos apontam que os limites éticos-normativos já podem ter sido ultrapassados há algum tempo. No entanto, essa inversão dos valores na atualidade indica, sobretudo, que para sociedade do cansaço os remédios são buscados

meramente pelos efeitos colaterais que promovem, o que em um outro momento histórico seriam vistos como inibidores de uso. “Deste modo, o que se percebe são indivíduos que buscam na medicação meios de anestesiá-lo esse mal-estar que o contexto atual gera” (Rocha; Barrios; Rolim e Zucolotto, 2019, p. 393).

Constata-se que, embora os efeitos promovidos pelos algorítmicos perpassem com imediatidade sérias modulações de comportamentos sociais - que já têm sido institivamente naturalizadas pela sociedade -, tais preocupações já desafiam os governos e até as próprias empresas em um esforço crescente de limitação e revisão de determinadas práticas mercadológicas.

A perda da alteridade está relacionada à ausência de uma sociedade que volte a pensar sobre si mesma. Produção e desempenho são autômatos e mecanizados, tal como as tecnologias: apenas reproduzem repetições. Humanos, ao contrário, são portadores de alteridade, são distintos e se cansam. Cansar é produzir pensamento, pois é devolver ao ser humano sua resposta ética ao mundo que vive, ou seja, é recuperar sua alteridade na qualidade de seres-de-cuidado (Bernabé; Marques, 2022, p. 117).

Ademais, importa uma urgência categórica em estabelecer limites mais claros e objetivos, tendo em vista que os riscos já atingem diversas faixas etárias. Nesse sentido, exemplifica-se que o enfrentamento à limitação de uso de *smartphones* em escolas atualmente passa por um debate global em decorrência dos impactos no desempenho acadêmico, desenvolvimento de habilidades cognitivas e na saúde mental de crianças e adolescentes.

No Brasil, por exemplo, a Lei n.º 15.100, sancionada em 13 de janeiro de 2025, passou a restringir o uso de celulares em escolas públicas e privadas para fins estritamente pedagógicos ou didáticos, conforme orientação do professor e por questões de acessibilidade, inclusão e saúde (Stuckert, 2025).

Além disso, apesar de algumas medidas de conscientização sobre o direito à desconexão e a educação digital já simbolizarem um enfrentamento de readaptação da sociedade a fim de manter uma interação mais equilibrada entre as relações humanas e o novo ecossistema tecnológico, o que deve ser analisado, sobretudo, é que cada ambiência deve ser compreendida de forma particularizada, pois “cada sistema é definido pela fronteira entre ele mesmo e o ambiente, separando-o de um exterior infinitamente complexo” (Sikorski, 2013, p. 240).

O que se busca esclarecer é que já não há como retroceder aos avanços do mundo moderno. No entanto, novas relações precisam ser reestabelecidas a fim de conservar a autopoiese dos sistemas envolvidos (humanos e sociais), bem como adaptá-los ao meio (tecnológico), pois são estas as novas condições impostas pelo cenário do futuro. Tais fatores atingem, inclusive, o próprio regramento jurídico, tornando-o indiscutivelmente autopoietico como uma consequência destes novos efeitos da interação com os processos tecnológicos.

5. CONCLUSÃO

O advento tecnológico possibilitou a construção de uma sociedade superconectada e uma mudança paradigmática decorrente da apresentação de novas formas estruturais de interação digital. Partindo de uma interpretação filosófico-biológica, o esforço hermenêutico de interpretação contextual se fundou em vertentes inovadoras à compreensão do efeito autopoiético dos algoritmos na sociedade da informação.

O principal ponto abordado no desenvolvimento deste estudo ilustra como o domínio capitalista e a consequente coleta de dados vêm determinando um mecanismo regulatório de autoprodução e como algumas barreiras estão sendo invisibilizadas para compor uma estratégia de dominação por resultados. Constatou-se que diversos mecanismos tecnológicos são maquinalmente idealizados e construídos para ocasionar dependência informativa.

O estudo buscou demonstrar ainda como o processo de violência neuronal desencadeado por mapeamento algorítmico vem determinando efeitos hipnóticos na sociedade informatizada e quais os prováveis efeitos consequenciais já vivenciados como resposta (*feedback*) a essas pressões. Neste caso, a ambivalência da tecnologia foi associada em diversos pontos de acordo com a teoria de Maturana e Varela.

O aprisionamento dos sentidos humanos resulta da irracionalidade das escolhas maquinalmente construídas por algoritmos e do efeito mecanicista das bolhas virtuais. Além disso, o artigo explora também como a multifuncionalidade dos dispositivos rompe com as fronteiras de um mundo real, potencializando efeitos de ausências cognitivas e a incapacidade de gerenciamento de tempo (*on-line e off-line*). Uma verdadeira concepção modernista de um panóptico *efetual*.

Por meio de algumas associações lógico-dedutivas, foi possível estabelecer que tal fenômeno sociocultural vem ocasionando significativos acoplamentos estruturais em seus indivíduos. Sob este ponto, convém destacar que a dependência tecnológica surge como uma grande ironia consequencial da liberdade proporcionada por tais ferramentas.

O apregoado efeito autopoiético informativo converge, portanto, a um necessário esforço na compreensibilidade destas novas formas pactuadas, em que a pressão por resultados, em suas múltiplas concepções, revela práticas tangenciadas por uma realidade humana maquinalmente idealizada - e irrestritamente medicamentalizada -, demonstrando, sobretudo, que os dilemas éticos acerca destes assuntos estão configurando mudanças significativas para a sociedade e para o mundo jurídico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARROS, Duda Monteiro. O que é nomofobia, novo transtorno ligado ao uso exagerado do celular. **Veja**, Comportamento, 4 jun. 2024. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/comportamento/o-que-e-a-nomofobia-novo-transtorno-ligado-ao-uso-exagerado-do-celular>. Acesso em: 5 jan. 2025.
- BAUMAN, Zygmunt. **Tempos líquidos**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.
- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**. Tradução: Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BERNABÉ, Matiel de Oliveira, MARQUES, Victor Hugo de Oliveira. Ética do cuidado e alteridade na sociedade do cansaço de Byung-Chul Han. **Revista Aurora**, Marília, SP, v.15, n. 1, p. 115-130, Jan./Jun., 2022. DOI:10.36311/1982-8004.2022.v15.n1.p115-130. Disponível em: <https://revistas.marilia.unesp.br/index.php/aurora/article/view/12865>. Acesso em: 26 dez. 2024.
- CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **A Constituição do Algoritmo**. Tradução: Diego Fernandes Guimarães. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.
- CASSINO, João Francisco. O sul-global e os desafios pós-coloniais na era digital. In: **Colonialismo de dados**: como opera a trincheira algorítmica na guerra neoliberal [recurso eletrônico]. Organização: João Francisco Cassino, Joyce Souza, Sérgio Amadeu da Silveira. 1ª Edição. Editora Autonomia Literária, 2021.
- CASTRO, J. C. L. de. Máquinas de guerra híbrida em plataformas algorítmicas. **E-Compós**, [S. l.], v. 23, 2020. DOI: 10.30962/ec.1929. Disponível em: <https://www.e-compos.org.br/e-compos/article/view/1929>. Acesso em: 04 jan. 2025.
- HAN, Byung-Chul. **Infocracia** [recurso eletrônico]: digitalização e a crise da democracia. 1ª Edição. Editora Vozes, 2022.
- HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço** [recurso eletrônico]. Tradução: Enio Paulo Giachini. 2ª ed. amp. Petrópolis, RJ: Vozes, 2019.
- MACCHI, Facundo. 'Brain rot': como o conteúdo online de baixa qualidade 'apodrece' o cérebro. **O Globo Saúde**, El País, 1 jan. 2025. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/saude/noticia/2025/01/01/brain-rot-como-o-conteudo-online-de-baixa-qualidade-apodrece-o-cerebro.ghtml>. Acesso em: 1 jan. 2025.
- MACHADO, Henrique Felix de Souza. Algoritmos, regulação e governança: uma revisão de literatura. **Journal of Law and Regulation**, [S. l.], v. 4, n. 1, p. 39–62, 2018. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/rdsr/article/view/19131>. Acesso em: 02 jan. 2025.
- MARIOTTI, Humberto. Autopoiese, cultura e sociedade. Escola de Diálogo de São Paulo, 1999. Disponível: <http://escoladedialogo.com.br/escoladedialogo/index.php/biblioteca/artigos/autopoiese-cultura-e-sociedade/>. Acesso em: 1 jan. 2025.
- MATURANA, Humberto R., VARELA, Francisco G. **A árvore do conhecimento**: As bases biológicas do entendimento humano. Tradução: Jonas Pereira dos Santos. Campinas, SP: Workshopy, 1995.
- O ASSUNTO #1375: Brain rot - a exaustão que marcou 2024**. Entrevistados: Anna Lucia Spear King e Suzana Herculano-Houzel. Entrevistadora: Natuza Nery. São Paulo, G1, 31 dez. 2024. Podcast. Disponível em: <https://g1.globo.com/podcast/o-assunto/noticia/2024/12/30/o-assunto-1375-brain-rot-a-exaustao-que-marcou-2024.ghtml>. Acesso em: 1 jan. 2025.
- ROCHA, Amanda Corrêa; BARRIOS, Nathalia da Silva, ROLIM, Paulo Daniel da Silva; ZUCOLOTTTO, Marcele Pereira da Rosa. Sofro, logo me Medico: A Medicalização da Vida como Enfrentamento do Mal-Estar. **Id on Line Rev. Mult. Psic.** V.13, N. 46, p. 392-404, 2019 - ISSN 1981-1179, Edição eletrônica. Disponível em <https://idonline.emnuvens.com.br/id/article/view/1854>. Acesso em: 2 jan. 2025.
- SIKORSKI, Christie Danielle. O direito é autopoietico? Ponderações acerca do pensamento sistêmico luhmanniano. **Publicatio UEPG Humanit.** Sci., Linguist., Lett. Arts, Ponta Grossa, 21 (2): 235-245, jul./dez. 2013. DOI: 10.5212/PublicatioHuma.v.21i2.0009. Disponível em: <https://revistas.uepg.br/index.php/humanas/article/view/3577>. Acesso em: 27 dez. 2024.
- SILVEIRA, S. A. Discursos sobre regulação e governança algorítmica. **Estudos de Sociologia**, Araraquara, v. 25, n. 48, 2020. DOI: 10.52780/res.13530. Disponível em: <https://periodicos.fclar.unesp.br/estudos/article/view/13530>. Acesso em: 03 jan. 2025.

STUCKERT, Ricardo. **Câmara dos Deputados**, Notícias, 14 jan. 2025. Sancionada lei que proíbe o uso de celular em escolas. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1126717-sancionada-lei-que-proibe-o-uso-de-celular-em-escolas/#:~:text=O%20presidente%20da%20Rep%C3%ABlica%2C%20Luiz,e%20intervalo%20entre%20as%20aulas>. Acesso em: 18 jan. 2025.

ZUBOFF, Shoshana. **A Era do Capitalismo de Vigilância**: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Tradução: George Schlesinger. 1.ed. Rio de Janeiro: Editora Intrínseca, 2021.

A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS ELEIÇÕES BRASILEIRAS DE 2018: UMA ANÁLISE REALISTA SOBRE O USO DOS ALGORITMOS NAS CAMPANHAS ELEITORAIS

LÍVIA SOBREIRA RAMOS¹
PABLO ORNELAS ROSA²

1. INTRODUÇÃO

A tecnologia e a ciência são consideradas como elementos difusos dos assuntos internacionais e são tratadas como os fatores centrais no que tange à sua natureza. Porém, é importante destacar que essas raramente agem de forma independente em tais assuntos, mas sim em combinação com forças econômicas, políticas, jurídicas e culturais (Weiss, 2015). Logo, como demonstrado por Granados e Peña (2021), a capacidade tecnológica possui a habilidade de alterar a balança de poder. Isso se deve ao fato de que tal aptidão é considerada uma ferramenta utilizada para se atingir objetivos e competir internacionalmente, por conta da competência dessas em gerar o estabelecimento de relações entre atores, a modificação das relações econômicas internacionais e a criação de novos recursos. Assim, considerando a crescente relevância de tal temática nas Relações Internacionais, torna-se vital considerar a Inteligência Artificial (IA) em tal discussão.

A IA produz resultados os quais antes só eram possíveis pela razão humana, em uma velocidade e escala surpreendente. Logo, é possível afirmar que tal tecnologia irá gerar uma mudança no que tange o acesso à informação e na produção de avanços econômicos e científicos, e consequentemente irá transformar e gerar uma grande mudança na realidade atual das relações humanas (Kissinger; Schmidt; Huttenlocher, 2021). Para demonstrar como a IA se relaciona com as Relações Internacionais, é importante considerar a utilização da teoria realista. Concebendo a grande importância da defesa do interesse nacional para

1 Mestranda em Sociologia Política pela Universidade Vila Velha. E-mail: liviasobreiraramos@gmail.com;

2 Orientador. Doutor em ciências sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor da Universidade Vila Velha. E-mail: pablo.rosa@uvv.br

este campo de estudo, torna-se primordial para o país a busca pela preservação da paz e da segurança interna (Galvão, 2018). Considerando a maneira a qual no mundo digital o poder pode ser exercido pelo controle de dados, algoritmos e infraestrutura de rede, esses passam a ser tratados como uma importante fonte para a realização das tomadas de decisão, demonstrando, assim, a necessidade da informação e dos avanços tecnológicos para a dinâmica de poder. Uma vez que o desenvolvimento tecnológico criou novas formas de se influenciar os indivíduos e organizações para objetivos específicos, torna-se importante o debate acerca da produção de dados manipulados e falsos no ambiente digital (Nonato, 2023).

Tal preocupação está em constante crescimento, visto que esta forma de influenciar pessoas e conduzir condutas pode gerar certa modulação da opinião pública, diminuindo a confiança nas instituições e influenciando nos resultados eleitorais, incidindo diretamente na democracia liberal brasileira (Nonato, 2023). Dessa forma, será demonstrado pelo presente trabalho, o modo como a IA exerce uma enorme influência em diversos setores, porém focando na esfera política, podendo então ser utilizada como ferramenta para a influência em eventos de suma importância para as nações. Entretanto, a presente produção focará nas eleições presidenciais de 2018 realizadas no Brasil, visando demonstrar a importância de tais ferramentas neste contexto. Diante disso, apresenta-se o seguinte questionamento: a partir dos fundamentos do realismo nas relações internacionais, como a inteligência artificial contribui para uma mudança em processos eleitorais?

Considerando a forma como os avanços tecnológicos geraram mudanças no que tange às formas de organização e distribuição de recursos em um contexto internacional, é importante buscar compreender as modificações geradas pelo campo da IA na distribuição de poder, tendo como base as teorias clássicas de relações internacionais (Campos, 2018). Dessa forma, o presente trabalho terá como arcabouço teórico a teoria realista das relações internacionais, enfatizando as obras de Hans Morgenthau (2003), John Mearsheimer (2001) e Edward Hallett Carr (2001), e utilizando os conceitos de poder, de sobrevivência, de balança de poder e de poder sobre a opinião, além de apontamentos trazidos por Joseph Nye (2011) e Shoshana Zuboff (2021). A metodologia escolhida para esta discussão se fundamenta em uma abordagem dedutiva, visto que em um primeiro momento será realizada uma discussão geral acerca da IA nas Relações Internacionais, para então prosseguir com um debate sobre os algoritmos, o processo eleitoral brasileiro e o realismo. Na sequência, será utilizada uma pesquisa bibliográfica e documental, onde se encontram diversos livros, dissertações, artigos, documentos, relatórios, dentre outras produções acerca do tema.

Com isso, o presente trabalho possui um caráter teórico, amparando-se na utilização da teoria realista das Relações Internacionais para discutir as capacidades tecnológicas que permitem a alteração de eleições, tendo em vista que a IA

passou a ser utilizada como ferramenta tecnopolítica em âmbito internacional na busca pela manipulação da opinião pública, com efeitos diretos nas eleições de diversos países. A escolha da teoria realista e dos conceitos citados se deve ao fato de que os Estados, de acordo com esta abordagem, visariam defender sua segurança interna e preservar a paz, utilizando dos meios necessários para alcançar tais objetivos (Galvão, 2018). Dessa forma, a tecnologia possui extrema importância em tal temática, uma vez que possui a capacidade de gerar mudanças na balança de poder, sendo essas utilizadas como ferramentas visando objetivos referentes à competição internacional (Granados; Peña, 2021).

2. A TECNOLOGIA E A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO FERRAMENTAS

A Revolução Industrial transformou sociedades, economias, política e cultura, exigindo adaptação da população às mudanças e oportunidades criadas pelo novo maquinário (Chandler, 2006). Assim, os avanços tecnológicos realizados em tal intervalo de tempo, causaram uma mudança na natureza do poder e na sua difusão. Podendo-se destacar como as informações passaram a ser utilizadas como um meio de se alcançar objetivos internos e externos ao meio digital, em conjunto com a alteração dos custos para se propagar ideias de forma digital, tornando estes mais negociáveis (Nye, 2011). A tecnologia altera a balança de poder ao servir como ferramenta de competição internacional, influenciando relações entre atores, dinâmicas econômicas e criação de novos recursos (Granado; Peña, 2021). Logo, considerando a crescente relevância de tal temática nas Relações Internacionais, torna-se vital considerar a Inteligência Artificial (IA) em tal discussão. Tal termo é definido como meios eletrônicos que possuem a capacidade de realizar ações que anteriormente necessitavam da inteligência humana, podendo-se citar o raciocínio e a tomada de decisões, por meio das técnicas de *Machine Learning*, dentre muitas outras (Franke, 2019). Tal tecnologia gerará uma mudança no que tange o acesso à informação e na produção de avanços econômicos e científicos, e consequentemente irá provocar uma transformação significativa na realidade atual das relações humanas (Kissinger; Schmidt; Huttenlocher, 2021).

De acordo com Johnson (2020), a utilização da IA no meio militar pode ser caracterizada pela utilidade majoritariamente operacional ou estratégica na guerra. A IA atualmente possui um papel fundamental no campo militar, abarcando certo grau de imprevisibilidade e uma difusão elevada (Thornhill, 2022). No que tange a economia mundial, segundo Franke (2021), existe um acordo acerca dos possíveis lucros gerados pela adoção da IA, que atualmente estabelece uma competição entre os países produtores dessas informações que são comercializadas para fins preditivos (Zuboff, 2021), gerando a realização de investimentos, troca de conhecimento por meio da criação de plataformas para tal finalidade e adoção de isenções fiscais. Entre os maiores produtores, os EUA se encontram

em primeiro lugar (\$47.4 bilhões), seguido pela China (\$13.4 bilhões) (Maslej et al, 2023). Empresas transnacionais disputam o valor comercial da IA, presente em assistentes virtuais, reconhecimento facial, propagandas direcionadas e recomendações automáticas. Uma vez que seu uso crescente gera benefícios comerciais e políticos (Dauvergne, 2020). De acordo com Eurasia Group (2023) os avanços da IA irão gerar diversas consequências, tais como: o empoderamento de demagogos e autoritários, a perturbação de empresas e mercados, assim como o desgaste da confiança social. Por conseguinte, tal ferramenta irá influenciar diretamente na política, uma vez que tais tecnologias podem ser utilizadas por atores políticos visando uma série de resultados, dentre eles a proliferação de teorias da conspiração e da desinformação, sendo impulsionadas pelas plataformas digitais. Desse modo, demonstra-se a potencialidade da IA no que tange a ação de modular verdades a partir da propagação de informações falsas, sendo esse debate aprofundado na próxima seção.

3. A UTILIZAÇÃO DE ALGORITMOS PARA FINS POLÍTICOS

Com a influência exercida por distintas tecnologias, e em especial a IA, sob o cotidiano das pessoas, torna-se necessário compreender como tais ferramentas podem gerar mudanças no que tange o processo de tomada de decisão em eventos políticos. Uma vez que o uso do superávit comportamental pelas plataformas permite a comercialização de dados para fins preditivos, influenciam eleições por meio da modulação do comportamento (Zuboff, 2021; Da Empoli, 2019). Aliás, para Da Empoli (2019, p. 105), “Se o movimento convergente da velha política marginalizava os extremistas, a lógica centrífuga da política dos físicos os valoriza. Ela não os põe no centro, porque o centro deixou de existir. Mas ela lhes oferece um espaço e respostas.”

À vista disso, o presente trabalho propõe uma análise sobre as ferramentas tecnológicas conduzidas pelas plataformas digitais que passaram a serem utilizadas politicamente. É essencial compreender os algoritmos, aqui tratados como produtos da IA que utilizam dados de usuários para programações direcionadas a fins específicos (Leal; Filho, 2020). Com a ampliação do emprego desses sistemas, fora proporcionada o surgimento da governança com base em dados (*Data-driven Governance*). Ademais, é importante compreender o fenômeno de dataficação, o qual se trata da ação social convertida em dados captados nas redes sociais (Silveira, 2020). É importante avançar sobre os conceitos que definem o “capitalismo de vigilância”. Esse se trata de uma ordem econômica nova, a qual toma posse da experiência humana como matéria-prima, visando realizar práticas comerciais dissimuladas de extração, previsão e vendas. Em tal ordem, os dados comportamentais preditivos geram a capacidade de persuasão e de incentivo do

comportamento para se atingir um resultado desejado a partir do que a autora chamou de *poder instrumentário* ou *instrumentalismo* (Zuboff, 2021).

Tal intervenção digital constante impacta comportamento, emoções e decisões, levantando dúvidas sobre a autonomia dos usuários e a facilidade de manipulação de suas opiniões (Oliveira, 2023). O poder instrumentário, como projeto de mercado digital, busca dominação social ao modificar comportamentos, reduzindo a experiência humana a dados mensuráveis. Atua por meio de retórica manipulativa e ações discretas para influenciar o pensamento individual (Zuboff, 2021). Tal forma de induzir o pensamento alheio evidencia a capacidade que essas ferramentas possuem de alterar o comportamento dos sujeitos, incidindo diretamente no campo político. Em razão da importância das propagandas eleitorais no que tange a conquista do voto, foi exposto que serão utilizadas diversas formas de modulação da opinião pública. Isso porque as tecnologias adquiriram um importante papel no que diz respeito a tal fato, uma vez que os dados, obtidos pela IA presente nas redes sociais, passaram a ser utilizados em prol da campanha eleitoral.

A IA supera os meios tradicionais de propaganda ao explorar de forma mais eficaz os interesses humanos, moldando-se às preferências individuais com base nos dados coletados, distorcendo a percepção do usuário sobre a realidade (Kissinger; Schmidt; Huttenlocher, 2021). Criando novos horizontes no que diz respeito às capacidades no espaço informacional (Schmidt, 2022). Tais tecnologias, ainda representam uma nova forma de produção e propagação de informações falsas. A desinformação e a IA possuem um papel importante em futuros atritos, se tornando um desafio para a política internacional. Dados informacionais já foram utilizados diversas vezes como forma de induzir o resultado de um ato, podendo-se citar a disseminação exposta pelo “National Intelligence Council” dos EUA, de falsas informações feita pela Rússia visando influenciar os eleitores estadunidenses em 2020 (Franke, 2022). À vista disso, as mídias digitais se tornaram imprescindíveis para a política na sua percepção, performance e prática. Estas são novas ferramentas e recursos para que sejam atingidos objetivos políticos, influenciando diretamente na capacidade dos atores políticos alterarem a balança de poder em seu favor (Jungherr, 2023). No atual período, com as notícias falsas e o desenvolvimento rápido da IA, as operações de desinformação adquirem uma nova forma, a qual terá efeitos muito mais abrangentes e diversificados. Logo, tais tecnologias presentes nas redes sociais promoverão a ocorrência de informações falsas e manipuladas, sendo essas provadas como extremamente poderosas (Landon-Murray, 2019).

4. AS ELEIÇÕES DE 2018 E AS REDES SOCIAIS

Nas seções anteriores fora demonstrada a capacidade de tal ferramenta influenciar no comportamento eleitoral. Porém, cabe ao presente trabalho tratar de um momento específico pelo qual a IA adquiriu um importante papel na história do Brasil: a disputa presidencial de 2018. A escolha de tal período para a realização de uma análise, deve-se ao fato de que esse representou um dos primeiros processos eleitorais posteriores ao avanço e popularização das plataformas digitais, de maneira geral. Assim, novas formas de circulação de notícias se tornaram importantes no processo de produção e compartilhamento de informações (Oliveira, 2023). As redes sociais transformaram as campanhas, tornando-se essenciais na vida cotidiana e em eventos políticos, devido à sua influência crescente e presença constante. Essas passaram a ser usadas para coletar dados e moldar o pensamento de uma parcela da população, podendo influenciar os resultados eleitorais (Pinto; Enéas, 2019). Em conjunto a isso, existe uma apreensão acerca do fluxo de informações imprecisas e as consequências dessas na esfera política.

Além disso, as redes de robôs, ligadas a diversos posicionamentos políticos e grupos, têm grande impacto no processo democrático, influenciando eleições ao espalharem notícias frequentemente imprecisas ou falsas (Ruediger, 2018). Portanto, as eleições ocorridas em 2018 possuíam como uma característica distinta a utilização dos artifícios digitais, uma vez que os candidatos passaram a produzir e difundir desinformação, que eram frequentemente moduladas com objetivos políticos (Oliveira, 2023). O caráter polarizado de tal evento político, contribuiu com a construção das condições ideais para que se fossem disseminadas informações inverídicas. Em conjunto disso, fora demonstrada que uma grande parcela da população brasileira utilizava as redes sociais como fonte primária de notícias, e não buscavam verificar a sua veracidade (Mello, 2020).

O processo eleitoral expôs a disseminação de desinformação, impulsionando debates políticos sobre o papel estratégico de *bots*. Esses perfis espalhavam informações falsas para gerar engajamento, influenciar debates e desmoralizar opositores, ampliando artificialmente o apoio político. Dessarte, a desinformação passou a ser considerada como um novo ator comunicacional, capaz de alterar a opinião pública acerca de discussões políticas, eleições, referendos e crises nacionais (Ruediger, 2019). O uso de robôs nas redes sociais é visto como uma ameaça à legitimidade eleitoral desde 2014, mas se tornou ainda mais central nas eleições presidenciais de 2018, com sua presença e ênfase ampliadas (Ruediger, 2018).

Esses eram utilizados na disseminação de informações moduladas maliciosamente, assim como articuladas na criação de debates artificiais, sendo a plataforma digital *Twitter* (hoje, chamado de “X”) um dos principais palcos para a ação destas contas automatizadas. Ademais, tais perfis possuem a capacidade de

analisar o comportamento humano e utilizar as informações adquiridas para a criação de interações (Leal; Filho, 2020). Assim, geram dúvida entre os usuários acerca da veracidade das contas citadas, influenciando em seu convencimento. Por conseguinte, fica evidenciada a capacidade da utilização de robôs em eventos de caráter político e democrático. Entre as quais se destaca as eleições presidenciais de 2018, ocorridas no Brasil. A qual foram registradas interferências realizadas por robôs a partir de *bots* (redes de robôs), frequentemente de maneira articulada e sincronizada (Ruediger, 2019).

Tais instrumentos são utilizados na alteração de conteúdo que circula no debate político presente nas plataformas digitais, por meio da disseminação de informações manipuladas (Ruediger, 2018), sendo que tal propagação de inverdades visa mobilizar a opinião pública acerca de suas verdades como estratégia política desde o início do século XXI. Dessa forma, tal fenômeno busca tomar posse da possível ação política transformativa futura, interferindo no fortalecimento de uma sociedade repleta de liberdade democrática (Ruediger, 2019). Por conseguinte, a utilização de notícias fabricadas e a propagação dessas por meio da IA, geram novos desafios para a sociedade, dado que tais ferramentas contribuem com a dificuldade em se diferenciar a verdade da mentira (Ruediger, 2019). Além disso, a IA possui a capacidade de se evidenciar um novo ponto de vista para as campanhas eleitorais, em virtude de sua habilidade para se adquirir e agrupar dados dos eleitores (Pinto; Enéas, 2019). A crescente influência da IA na vida cotidiana e política destaca sua importância nas discussões democráticas. A manipulação de mídias dificulta sua identificação, alimentando desconfiança e espalhando inverdades, impulsionadas pela coleta de dados e bots. As plataformas digitais extraem informações dos usuários, moldando seus interesses para atingir objetivos comerciais e políticos, como a venda de produtos ou a influência em debates eleitorais. A coleta discreta de dados e o uso de robôs representam uma nova abordagem nas campanhas eleitorais, permitindo direcionar estratégias para atrair ou manter eleitores. As contas automatizadas, por sua vez, espalham informações falsas para prejudicar adversários ou beneficiar candidatos, moldando a opinião pública sobre os envolvidos.

5. A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL SOB A VISÃO REALISTA

Este trabalho abordou como a IA influenciou diversos setores, focando nas eleições presidenciais brasileiras de 2018 para mostrar as mudanças políticas geradas por essas tecnologias. Em um contexto global, essas ferramentas têm o poder de alterar a balança de poder, sendo necessário compreendê-las à luz das teorias de Relações Internacionais. A Teoria Realista foi escolhida para analisar esse fenômeno tecnológico e seu grande potencial de transformação.

Sendo o conceito de “poder” considerado de extrema importância para a sobrevivência estatal, torna-se necessário compreender tal definição de acordo com o realismo (Mearsheimer, 2001). Este pode ser considerado como tudo que possua a capacidade de manter e estabelecer o controle do homem sobre as mentes e ações dos outros. Desse modo, quando tal conceito adquire caráter político, ele se refere às relações mútuas entre possuidores de autoridade pública e a população (Morgenthau, 2003). Segundo os autores realistas, o poder é a capacidade de um Estado influenciar o comportamento de outros, sendo fundamental para as relações internacionais e para alcançar os objetivos nacionais. Esse poder está ligado a recursos como tecnologia, economia e força militar, e, em um mundo incerto, é visto como essencial para garantir o bem-estar e a proteção dos interesses de um país (Nonato, 2023). Todavia, o medo surge da capacidade dos Estados de atacar uns aos outros para garantir sua sobrevivência, criando desconfiança. Como resultado, outros Estados são vistos como ameaças potenciais, levando à conclusão de que um país não deve depender dos outros para sua própria segurança (Mearsheimer, 2001). À vista disso, surge o conceito de “dilema de segurança”, que trata desta desconfiança. Tal termo define como os investimentos internos no que diz respeito à defesa nacional de um país podem gerar situações de desconfiança e aumento da incerteza por parte dos países vizinhos (Castro, 2012). Por conseguinte, no ambiente hostil e incerto tratado pelos realistas, que gera a busca pela maximização do poder e pela sobrevivência, não há fim para o “dilema de segurança” e pelas tensões causadas por esse (Nonato, 2023).

Os Estados buscam garantir sua sobrevivência tornando-se os mais poderosos no sistema, adotando a “autoajuda”. Suas ações priorizam interesses próprios, sem se submeter aos interesses externos, pois é difícil desenvolver segurança sem ameaçar os outros. Assim, para garantir sua proteção, os Estados podem agir de forma a reduzir a segurança dos demais, aproveitando-se dos outros países para aumentar seu próprio poder em um sistema anárquico (Mearsheimer, 2001). Os Estados, em busca de proteger sua sobrevivência, agem de maneira independente devido à desconfiança no ambiente internacional, usando diversos instrumentos, como a tecnologia, para disputar poder. A capacidade tecnológica de um país pode determinar seu destino, e os avanços podem ser usados para ameaçar ou defender a nação, sem a necessidade de confrontos militares diretos, oferecendo vantagens estratégicas em conflitos armados (Morgenthau, 2003). Logo, o desenvolvimento estatal no que tange a IA entra na discussão acerca da disputa de poder com base no realismo.

A liderança no desenvolvimento da IA em um contexto internacional poderá gerar mudanças nas relações de poder presentes no sistema global, uma vez que tais ferramentas de caráter disruptivo são consideradas relevantes para o planejamento estratégico nacional e veem sendo tratadas como fatores determinan-

tes para o desenvolvimento da economia e da capacidade militar (Nonato, 2023). A IA, ao ser empregada em diversos setores, permite que um país exerça grande influência sobre diferentes segmentos da sociedade, especialmente na opinião pública, contribuindo para sua sobrevivência. No contexto político, a IA desempenha um papel crucial na formação do pensamento do eleitorado, tornando relevante a abordagem teórica realista para compreender sua utilização nesse processo. Com base em Carr (2001), o poder político internacional pode ser categorizado em poder militar ou físico, poder econômico e poder sobre a opinião. O último é de extrema importância e diz respeito à utilização de propagandas, mídias e das demais formas de comunicação visando alterar a opinião pública e envolvendo a habilidade de se moldar crenças, atitudes e opiniões, sendo tal forma de poder considerada essencial (Nonato, 2023). A propaganda atualmente é considerada uma efetiva arma política estatal, que faz com que o emprego do poder sobre a opinião pública possa ser organizado como ferramenta da política externa, tratado como um fato moderno (Carr, 2001).

Exercer poder estatal por meio de inverdades e manipulação de informações apresenta riscos significativos. A exposição da verdade ao público pode enfraquecer a estratégia, limitando o uso do poder sobre a opinião, já que a distorção de informações com fins específicos pode acabar destruindo a própria propaganda (Carr, 2001). Dessa forma, é importante tratar sobre o uso da IA e dos algoritmos resultantes de seu emprego para influenciar o poder sobre a opinião, uma vez que, como exposto no decorrer do trabalho realizado, estas são utilizadas com frequência como formas de se manipular informações e de se moldar a opinião pública. Enquanto na pesquisa realizada por Carr (2001) são mencionadas a utilização do rádio, do cinema e da imprensa impressa no contexto investigado pelo autor, torna-se importante englobar no tempo presente as mídias mais modernas que são materializadas na condição de plataformas digitais. Ao considerá-las como um palco destinado a influenciar o pensamento da população, é importante tratar dos algoritmos como instrumentos imprescindíveis para tal discussão, uma vez que tais ferramentas são frequentemente utilizadas na alteração de crenças e atitudes. Visto que, como demonstrado anteriormente, esses podem gerar e propagar informações de alto grau de semelhança com a veracidade, e assim moldar a opinião pública.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ainda que de uma forma ensaística e dentro de certa limitação metodológica por se tratar de uma revisão de literatura, o escrito apresentado analisou, a partir de uma abordagem realista das Relações Internacionais, a forma como os algoritmos e a inteligência artificial passaram a ser utilizados politicamente pelas plataformas digitais. Através da extração e comércio dos dados de seus usuários

por meio daquilo que Zuboff (2021) chamou de *superávit comportamental*, foi possível constatar o uso político operacionalizado publicitariamente por este tipo de empresa tecnológica. O objeto investigado perpassou a utilização do WhatsApp nas eleições brasileiras de 2018 em benefício do candidato à presidência da república Jair Bolsonaro, conforme constatou Patrícia Campos Mello (2020, p. 55) ao relatar que Ben Supple, gerente de políticas públicas e eleições globais do WhatsApp, afirmou em palestra proferida em 2019 no Festival Gabo, em Medellín/Colômbia, que: “a eleição brasileira seria um desafio. Era uma eleição muito polarizada e as condições eram ideais para a disseminação de desinformação”.

Ao reconhecer que “eleições podem ser vencidas ou perdidas no WhatsApp” (Mello, 2021, p. 55), Supple ainda constatou que “na eleição brasileira do ano passado [2018] houve a atuação de empresas fornecedoras de envios maciços de mensagens, que violaram nossos termos de uso para atingir um grande número de pessoas”. Esse relato soma-se as demais evidências apresentadas ao longo do texto acerca do emprego destas ferramentas tecnológicas para finalidades políticas em um contexto nacional e internacional (Da Empoli, 2019; Zuboff, 2021). Também foram geradas reflexões acerca da capacidade das plataformas digitais alterarem a percepção da população não apenas a partir de seu uso para fins comerciais, conforme constatamos comumente em nosso cotidiano, mas também para finalidades políticas, conforme evidenciam as distintas pesquisas apresentadas. Logo, ao analisar o emprego destas empresas tecnológicas no contexto eleitoral brasileiro de 2018, procurou-se compreender a sua capacidade de moldar a opinião pública para fins específicos de poder, tomando a noção de Carr (2001) como referência, demonstrando como a propaganda pode ser utilizada para tal objetivo, além de enfatizar os perigos decorrentes de sua capacidade de manipular informações. Consequentemente, torna-se possível entender que a discussão acerca do uso de informações manipuladas não é algo recente. Uma vez que, como exposto, tal artifício foi destacado como de suma importância para o exercício do poder em um período que antecede a existência da internet, contribuindo para a compreensão acerca da importância em se considerar tais ações acerca da utilização de dados fabricados para uma mudança da sociedade visando um fim político específico. Logo, ao analisar o evento brasileiro citado, é possível constatar como que as campanhas eleitorais utilizaram o ambiente digital de maneira impactante, procurando influenciar as crenças da população. Assim, as redes sociais se tornaram palco de propagandas com base em informações manipuladas e inventadas e com o uso de algoritmos em conjunto, tais manipulações aumentaram sua capacidade de influenciar posições políticas e a dinâmica do poder.

Desse modo, com a utilização dos algoritmos como ferramentas de molde da opinião pública realizada durante as eleições presidenciais de 2018, foram des-

tacadas como um grande marco das campanhas eleitorais brasileiras modernas. Uma vez que essas se tornaram de extrema importância para se realizar o convencimento de possíveis eleitores e para o arrecadamento de dados importantes. Como demonstrando anteriormente, fora identificado o uso frequente de tal IA em plataformas digitais. Porém os dados existentes não possuem a capacidade de se expor a intensidade dessa influência e a capacidade que essa possuiu para influenciar os resultados eleitorais. Assim, demonstrando as limitações da pesquisa apresentada e demonstrando a importância para que discussões acerca da temática tratada sejam realizadas. Uma vez que a tendência acerca do impacto da IA na sociedade tende a aumentar, tal qual como a influência dessas em eventos políticos de grande importância em um contexto global. Demonstrando a necessidade de se compreender as capacidades de tais tecnologias para uma discussão acerca da balança de poder.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CAMPOS, Vinícius Espauluci. Inteligência Artificial e a dinâmica do poder global. **Íandé: Ciências e Humanidades**, [S.L.], v. 2, n. 1, p. 164-179, 21 jul. 2018. Fundação Universidade Federal do ABC - UFABC. <http://dx.doi.org/10.36942/iande.v2i1.51>. Disponível em: <https://periodicos.ufabc.edu.br/index.php/iande/article/view/51>. Acesso em: 01 jun. 2023.
- CARR, Edward Hallett. **Vinte Anos de Crise: 1919-1939**. Brasília: UnB/IPRI, 2001.
- CASTRO, Thales. Epistemologia das Relações Internacionais. In: CASTRO, Thales. **Teoria das relações internacionais**. Brasília: Funag, 2012. Cap. 5. p. 309-427. Disponível em: https://funag.gov.br/loja/download/931-Teoria_das_Relacoes_Internacionais.pdf. Acesso em: 01 jun. 2023.
- CHADWICK, Andrew; VACCARI, Cristian. Deepfakes and Disinformation: Exploring the Impact of Synthetic Political Video on Deception, Uncertainty, and Trust in News. **Social Media + Society**, v. 6, n. 1, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1177/2056305120903408>. Acesso em: 15 mar. 2023.
- CHANDLER, Alfred; How High Technology Industries Transformed Work and Life Worldwide from the 1880s to the 1990s. **Capitalism and Society**, v. 1, n. 2, 2006. Disponível em: <https://doi.org/10.2202/1932-0213.1004>.
- DA EMPOLI, Giuliano, Os engenheiros do caos. São Paulo: Ed. Vestígio, 2019.
- DAUVERGNE, Peter. Is artificial intelligence greening global supply chains? Exposing the political economy of environmental costs. **Review Of International Political Economy**, [S.L.], v. 29, n. 3, p. 696-718, 3 set. 2020. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09692290.2020.1814381>. Acesso em: 07 abr. 2023.
- EURASIA GROUP. **Top risks 2023**. Nova Iorque: Ss, 2023. Disponível em: <https://www.eurasiagroup.net/issues/top-risks-2023>. Acesso em: 11 mar. 2023.
- FRANKE, Ulrike. **Artificial Intelligence diplomacy**: artificial intelligence governance as a new european union external policy tool. [S. L.]: European Parliament, 2021. 53 p. Disponível em: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2021\)662926](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2021)662926). Acesso em: 11 abr. 2023.
- FRANKE, Ulrike. **Harnessing artificial intelligence**, [S. L.]: European Parliament, 2019. 10 p. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/resrep21491>. Acesso em: 09 abr. 2023.
- FRITSCH, Stefan. Technology and Global Affairs. **International Studies Perspectives**, [S.L.], v. 12, n. 1, p. 27-45, fev. 2011. Disponível em: <https://doi.org/10.1111/j.1528-3585.2010.00417.x>
- GALVÃO, Lorryne Rosa de Oliveira. **Ciber-RI: a projeção internacional de poder sob a perspectiva do software power**. 2018. 25 f. TCC (Graduação) - Curso de Relações Internacionais, Universidade Federal de Uber-

lândia, Uberlândia, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/handle/123456789/26869>. Acesso em: 11 abr. 2023.

GRANADOS, Oscar M.; PEÑA, Nicolas De la. Artificial Intelligence and International System Structure. **Revista Brasileira de Política Internacional**, v. 64, n.1, 2021 DOI <https://doi.org/10.1590/0034-7329202100103>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbpi/a/QHwwqp93Rvd9mPbZDD3t7ww/?lang=en#>. Acesso em: 15 mar. 2023.

JOHNSON, James S. Artificial Intelligence: A Threat to Strategic Stability. **Strategic Studies Quarterly**, v. 14, n. 1, 2020. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/26891882>. Acesso em: 11 abr. 2023.

JUNGHER, Andreas. Artificial Intelligence and Democracy: A Conceptual Framework. **Social Media + Society**, [S.L.], v. 9, n. 3, jul. 2023. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/20563051231186353>

KISSINGER, Henry A.; SCHMIDT, Eric; HUTTENLOCHER, Daniel. AI and the Future. In: KISSINGER, Henry A.; SCHMIDT, Eric; HUTTENLOCHER, Daniel. **The Age of AI: and our human future**. [S. L.]: Little Brown And Company, 2021. Cap. 7. p. 214-240.

LANDON-MURRAY, Michael. Disinformation in Contemporary U.S. Foreign Policy: Impacts and Ethics in an Era of Fake News, Social Media, and Artificial Intelligence. **Public Integrity**, [S.L.], v. 21, n. 5, p. 512-522, 2019. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/10999922.2019.1613832>

LEAL, Luziane de Figueiredo Simão; FILHO, José Filomeno de Moraes. Inteligência artificial e democracia: os algoritmos podem influenciar uma campanha eleitoral? Uma análise do julgamento sobre o impulsionamento de propaganda eleitoral na internet do Tribunal Superior Eleitoral. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, [S. L.], v. 13, n. 41, p. 343-356, 2020. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/793>

MASLEJ, Nestor et al. **The AI Index 2023 Annual Report**. Stanford: Institute For Human-Centered AI, 2023. 386 p. Stanford University. Disponível em: <https://aiindex.stanford.edu/report/>. Acesso em: 10 abr. 2023.

MEARSHEIMER, John. **The Tragedy of Great Power Politics**. Nova Iorque: W. W. Norton & Company, 2001.

MELLO, Patricia Campos. **A máquina do ódio: Notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. [S.L.]: Companhia das Letras, 2020.

MORGENTHAU, Hans. **A política entre as nações: a luta pelo poder e pela paz**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003.

NONATO, Luiza Gimenez. **Relações de Poder na Era da Inteligência Artificial: a competição estratégica entre Estados Unidos e China pela liderança da IA**. Orientador: Prof. Dr. Yi Shin Tang. 2023. 150p. Tese (Doutorado) – Relações Internacionais, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023.

NYE, Joseph. Diffusion and Cyberpower. In: NYE, Joseph. **The future of power**. [S. L.]: Publicaffairs, 2011. Cap. 5. p. 113-152.

OLIVEIRA, Leandro Vieira de. **A utilização da inteligência artificial na dinâmica das eleições de 2018: Uma abordagem sob a ótica da teoria dos jogos de dois níveis**. 2023. 80 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Curso de Relações Internacionais, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2023. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/handle/123456789/38430>

PINTO, Carolina Martins; ENÉAS, Guilherme. O Uso da Inteligência Artificial nas Eleições. In: X JORNADA DE PESQUISA E EXTENSÃO, 10., 2019, Brasília. **Anais [...]** Brasília. Disponível em: <https://soac.camara.gov.br/index.php/Jornada/X/paper/view/327>

RUEDIGER, Marco Aurélio. **Desinformação nas eleições 2018: o debate sobre fake News no Brasil**. Rio de Janeiro: FGV DAPP, 2019. 45 p.

RUEDIGER, Marco Aurélio. **Robôs, redes sociais e política no Brasil: interferências de perfis automatizados e atores políticos no debate eleitoral brasileiro**. Rio de Janeiro: FGV DAPP, 2018. 36 p.

SCHMIDT, Eric. AI, Great Power Competition & National Security. **Daedalus**, [S.L.], v. 151, n. 2, p. 288-298, maio, 2022. Disponível em: <https://direct.mit.edu/daed/article/151/2/288/110603/AI-Great-Power-Competition-amp-National-Security>

SILVEIRA, Sergio Amadeu da. Sistemas algorítmicos, subordinação e colonialismo de dados. *In*: SABARIEGO, Jésus; AMARAL, Augusto Jobim do; SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho (org.). **Algoritarismos**. São Paulo: Tirant lo blanch, 2020. p. 158-170.

THORNHILL, John. Países travam corrida armamentista da Inteligência Artificial sob sombra de autocratas: Debate ficou mais urgente com a Guerra da Ucrânia; tecnologia defende democracia em sociedades abertas. **Folha de São Paulo**. São Paulo. 29 ago. 2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2022/08/democracias-devem-usar-inteligencia-artificial-para-defender-sociedades-abertas.shtml>. Acesso em: 11 abr. 2023.

WEISS, Charles. How Do Science and Technology Affect International Affairs? **Minerva**, [S.L.], v. 53, n. 4, p. 411-430, 19 nov. 2015. Springer Science and Business Media LLC. <http://dx.doi.org/10.1007/s11024-015-9286-1>.

ZUBOFF, Shoshana. **A Era do Capitalismo de Vigilância**. Nova York: Intrínseca, 2021.

CATÁSTROFE PUNITIVA E O TECNOINQUISITORIALISMO VIGILANTE

MANUELA NUNES PEREIRA¹

LUIS GUSTAVO DURIGON²

1. INTRODUÇÃO

O emprego de tecnologias na vida humana tem se tornado cada vez mais presente. O progresso tecnológico tem possibilitado a gestão de grandes quantidades de dados de forma acessível, intuitiva e eficiente, o que gerou a automação de diversos aspectos da experiência cotidiana e fomentou a constante busca por soluções que aprimorem a eficácia de ferramentas e processos. A inserção das tecnologias nas ferramentas anteriormente executadas exclusivamente pelo indivíduo, portanto, passaram a ser prioridades para os criadores de *softwares* e sistemas.

O sistema de justiça criminal brasileiro, na mesma linha, tem se mostrado receptivo às inovações tecnológicas advindas dos sistemas artificialmente inteligentes. O elevado número de processos em trâmite no Poder Judiciário tem produzido conceitos do estilo “Justiça 4.0”, os divulgando como se fossem uma espécie de salvação das mais diversas facetas da crise do sistema de justiça.

A cada dia são criados novos *softwares* que auxiliam tanto mecanismos preditivos quanto a própria investigação preliminar, além da automação dos processos e a da inserção tecnológica – paradoxalmente – na nefasta execução penal, deixando de lado as propostas, inclusive do ponto de vista abolicionista, do enfrentamento do problema do grande encarceramento, sobretudo em países periféricos como o Brasil.

A produção tecnoinquisitiva, que se caracteriza pela fusão entre tecnologias de vigilância e práticas investigativas, tem se intensificado nas últimas décadas. Essa dinâmica, aliada à lógica do grande encarceramento, resulta em um sistema penal cada vez mais complexo e opaco. A presente pesquisa busca compreender como essa produção tecnoinquisitiva, ao automatizar processos e intensificar a

1 Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria (PPGD/UFSM) na linha de pesquisa Direitos da Sociedade em Rede: atores, fatores e processo na mundialização. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria. Pesquisadora do Grupo de Estudos e Pesquisas em Ciências Criminais (GEPCCRIM). E-mail: manuelanunespereira@gmail.com.

2 Orientador. Doutor em Ciências Criminais pela PUC/RS. Professor do Departamento do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: durigon.lgustavo@ufsm.br.

vigilância, contribui para a reprodução e aprofundamento das desigualdades presentes no sistema penal brasileiro.

Diante disso, a presente pesquisa objetiva responder ao seguinte problema: em que medida a revolução tecnológica ressignifica a catástrofe punitiva, a partir da produção tecnoinquisitiva que fomenta a vigilância penal?

O objeto de pesquisa do presente trabalho consiste em situar a catástrofe punitiva diante do “novo” cenário decorrente da revolução tecnológica, centrada na colheita e produção de dados vigilantes perpetuadores de maior desigualdade social e até mesmo extermínio da espécie humana. Assim, o objetivo geral é analisar as múltiplas possibilidades dessas relações de poder no campo do sistema de justiça criminal, inclusive para além das agências formais de controle, tendo como fio condutor os aportes de natureza criminológica crítica. Já os objetivos específicos consistem em (i) diagnosticar as principais intervenções de natureza tecnopolítica e os tensionamentos visíveis e prováveis no sistema de justiça criminal; (ii) denunciar os danos que podem ser potencializados diante do intervencionismo tecnológico; (iii) desnudar as camuflagens tecnoinquisitivas fruto da reinvenção das engrenagens punitivas contemporâneas.

A pesquisa realiza uma análise crítica a respeito da gradual inserção das tecnologias não só no sistema de justiça criminal, mas também sua verticalização nas agências não formais de controle, fruto do capitalismo de vigilância. Para tanto, fez-se a aplicação do método de abordagem dialético, essencial para desvelar a evidente falácia da salvação tecnológica como resposta intervencionista de natureza penal que, em realidade, só faz retroalimentar e agigantar o poder punitivo, sem menosprezar os aportes fenomenológicos.

O método de procedimento é o monográfico, consistente na análise de uma situação determinada, a fim de obter generalizações. Dessa forma, tal escolha metodológica reveste-se de importância fundamental, pois permite a exposição de diversas variantes que envolvem as catástrofes, para além da questão físico-natural, mas, sobretudo, sua conotação do ponto de vista tecnopolítico, com o intuito de buscar uma investigação aprofundada das implicações sociais e penais desse fenômeno tão complexo da sociedade contemporânea. Por fim, utilizou-se a documentação indireta como técnica de pesquisa, em razão do manuseio de fontes como artigos, livros, revistas e outras referências pertinentes.

Assim, o desenvolvimento do trabalho está estruturado em duas seções. Na primeira seção, a pesquisa centra-se na análise das mudanças oriundas da inserção das tecnologias no sistema de controle estatal, diagnosticando as intervenções de natureza tecnopolítica e, ainda, de que forma alocam-se de forma distinta no sistema de justiça criminal.

Na segunda seção, o foco da pesquisa está em observar e denunciar os danos que podem ser potencializados diante do intervencionismo tecnológico, especialmente no que tange ao sistema penal e, por fim, desvelar a reinvenção das ferramentas punitivas contemporâneas, através do que se conceituou como tecnoinquisitorialismo.

2. TECNOPOLÍTICAS COMO A NOVA FACE DO CONTROLE PUNITIVO CONTEMPORÂNEO

A aldeia global vive um momento histórico que cada vez mais nos aproxima das catástrofes, sejam elas de natureza ambiental e climática, sejam decorrentes das tecnopolíticas, entendida esta como novas relações de poder das sociedades contemporâneas (Lama, Laulhé, 2020, p. 23). Neste cenário, vale destacar que o ser humano tem se mostrado a espécie mais agressiva do planeta terra, empregando violência de toda ordem, a ponto de colocar em risco a própria sobrevivência da espécie humana, quando atua promovendo guerras e destruindo a biodiversidade. Esta violência é ressignificada quando da inserção de tecnologias, inseridas no escopo estatal como forma de reinventar o sistema de controle e segurança.

Para que seja possível dimensionar a relação existente entre Estado e tecnologia, é necessário compreender o aparelhamento estratégico do Estado em realizar o controle populacional que, historicamente, realiza práticas de governança que se adequem aos moldes da sociedade capitalista. Assim, conforme Foucault, (2023, p. 146), se estrutura a “governamentalidade”, que, a partir de um conjunto de procedimentos e análises utilizados pelas instituições, exerce um poder que “tem por alvo principal a população, por principal forma de saber a economia política e por instrumento técnico essencial os dispositivos de segurança.”.

Alia-se a isso um capitalismo sem controle político que ultrapassou os limites da exclusão e ambiciona o próprio extermínio (Mbembe, 2018, p. 11) através de uma política de Estado e do “Deus” mercado que não raras vezes elimina pessoas e costumes locais, superdimensionando as desigualdades e consequentemente retroalimentando um cenário de violência, na forma mais perversa da globalização (Santos, 2001, p.37). Por isso, pela via tradicional do direito a capacidade de minimizar este tipo de violência informacional e sistêmica ou encontrar “soluções” para problemáticas deste nível é severamente reduzida - para não dizer inexistente - notadamente pelo fato do Estado tornar-se cúmplice da segregação tecnológica.

O aparelhamento estatal que legitima a governamentalidade é reforçado na sociedade digital a partir do estabelecimento de uma “governamentalidade algorítmica”, na qual determinados espaços sociais são utilizados para testar os algoritmos e aprimorar as táticas de exercício de poder sobre a população como

um todo (Amaral; Dias, 2020, p. 5). Assim, o que ocorre é a redistribuição do poder, pois o sujeito, em conformidade com a lógica digital, disponibiliza ilimitadamente seus dados e informações particulares, de forma que isso dita as regras de liberdade e locomoção e seduz o indivíduo a sujeitar-se ao controle, sem sequer dimensioná-lo. Assim, a vigilância rege-se pela regra de que, “quanto mais dados forem fornecidos mais livremente você poderá se movimentar” (Amaral, 2018, p. 16). Por esse motivo, a população se apresenta no sentido de objeto e de sujeito: de objeto, pois é a ela que se dirigem as técnicas, práticas e ferramentas securitárias, com o objetivo de que realizem determinados comportamentos; e, como sujeito, pois só ela poderá realizar os comportamentos desejados. Assim, o controle e a vigilância são camufladamente retroalimentados, pois o exercício do controle é diluído pela ausência de uma instituição principal, concreta e visível (Mendes; Vechi, 2020, p. 226-227).

A sensação de ser constantemente observado, inerente à era digital, induz os indivíduos a uma autovigilância constante. O conceito de ‘banóptico’ de Bauman (2008), adaptado da fonte teórica do panóptico foucaultiano, ilustra como a vigilância, antes circunscrita a espaços físicos, agora se tornou uma condição onipresente. A coleta massiva de dados e a sofisticação dos algoritmos permitem uma observação invisível e contínua, transformando o sujeito em seu próprio carcereiro. Nesse contexto, a vigilância não é mais um lugar, mas uma estrutura de poder que permeia todos os aspectos da vida contemporânea, aperfeiçoando o controle estatal e dando nova roupagem às práticas e técnicas do exercício do controle coletivo, tal qual historicamente concebido por Foucault (2018).

Assim, se reconhece que a biopolítica, concebida como uma estratégia de controle da vida da população que se adapta às mudanças sociais, é reestruturada na nova formulação da sociedade tecnológica, que estabelece uma “vigilância político-policial nacional” (Mendes; Vechi, 2020, p. 227). A lógica do controle da “governamentalidade”, por isso, se amolda dentro dos princípios de liberdade e segurança do Estado securitário, de forma a manter estanque, pervasiva e invisível as formas de sujeição digital. Dessa forma, a implementação das tecnologias como aliada das práticas biopolíticas tornaram-se a face mais atualizada do poder sobre a vida, (re)configurando-se a partir do conceito de tecnopolíticas.

Nesse aspecto, é imprescindível que o uso das tecnologias seja analisado não somente a partir da tríade da sociedade capitalista digital - celeridade, eficiência e otimização - mas, também, no aspecto crítico dos limites de aplicação da tecnologia como mecanismo do controle estatal punitivista. A partir desse contexto, que tratou da observação da sociedade de controle tecnopolítico inerente à construção social, a pesquisa detém-se, de forma específica, ao tratamento do controle social penal. Logo, torna-se necessário compreender de que forma

estes novos mecanismos substituem os antigos “meios de confinamento disciplinares” como forma de “ampliação da malha penal” (Amaral, 2018).

Subvertido a um campo de restrição e limitação do poder estatal, visando ponderar os possíveis excessos do poder punitivo, as tecnologias aplicadas no âmbito do Direito Penal têm se demonstrado parte chave deste poder. As falhas estruturais, que são a base da discussão do sistema carcerário há séculos, são deixadas de lado, sob a espetacularização do controle securitário, que, sob promessas de segurança aos cidadãos, auto legitima a postura inquisitorial do controle punitivo. Assim, estes mecanismos tecnopolíticos, disfarçados de solucionismo tecnológico, escondem “uma veia propulsora deste mesmo poder” (Amaral, 2018, p. 21)

Diante disso, a nova lógica não visa o isolamento através do encarceramento, mas de “interceptá-lo em seu trajeto”, com base nos pressupostos de segurança, a partir da utilização de ferramentas de tecnologia (Amaral, 2018, p. 16). Sob esse raciocínio, compreende-se que as novas tecnologias, sobretudo quando lidas como dispositivos de segurança, são tidas, de forma dúbia, como um processo necessário e que permitiria maior deslocamento e liberdade dos sujeitos, mas que apenas fortalece as amarras do punitivismo. Essa aparente contradição revela a força do poder disciplinar, que naturaliza a vigilância como parte integrante da vida cotidiana. A aceitação desses dispositivos de vigilância, justificada pela necessidade de garantir a segurança, mascara a intensificação do controle social e a limitação das liberdades individuais.

Assim, esses dispositivos de segurança somente funcionam pois não são vistos como positivo e negativo, mas como parte da concepção atual de vida: o “deixar fazer” (Foucault, 2023, p. 13) que é a liberdade pela possibilidade de circulação e movimento. Ao “interceptar” indivíduos em seus trajetos, essa abordagem instaura um novo tipo de controle social, no qual a vigilância constante se torna a norma. A aceitação desses dispositivos de vigilância, legitimada pela necessidade de segurança, revela a eficácia do poder disciplinar em naturalizar a restrição da liberdade como condição para a manutenção da ordem social.

O sistema de justiça criminal, alicerçado às tecnopolíticas, reinventa as formas de punição, expandindo seus tentáculos para além dos muros prisionais. A vigilância constante, a coleta massiva de dados e a análise preditiva de comportamentos moldam um novo tipo de controle social, no qual a punição se torna invisível e o Estado reformula o securitarismo a ele intrínseco. A promessa de uma sociedade mais segura se revela ilusória, pois a intensificação do controle penal não reduz a criminalidade, mas aprofunda as desigualdades geradas pelo punitivismo, eminentemente inquisitorial ou, considerando a virada tecnológica do processo penal, tecnoinquisitorial.

3. O TECNOINQUISITORIALISMO E A REINVENÇÃO DO DIREITO PENAL: CAMUFLAGENS SEGREGACIONISTAS E DISCRIMINATÓRIAS

Os campos do Direito Penal e Processual Penal têm se reinventado com a inserção massiva de tecnologias. Os limites do poder Estatal, nesse sentido, ganham novos contornos e margens alargadas, reformulando os processos de prevenção e identificação de crimes e mais ainda, de responsabilização penal. Assim, dada a “histórica fragilidade desses limites”, a “aceleração dos processos de datificação do sistema penal” (Fragoso, 2023, p. 205) apenas ensejam novas formas de exploração, subvertendo a lógica democrática do Estado e rompendo barreiras de proteção aos direitos humanos.

Nesta linha de ideias, o alargamento e a modernização das formas de leitura dos dados capturados, seja pela variedade ou pelas formas de processamento, cruzamento e conexão, permitem criar uma estratégia complexa de vigilância. Porém, essa estratégia, conforme Milanez (2023, p. 107) “ocorre num vazio normativo, sem a devida transparência em relação a critérios de uso, medidas de segurança e indicadores de resultado”, o que reforça a opacidade e a ausência de explicabilidade dos processos de determinação dos resultados da máquina, como se ela atuasse de forma autônoma (Franco, 2023, p. 32).

Por esse motivo, o Estado de Direito acaba se tornando um “hospedeiro” do sistema capitalista (Martins, 2013, p. 10), dificultando a autonomia de seus próprios códigos e de suas matrizes historicamente concebidas, notadamente no que se refere aos direitos de liberdade, perdendo-se completamente a autonomia em nome da automação, da aceleração e produtividade (Lindoso, 2024, p.239).

Esta aceleração tecnológica, sobretudo quanto verticalizada no sistema de justiça criminal tal como exposto até aqui, tende a produzir danos de toda ordem, criando uma catástrofe punitiva tanto de conotação física quanto moral. O aumento da vigilância e controle penal produzem aquilo que se denomina tecnoinquisitorialidade, fruto das camuflagens neoinquisitivas que sempre se reinventam como forma de manter a perenidade dos sistemas de punição. Ao mesmo tempo em que o Estado alimenta essas práticas entusiastas e salvacionistas, não consegue se libertar de suas próprias garras, na medida em que se constitui um ente refém do poder econômico e global, “tão encarcerador quanto encarcerado” (Andrade, 2012, p. 177).

O tecnoinquisitorialismo, dessa forma, se estrutura sob o cerne que, historicamente, constituiu o sistema de justiça criminal: a desigualdade no aparato de poder, que põe em posição de inferioridade aquele observado, acusado e julgado. As tecnologias, que reforçam o sistema de vigilância são, em sua grande parte, frutos de sistemas algorítmicos que funcionam como “segredos proprietários ou

comerciais” (Amaral; Dias; Elesbão, 2021, p. 673), o que denota as assimetrias existentes entre aquele que produz os dados (involuntariamente ou, de forma voluntária, mas inconsciente) em relação àquele que o processa e utiliza contra o próprio sujeito.

Não é mais possível aprimorar os sistemas inteligentes somente do ponto de vista matemático, lógico e da produção de dados, buscando chegar perto da solução dos problemas desafiados tais como os algoritmos míopes ou gulosos, em especial porque o objeto escolhido passa a fazer parte da solução encontrada (Bhargava, 2017, p. 170). Nesse contexto, o neoliberalismo molda novas “estratégias globais de criminalização” (Batista, 2015) para marginalizar os mais vulneráveis em esferas antes não comportadas, encontrando, na datificação de sujeitos, uma ferramenta eficaz. Essa prática serve, primordialmente, à “função específica de controle das massas dissidentes e/ou excedentes através da segregação, da neutralização e da exclusão.” (Carvalho, 2017, p. 37). A lógica, portanto, é clara: “o capital precisa do ‘lugar político do outro’ para exercer a sua unidade política” (Batista, 2015, p. 34).

A partir disso, o que se observa é a manutenção, a partir dos dados, do caráter discriminatório, notadamente no que tange à raça, gênero e classe, em razão de variáveis enviesadas que direcionam o resultado da máquina (Amaral; Dias; Elesbão, 2021, p. 683). A arbitrariedade na construção da máquina, composta pelas subjetividades de todos os sujeitos presentes na sua criação e pela função a que é criada a cumprir fomenta a o rótulo do indivíduo a ser criminalizado, permitindo, de uma forma antes nunca possível, o que Zaffaroni refere como “a catalogação dos criminosos que combinam com a imagem que corresponde à descrição fabricada” (Zaffaroni, 1991, p. 130-131). Nesse sentido, reinventa-se (ao mesmo tempo que mantém) um ideal conservador, através de uma “nova” forma de associação entre indivíduo, disciplina e mercado (Carvalho, 2007, p. 199).

A tecnoinquisitorialidade, portanto, ao aprimorar as formas de punição e reforçar o controle punitivo do Estado, rompe ainda mais com as garantias que (haveriam de ser) inerentes ao processo penal. O algoritmo, longe de possibilitar a ampla defesa do acusado, relega as bases principiológicas do sistema punitivo à mera formalidade. O indivíduo, vulnerável frente à vigilância sem barreiras permitida pela tecnologia, não interfere no processo, desconhece de que forma os dados são manipulados e não controla suas informações (Gomes; Weer, 2021, p. 72). Nesse sentido, considerando a aplicação tecnológica no processo penal, um dos desafios das ciências criminais na contemporaneidade é realizar uma filtragem das inovações e inserções tecnológicas sob a perspectiva dos direitos fundamentais, para além da filtragem hermenêutica e constitucional do sistema normativo.

A vigilância e os controles estatais trabalham, agora, à distância, a fim de rastrear e controlar até mesmo os movimentos de populações, sendo um dos seus efeitos a utilização como ferramenta do controle penal. As antigas leis e práticas de combate ao crime, projetadas para reprimir e neutralizar os considerados inimigos da sociedade, estão sendo reforçadas por estas novas tecnologias que, camufladas como plataformas de expressão e liberdade, na verdade, coletam dados dos indivíduos e os utilizam para fins de vigilância e controle. A ideia de que a segurança seria aumentada pela capacidade de prever crimes através de dados e algoritmos é enganosa pois, na prática, essas ferramentas são usadas para fins de segurança do Estado, direcionadas contra os próprios cidadãos, especialmente aqueles que não se conformam com o sistema (Amaral, 2019, p. 12-13).

Desta forma, sendo a revolução tecnológica um caminho incontornável, cabe aos juristas contemporâneos diagnosticar a presença das tecnopolíticas existentes no núcleo do sistema de justiça criminal e denunciar o tecnoinquisitorialismo vigilante enquanto novos fenômenos a serem desnudados, recepcionando tão somente aquilo que é possível do ponto de vista dos direitos fundamentais e, consequentemente, do Estado de Direito.

4. CONCLUSÃO

O trabalho buscou situar a catástrofe punitiva a partir da revolução tecnológica, sobretudo no que tange a produção de dados e o fomento da vigilância penal, uma das formas de perpetuação do poder estatal e do controle de corpos.

Portanto, em resposta ao problema de pesquisa, conclui-se que a revolução tecnológica ressignifica a chamada catástrofe punitiva a partir do estabelecimento da chamada “governamentalidade algorítmica”, que serve à função de tornar mais eficaz as formas de poder perante os sujeitos. Assim, o sujeito, ao disponibilizar de forma ilimitada as suas informações, retroalimenta, de forma inconsciente, os ditames de controle, sem dimensionar o quanto põe sua liberdade em risco.

Assim, a produção tecnoinquisitiva, inerente a nova forma de vigilância penal (substancialmente digital), reinventa o sistema de punição, estruturado na lógica de desigualdade na relação entre acusação e acusado, sendo este último sempre posto em posição de inferioridade. Nesse sentido, a própria estrutura jurídico-normativa das ciências criminais é significativamente violada, pois o sujeito que compõe o lado vulnerável do processo desconhece de que forma os dados são manipulados e como a máquina algorítmica chega a determinado resultado. Por esse motivo, além da complexa ferramenta de vigilância criada, as tecnologias decantam a estrutura punitiva em novas camadas que, podendo estarem superadas (em razão do firme debate sobre direitos humanos das últimas décadas), são apenas reformuladas e renomeadas, mesmo que atendendo ao mesmo fim.

O presente trabalho, porém, não possui como propósito esgotar a matéria, mas sim, realizar uma reflexão crítica que fomente a discussão acerca das novas engrenagens punitivas, inseridas na máquina penal como mais uma maneira de criminalização de indivíduos. A importância do debate está na compreensão das novas formas de controle e vigilância penal que, pela lógica tecnológica e pela completa opacidade na condução dos processo de punição, toma proporções urgentes de intervenção.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, Augusto Jobim do. **Biopolítica e Biocapitalismo: implicações da violência do controle**. Porto Alegre: Veritas, v. 63 (1), 2018.
- AMARAL, Augusto Jobim do; DIAS, Felipe da Veiga. **Controle social e governo de dados**. Florianópolis: Revista Kátal, v. 23, n. 3, 2020, p. 409-418.
- AMARAL, Augusto Jobim do; DIAS, Felipe da Veiga. **Surveillance e as “novas” e tecnologias de controle biopolítico**. Porto Alegre: Veritas. v. 64, n. 1. 2019.
- AMARAL, Augusto Jobim do; DIAS, Felipe da Veiga; ELESBÃO, Ana Clara. Governamentalidade algorítmica e novas práticas punitivas. Revista Derechos en Acción, ano 6, nº 20, 2021. Disponível em: <https://revistas.unlp.edu.ar/ReDeA/article/view/12557>. Acesso em 25 jan. 2025.
- ANDRADE, Vera Regina P. de. **Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão**. Florianópolis: Revan; ICC: 2012.
- BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução Crítica à Criminologia brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, 2015.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vigilância líquida**. São Paulo: Zahar, 2013.
- BHARGAVA, Aditya Y. **Entendendo algoritmos: um guia ilustrado para programadores e outros curiosos**. São Paulo: Novatec, 2017.
- CARVALHO, Salo de; WEIGERT, Mariana de Assis Brasil. **Sufrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamentos e alternativas às penas e medidas de segurança**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.
- FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2018.
- FOUCAULT, Michel. **Segurança, território, população**. São Paulo: Martins Fontes, 2023.
- FRAGOSO, Nathalie; MATIUZZO, Marcela. **Tratamento de dados em matéria penal: o desafio de consolidação de uma nova institucionalidade informacional**. In: FREITAS, Matheus Pimenta de; MENDES, Gilmar Ferreira (Coord.). **Constituição, Direito Penal e Novas Tecnologias**. São Paulo: Almedina, 2023, p.205-226.
- FRANCO, Luiza Tosta Cardoso. **A inteligência artificial no processo judicial criminal**. In: PINTO, Rodrigo Alexandre Lazaro; NOGUEIRA, Jozelia (Coord.). **Inteligência Artificial e Desafios Jurídicos: Limites Éticos e Legais**. São Paulo: Almedina, 2023, p. 30-46. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556279268/>. Acesso em: 11 nov. 2024.
- LINDOSO, Maria Cristine. **Automatização na justiça criminal: Mapeamento dos riscos e considerações sobre o aspecto político da automatização**. In: FREITAS, Matheus Pimenta de; MENDES, Gilmar Ferreira (Coord.). **Constituição, Direito Penal e Novas Tecnologias**. São Paulo: Almedina, 2023.
- LAMA, José Pérez de; LAULHÉ, José Sánchez. **Consideraciones a favor de un uso más amplio del término tecnopolíticas**. Sobre la necesidad de la crítica y las políticas del conocimiento y las tecnologías. In: AMARAL, Augusto Jobim do; SABARIEGO, Jesús; SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho (Org.). **Algoritmos**. Valência: Tirant lo blanch, 2020, p. 15-39.
- MARTINS, Rui Cunha. **A hora dos cadáveres adiados: corrupção, expectativa e processo penal**. São Paulo: Atlas S.A, 2013.
- MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. São Paulo: n-1 edições. 2018.

MENDES, Carlos Helder Furtado; VECHI, Fernando. Tecnovigilância e controle e(m) tempos securitários: quem são os alvos? . In: AMARAL, Augusto Jobim do; SABARIEGO, Jesús; SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho (Org.). Algoritmos. Valência: Tirant lo blanch, 2020, p. 219-232.

MILANEZ, Giovanna. **A utilização de tecnologias de reconhecimento facial para fins de segurança pública e perseguição penal no Brasil: mapeando discussões e possíveis caminhos regulatórios.** In: FREITAS, Matheus Pimenta de; MENDES, Gilmar Ferreira (Coord.). Constituição, Direito Penal e Novas Tecnologias. São Paulo: Almedina, 2023, p. 105-148.

SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho; SANTOS, Jádria Larissa Timm dos; VECHI, Fernando (Org.). **Criminologias, Controle e Tecnologias Emergentes.** Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2021.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização:** do pensamento único à consciência universal. 5º Ed. Rio de Janeiro-São Paulo: Record, 2001.

CONTROLE SOCIAL URBANO E TECNOPOLÍTICAS CRIMINAIS: O *PROJETO SMART POLICING LAB* NO 4º DISTRITO DE PORTO ALEGRE

ISADORA ZORZI¹
FIAMMETTA BONFIGLI²

1. INTRODUÇÃO

Em seu livro “Capitalismo Carcerário”, recentemente traduzido para o português por Bruno Xavier, Jackie Wang (2022) propõe uma atualização da discussão sobre as dimensões raciais, econômicas, políticas, jurídicas e tecnológicas do problema do encarceramento em massa. Embora trate da realidade estadunidense, dentro das questões levantadas pela obra, uma é especialmente interessante para introduzir o tema deste artigo: a relação entre o gerenciamento tecnológico das populações e a segregação urbana.

A autora afirma que um algoritmo que cria pontos em um mapa e identifica locais com tendência a roubos representa uma forma invisível de poder. Isso marca a perda do elemento físico do confinamento, característica do capitalismo de vigilância (Zuboff, 2020), mostrando como certas populações são constantemente categorizadas, vigiadas, desmobilizadas, tornadas alvos e gerenciadas. Dentro do que se entende por gerenciamento das populações, inserem-se todas as maneiras pelas quais os comportamentos são administrados por forças invisíveis, como o desenho das cidades.

Se é fato que o policiamento tradicional sempre usou táticas de guerra para aprimorar o controle nas cidades, na atual era do capitalismo de vigilância (Zuboff, 2020), a importação de tecnologias de reconhecimento facial, drones e dispositivos de policiamento preditivo, desenvolvidos com financiamento militar,

1 Mestranda em Ciências Criminais pela PUC-RS. Especialista em Direito Penal e Política Criminal e bacharela em direito pela UFRGS. E-mail: isadora.zrz@gmail.com. Bolsista PROSUC-CAPES.

2 Orientadora. Pesquisadora de pós-doutorado no Departamento de História Jurídica e Constitucional da Universidade de Viena (Austria). Pós-doutora em Direito pela Universidade La Salle (Canoas, RS). Doutora em Direito com enfoque na linha da Sociologia do Direito do departamento “Cesare Beccaria” pela Università degli Studi di Milano. Mestre Internacional em Sociologia do Direito pelo International Institute for the Sociology of Law (Onati, Espanha). E-mail: fiammettabonfigli@msn.com.

são inseridos nas cidades e empregados pela polícia para “combater” inimigos. Estes, por sua vez, são construídos a partir do gerenciamento midiático, social e político da ansiedade – ou das “paranoias”, como afirma Jackie Wang (2022) – a partir dos discursos de risco, ameaça à ordem e, em última instância, o etiquetamento do diferente como categoria criminosa.

Pensar instrumentos de vigilância, monitoramento e classificação de risco a partir da governabilidade da segurança implica em entender não somente como são utilizados pelas autoridades, mas também como atuam enquanto produtores de efeitos sociais (Salles, 2022). Esses estudos, que tem como objeto as formas e os processos nos quais se relacionam tecnologias, territórios, sociedades e subjetividades, inserem-se no conceito de tecnopolíticas proposto por José Pérez de Lama e José Sánchez-Laulhé (2020).

Portanto, partindo de uma compreensão ampla de tecnopolíticas como “práticas de organização da vida em comum nas quais participam tecnologias, redes e infraestruturas” (Pérez de Lama; Sánchez-Laulhé, 2020, p. 21 e 22, tradução nossa), propõe-se no presente trabalho analisar o fenômeno do controle social urbano a partir da inserção de novas tecnologias no âmbito da segurança pública, característica do capitalismo de vigilância, tendo como objeto específico o projeto *Smart Policing Lab*, cujas ações atualmente se realizam na região do 4º Distrito em Porto Alegre.

A análise desse *hub* será feita considerando-o a partir da escolha do 4º Distrito como o local para realização dos “pilotos” dos projetos em segurança pública. Isso, portanto, remonta à necessidade de uma exploração do histórico do local, o que nesse artigo será feito a partir de breve análise do contexto das discussões sobre revitalização urbana da região e a recente aprovação do Projeto +4D de regeneração urbana do 4º Distrito de Porto Alegre.

O recorte explorado nesse artigo — que é um excerto de dissertação que será desenvolvida até 2025 e abordará a temática mais aprofundadamente — busca compreender o *Smart Policing Lab*, sua caracterização enquanto uma tecnopolítica criminal de vigilância e controle urbano e sua inserção no contexto das reformas urbanas do 4º Distrito de Porto Alegre a partir de uma abordagem qualitativa exploratória. O artigo baseia-se na análise de postagens no Instagram do laboratório, bem como em reportagens publicadas sobre o tema. A coleta de dados também incluiu revisão de documentos oficiais, incluindo a Lei Complementar nº 960/22 e o Relatório de Participação da Sociedade, que apontam as percepções e demandas relacionadas à segurança pública na região.

Além dessas fontes documentais, já analisadas na fase inicial, o estudo final prevê a realização de entrevistas com atores-chave envolvidos no projeto, como representantes da Prefeitura, da Brigada Militar e do Instituto Caldeira, bem

como com representantes de organizações da sociedade civil atuantes na região. A triangulação dos dados empíricos com o referencial teórico permitirá um aprofundamento da compreensão sobre a relação entre tecnologia, controle social e reconfiguração urbana.

O trabalho organiza-se de forma que, na segunda seção, serão destacados referenciais que vêm sendo trabalhados a fim de sedimentar a base teórica para a análise do objeto, reforçando-se que se trata de recorte de revisão bibliográfica ainda em andamento. Na terceira, localiza-se e delimita-se o objeto de pesquisa, o *Smart Policing Lab*, com base nos dados coletados conforme explicitado acima. Por fim, são sistematizadas algumas considerações preliminares.

2. REVISÃO BIBLIOGRÁFICA: APORTES INICIAIS

A partir dos anos 90 e atrelado ao novo modelo gerencial de metrópoles globais, fortalecem-se as técnicas de revalorização de territórios degradados, principalmente em áreas centrais. No Brasil, os debates sobre planejamento e organização das cidades sob o viés da regeneração frequentemente perpassam pelos debates sobre tecnologias de monitoramento na segurança pública, de forma que os dois elementos compõem esse panorama de transformações socioeconômicas e políticas influenciado por interesses de diversos atores sociais (Luz, 2024).

Centrados sob o rótulo de cidade inteligente (*smart city*), as discussões sobre estratégias de gestão pública baseadas em dados e ancoradas na promessa de eficiência, sustentabilidade e inovação, tornaram-se nucleares no debate sobre políticas urbanas a nível global. Morozov e Bria (2019), na tentativa de encontrar uma chave de análise diante da polissemia do conceito, retomam a sua gênese: o termo *smart city* foi cunhado e registrado por uma grande empresa de tecnologia, a IBM. A agenda *smart city*, portanto, funciona como um mercado – há oferecimento de soluções de tecnologia para otimização dos serviços e tabelas para medir o nível de inteligência nas cidades a fim de atrair investimento (Tavolari, 2020).

A revisão bibliográfica que será explorada para tratar do problema de pesquisa proposto na dissertação parte desse contexto de modificações urbanas com enfoque especial em uma das consequências geradas pelo chamado ideário *smart*: a expansão da vigilância. Esse é o ponto que vem sendo amplamente explorado como solução para o âmbito da segurança pública, mas uma agenda crítica de pesquisa é capaz de escutinar seus efeitos como acentuadoras da vigilância e produtoras de novas estruturas de exclusão (Akbari, 2022).

Para construir o aporte teórico necessário, perpassa-se, primeiramente, pela produção bibliográfica que aborda a questão da reabilitação de bairros degradados. Nos anos 60, Jane Jacobs (2000), ao tratar do conceito de “olhos da

rua”, já defendia a importância de, nos debates sobre regeneração urbana, priorizar-se a preservação e fortalecimento das comunidades locais – em uma crítica à gentrificação, embora ainda não use esse termo –, da vida na rua e da diversidade urbana, elementos que segundo a autora são essenciais para a construção de uma cidade segura.

O termo gentrificação, essencial para pensar sobre o fenômeno da reabilitação urbana e suas consequências, é cunhado por Ruth Glass (1964) para caracterizar as transformações sociais que ocorrem em uma determinada área quando diversos atores, geralmente do setor privado, causam um aumento no preço dos imóveis, “expulsando” moradores de menor renda, o que leva a um repovoamento da região por pessoas com um perfil econômico mais elevado. Portanto, os contributos da autora também serão relevantes para o embasamento teórico da dissertação.

No mesmo escopo crítico aos processos de desigualdade produzidos a partir de processos como a gentrificação e a privatização de bairros urbanos, Neil Smith (1996) contribui com o debate proposto na medida em que analisa como os processos de gentrificação são sistematicamente aplicados nos bairros considerados degradados e como esses processos estão intimamente conectados com uma “cidade revanchista”. Esse conceito é proposto pelo autor para designar o momento, em meados dos anos 90, no qual o empobrecimento social e o sentimento generalizado de insegurança urbana – uma crise de controle sobre a cidade – conduziram a uma série de atentados dirigidos aos bairros populares da cidade, em uma “defesa desesperada do privilégio ameaçado, adornada com uma linguagem populista sobre moralidade, valores familiares e segurança do bairro” (Smith, 1996, p. 325, tradução nossa).

Também será fundamental o contributo de Loicq Waquant para tratar da temática da reabilitação dos bairros degradados e suas interligações com um controle social securitizado. O autor parte do “gueto” como espaço urbano e, contextualizando-o dentro da era neoliberal, desenvolve “um conceito institucional do gueto como uma cadeia de mecanismos de controle étnico-racial baseados na história e materializados na geografia da cidade” (2007), realizando um estudo comparativo entre o gueto negro americano e os bairros de imigrantes na França.

O autor aponta como uma semelhança entre os dois contextos a passagem histórica do Estado de bem-estar-social para o neoliberalismo, processo no qual consolida-se – primeiro nos EUA, e cerca de 20 anos mais tarde na Europa e sobretudo na França – a centralidade da questão da segurança pública e da retórica securitária, que o autor descreve a partir do conceito da “pornografia penal” (Wacquant, 2021) para demarcar seu caráter de espetáculo. Conforme Fiammetta Bonfigli (2013, p. 99, tradução nossa), “Wacquant analisou o modo como a re-

tórica penal, característica desta fase de insegurança social, conseguiu transcender as fronteiras das ‘instituições totais’ (Goffman, 2001), como a prisão, para vir a influenciar decisivamente as lógicas e políticas adoptadas para o ‘gueto’”.

Para construir o aporte teórico sobre controle social e vigilância, parte-se das noções de que a securitização de questões sociais depende da produção de insegurança na própria sociedade e da ideia de governamentalidade em Michel Foucault (1987). Outros conceitos desenvolvidos por Foucault também serão mobilizados no presente trabalho, tendo em vista que o autor traça um panorama sobre a evolução das práticas punitivas, seus objetivos, suas tecnologias e suas instituições – culminando na descrição do poder disciplinar, estrutura de controle que, segundo o autor, teria sua expressão máxima na arquitetura do Panóptico de Jeremy Bentham (2019).

Continuando dos estudos foucaultianos, Gilles Deleuze (1990), em seu artigo *Post-Scriptum* sobre as Sociedades de Controle, refere que as sociedades disciplinares atingem seu apogeu no século XX, mas que o próprio Foucault, ao descrever este modelo, teria ciência de sua brevidade – a sociedade disciplinar sucederia a sociedade de soberania e precederia um novo molde sociopolítico pós Segunda Guerra Mundial, que Deleuze chamou de sociedade de controle.

As Sociedades de Controle irrompem a partir da crise das instituições, de forma que, se antes o poder disciplinar se constituiria a partir da organização de espaços de confinamento e da vigilância em locais fechados, no novo modelo sociopolítico haveria uma ausência de limites definidos, de forma que os indivíduos, organizados em rede, seriam virtualmente vigiados (Costa, 2020).

Ainda traçando aspectos que distinguem uma sociedade disciplinar de uma sociedade de controle, Deleuze (1990, p. 2) afirma que na primeira, existiriam dois polos compatíveis entre si: “a assinatura que indica o indivíduo e a matrícula que indica sua posição numa massa” de forma que o poder é massificante e individuant; enquanto que na sociedade de controle, “os indivíduos tornaram-se individuais, divisíveis, e as massas tornaram-se amostras, dados, mercados ou ‘bancos’”, de forma que são sinalizados por cifras, na tentativa constante de identificar padrões e modular comportamentos.

Contemporaneamente, e na medida em que a sociedade seria agora caracterizada por indivíduos em rede, Shoshanna Zuboff (2020) defende que a sociedade disciplinar foucaultiana coexistiria com a sociedade disciplinar deleuziana, de forma que controle e disciplina funcionariam como facetas do capitalismo de vigilância atual (Costa, 2020). A autora entende que, nessa lógica institucionalizada de acumulação de capital de vigilância, a arquitetura global de mediação por computador transforma o texto eletrônico, que antes era restrito às organizações, em um organismo global inteligente – o *Big Other*.

Portanto, mesmo que os objetivos da vigilância tradicional e da vigilância atual sejam similares, os significados são diferentes. A tradicional é indutiva, envolvendo observação e focada em alvos (suspeitos), enquanto a nova vigilância é aplicada preventivamente, sendo quase imperceptível, pois está integrada na rotina. A vigilância é um requisito de participação no mundo de hoje. Ela é exercida quando os indivíduos usam um banco, mandam um e-mail, buscam serviços médicos, fazem uma ligação, viajam e se locomovem, ou pesquisam na internet – pois em todos esses momentos os indivíduos deixam traços digitais que são gravados e salvos (Brayne, 2017).

Para essa análise sobre o desenvolvimento da cultura do controle, caracterizada por uma combinação de políticas penais punitivas e um aumento das práticas de vigilância e controle social, bem como a desproporcionalidade de impacto dessa cultura, recaindo sobre comunidades marginalizadas é essencial o contributo de David Garland (2008) ao se debruçar sobre as teorias da criminologia ambiental. O autor também trata em sua obra como todos esses elementos contribuem para uma cultura de expansionismo do direito penal. Também, a partir da construção sobre a sociedade de vigilância e o papel das tecnologias na ampliação desse controle pulverizado sobre a vida cotidiana, David Lyon (2002) propõe uma importante discussão sobre os impactos dessas tecnologias na reorganização do capitalismo contemporâneo e da dinâmica social e urbana.

A correlação entre o contributo de todos esses autores permite um panorama da vigilância nas sociedades modernas e como, já nesse ponto, também se baseava em ferramentas anteriores à repressão, como a própria organização das cidades. Também apresentam ou constroem as bases para pensar na pós-modernidade, momento no qual as tecnologias de monitoramento são incorporadas pelo aparato estatal, reforçando-se “a convicção nos benefícios da conversão de ações em dados quantificáveis pelo rastreamento e análise algorítmica capaz de gerar modelos preditivos dos comportamentos e riscos” (Luz, 2024, p. 89) e aprimorando os aparatos de controle social. Para aprofundamento acerca da inserção de tecnologias na segurança pública e suas correlações com o uso da big data, técnicas de *profiling* e as aspirações preditivas no âmbito da vigilância, serão exploradas as obras de Bernard Harcourt (2020) e Sarah Brayne (2006).

A partir dessa base teórica e buscando a transposição dos conceitos expostos pela literatura base (que, em grande parte, observam as realidades europeia e norte americana) ao contexto latino-americano e especificamente o brasileiro, também serão explorados estudos de autores brasileiros sobre o tema. Nesse sentido, pretende-se, além de realizar um mapeamento sobre dissertações e teses escritas sobre temas correlatos ao desta dissertação, apropriar-se de trabalhos já realizados por autores como Pablo Lira (2017), Rodrigo José Firmino (2018),

Marta Kanashiro (2006), Fernanda Bruno (2018), Alcides Peron e Marcos Cesar Alvarez (2020), entre outros.

Pereira *et al.*, ao analisar o projeto “Muralha Inteligente” em Curitiba, afirmam ser impossível, atualmente, falar sobre cidades inteligentes na América Latina sem fazer referência sistemas de vigilância algorítmica. E, de fato, existem diversas iniciativas no mesmo sentido do objeto deste trabalho em desenvolvimento no Brasil. Além do supracitado projeto em Curitiba, cita-se exemplificativamente, na cidade do Rio de Janeiro, o “Centro de Operações Rio” implementado na cidade para fins securitários durante os Jogos Olímpicos de 2016 e que permanece em funcionamento (Sousa Alvez, 2018) e o *Smart Sampa* em São Paulo, projeto no âmbito do qual recentemente foi lançado o “Prisômetro”, painel de LED que atualiza à população em tempo real o número de prisões com auxílio de reconhecimento facial (Zvarick, 2025).

Por fim, na tentativa de compreender “as formas e os processos nos quais se relacionam tecnologias, territórios, sociedades e subjetividades” (Lama; Sanchez-Laulhé, 2009, p. 22, tradução nossa), mobiliza-se o conceito de tecnopolítica. Sustenta Dias (2022, p. 126) que o temo permite “realizar a leitura dos processos sociotécnicos que inter-relacionam a gestão da vida por meio de dispositivos tecnológicos, algoritmos, redes, os quais moldam subjetividades e são ao mesmo tempo transformados por elas.” Ressalta-se esse último elemento, no sentido de que o conceito abarca também a experimentação de resistências ao desenvolvimento de novas formas de vigilância e controle (Bruno *et. al*, 2018).

3. SMART POLICING LAB: LOCALIZANDO E DELIMITANDO O OBJETO

Neste subcapítulo, serão detalhadas as informações coletadas online acerca do Projeto *Smart Policing Lab* (na página do *Instagram*, @smartpolicinglab, e em notícias publicadas online sobre o *hub*), inserindo-o no contexto de reformas urbanas que marcaram a história recente do 4º Distrito em Porto Alegre, a fim de caracterizá-lo e reconhecê-lo enquanto objeto de análise.

A região do 4º distrito compreende cinco bairros principais da zona norte de Porto Alegre: Humaitá, Farrapos, Navegantes, São Geraldo e Floresta. A área é considerada estratégica em termos globais-locais no município, pois conecta-se com o aeroporto, rodoviária e o cais e, no passado, foi um bairro industrial, razão pela qual hoje se caracteriza por uma composição de diversos galpões antes de uso da indústria, hoje inutilizados e abandonados (Tavares; Souza; Winckler, 2022, p. 70-89).

Como afirmam Marx, Araujo e Souza (2021, p. 273-296), a região vem constando nos planos diretores da prefeitura como área de revitalização desde a década de 1990, sendo local demarcado como destinado à transformação. Nesse

contexto, desenvolveram-se diversos projetos e propostas de revitalização urbana da área que foram sendo reformulados a partir das características de cada governo e como fruto de diversas parcerias de assistência técnica e financiamento. Destacam-se o “Masterplan”³, idealizado em 2016 durante o Governo Fortunati; e o projeto “Transformação Urbana e Financiamento de Infraestrutura no 4º Distrito”⁴, elaborado em 2020 durante o governo Marchezan.

Paralelamente a esses projetos, incentivos da prefeitura como o Projeto de Lei Complementar 022/2015 (isenções fiscais⁵ a empresas de base tecnológica, inovadora ou de economia criativa que se instalassem na região no prazo de 5 anos) e a criação da Zona de Inovação Sustentável de Porto Alegre (ZISPOA) que abarcou o bairro Floresta, vão consolidando o 4º Distrito como uma região de *coworkings*, *startups* e economia criativa, de forma que passa a ser considerado um “ecossistema de inovação na cidade” (Tavares; Souza; Winckler, 2022, p. 70-89).

Essas discussões sobre revitalização ocorrem historicamente sem suficiente inclusão das comunidades locais, fazendo surgir o debate sobre a gentrificação no bairro. Ainda na época do Masterplan, conforme aponta reportagem realizada pelo Jornal Sul 21, embora a equipe que assinou o projeto tenha realizado debates públicos, os convites foram lançados em “redes específicas”, excluindo grande parte da população local. A falta de transparência também se refletiu, à época, na negativa da Prefeitura em disponibilizar o estudo elaborado pela UFRGS, demonstrando um processo conduzido sem ampla consulta aos principais afetados. Assim, repete-se um padrão já observado em outros processos de transformação urbana, onde a “revitalização” pode resultar na “expulsão branca” dos antigos moradores, como alerta a arquiteta Karla Moroso ao afirmar que “ninguém foi lá e fez uma reintegração de posse, mas saem pelas forças do mercado” (Canofre, 2017).

Apesar de constantemente pautados, até 2021 a prefeitura não tinha implementado nenhum dos projetos de revitalização urbana. O vice-prefeito Ricar-

3 O plano de desenvolvimento urbanístico, desenvolvido pela Prefeitura de Porto Alegre em parceria com a UFRGS contemplava, em síntese, ampliação das áreas verdes, polo de saúde e diversificação das atividades econômicas, especialmente nos âmbitos de inovação, tecnologia e comunicação. Na época, o projeto sofreu duras críticas pelo fato de que o Loteamento Santa Terezinha ou Vila dos Papeiros, localizada no Quarto Distrito, foi representada apenas por uma faixa cinzenta, ou seja: não foi considerada no plano. (Tavares; Souza; Winckler, 2022).

4 O plano, elaborado pelo Banco Mundial com o apoio da assistência técnica internacional Fundo Global para a Redução de Riscos de Desastres, apresentou propostas de intervenção que seguiram os eixos desenvolvimento social, saneamento básico, requalificação urbana e mobilidade. Entre as propostas estavam, por exemplo, obras de drenagem urbana, qualificação das estações do corredor de ônibus na Av. Farrapos, promoção de habitações de interesse social próximas a essa avenida, e requalificação das vilas, em especial a Vila dos Papeiros. Essa última não havia sido contemplada no Projeto Masterplan, que a retratou apenas como uma faixa cinzenta, razão pela qual o Projeto anterior sofreu severas críticas. (Tavares; Souza; Winckler, 2022).

5 Instituiu a redução do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS), a isenção do Imposto sobre Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) e do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI).

do Gomes, atuando como coordenador do projeto, apresenta em 17/11/2021⁶ e protocola em 16/05/2022 na Câmara Municipal o Projeto De Lei Complementar Nº 007 /22⁷, com o objetivo de instituir o Programa +4D de Regeneração Urbana do 4º Distrito de Porto Alegre para “dar continuidade ao processo de atribuir a vocação criativa e inovadora à região e de concretizar os projetos e planos elaborados anteriormente” (Tomasi, 2021).

Foram apresentadas 13 emendas ao texto inicial⁸, muitas abordando preocupações relevantes e reconhecendo as complexidades sociais da região. Cita-se exemplificativamente aquelas prevendo instrumentos voltados à ampliação da garantia das moradias de interesse social - Nos casos dos projetos executivos relativos a empreendimentos e a edificações de impacto urbano - Emendas 6, 7 e 12, de autoria dos vereadores Aldacir Oliboni, Pedro Ruas e a última de autoria conjunta entre Daiana Santos e Bruna Rodrigues, respectivamente. No que tange à garantia de participação popular, destaca-se a Emenda 4, do Ver. Airto Ferronato, que previa a realização de audiências públicas nos territórios impactados em casos de empreendimentos de impacto urbano; e a Emenda 11, que propunha a criação de um Comitê de Monitoramento do Programa +4D com participação da sociedade civil. Ainda, pensando em possíveis impactos de gentrificação, a Emenda 8, do Ver. Pedro Ruas, visava assegurar o eventual reassentamento dos moradores dentro dos territórios do programa e a priorização da mão de obra local nas intervenções urbanísticas. Ao final, foi aprovada apenas a emenda nº 1, proposta pelo Relator, vereador Ramiro Rosário.

É interessante observar, no Relatório de Participação da Sociedade — anexo ao Projeto de Lei —⁹, as percepções da população sobre segurança na região. O documento foi elaborado a partir da opinião de 801 pessoas, coletada em reuniões com conselhos municipais, órgãos da administração pública (secretarias, departamentos, fundações etc.), entidades e sociedade civil entre janeiro e abril de 2022, além de 116 contribuições obtidas por meio de consulta online realizada de 24 de fevereiro a 31 de março do mesmo ano. Nesse contexto, a instalação de câmeras e sistemas de videomonitoramento surge como uma das sugestões para aprimorar a segurança local.

O projeto foi aprovado em plenário em 17/08/2022, dando origem à Lei Complementar nº 960/22. É nesse contexto que o *Smart Policing Lab* passa a

6 A proposta passou por discussão no Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano e Ambiental (CMDUA), cumpriu agendas com secretarias, entidades, associações e sociedade, voltou para avaliação da CMDUA e para uma audiência pública para encaminhamentos e depois foi protocolada na CMPA para análise dos vereadores. (Tomasi, 2021).

7 Disponível em: <https://www.camarapoa.rs.gov.br/projetos/137898>

8 Disponível em: <https://www.camarapoa.rs.gov.br/processos/137898>.

9 Disponível em: https://www.camarapoa.rs.gov.br/draco/processos/137898/Relatorio_II_Participa%C3%A7%C3%A3o_Sociedade.pdf

operar no 4º Distrito de POA, em parceria com o Instituto Caldeira em 24 de fevereiro de 2023, segundo informações extraídas do Instagram. O laboratório, no entanto, já atuava na Tecnopuc – onde foi inaugurado em 20 de dezembro de 2022, embora o grupo responsável já ocupasse uma sala na PUCRS desde 2021. Durante esse período, o laboratório desenvolveu um *software* para agilizar o atendimento a ocorrências de violência contra a mulher e outro voltado para o resgate de veículos roubados.¹⁰

Essa nova parceria com o Instituto Caldeira, resultando em uma triangulação com a Prefeitura de Porto Alegre e a Brigada Militar, deu origem ao desenvolvimento do Projeto *Smart Shield*, que, é descrito em post de 20 de abril de 2023 como “projeto que realiza o monitoramento de segurança no bairro através de tecnologias de reconhecimento facial e câmeras públicas e privadas”. Nesse mesmo post, destaca-se a declaração do diretor do escritório +4D da Prefeitura de Porto Alegre: “A parceria com a Brigada Militar no 4º Distrito tem um papel importante para a cidade, que é de cuidado dessa região através de conexões com a iniciativa privada”.¹¹

Segundo as informações mais atuais encontradas, o projeto *Smart Shield* teria realizado “fase inicial um cruzamento de informações por meio de ciência de dados para identificar os crimes mais comuns cometidos no 4º Distrito, onde o projeto está sendo testado” e tem o objetivo de implementar “software para utilização em todo o estado em rotinas de fiscalização e de atividades operacionais preventivas” (Facca, 2024).

É relevante notar que as mesmas articulações que encabeçaram o projeto +4D¹² já propunham desde 2018 outras intervenções urbanas, como o “Pacto alegre”, uma articulação entre a Aliança pela Inovação (UFRGS, PUCRS e Unisinos), a Prefeitura, empresários locais e sociedade civil. A metodologia desse grupo, ademais, “seria assessorada pelo Presidente da Associação Internacional de Parques Científicos e Tecnológicos, idealizador do distrito Barcelona 22@”, e composto por uma mesa diretiva¹³ que define, “com base no diagnóstico da cidade, tendo como horizonte a visão de futuro almejada (...) desafios a serem

10 Disponível em: <https://www.instagram.com/smarpolicinglab/>

11 Disponível em: <https://www.instagram.com/smarpolicinglab/>

12 Conforme Tavares, Souza e Winckler (2022), “Em setembro de 2021, o coordenador do Pacto Alegre assumiu a Secretaria de Inovação do município, demonstrando os entrelaçamentos entre esta articulação e o paço municipal (Barroso, 2021a). Em outubro do mesmo ano, o coordenador acompanhou a comitiva a Madri, formada pela Prefeitura Municipal e o Governo do Estado com o objetivo de atrair a próxima edição do South Summit, uma das maiores feiras internacionais de negócios, inovação e empreendedorismo, para sua realização em Porto Alegre (Coordenador..., 2021).”

13 Da qual fazem parte uma das maiores agências de notícias da região sul, grupos hospitalares, sindicatos de empresas e indústrias, bancos regionais, federações e também secretarias municipais, órgãos estaduais de justiça e lideranças de bancadas da câmara municipal.

prioritariamente abordados, a partir dos eixos: social, econômico, urbano e governança.” (Tavares; Winckler, 2022. p. 70-89)

Essa dinâmica remete à estrutura de poder que o professor Marcelo Kunrath Silva denominou “Os donos de Porto Alegre” (Kunrath, 2024). Outro exemplo claro desse entrelaçamento é que o Instituto Caldeira, atual sede do *Smart Policing Lab*, faz parte da organização empresarial “Pacto Alegre”. Essa iniciativa articula a Aliança pela Inovação (UFRGS, PUCRS e Unisinos), a Prefeitura de Porto Alegre, empresários locais e setores da sociedade civil.

A metodologia desse grupo, ademais, é inspirada no distrito Barcelona 22@ e tem assessoria do Presidente da Associação Internacional de Parques Científicos e Tecnológicos. A mesa diretiva desse coletivo define, com base no diagnóstico da cidade e alinhada às visões de futuro desejadas, os desafios prioritários nos eixos social, econômico, urbano e de governança.

Dessa forma, a hipótese trabalhada é que a presença do *Smart Policing Lab* no 4º Distrito insere-se em um contexto mais amplo de regeneração urbana pautada por incentivos à inovação e parcerias público-privadas. O histórico da região revela um padrão recorrente de centralização dos interesses do empresariado e da iniciativa privada nas decisões estratégicas, em detrimento de uma maior atenção às vulnerabilidades sociais da região e com pouca participação efetiva da população local nas decisões.

A intersecção entre as agendas de segurança e revitalização urbana reforça a necessidade de um olhar crítico sobre os impactos de políticas de vigilância e monitoramento na dinâmica social do território, podendo resultar em e um aprofundamento de dinâmicas de exclusão já existentes no processo de transformação do 4º Distrito.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise preliminar do *Smart Policing Lab*, baseada na coleta inicial de dados e na narrativa exposta pelos seus desenvolvedores no *Instagram* e em matérias jornalísticas, evidencia a intersecção entre atores públicos e privados na configuração da segurança urbana. Mais do que um experimento de inovação, o laboratório se insere em um contexto mais amplo de reconfiguração da região do 4º Distrito pautada no ideário *smart city*.

A dissertação avançará nesse debate ao incorporar mais dados trazidos por esses agentes, as perspectivas das populações residentes do 4º Distrito, principais afetadas pelo projeto de regeneração urbana e pela implementação de tecnologias no âmbito da segurança pública. Um dos aspectos mais relevantes já identificados é o de que muitas dessas instituições privadas atuantes na regeneração da região

pertencem ao mesmo ecossistema de inovação que impulsiona as soluções tecnológicas para a segurança pública a partir do *Smart Policing Lab*. Essa conexão reforça a necessidade de compreender não apenas os impactos diretos do laboratório, mas também a lógica político-econômica que o sustenta.

Portanto, a realização de entrevistas será essencial para aprofundar essa análise, permitindo examinar como o *Smart Policing Lab* se articula com outras políticas urbanas e de segurança no 4º Distrito. Os resultados obtidos dessa pesquisa exploratória inicial confirmam que a análise do Projeto *Smart Policing Lab* pode ser feita sob a categoria teórica tecnopolítica criminal, uma vez que o laboratório atua como agenciador de um ambiente securitário de vigilância, promovendo soluções tecnológicas que incluem pelo menos um sistema de vigilância algorítmica. Assim, se alinha a uma agenda de inovação securitária já observada em outros casos estudados no Brasil, como a Muralha Inteligente e o *Smart Sampa*.

Além disso, considerando a catástrofe como a produção de danos em larga escala e o fato de habitar um tempo marcado por desastres tanto físico-naturais quanto tecnopolíticos, o *Smart Policing Lab* pode ser compreendido como uma catástrofe tecnopolítica. Essa categorização permite analisar tanto a forma como tecnologias de inteligência artificial têm sido incorporadas à vida cotidiana quanto os impactos da recente tragédia ambiental que atingiu Porto Alegre – e com muita força o 4º Distrito – na continuidade dos planos para a região.

A enchente de 2024 impôs novas dinâmicas na reorganização urbana e na alocação de recursos públicos, o que inevitavelmente repercutirá nos rumos do projeto. O então secretário Germano Bremm, em entrevista de julho de 2024, já indicava que a enchente impactaria os planos da prefeitura para o +4D, mencionando ainda a influência do resultado das eleições municipais nesse cenário. Com a reeleição do prefeito da época, há um indicativo de continuidade das políticas anteriores, mas as novas configurações orçamentárias e prioridades de reconstrução ainda precisam ser analisadas (Gomes, 2024).

Portanto, os próximos passos da pesquisa buscarão aprofundar, também, a compreensão sobre os novos arranjos de governança securitária e tecnológica que emergem no pós-enchente, avaliando como o *Smart Policing Lab* se insere nesse contexto e quais impactos poderá gerar sobre a cidade e especificamente sobre a população do 4º Distrito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AKBARI, Azadeh. Authoritarian Smart City: A Research Agenda. *Surveillance & Society*, v. 20, n. 4, p. 441-449, 2022.

AMARAL, Augusto Jobim do; SABARIEGO, Jesús; SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho (org.). *Algoritmos*. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2021.

- BONFIGLI, Fiammetta. **Immigrazione, sicurezza, quartiere**: uno studio tra milano e madrid. 2013. 290 f. Tese (Doutorado) - Curso de Scuola di Dottorato In Scienze Giuridiche, Dipartimento “Cesare Beccaria”, Università Degli Studi di Milano, Milano, 2013/2014.
- BRAYNE, Sarah. **Big Data Surveillance**: the case of policing. American Sociological Review, [S.L.], v. 82, n. 5, p. 977-1008, 29 ago. 2017. SAGE Publications.
- BRAYNE, Sarah. **Predict and Surveil**. Chicago: University of Chicago Press, 2006.
- BRUNO, Fernanda; KANASHIRO, Marta; FIRMINO, Rodrigo José (Ed.). Vigilância e visibilidade: espaço, tecnologia e identificação. Editora Sulina, 2010; BRUNO, Fernanda et al. (Org.). **Tecnopolíticas da vigilância**: perspectivas da margem. São Paulo: Boitempo, 2018.
- CANOFRE, Fernanda. **No 4º Distrito de Porto Alegre, abandono e promessas se misturam. A quem serve a ‘revitalização’?** Sul21, 14 ago. 2017. Disponível em: <https://especiais.sul21.com.br/gentrificacao/no-antigo-centro-industrial-de-porto-alegre-abandono-e-promessas-se-misturam-a-quem-serve-a-revitalizacao/>. Acesso em: 20 mar. 2025.
- COSTA, Camila Mattos da. **“We are watching you”**: policiamento preditivo, controle, disciplina e vigilância. Anais do 8º Encontro Internacional de Política Social e 15º Encontro Nacional de Política Social.
- DELEUZE, Gilles. **Post-Scriptum sobre as Sociedades de Controle**. L’Autre Journal. Paris, p. 1-4. maio 1990.
- DIAS, Felipe da Veiga. **Criminologia midiática e tecnopolítica**. São Paulo: Tirant lo Blanch.
- FACCA, Júlia. **Polícia fará videomonitoramento com IA no 4º Distrito**. Tecnologia da DTG será utilizada pela Brigada Militar na região onde fica o Instituto Caldeira. Baguete, 07 fev. 2024. Disponível em: <https://www.baguete.com.br/noticias/policia-fara-videomonitoramento-com-ia-no-4-distrito>. Acesso em: 05 mar. 2025.
- FIRMINO, Rodrigo José. Securitização, vigilância e territorialização em espaços públicos na cidade neoliberal. In: **Tecnopolíticas da vigilância**: perspectivas da margem. pp. 70-90. São Paulo: Boitempo, 2018.
- FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir**: história da violência nas prisões. Petrópolis: Editora Vozes, 1987
- GARLAND, David. **A cultura do controle**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2008.
- GLASS, Ruth. **London**: Aspects of change. London: MacGibbon & Kee, 1964.
- GOMES, Luís. **Central nos últimos debates eleitorais e castigado pela enchente, 4º Distrito tem futuro incerto**. Sul21, 25 jul. 2024. Disponível em: <https://sul21.com.br/noticias/politica/2024/07/central-nos-ultimos-debates-eleitorais-e-castigado-pela-enchente-4o-distrito-tem-futuro-incerto/>. Acesso em: 05 mar. 2025.
- HARCOURT, Bernard. **Against prediction**. United Kingdom: Oxford University Press, 2020.
- JACOBS, Jane. **Morte e vida de grandes cidades**. São Paulo: Martins Fontes, 2000
- KANASHIRO, Marta Mourão. **Sorria, você está sendo filmado**: as câmeras de monitoramento para segurança em São Paulo. Tese de Doutorado. Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2006. Disponível em: <http://repositorio.unicamp.br/jspui/handle/REPOSIP/281523>. Acesso em: 5 mar. 2025.
- KUNRATH SILVA, Marcelo. **Os “donos” de Porto Alegre**. Zenodo, 2024. Disponível em: <https://doi.org/10.5281/zenodo.12728233>. Acesso em: 11 nov. 2024.
- LIRA, Pablo. **Geografia do crime e arquitetura do medo**: uma análise dialética da criminalidade violenta e das instâncias urbanas. Letra Capital Editora, 2017.
- LUZ, Valentina Fonseca da. **Narrativas da vigilância**: incorporação do videomonitoramento urbano à produção da verdade jurídica em processos criminais. 2024. 202 f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós Graduação em Sociologia, UFRGS, Porto Alegre, 2024.
- LYON, David. **Surveillance Society**: Monitoring Everyday Life. Buckingham: Open University Press, 2002.
- LYON, David. **The Electronic Eye**: The Rise of Surveillance Society. Cambridge: Polity Press, 1994.
- MARX, Vanessa; ARAUJO, Gabrielle. O.; SOUZA, Vitoria G. Relação global-local e transformação urbana no 4º Distrito de Porto Alegre. **Revista Política e Planejamento Regional**, v. 8, p. 273-296, 2021.

MARX, Vanessa; ARAUJO, Gabrielle. O.; SOUZA, Vitoria G. **Relação global-local e transformação urbana no 4º Distrito de Porto Alegre**. *Revista Política e Planejamento Regional*, v. 8, p. 273-296, 2021.

PEREIRA, Gabriel; ISRAEL, Carolina; FIRMINO, Rodrigo; KRAMER, Henrique; ABAD, Júlia. Building a Digital Wall: the political economy of smart surveillance in Curitiba, Brazil. **Globalizations**, London, 2025.

PÉREZ DE LAMA, José; SÁNCHEZ-LAULHÉ, José. Consideraciones a favor de un uso más amplio del término tecnopolíticas. Sobre la necesidad de la crítica y las políticas del conocimiento y las tecnologías. In: SABARIEGO, Jesus; AMARAL, Augusto Jobim do; BALDISSERA, Eduardo (orgs.). **Algoritmos**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2021.

PERON, Alcides. ALVAREZ, Marcos César. O Sistema Detecta Em São Paulo E O Papel Do Vigilantismo Nas Práticas De Segurança Da Cidade. In: BRITO CRUZ, Francisco; FRAGOSO, Nathalie (eds.). **Direitos Fundamentais e Processo Penal na Era Digital**: Doutrina e Prática em Debate. Vol. III. São Paulo. InternetLab, 2020. Disponível em: Acesso em: 23 jul. 2023.

SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho. **Policamento preditivo como dispositivo cibernético de controle e comunicação: enlaces comparativos entre as práticas no Brasil e na Espanha**. 2022. 620 f. Tese (Doutorado) - Curso de Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais e Programa de Doctorado En Comunicación, Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul e Escuela Internacional de Doctorado de La Universidad de Sevilla, Porto Alegre e Sevilla, 2022.

SMITH, Neil. **The new urban frontier**: Gentrification and the revanchist city. Londres: Routledge, 1996.

TAVARES, Selenia; SOUZA, Vitoria Gonzatti de; WINCKLER, Joana. GOVERNANÇA URBANA NO BAIRRO FLORESTA: AGENTES, ESTRATÉGIAS E PLANOS DE INTERVENÇÃO. In: MARX, Vanessa (org.). **4º DISTRITO A PARTIR DO OLHAR DOS ATORES SOCIAIS NO BAIRRO FLORESTA**. Porto Alegre: Ufrgs Editora, 2022. p. 70-89.

TAVOLARI, Bianca. **Utopias inteligentes**: as novas tecnologias pretendem substituir a democracia por algoritmos, mas as cidades podem reconquistar sua autonomia. *Revista Quatro cinco um*, ed. 31, 01 mar. 2020. Disponível em: <https://quatrocinco.um.com.br/colunas/arquitetura-e-urbanismo/utopias-inteligentes/>. Acesso em: 5 mar. 2025.

TOMASI, Manoela. **Programa +4D busca acelerar desenvolvimento do 4º Distrito**. *Prefeitura de Porto Alegre*, 17 dez. 2021. Disponível em: <https://prefeitura.poa.br/gp/noticias/programa-4d-busca-acelerar-desenvolvimento-do-4o-distrito>. Acesso em: 05 mar. 2025.

WACQUANT, Loicq. **As prisões da miséria**. Rio de Janeiro: Zahar, 2021.

WACQUANT, Loicq. **Urban Outcasts**: A Comparative Sociology of Advanced Marginality.

WANG, Jackie. **Capitalismo Carcerário**. Tradução de Bruno Xavier. Rio de Janeiro, RJ: Igra Kniga, 2022.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância**: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Tradução de George Schlesinger. Rio de Janeiro, RJ: Intrínseca, 2020.

O DISCURSO NA ERA DO CAPITALISMO DE VIGILÂNCIA: A RELAÇÃO ENTRE A ECONOMIA DA ATENÇÃO E A ASCENSÃO DA EXTREMA-DIREITA

PAULA FERNANDA FAILACE ANTUNES DE OLIVEIRA¹

TIAGO LUIS SCHERVENSKI DA SILVA²

1. INTRODUÇÃO

No domingo do dia 07 de julho de 2024 a Nova Frente Popular estampou os jornais ao redor do mundo após a aparente vitória da esquerda sobre a Reunião Nacional Francesa. Ainda que sem a maioria absoluta, a coalizão de esquerda europeia foi a mais votada pelos franceses, posicionando-se de forma vantajosa para sugerir o próximo primeiro-ministro francês. No entanto, em que pese a reviravolta, a união deteve o avanço sem que conseguisse assumir a frente, visto que os votos foram divididos quase que igualmente entre os três setores, 1/3 para extrema-direita, bem como para o centro e para a esquerda, instituindo um parlamento suspenso, quando nenhum partido está na posição de vantagem que o permita governar sozinho. A NFP angariou entre 172 e 192 assentos, ao passo que Juntos dominou 150 e 170 e, em último lugar, o RN confirmou entre 132 e 152 lugares no parlamento³. No entanto, ainda que em pé de igualdade com a extrema-direita, será que a NFP se manterá unida para aprovar projetos de lei ou acordar na definição do próximo *premier*? Pois bem, pensamos que não.

O controle do avanço da extrema-direita na França é o exemplo prático da célebre passagem *foucaultiana* “onde há poder, há resistência” (Foucault, 1980). Aqui se vê o caráter positivo da resistência, sua ordem plural vinculada à relação em que o poder se exerce. Em um país em que o voto não é obrigatório, a ascensão da extrema-direita provocou (um)a (re)ação, resultando na vitória de uma batalha importante para os movimentos antiautoritários, embora a guerra ainda esteja longe de ser vencida.

1 Graduada em Direito (PUCRS). Bolsista de Iniciação Científica (FAPERGS/PUCRS). Email: Paula.Antunes@edu.pucrs.br.

2 Mestrando em Filosofia (PUCRS). Bacharel em Direito (PUCRS). Bolsista CAPES/PROEX. Email: tiago.silva01@edu.pucrs.br.

3 Sobre o tema, veja-se a notícia: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2024/07/07/melenchon-tondelier-glucksmann-quem-e-quem-na-alianca-de-esquerda-na-franca.ghtml>

Estado — para que, assim, (i) não precise se responsabilizar pelas desigualdades sociais e pela proteção dos mais vulneráveis — e (ii) pelo corte de gastos, enfocando uma educação mais tecnicista, voltada para formar profissionais que atendam às necessidades do mercado, além de apoiar a privatização do ensino. O que se observa é a direita elevando o debate sobre a inflação em detrimento das políticas sociais, além de incentivar a saúde por meio do setor privado, desvalorizando o acesso universal à saúde. Mas e a esquerda? Essa resposta é muito mais complexa.

Primeiramente, é imperativo entender a origem do nome dado à coalizão. “Nova Frente Popular” remete à “Frente Popular”, aliança política de meados da década de 1930 que visava resistir ao fascismo (Garcés, 2018), sendo, portanto, adequada a revitalização do nome. Em tempos de crise, temendo a ascensão neoliberal e não podendo desperdiçar votos, a esquerda francesa abdicou momentaneamente de suas especificidades, unindo esforços para deter os avanços da frente capitalista. Os partidos que constituem a NFP são: Socialista, França Insubmissa, Ecologista, Comunista e Place Publique, sendo as quatro primeiras forças majoritárias e a quinta, minoritária. No entanto, por abranger movimentos políticos que vão da centro-esquerda à extrema-esquerda, a coalizão não surpreende ao enfrentar profundas divergências de pautas, decorrentes de suas distintas fontes doutrinárias.

Figurando como o mais tradicional partido de esquerda do país, o Partido Socialista francês⁴ remonta ao século XIX. Desde suas primeiras fases, esse movimento esteve intimamente ligado à Associação Internacional dos Trabalhadores, conhecida como a Primeira Internacional. Em 28 de setembro de 1864, um grupo de trabalhadores franceses e ingleses, organizou a Internacional no Saint-Martin's Hall, em Londres. O movimento socialista francês sempre foi o componente mais forte da associação. A desunião e consequente fraqueza dos socialistas na França eram evidentemente notáveis para outros socialistas europeus, que logo pressionaram seus camaradas franceses a cessar suas disputas internas (Coddington e Sanfran, 1979). Ao longo dos anos, o Partido Socialista foi mudando de forma, no final dos anos 60, ainda que buscassem direitos para os trabalhadores industriais, abriram suas portas para outros grupos sociais, mas mantendo relações com os princípios democráticos tradicionais (Coddington e Sanfran, 1979). Atualmente, o PS, um movimento que outrora foi considerado revolucionário, é visto como o partido mais moderado da nova frente popular, sendo classificado como de centro-esquerda. Não foram poucas as críticas ao rumo que tomou o partido, principalmente pelas figuras políticas de esquerda que agora integram a

⁴ Sobre o tema, veja-se o site oficial do partido: <https://www.parti-socialiste.fr/>

Nouveau Front Populaire. Nas eleições francesas de 2017, o PS concedeu apoio ao atual presidente centrista, Emmanuel Macron, o que, na época, foi alvo de duras críticas por parte de Jean-Luc Mélenchon, força política atualmente integrante da coalizão francesa.

Em 2016, Jean-Luc Mélenchon, ex-militante trotskista, inconformado com o cenário político do momento, fundou o partido La France Insoumise⁵, visando o objetivo de eleição para a presidência nas eleições de 2017. O partido, que se posiciona na extrema-esquerda do espectro político, é crítico das alianças tradicionais e das pautas progressistas, defendendo causas ecologistas, euro-centristas, nacionalistas e populistas de extrema-esquerda. No âmbito nacional, Mélenchon promove uma retórica de luta de classes, apelando para a mobilização popular contra o que considera serem as injustiças sociais e econômicas do sistema capitalista. Sua posição na política externa é marcada pelo apoio à causa palestina e postura crítica em relação a Israel, o que lhe rende tantos apoiadores quanto críticos. Embora La France Insoumise levante bandeiras ecológicas, essas não são o foco principal do partido, diferentemente do Partido Ecologista francês, que tem a agenda ambiental como prioridade central. Mélenchon e seu partido procuram equilibrar suas diversas bandeiras, buscando atrair um eleitorado amplo que compartilhe de suas visões críticas sobre a sociedade contemporânea e as políticas estabelecidas.

Capitaneado por Marine Tondelier, o movimento ecologista destacou-se nas últimas eleições parlamentares, posicionando-se, ademais, como um crítico contundente das propostas anti-imigração. Mais do que isso, o jovem partido político se apresenta como um firme opositor da Reunião Nacional, partido de extrema-direita liderado por Marine Le Pen. Junto a seu partido, Tondelier tem trabalhado arduamente para estimular o debate público sobre a mineração na bacia situada no norte da França, uma região que tem sofrido os efeitos da desindustrialização nas últimas décadas. Essa área, tradicionalmente dependente da indústria pesada, tem enfrentado desafios econômicos significativos, levando muitos eleitores a migrar seu apoio para a extrema-direita, na esperança de uma mudança radical. O movimento ecologista⁶, entretanto, busca reverter essa tendência, promovendo políticas de desenvolvimento sustentável e justiça social. Eles argumentam que a revitalização econômica da região pode ser alcançada através de investimentos em energia renovável e tecnologias verdes, ao invés de recorrer às práticas de mineração que, segundo eles, são prejudiciais ao meio ambiente e à saúde pública. Além de suas posições sobre imigração e mineração, o

5 Sobre o tema, veja-se o site oficial do partido: <https://lafranceinsoumise.fr/>

6 Sobre o tema, veja-se o site oficial do partido: <https://lesecologistes.fr/>

partido de Tondelier também defende uma série de outras políticas progressistas, incluindo a ampliação dos direitos trabalhistas, a proteção do meio ambiente e a promoção da igualdade de gênero. Eles acreditam que uma abordagem holística e sustentável é a chave para resolver os problemas econômicos e sociais da França, e estão determinados a oferecer uma alternativa viável à retórica populista e divisiva da extrema-direita.

*Place Publique*⁷, fundado em 2018 por Raphael Glucksmann, colocou-se como outra opção eleitoral ao França Insubmissa, visto que, ainda que tenha algumas pautas em comum, é visto como uma opção mais moderada de esquerda, definindo-se como um partido em prol da social-democracia. Por sua vez, diferente do partido ao qual faz concorrência, não parece assumir um lado na guerra estabelecida na Faixa de Gaza, ainda que tenha como uma de suas principais propostas de política externa o fim de guerra na Ucrânia, colocando-se fortemente contra Putin, as crises sociais, agrícolas, sanitárias e ecológicas na Europa.

Constituído em 1920 por membros da Secção Francesa da Internacional Operária, o *Parti Communiste Français* seguia uma linha marxista-leninista e de centralismo democrático (Angle, 2005), defendendo “unidade na ação, liberdade de discussão e de crítica” (Lênin, 2020). Nos anos 30, com a ascensão do fascismo, o Partido Comunista, assim como o Partido Socialista, integrou a Frente Popular. No entanto, foi apenas no pós-guerra, devido a sua efetiva resistência à ocupação Nazista na França (Bell e Criddle, 1994) que o partido tomou corpo e reconhecimento. Apesar da prévia união com os socialistas, na década de 70 as diferenças entre os partidos ultrapassaram as semelhanças (Bell e Criddle, 1994), o Partido Comunista se reconectou com sua linha marxista-leninista e se posicionou em prol da URSS até mesmo após o final da União (Bell e Criddle, 1994). O PCF perdeu força desde então, retomando parte de seus eleitores em 2008, quando se uniu a outros partidos de esquerda em 2008, e em 12, quando uniram esforços pela primeira vez com Jean-Luc Mélenchon⁸.

Essa é a formação da Nova Frente Popular. O que temos? 5 vertentes diferentes, com ideais diferentes, unidas para confrontar o poder do senso comum utilizado pela direita para controlar a narrativa. Há determinados assuntos que são taxados socialmente como senso comum, compondo um conjunto de ideias amplamente aceitas e sem questionamento crítico, baseadas em interpretações simplificadas e superficiais da realidade. Sobre o tema, Michel Foucault (2011), denominou de “regime de verificação” o conjunto de regras, práticas e discursos que acabam por determinar o que é considerado como verdadeiro em uma socie-

7 Sobre o tema, veja-se o site oficial do partido <https://place-publique.eu/>

8 Sobre o tema, veja «Européennes: le «front de gauche» est lancé». Consultado em 14 de abril de 2016.

dade, sendo a ideia de verdade construída e vinculada ao tensionamento ocasionado por resistências em relações de poder.

Nessa linha, sendo os veículos de comunicação utilizado pela população de propriedade de grandes empresas de tecnologia que servem à lógica capitalista, como a X Corp e a Meta, o controle dos conteúdos difundidos seguirá os interesses daqueles capazes de exercer o poder sobre as plataformas, independentemente de o conteúdo ser verdadeiro ou falso. Dessa forma, as plataformas sociais possibilitam que se faça um recorte factual, estratégia, como se verá adiante, frequentemente utilizada pela extrema-direita para compensar pela deficiência em seu programa político, através de notícias e estatísticas mal explicadas, deslocadas e que pareçam de fácil entendimento, capazes de chocar o público-alvo.

2. DESENVOLVIMENTO

Quando Marine Le Pen utilizou como parte de sua política anti-imigratória o assassinato de Lola Aurait⁹, uma menina de 12 anos supostamente executada por uma imigrante nigeriana, ela apelou diretamente para o senso comum. A líder da extrema-direita instrumentalizou a brutal morte de uma criança para fortalecer a agenda política de seu partido, disseminando a ideia de que os imigrantes são perigosos com base em um caso isolado. No entanto, se analisarmos segundo a lógica aristotélica, percebemos que essa linha argumentativa não se sustenta. Vejamos: se matar é vil e um imigrante mata, então, por consequência, todos os imigrantes são vis. A falácia é clara; o raciocínio aparentemente correto de Le Pen leva, no entanto, a conclusões falsas. Nesse caso, a Reunião Nacional utilizou uma falácia de composição (Aristóteles, 2019), assumindo que o que é verdadeiro para uma parte é verdadeiro para o todo. Apenas porque um imigrante cometeu um ato vil (matar), não significa que todos os imigrantes sejam vis. Esse tipo de raciocínio acaba por generalizar um aspecto da personalidade de um indivíduo para um grupo inteiro, o que é logicamente inválido.

Nessa mesma linha, quando a extrema-direita apresenta estatísticas¹⁰ que apontam os imigrantes como responsáveis pela maioria dos crimes violentos no país, o contexto nacional não é mencionado no discurso. A estatística não é um método de coleta de dados neutro; os tipos de questionamentos levantados já possuem um viés ideológico, uma vez que, mesmo que os dados brutos estejam corretos, não são considerados os fatores socioeconômicos das pessoas abrangidas pela estatística. O alto nível de desemprego, pobreza e desigualdade social, que

9 Assista ao vídeo e leia a reportagem: https://youtu.be/3UIZT_pC-FY?si=tYHplmNEavxg9Zcl e <https://dai.ly/x8eo9ys>

10 Sobre o tema, veja-se: <https://www.armstrongeconomics.com/international-news/migrants-responsible-for-69-of-violent-crime-in-france/>

afeta uma grande parte da sociedade, especialmente os imigrantes, não deve ser ignorado ao se promover uma pesquisa para entender o fenômeno. Em vez disso, a pesquisa deve ser direcionada para abordar essas questões (Gokmenoglu, Yıldız e Kaakeh, 2022). Esse é o fenômeno do senso comum, estratégia amplamente utilizada pela direita, que prefere chocar com dados pouco explicados a buscar as verdadeiras raízes dos problemas sociais.

A técnica do senso comum está intrinsecamente ligada à economia da atenção, pois em tempos em que a atenção humana é considerada um recurso escasso e valioso¹¹, a quantidade excessiva de conteúdos e informações com os quais os usuários são bombardeados diariamente influencia no desenvolvimento dessa técnica. É aqui que a esquerda perde mais uma vez. A *internet* é um ambiente de brevidades, onde cada segundo dedicado a cada conteúdo é crucial. A direita domina o espaço das redes com suas estatísticas simplistas e falácias impactantes, enquanto a esquerda, por basear sua agenda política em análises mais profundas do corpo social e dos fenômenos sociais, naturalmente necessita de mais tempo de atenção dos usuários para explicar suas propostas, angariando menos visualizações. E aqui o problema se agrava.

O capitalismo contemporâneo, nos últimos anos, tem assumido uma nova forma de obtenção de lucro, para além dos métodos convencionais, ocupando novos espaços e permeando as redes sociais. Shoshana Zuboff (2024) chama esse fenômeno de “capitalismo de vigilância”, que, como o nome indica, é a acumulação de riquezas advindas da exploração das plataformas digitais por meio da vigilância. Em seu manifesto por *um futuro humano na nova fronteira do poder*, Zuboff (2024) adentra nas engrenagens do capitalismo de plataforma, trazendo os aspectos principais para o sucesso dessa lógica: (i) a apropriação do tempo, (ii) a modulação da opinião e (iii) a vigilância. Nas sociedades do controle – horizonte de compreensão das sociedades que exsurtem exatamente das mutações do capitalismo –, o essencial, acentua Deleuze (1992), se baseia em uma cifra: “a cifra é uma senha, ao passo que as sociedades disciplinares são reguladas por palavras de ordem”. As cifras, por meio de uma linguagem numérica do controle, demarcam o acesso ou a rejeição à informação. Assim, os indivíduos são desarticulados em *divíduos* (Deleuze, 1992), sendo partes de si mesmos impressos em dados e amostras quantificáveis (Amaral e Dias, 2024). Nesse sentido, a quantificação em dados, informações, senhas e cifras vem a facilitar a previsibilidade de sujeitos, grupos e comportamentos (Amaral e Dias, 2024), implicando em uma verdadeira sublimação do controle para além do cárcere.

11 Herbert A. Simon (1971, pp. 37-72) introduziu o conceito de “economia da atenção” em 1971. Para o autor, um mundo rico em informações torna a atenção um recurso escasso: “uma riqueza de informação cria uma pobreza de atenção.

Os dados, nesse horizonte, adquirem especial relevo para o refinamento das técnicas de vigilância. As práticas sociais hodiernas como o consumo, o salário e a dívida, acabam por criar condições de tornar as condutas dos indivíduos comportamentos previsíveis. Esse ambiente cria um solo fértil para os Estados/governos se utilizarem desses comportamentos previsíveis, inscritos em dados, para alimentar seus complexos mecanismos de vigilância (Amaral e Dias, 2024). Assim sendo, para a prospecção desses dados em prol de seus interesses, os agenciamentos se utilizam das dinâmicas de vigilância e controle social, resguardando-se na justificativa da segurança (Amaral e Dias, 2024). Por consequência, a esfera securitária e a esfera econômica se encontram com barreiras totalmente nebulosas, criando um complexo que opera a favor da governança de possibilidades futuras (Amoore e De Goede, 2005).

Ainda que seja uma construção complexa, explicitando de forma concisa, a partir da apropriação de dados adquiridos pelas nossas movimentações nos meios digitais – *cliques, comentários, curtidas, tempo de visualização, falas, expressões faciais* – as plataformas criam um perfil para cada usuário, aprendendo mais sobre ele, para que assim saibam como e o que alimentar para o sujeito que navega nas águas profundas e inexploradas da *web*. Os sistemas algorítmicos, assim, são utilizados para a criação de perfis preditivos, direcionados a uma tentativa de previsão futura (Amaral e Dias, 2024), baseando-se exaustivamente na estatística de dados históricos para antecipar o futuro, fornecendo futuros prováveis para decisões comerciais imediatas e iminentes (Amoore e De Goede, 2005); é o que poderíamos chamar de *datantacipating* (Rouvroy e Berns, 2015). Essa técnica funciona a partir de algoritmos que se baseiam no uso dos saberes probabilistas e estatísticos e almeja a antecipação de comportamentos individuais, sendo vinculados a perfis criados pelas correlações descobertas pelo *datamining* (Rouvroy e Berns, 2015). Assim, a eficácia da criação desse dito perfil será maior quanto mais dados forem coletados.

O lucro, por sua vez, advém da alienação dos dados coletados dos sujeitos para quem quer que deseje comprá-los (Zuboff, 2024), para que as plataformas ofereçam anúncios direcionados a cada usuário, a partir do que o comprador de dados deseja vender, indiretamente, para o usuário. Dessa forma, quanto mais tempo determinada publicação, anúncio ou informação prender a atenção do usuário, mais dados serão coletados para que o perfil seja alimentado, possibilitando que mais informações sejam direcionadas a fim de modular opiniões e vontades para que atendam às necessidades dos verdadeiros clientes dos capitalistas de vigilância, aqueles que, independentemente de quem sejam, compram os dados dos usuários das redes.

Como dito anteriormente, a direita, imersa na lógica capitalista, utiliza o senso comum, disseminando notícias bombásticas e mal explicadas. Nesse cená-

rio, a desinformação se dissemina como um vírus, incontrollável em um espaço em que quase nenhum regulamento vigora. Para entender o fenômeno e sua apropriação pela extrema-direita como técnica pastoral (Costa, 2007), passaremos a utilizar o exemplo brasileiro. Embora possamos explorar o impacto das informações falsas que influenciaram o cenário político dos EUA em 2016 e, novamente, em 2021, resultando na invasão do Capitólio, é importante que, como brasileiros, analisemos essa estratégia política em nosso próprio contexto, especialmente em relação ao atentado golpista de 8 de janeiro. Antes disso, porém, é necessário entender como as notícias falsas são disseminadas de modo a provocar vandalismo, invasões e depredação do patrimônio público, como ocorreu em Brasília.

Assim como Zuboff, Claire Wardle direciona sua pesquisa para as plataformas digitais, mas com foco no papel dos algoritmos na disseminação da desinformação, explicando como e por que ela ocorre. Os algoritmos – que tanto alimentam quanto são alimentados pelos perfis dos usuários (Zuboff, 2024) – decidem o que cada usuário vê e o grau de relevância de cada conteúdo, moldando o fluxo de informações que cada pessoa recebe. Nessa linha, Zuboff (2024) aponta como as ‘Big Techs’ colocam intencionalmente a privacidade e segurança dos usuários em segundo plano para garantir lucros, muitas vezes em detrimento da verdade, permitindo a circulação de notícias falsas e discursos de ódio, que acabam gerando mais interações e engajamento.

As redes sociais, nesse sentido, atuam como verdadeiras máquinas de subjetivação em serviço da extrema-direita. Para tanto, duas técnicas – características das *redes* – são muito úteis à extrema-direita: (i) a perpetuação da lógica do empreendedorismo central do neoliberalismo; e (ii) a captação da atenção por meio dos algoritmos. No ponto, o primeiro aspecto pode ser observado no sentido de que, dentro das *redes*, todos somos gestores de meios de comunicação e de capital social. O segundo aspecto, por sua vez, percebe-se no sentido de que toda a arquitetura das redes sociais é orientada para a captura da atenção através da recursividade dos algoritmos. Assim, essa lógica não atua apenas de modo a oferecer conteúdos que gerem fortes emoções, mas também a oferecer-nos esses conteúdos de maneira repetida à exaustão de modo que sempre vemos mais do mesmo, criando enormes ciclos de fontes que se confirmam. De modo a acenar a problemática, quanto mais se consome ou mais se publica determinado tema, mais o algoritmo irá trabalhar para que esse conteúdo fique próximo ao seu público e vice-versa. Portanto, quanto mais forte for a sua opinião sobre determinado tema, mais “incentivado” será que se consuma este tema. O resultado é a criação de grupos cada vez mais internos, movidos em uma dinâmica de polarização, em que estes grupos são definidos por sentimentos de nojo e até ódio por grupos externos (Nunes, 2024). Assim, as redes sociais se beneficiam

com os discursos de ódio e com disseminação das *fake news*, ou seja, as narrativas frequentemente utilizadas pela extrema-direita. Isso porque este campo político beneficia as empresas de tecnologia que estão sob o controle das redes na medida em que este conteúdo captura a atenção e, neste contexto, atenção gera lucro para as empresas por meio de anúncios. Logo, as páginas e “influenciadores” que se utilizam de discursos radicalizados tendem a se destacar mais em plataformas digitais. Em outras palavras, os algoritmos são programados para priorizar o lucro, independentemente das consequências de sua criação, alimentando sistemas que perpetuam ciclos discriminatórios (Amaral, Elesbão e Dias, 2021).

Para mitigar os efeitos da desinformação, Wardle (2015), por meio de sua organização *First Draft News*, criada para combater notícias falsas, classifica a desinformação em sete categorias: (i) sátira ou paródia: quando o criador do conteúdo não pretende enganar, mas o leitor pode se confundir; (ii) falsa conexão: ocorre quando o título não corresponde ao conteúdo, com o objetivo de aumentar o número de acessos; (iii) conteúdo enganoso: usado para difamar uma pessoa específica; (iv) falso contexto: é um conteúdo verdadeiro compartilhado fora de seu contexto original, tornando-se inadequado ou distorcido; (v) conteúdo impostor: usa o nome de uma pessoa, organização ou marca para veicular informações falsas; (vi) conteúdo manipulado: uma informação verdadeira que é alterada para enganar; (vii) conteúdo fabricado: informações inteiramente falsas, criadas para prejudicar alguém ou algo (D’Ávila, 2022).

Após essa breve introdução sobre a formação dos algoritmos e a criação de *fake news*, voltemos ao Brasil. No dia 8 de janeiro de 2023, golpistas utilizaram plataformas digitais para espalhar notícias falsas e convocar usuários que, presos em suas bolhas algorítmicas, avançaram até a Esplanada dos Ministérios, ameaçando a democracia. Após a derrota da direita nas eleições brasileiras de 2022, as redes sociais foram inundadas por conteúdos enganosos, que afirmavam que o Presidente Luiz Inácio Lula da Silva havia manipulado as eleições e distorciam o artigo 142 da Constituição Federal.

Nesse período politicamente conturbado da história brasileira, circularam nas redes sociais vídeos do procurador do Mato Grosso do Sul, Felipe Gimenez, afirmando que Lula não teria sido eleito pela população, inserindo dúvidas no imaginário popular acerca da confiabilidade do processo eleitoral eletrônico e da apuração dos votos. Esse vídeo¹² chegou a ser compartilhado pelo então Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro, sendo deletado algumas horas depois. Na época, também foi amplamente divulgada nas plataformas digitais uma

12 Sobre o tema, veja-se a notícia: <https://g1.globo.com/fato-ou-fake/eleicoes/noticia/2023/01/11/e-fake-que-lula-nao-foi-eleito-pelo-povo-brasileiro-e-que-apuracao-dos-votos-nao-e-confiavel.ghtml>

interpretação equivocada do artigo 142 da Constituição Federal, que alegava que as Forças Armadas teriam o poder de se sobrepor aos representantes eleitos pelo povo para “restaurar a ordem”. Dispõe o artigo: *As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.*

Embora essa manipulação de conteúdo tenha sido refutada pelo parecer da Secretaria-Geral da Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, essas notícias, impulsionadas pela lógica do Capitalismo de Vigilância, continuam sendo rapidamente difundidas por gerarem mais cliques. Em agosto de 2021 a fim de dirimir o alarmante aumento de notícias falsas sendo espalhadas, Wardle foi convidada a participar do II Seminário Internacional Desinformação e Eleições. A especialista tratou da emergência da desordem informacional e seu o impacto social, quando utilizada como tática eleitoral em eleições polarizadas. E Apesar de o tema ter sido amplamente debatido e muitas notícias falsas removidas da mídia por ordem judicial, em 2023, o povo brasileiro enfrentou as consequências de um processo democrático marcado pelo ódio e pela desinformação. Por quê? Porque o combate às *fake news* não foi eficaz. As plataformas digitais priorizam cliques e coleta de dados — e, portanto, o lucro —, e não a defesa da democracia.

3. CONCLUSÕES

Imersas na economia da atenção, as plataformas sociais promovem manchetes que nem sempre correspondem ao conteúdo, além de permitirem a circulação de informações alteradas e falsas. Líderes políticos podem continuar a espalhar mentiras para conquistar eleitores, pois há pouca ou nenhuma restrição. Assim, não basta apenas existir; é preciso resistir ao ódio e à desinformação que circulam nas redes. É essencial buscar fontes de notícias confiáveis e verificar informações em mais de um site antes de acreditar ou compartilhar. Não podemos esquecer que a forma como buscamos informações muitas vezes influencia as respostas que encontramos, pois as bolhas algorítmicas são continuamente reforçadas, impedindo que sejam rompidas (Zuboff, 2024).

A esquerda francesa resistiu em 2024, opôs-se ao avanço da extrema-direita e conseguiu mobilizar os mais jovens para que fossem votar, mas não podemos esquecer que foi necessário a força de cinco partidos para deter um. Um partido que é coeso, que utiliza das redes sociais e demais veículos de comunicação com maestria, que pela falta de profundidade de propostas consegue aproveitar as redes sociais como nenhum outro partido francês. Afirmar que crianças são mortas por causa do fenômeno da imigração gera muito mais *clicks* do que associar um

assassinato à pobreza social que afeta grande parte da população, em especial imigrantes. Explicar a necessidade de subsidiar água, luz e comida exige didática, exige *tempo*, o bem mais precioso nas plataformas digitais.

Esperamos que a esquerda consiga, para além de resistir e se posicionar contra à direita, manter a união e se posicionar a favor de pautas em comum. A favor de propostas pensadas em conjunto, para que a maioria em um congresso seja, de fato, uma maioria e não apenas um empecilho para retardar um avanço inevitável da extrema-direita.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, Augusto Jobim do. ELESBÃO, Ana Clara Santos.; DIAS, Felipe da Veiga. Gubernamentalidad algorítmica y nuevas prácticas punitivas. **Derechos en Acción**, [S. L.], v. 20, n. 20, p. 549, 2021.
- AMARAL, Augusto Jobim do. DIAS, Felipe da Veiga. Algoritmos e novos desdobramentos biopolíticos do controle. In: **Tecnopolítica Criminal**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2024.
- AMARAL, Augusto Jobim do; DIAS, Felipe da Veiga. Controle social e governo de dados. In: **Tecnopolítica Criminal**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2024.
- AMARAL, Augusto Jobim; DIAS, Felipe da Veiga. Surveillance no estado penal e as “novas” tecnologias de controle biopolítico. In: **Tecnopolítica Criminal**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2024.
- AMOORE, Louise; DE GOEDE, Marieke. Governance, risk and dataveillance in the war on terror. **Crime, Law and Social Change**. v. 43, n. 2-3, 2005.
- ANGLE, Stephen. **Decent democratic centralism**. SAGE Publishing. <https://doi.org/10.1177/0090591705276880>, 2005.
- ARISTÓTELES. **Categorias**. São Paulo: Editora Vozes, 2019.
- BELL, David Scott. CRIDDLE, Byron. **The French Communist Party in the Fifth Republic**. Oxford: Clarendon Press, 1994.
- CODDING, George. SAFRAN William. **Ideology And Politics: The Socialist Party of France**. Estados Unidos: Avalon Publishing, 1979.
- COSTA, Marcio José de Araujo. **Uma Analítica do Poder Pastoral** – A emergência das disciplinas em Michel Foucault. *Mnemosine*, 3(1), 80–110. Recuperado de <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/mnemosine/article/view/41306>, 2007.
- D’ÁVILA, Manuela. **Somos as palavras que usamos**. São Paulo: Planeta do Brasil, 2022.
- DELEUZE, Gilles. Post-scriptum sobre sociedade de controle. In: **Conversações**. São Paulo: Ed. 34, 1992.
- FOUCAULT, Michel. **Do governo dos vivos: Curso no Collège de France, 1979-1980**. São Paulo: Centro de Cultura Social; Rio de Janeiro: Achiamé, 2011.
- FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade: A Vontade de Saber**. Rio de Janeiro: Graal, 1980.
- GARCÉS, Mário, **El movimiento obrero y el Frente Popular (1936-1939)**. Chile: Lom. 2018.
- GOKMENOGLU, K.K., YILDIZ, B.F., KAAKEH, M. **Examining the Impact of Socioeconomic Factors on Crime Rates: A Panel Study**. In: Procházka, D. (eds) *Regulation of Finance and Accounting*. ACFA ACFA 2021 2020. Springer Proceedings in Business and Economics. Springer, Cham. https://doi.org/10.1007/978-3-030-99873-8_32, 2022.
- LÊNIN, Vladimir Ilitch. **Que fazer?** Questões candentes de nosso movimento. Boitempo, 2020.
- NUNES, Rodrigo. **“As redes sociais são máquinas de subjetivação especialmente úteis à extrema-direita. Entrevista com Rodrigo Nunes”**. Instituto Humanitas Unisinos, nov. 2024. Acesso em: <https://www.ihu.unisinos.br/categorias/646453-as-redes-sociais-sao-maquinas-de-subjetivacao-especialmente-uteis-a-extrema-direita-entrevista-com-rodrigo-nunes>

ROUVROY, Antoinette; BERNIS, Thomas. Governamentalidade algorítmica e perspectivas de emancipação: o dispar como condição de individuação pela relação? **Revista Eco Pós: Tecnopolíticas e Vigilância**, v. 18, n. 2, pp. 36-56, 2015.

SIMON, Herbert. Designing Organizations for an Information-Rich World. In: M. Greenberger (Ed.), **Computers, Communications, and the Public Interest** (pp. 37–72). Baltimore, MD: The Johns Hopkins Press, 1971.

WARDLE, Claire. **First Draft News: Combating Online Misinformation**. Recuperado de <https://firstdraft-news.org>. 2015.

ZUBOFF, Shoshana. **The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power**. New York: PublicAffairs, 2024.

RECONHECIMENTO FACIAL E SOCIEDADE DO PROTOCOLO

ANA CLARA SANTOS ELESBÃO¹

SAMUEL ANDREATTA²

AUGUSTO JOBIM DO AMARAL³

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o uso de tecnologias digitais baseadas em dados surgiu no discurso público como uma panaceia para a solução de problemas sociais (Morozov, 2015). No campo da segurança, o uso de tecnologias biométricas de reconhecimento facial surgiu ao lado de softwares de policiamento preditivo, monitoramento por imagens e outras para compor o quadro das estratégias de controle biopolítico de uma nova penalogia urbana baseada no estabelecimento de parâmetros de risco (Amaral & Dias, 2024). Tais tecnologias combinam algoritmos e dados para fins de antecipação dos acontecimentos, visando a criação de um ambiente de neutralização das incertezas e de previsibilidade do futuro (Amoore, 2013).

Nesse contexto, a biometria facial se insere em uma estrutura mais ampla de governamentalidade algorítmica, que opera por meio da categorização e classificação automatizada de corpos e comportamentos. Como sugere Alexander Galloway (2004), vivemos naquilo que ele denomina “Sociedade de Protocolo”, na qual a regulação social não ocorre apenas por meio de regras e normas explícitas, mas também através da imposição de infraestruturas tecnológicas que organizam e restringem as possibilidades de ação. Ao permitir a identificação e rastreamento contínuo de indivíduos, as tecnologias de reconhecimento facial representam um dos mecanismos centrais desse novo regime de controle, sendo utilizadas tanto

-
- 1 Doutoranda e Mestra em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pesquisadora vinculada ao Grupo de Pesquisa em Criminologia, Cultura Punitiva e Crítica Filosófica da PUCRS. E-mail: anaelesbaos@gmail.com. Pesquisa subsidiada pela Capes.
 - 2 Doutorando e Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pesquisador Visitante no Departamento de Direito na Queen Mary University of London. Pesquisador vinculado ao Grupo de Pesquisa em Criminologia, Cultura Punitiva e Crítica Filosófica da PUCRS. Email: samuellandreatta@hotmail.com. Pesquisa subsidiada pela Capes.
 - 3 Orientador. Doutor em Altos Estudos Contemporâneos pela Universidade de Coimbra. Doutor, Mestre e Especialista em Ciências Criminais pela PUCRS. Professor do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais e do Programa de Pós-Graduação em Filosofia, ambos da PUCRS. Lidera o Grupo de Pesquisa cadastrado no CNPq “Criminologia, Cultura Punitiva e Crítica Filosófica”. E-mail: augusto.amaral@pucrs.br

para fins de policiamento ostensivo quanto para a administração cotidiana de espaços urbanos.

O presente trabalho, um ensaio exploratório baseado em revisão bibliográfica e análise documental, tem como objetivo entender o atual estágio de controle biopolítico a partir do uso de tecnologias biométricas digitais que têm ganhado força no século XXI. Busca-se compreender tais relações como produto emergente de um longo e complexo processo de transformações e continuidades representadas pela sociedade de protocolo, e como uma forma de governo que estrutura o campo de ação por meio de dispositivos tecnológicos mediados algoritmicamente.

Para tanto, faz-se uso da abstração da Sociedade de Protocolo descrita por Galloway (2004) para analisar os efeitos do uso de Tecnologias de Reconhecimento Facial (TRF) no campo da segurança pública e da persecução penal. O trabalho está estruturado em duas partes. Na primeira, busca-se delimitar o funcionamento da Sociedade de Protocolo como conceito-chave para compreender os mecanismos contemporâneos de regulação e vigilância. Na segunda, analisam-se os desdobramentos político-criminais do uso de Tecnologias de Reconhecimento Facial (TRF), com especial atenção para o contexto brasileiro. O olhar criminológico adotado visa compreender como a dimensão punitiva modula as práticas de assujeitamento que emergem com a forma protocolar e de que maneira a biometria facial se insere nesse cenário como um instrumento de controle seletivo e reforço das desigualdades sociais.

2. ATRAVESSAMENTOS CRIMINOLÓGICOS DA SOCIEDADE PROTOCOLAR

A chave de análise da história do presente para Galloway é o conceito de protocolo. O protocolo, cuja genealogia crítica remonta à diplomacia, adquire múltiplas camadas no trabalho do autor, e é sintetizado como “técnica para atingir regulação voluntária em um meio contingente” (Galloway, 2004, p. 7). Em termos computacionais protocolos superam a excessiva definição técnica para se tornarem ferramentas de governo. Fenômenos geopolíticos que funcionam sob a superfície da estrutura da rede definem as portas de entrada, os modos de vigilância e os regimes de verificação. Esses vetores formam uma malha de poder sobre a qual Galloway lança o protocolo em sua forma contemporânea: a internet. Para o autor os protocolos na internet representam uma contradição entre duas máquinas opostas, uma que distribui o controle em locais anônimos, e uma que estabelece hierarquias rigidamente definidas.

O protocolo é uma espécie de envelope que gerencia as condutas sem preocupar-se com seu conteúdo. É um conceito lastreado pelas perspectivas instauradas pelo campo do pós-estruturalismo francês. O autor situa o protocolo no

patamar geral da Sociedade de Controle de Deleuze (1992), e o insere como forma de gerenciamento biopolítico (Foucault, 2019), por excelência, na era informacional. Tal como ocorre em Foucault — que narra a chegada das sociedades disciplinares por contraste às sociedades da espetacularização da punição —, Deleuze define as sociedades de controle a partir de uma mudança no *páthos* disciplinar, e percebe uma outra forma de poder que adquire (ins)estabilidade a partir de tensionamentos com a liberdade como entendida na perspectiva neoliberal que, a sua vez, trouxe, a partir da perda do padrão ouro, um regime monetário de câmbio flutuante, sem pontos fixos: é o modelo típico de redes distribuídas sob o qual a internet também funciona (Deleuze, 1992).

O conceito de controle, para Deleuze, vem da obra de Burroughs (1978). O autor utiliza a metáfora de naufragos em um bote salva vidas, no qual dois deles possuem instrumentos de dissuasão materializados por armamentos. O objetivo desses dois sujeitos é sobreviver, mas eles estão no mesmo barco que os outros. Assim, a tática de controle toma para si um aspecto biopolítico por dois motivos. O primeiro é o fato de que a tática de controle está preocupada em “deixar fazer” (Jobim, 2021, p. 521), atuando sob a garantia de manutenção da vida. Há um deslocamento da ação de agências de poder paternalistas essencialmente disciplinares corretivas — o que não significa sua abolição, mas acoplamento — para uma atribuição individualista de responsabilidade sobre a população em abstrato, podendo assim deixar morrer ao invés de fazer morrer (modelo típico soberano). É possível verificar uma sustentação recíproca entre as táticas que vão emergindo no cenário político, basta se atentar, por exemplo, à definição de Deleuze (2005) do panóptico: “a maneira específica com que a multiplicidade deve ser reduzida”. Nessa definição, a especificidade do panóptico se dá pela forma que atua sobre os corpos, muito embora a técnica da biopolítica também funcione sob o mote de uma multiplicidade que deve ser reduzida, mas, diferente do panóptico, não mais na dimensão do corpo, mas na seara estatística da população.

O segundo se dá pelo fato de que a construção dos direcionamentos, a tática de controle que situa o sujeito que ocupa os locais de funcionamento automático do poder, passa a ser vista não mais afastada dos seus objetos, mas no mesmo “barco”, trata-se de uma forma de governo. O termo governo vem justamente da ideia de “cubernare”, como indica Chignola (2020), que representa o timão do barco. Assim trata-se de uma forma de agenciamento de condutas que pressupõe uma espécie de presunção de efeitos recíprocos de um direcionamento não vertical. O estudo de Galloway é um estudo sobre o movimento, um olhar intersubjetivo que se debruça sobre a fabricação dos novos sujeitos do mundo tecnológico e que usa as noções de sociedade de controle e agenciamento biopolítico como pedra de toque. O autor destrincha aspectos técnicos, empíricos e

críticos para tentar ilustrar o momento tecnopolítico atual. A história do presente é a história do protocolo.

O protocolo dissipado e difuso, de base rizomática (sem fim ou começo), é o chamado protocolo de TCP/IP. Como característica própria das redes distribuídas, e sintoma da pulverização sofisticada das formas de poder da sociedade de controle, este protocolo estabelece conexões sem ajuda de um intermediário hierárquico. O IP possibilita a transmissão de pacotes de dados. Este protocolo determina o caminho tomado por esses dados, dentro de uma rede distribuída, os dados saltam de uma máquina para a outra até seu destino final, calculado aproximadamente pelo número de saltos entre o emissor e receptor (Galloway, 2004, p. 45). O IP também é responsável pela fragmentação da mensagem, trata-se de um protocolo que divide o pacote de dados em partes e atribui uma cifra específica remontada ao final.

Para além dessas características, quando nos concentramos em aspectos punitivos tradicionais, percebemos que o endereço de IP⁴ é o endereço identificador que possibilita a atribuição de responsabilidade criminal. É esse tipo de atribuição de identidade que os tribunais legitimam, como se pode observar do Recurso Especial nº 1.829.821 - SP (2019/0149375-4), que determina que, mediante ordem judicial, provedores de aplicações de internet estão obrigados ao fornecimento do número IP para identificação de usuários. É possível perceber a confluência de camadas supraestatais stacktivistas de Braton (2015), ou seja, a partir da superação de uma visão excessivamente estadista, ou excessivamente jurídica, como colocaria Foucault (1999), visualizamos o fenômeno de agentes privados equivalentes à dimensão estatal, e o jogo de poder na manutenção de logs de acesso de números de IP, passa tanto pela legislação de origem do país, como o compliance específico de cada plataforma ligado aos acordos de cooperação internacional que tem com os requerentes de dados. A determinação da autoria do delito através da ordem judicial de quebra de sigilo telemático, que é essencialmente a obtenção de dados identificadores da máquina específica (IP) é a (re)tradução da cifra, método de agenciamento da sociedade de controle, de volta para o sujeito, a passagem de uma dimensão molar, caracterizada pelo agenciamento geral biopolítico não individualizado da massa de dados, para uma dimensão molecular, de práticas de criminalização, intrinsecamente seletivas, que se baseiam nessa cadeia rizomática de atribuição de endereços eletrônicos.

Já o chamado protocolo DNS (Domain System Name) hierarquiza a internet, atribuindo a conexão dos nomes de plataformas digitais aos números de IP.

4 Em termos de conexão à rede, um dispositivo tem um número específico de IP que é único, muito embora ocorra uma divisão entre o IP público e privado, gerando a possibilidade de que duas máquinas dividam o mesmo IP público. Para uma pormenorização técnica da questão ver: <https://www.geeksforgeeks.org/can-two-ip-addresses-be-same/>. Acesso em: 15 jan. 2025.

Existem zonas de verificação dos domínios da internet, há servidores responsáveis pela autenticação dos endereços de nível superior (.com, .net, .org), domínios de nível superior de código de país (.no, .se, .uk) e domínios de nível superior internacionalizados que são as terminações escritas nos caracteres locais dos países. O modo que a manutenção desse sistema protocolar se estabelece é pela modulação de práticas de controle, fundamentado em regras técnicas acordadas por representantes de diversas regiões do mundo. O argumento é de que em caso (altamente improvável, diante de aspectos de redundância, como indica Kareem (2017) de queda de todos os servidores DNS, ou sem essa centralidade hierárquica do sistema de autenticação, criminosos poderiam forjar os dados das conexões, levando os usuários ao acesso de plataformas falsas. A formulação do DNS representa a parte da internet que estabelece rígidas hierarquias que encontram coerência no discurso a partir — também — da reafirmação de segurança, e do argumento jurídico hobbesiano da manutenção de um poder central diante da ameaça da guerra de todos contra todos: “sem esse sistema hierárquico de atribuição de legitimidade estaríamos imersos no caos”.

No contexto brasileiro, podemos observar o jogo de poder que implica o DNS. Recentemente, uma autoridade brasileira⁵ foi convidada para a cerimônia de assinatura de chaves criptográficas pela ICANN (sigla em inglês para Corporação da Internet para Atribuição de Nomes e Números), que implica a acessibilidade ao código raiz do DNS, ou seja, sua possibilidade autenticação e alteração. Os códigos de acesso para asseverar a autenticidade destes protocolos são armazenados nos EUA, em diversas instituições⁶, e especialistas de diferentes países são convidados para legitimar a autenticidade desses dados.

Não bastasse a unilateralidade dessa relação, há outra dimensão menos transparente, que nos faz pensar em hierarquias rígidas e agenciamento de comportamentos. Os servidores que armazenam dados de plataformas sociais utilizadas por brasileiros não estão necessariamente no Brasil, o que gera problemáticas na requisição de dados por autoridade judicial. Esses fenômenos têm demonstrado o caráter hierárquico da estrutura da internet, pois as relações estão subordinadas a um registro localizado em um país ou instituição específica, e por isso conseguem modular essas relações sob a própria logística.

Isso não significa a imobilidade de uma situação social, ou uma defesa de abandono tecnológico ou a afirmação de que a nacionalidade de uma tecnolo-

5 Como se pode observar a cerimônia foi um marco para a tecnopolítica brasileira, disponível em: <https://www.cgi.br/noticia/releases/primeiro-brasileiro-em-cerimonia-de-assinatura-de-chaves-diretor-do-nic-br-revela-que-experiencia-contribuiu-com-seguranca-do-br/>

6 Os arquivos do Código fonte são disponibilizados pela ICANN, como se pode observar em: <https://www.iana.org/domains/root/files>. Acesso em: 15/01/2025.

gia seria determinante. Quando pensamos em uma perspectiva de colonialismo de dados, as tecnologias abdicam de uma ontologia do pertencimento, ou seja, os rádios, como indicam Faustino e Lippold (2023), por exemplo, levados pelos franceses até Argélia foram (re)interpretados como forma de resistência pelos revolucionários argelinos. O que pretendemos destacar no caso de hierarquias rígidas em espaços da internet, é seu potencial de expandir circuitos de controle, expandindo tendencias punitivistas que retornam em períodos autoritários.

O DNS gera um regime de verificação específico, é uma biblioteca exaustiva que tem o poder de legitimar toda a internet indexável. Ele governa tudo que é relevante, tudo que seria apropriado à exposição na medida de níveis de transparência otimizados, “qualquer coisa significativa deveria estar registrada e aparecer no sistema” (Galloway, 2004, p. 50).

Assim podemos definir o protocolo na internet como duas máquinas opostas. Uma rizomática, radicalmente distribuída, com conexão entre todos os nodos e rejeição a uma estrutura fechada, que se desloca da dimensão molar para a molecular ao individualizar os sujeitos em processos de criminalização secundária. E outra não rizomática, com centralidade em certos polos e hierarquização de relações cujo discursos é fundamentado sob a ameaça de desordem. São dois polos de relações de poder herdadas que geram efeitos territorializantes enquanto propagam uma certa distribuição anárquica, um “anarquivamento”, na linha de Bordeleau (2024).

O protocolo é contrário à interpretação, como indica Galloway (2004, p. 139), uma vez que encapsula a informação em vários pacotes enquanto permanece indiferente ao seu conteúdo. Isso gera formas de conhecimento nas quais é atribuída uma importância desmedida às ciências da possibilidade (como a física ou a lógica), e a saída de resolução de acidentes por protocolos tecnológicos — em verdade tecnopolíticos — é apresentada como única solução possível. A insistência nesse tipo de saída olvida-se uma das características intrínsecas da tecnologia, percebida por Virilio (1997, p. 14) no século passado: que a tecnologia comporta o acidente. Com o trem vem o descarrilhamento, com o avião os desastres aéreos, a guerra planetária, o fim do mundo. As tecnologias digitais têm justamente esse papel, uma rede descentralizada que foi criada com a guerra total e a presença da destruição mútua assegurada em mente, como defende Galloway (2004, p. 197).

3. BIOMETRIA E RECONHECIMENTO FACIAL

No âmbito da segurança pública, a sociedade protocolar introduz táticas de contrainsurgência para o suposto enfrentamento da criminalidade e da violência sob o registro do solucionismo tecnológico, tal como conceituado por Morozov

(2015), valendo-se de tecnologias digitais de processamento algorítmico de dados para obscurecer as bases da atividade policial desde uma suposta neutralidade científica dada a distribuir de maneira “eficiente” a vigilância e o controle, com base na aferição de riscos. Em outras palavras, trata-se da utilização de novas tecnologias baseadas em dados, para distribuição desigual de violência estatal sobre territórios e populações historicamente discriminados.

A biometria consiste basicamente na atribuição de identidade por meio da “medição, análise e processamento de representações digitais de dados biológicos únicos e características comportamentais, como impressões digitais, retinas oculares, íris, padrões de voz e faciais, odores corporais, geometria das mãos e assim por diante” (Ajana, 2013, p. 3, tradução nossa). Essas tecnologias têm sido frequentemente utilizadas no campo da segurança, introduzindo aspectos de uma nova penalogia, ao implementar técnicas de identificação e classificação para gerenciamento de grupos de acordo com seu “nível de periculosidade percebida” (Stalder & Lyon, 2003).

No contexto tecnopolítico recente, o reconhecimento facial parece ser a próxima fronteira biométrica apresentada pelas tendências algorítmicas. A despeito das alarmantes taxas de erro que costumam apresentar, especialmente na identificação de rostos de pessoas negras (Kremer, 2023; NIST, 2020; Buolamwini & Gebru, 2018; Garvie & Frankle, 2016), essas tecnologias tem sido empregadas por autoridades policiais para fins de identificação de suspeitos em diversos países do mundo, entendido como parte de um movimento de “modernização” da segurança pública na busca por mais “eficiência”. O reconhecimento facial automatizado consiste em uma ferramenta algorítmica que funciona combinando a imagem de um determinado rosto com um banco de dados composto por imagens de rostos diversos para fins de atribuição de identidade, consistindo basicamente comparação de padrões de características faciais (como distância entre os olhos, nariz e boca, etc.) entre a imagem do rosto que se quer identificar e as imagens contidas na base de dados (Electronic Frontier Foundation, 2017).

Conforme apontado por Pablo Nunes, apesar de ser menos precisa que outras tecnologias de identificação biométrica — como a leitura de impressões digitais, por exemplo — a implementação das tecnologias de reconhecimento facial é facilitada em comparação com as demais, uma vez que a coleta de dados faciais não requer contato direto com os indivíduos (Nunes, 2023, p. 6). Essa abordagem “menos invasiva” possibilita o uso de tecnologias de reconhecimento facial em espaços públicos para vigilância em grande escala, sem que as pessoas sob escrutínio estejam necessariamente cientes de que estão sendo vigiadas e de que seus dados biométricos estão sendo capturados cotidianamente (idem). Tal característica amplia as possibilidades de controle social, permitindo que governos e corporações coletem, armazenem e analisem dados faciais sem consen-

mento explícito, em um processo de biometrização da vida cotidiana que opera sob lógicas opacas e pouco regulamentadas.

Além dos problemas associados à privacidade, as tecnologias biométricas produzem efeitos mais profundos, redefinindo os próprios critérios de identidade e pertencimento (Ajana, 2013). A captura de dados biométricos insere os indivíduos em uma lógica de quantificação da vida, onde a identidade é reduzida a um conjunto de padrões mensuráveis e processáveis por máquinas (idem). Esse processo implica uma desmaterialização da subjetividade, transformando a identidade humana em um artefato técnico passível de erro, manipulação e exclusão. A biometria não apenas identifica, mas também classifica e hierarquiza, moldando a forma como sujeitos são reconhecidos e tratados pelo Estado e pelas instituições (idem). Dessa forma, o uso de tecnologias biométricas por autoridades policiais tem contribuído para a automação de modos de classificação social e para a legitimação de práticas discriminatórias implícitas e sofisticadas, dentro da racionalidade de uma vigilância “preemptiva”.

Nesse sentido, a biometria e, em especial, o reconhecimento facial automatizado, se inscrevem na lógica da sociedade do protocolo, conforme teorizada por Galloway (2004), na medida em que instauram um regime de governança algorítmica baseado na normalização e padronização de fluxos de dados para controle social. No campo da segurança pública, essa lógica protocolar sustenta a operacionalização de práticas preditivas que transformam indivíduos e grupos sociais em meros pacotes de informação, gerenciados segundo critérios de risco parametrizados por sistemas opacos. Ao se apresentar como um modelo técnico de decisão supostamente neutro, a biometria reforça a ilusão solucionista de que a violência pode ser reduzida a um problema de gestão algorítmica, ao passo que, na prática, perpetua e reconfigura dinâmicas estruturais de exclusão e desigualdade. Assim, a sociedade protocolar, ao ordenar a realidade por meio de esquemas classificatórios automatizados, não apenas intensifica a vigilância, mas também redefine as formas de sujeição e controle, consolidando novas fronteiras de discriminação digitalizadas sob a justificativa de eficiência e modernização.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise desenvolvida ao longo deste ensaio permitiu demonstrar como a sociedade protocolar, tal como concebida por Galloway (2004), estrutura novas formas de controle social e de vigilância, particularmente no campo da segurança pública e da persecução penal. O funcionamento do protocolo protocolos não apenas distribui e descentraliza o controle, mas também impõe hierarquias rígidas que reforçam estruturas de poder preexistentes, exacerbando desigualdades e promovendo novas dinâmicas de exclusão social.

No caso específico das Tecnologias de Reconhecimento Facial (TRF), evidenciou-se como esses sistemas operam dentro de uma racionalidade punitiva que transforma a identificação biométrica em um instrumento de gestão de populações sob o pretexto da eficiência e da previsibilidade. Longe de constituírem mecanismos neutros, essas tecnologias são atravessadas por vieses algorítmicos que ampliam dinâmicas discriminatórias e, muitas vezes, intensificam práticas de criminalização secundária de determinados grupos sociais.

Ao situarmos as TRF no contexto da sociedade protocolar, torna-se evidente que sua implementação não se limita a uma mera modernização dos aparatos de segurança, mas configura um deslocamento da própria lógica do controle estatal, que se torna cada vez mais automatizado e baseado na preempção. A vigilância não se dá mais apenas por meio de dispositivos físicos ou da presença ostensiva das forças policiais, mas sim pela inscrição algorítmica dos indivíduos em bancos de dados que condicionam suas possibilidades de mobilidade e pertencimento social. Assim, o reconhecimento facial não apenas expande as capacidades de identificação do Estado, mas também institucionaliza um regime de governança digital que opera sob o paradigma da codificação e da indexação contínua de corpos e condutas.

Dessa forma, no interior da sociedade protocolar, a vigilância automatizada das TRF reforça a governamentalidade algorítmica, na qual a regulação das condutas não se dá apenas por meio da coerção explícita, mas pelo monitoramento constante da vida cotidiana. Esse processo aprofunda a opacidade dos sistemas de controle, ao mesmo tempo que reduz as possibilidades de contestação e responsabilização dos agentes envolvidos. O reconhecimento facial, portanto, não é apenas uma ferramenta tecnológica, mas um dispositivo de poder que reconfigura a própria arquitetura da vigilância contemporânea, promovendo novas formas de segregação digital e aprofundando as assimetrias estruturais já existentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AJANA, Btihaj. **Governing through biometrics**: the biopolitics of identity. England, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2013.
- AMARAL, Augusto Jobim. Biopolítica e Biocapitalismo: implicações da violência do controle. **Veritas**, Porto Alegre, v. 63, n. 2, maio-ago. 2018, p. 515-543. Disponível em: <https://doi.org/10.15448/1984-6746.2018.2.30794>.
- AMARAL, Augusto Jobim; DIAS, Felipe da Veiga. *Surveillance* no Estado Penal e as Novas Tecnologias de Controle Biopolítico. **Tecnopolítica Criminal**. São Paulo, Tirant Lo Blanch, 2024, pp. 60-84.
- AMOOORE, Louise. **The politics of possibility**: risk and Security beyond probability. London: Duke University Press, 2013.
- ANDREATTA, Samuel; AMARAL, Augusto Jobim. Guerra Civil e a Razão Prisional: uma análise foucaultiana. **El banquete de los dioces**, nº 15, 2024, pp. 96-119.
- BORDELEAU, Erik. A Comunidade Derivativa Formação Animada de Ativos. **Revista Opinião Filosófica**, v. 15 n. 1 (2024): Marxismo, Bio-políticas y de-colonialidad desde o Caribe a América Latina.

- BRATTON, Benjamin. **The Stack**: On software and Sovereignty. Londres: MIT Press, 2015.
- BROWNE, Simone. B*anding Blackness Biometric Technology and the Surveillance of Blackness. In **Dark Matters**: On the Surveillance of Blackness. Durham & London: Duke University Press, 2015, pp. 64-89.
- BOULAMWINI, Joy; GEBRU, Timnit. Gender Shades: Intersectional Accuracy Disparities in Comercial Gender Classification. **Proceedings of Machine Learning Research**, v. 81, pp. 1-15, 2018.
- BURROUGHS, Williams. The limits of control. **Semiotext(e)**, Vol. III, No. 2 (p. 38-42), 1978.
- CHIGNOLA, Sandro. **Foucault além de Foucault**: uma Política da Filosofia. Tradução Augusto Jobim do Amaral; Evandro Pontel; Andre Rocha. Porto alegre: Criação Humana, 2020.
- DELEUZE, Gilles. Post- Scriptum Sobre as Sociedades de Controle. **Conversações**: 1972-1990. Rio de Janeiro: Ed. 34, 1992, p. 219-226. Tradução de Peter Pál Pelbart.
- DELEUZE, Gilles. **Foucault**. São Paulo: Editora Brasiliense, 2005.
- ELESBÃO, Ana Clara Santos; AMARAL, Augusto Jobim; DIAS, Felipe da Veiga. Governamentalidade algorítmica e novas práticas punitivas. **Revista Derechos en Acción**. Ano 6, Nº 20, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.24215/25251678e5>. Acesso em: 09 out. 2023.
- FAUSTINO, Deivison; WALTER, Lippold. **Colonialismo de dados**: por uma crítica hacker fanoniana. São Paulo: Boitempo, 2023.
- FOUCAULT, Michel. **Em defesa da Sociedade**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2019.
- FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade: A vontade de Saber**. Rio de Janeiro: Graal, 1999.
- FOUCAULT, Michel. **O Sujeito e o Poder**. In RABINOW, Paul. DREYFUS, Hubert. Foucault: uma trajetória filosófica. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.
- GALLOWAY, Alexander. **Protocol: How Control Exists after Decentralization**. Cambridge: The MIT Press, 2004.
- GARVIE, Clare; FRANKLE, Jonathan. Facial Recognition software might have a racial bias problem. **Atlantic**, 2016. Disponível em: <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2016/04/the-underlying-bias-of-facial-recognition-systems/476991/>. Acesso em: 20 mar. 2025.
- KAREEM, Kamerath. The Case for DNS Redundancy. **Catchpoint**. Publicado em: 23/02/2017. Disponível em: <https://www.catchpoint.com/blog/dns-redundancy>. Acesso em 20 mar. 2025.
- KREMER, Bianca. **Racismo algorítmico**. Rio de Janeiro: CESeC, 2023.
- MOROZOV, Evgeny. **La locura del solicionismo tecnologico**. Buenos Aires: Katz-Clave Intelectual, 2015.
- NIST Study Evaluates Effects of Race, Age, Sex on Face Recognition Software. **NIST**, 2020. Disponível em: <https://www.nist.gov/news-events/news/2019/12/nist-study-evaluates-effects-race-age-sex-face-recognition-software>. Acesso em 20 mar. 2025.
- NUNES, Pablo; LIMA, Thalita G.L.; RODRIGUES, Yasmin. **Das planícies ao planalto**: como Goiás influenciou a expansão do reconhecimento facial na segurança pública brasileira. Rio de Janeiro: CESeC, 2023.
- VIRILIO, Paul. **La máquina de vision**. Madrid: Ediciones Cátedra S.A, 1997.

DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO: A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO ESTEREÓTIPO DO NEGRO CRIMINOSO NO BRASIL E O PROCEDIMENTO DO RECONHECIMENTO DE PESSOAS NO PROCESSO PENAL

BÁRBARA SIMÕES DA SILVA¹

BIANCA DA SILVA VALOTTA²

1. INTRODUÇÃO

O Brasil possui uma realidade histórica escravocrata e produção bibliográfica sociológica que produz consequências até os dias atuais, especialmente no que diz respeito a esfera jurídica criminal.

A bibliografia sociológica brasileira foi escrita por autores que não somente romantizavam as relações sociais e raciais provocadas pelo colonialismo português em terras brasileiras, mas discriminavam e estereotipavam a população negra. Autores como Gilberto Freyre, Sérgio Buarque de Holanda, Nina Rodrigues, Roquete Pinto, Oliveira Viana e outros foram responsáveis pela rotulação discriminatória da população negra que perdura até hoje. Além da exclusão social e econômica, uma das grandes heranças deixada pela escravidão foi a rotulação criminosa atribuída aos negros, a qual foi legitimada por médicos e demais pensadores eugenistas da época, ocasionando, no rumo da história do país, no encarceramento massivo de negros.

Nesse sentido, a pesquisa tem como objeto o procedimento do reconhecimento de pessoas disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, o qual possui vasta discussão acerca da metodologia utilizada para realização, tanto por

1 Advogada criminalista e mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), na linha de pesquisa Controle Social e Sistemas de Justiça. barbarassimoess@gmail.com

2 Mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), na linha de pesquisa Controle Social e Sistemas de Justiça. biancavalotta@gmail.com

profissionais do Direito Penal quanto por profissionais da Psicologia do Testemunho.

Em que pese tal problema, é com base nos dados de pesquisas já produzidas por outros pesquisadores que serão explorados neste trabalho que ficou demonstrado que pessoas negras são o principal alvo das condenações injustas pelo procedimento do reconhecimento de pessoas. Logo, parte-se da hipótese que o reconhecimento pessoal reforça o histórico do estereótipo do negro criminoso, e este trabalho tem como justificativa a necessidade de fazer os operadores do Direito trabalharem com as lentes do direito antidiscriminatório no processo penal.

Assim, tendo em vista que jovens negros estão sendo condenados, esta pesquisa tem como objetivo geral analisar a produção bibliográfica brasileira sobre as relações sociais e raciais, bem como o estereótipo racial e criminoso atribuído à população negra, a partir de uma perspectiva sociológica, trabalhando conceitos como racismo estrutural e institucional, demonstrando a necessidade do direito antidiscriminatório. Os objetivos específicos são (a) analisar os dados existentes sobre condenações de negros com base no reconhecimento de pessoas; (b) comprovar como o reconhecimento de pessoas é a ferramenta que reforça o estereótipo do negro como criminoso; e (c) demonstrar a necessidade de incorporar uma abordagem antidiscriminatória no Direito Penal e Processual Penal.

Portanto, este trabalho tem como método o dedutivo, uma vez que analisa dados de pesquisas existentes e faz suposições para chegar a uma conclusão.

A principal metodologia adotada foi revisão bibliográfica, contendo a análise empírica de dados, bem como jurisprudências, doutrinas, e relatórios de pesquisas.

2. A PRODUÇÃO BIBLIOGRÁFICA DAS RAÇAS NO BRASIL E A CONSTRUÇÃO DO ESTEREÓTIPO DO NEGRO CRIMINOSO

No Brasil, durante o processo de abolição da escravatura em 1888, estavam sendo dados os primeiros passos rumo à Primeira República. Assim como em outros momentos históricos, surgiram pensadores influentes, como advogados, médicos e historiadores, que começaram a introduzir teorias biológicas no campo jurídico, tentando justificar crimes cometidos por determinadas raças e classes sociais, com o intuito de moldar o sistema punitivo.

Nina Rodrigues, médico e estudioso da criminologia europeia, teve um papel fundamental no desenvolvimento da criminologia brasileira. Ele compartilhava das ideias de Cesare Lombroso, autor da teoria do “homem delinquente”, que seguia os princípios da Escola Positivista. Lombroso, em sua obra *O homem delinquente* (1870), defendia que alguns indivíduos não haviam se desenvolvido

completamente e, por isso, se envolviam em crimes, sendo considerados delinquentes natos, com uma predisposição biológica para o crime. Com base nessa teoria, Nina Rodrigues argumentava que, apesar de certos indivíduos serem considerados “inferiores” ou atrasados em termos de civilização, eles não deveriam ser isentos de punição, pois essa seria a única forma de proteger a sociedade, composta principalmente por pessoas brancas (Leal, 2016, p. 86).

Além disso, Rodrigues acreditava que as características raciais da população brasileira influenciavam a origem do crime, e, por isso, a legislação penal deveria ser adaptada a essas particularidades. Em seu trabalho *As Raças Humanas e a Responsabilidade Penal no Brasil*, publicado em 1894, ele expôs essas ideias de forma mais detalhada (Rodrigues, 1957, p. 225).

Nina Rodrigues argumentava que, se as análises científicas apontavam para a relevância das desigualdades físicas e biológicas no campo da antropologia criminal, não seria possível tratar igualmente os desiguais, pois isso geraria conflitos dentro do organismo social.

No contexto histórico de escravidão no Brasil os nativos sempre foram perseguidos e responsabilizados desde o início. Nesse sentido, essa responsabilidade pode ser entendida como criminalização, uma vez que suas culturas e religiões foram sistematicamente atacadas pela Santa Inquisição no final do século XV. Considerados inferiores e perigosos, tanto negros quanto indígenas foram acusados de heresia, tornando-se vítimas de um processo colonial europeu que utilizava o saber científico estrangeiro para justificar a seletividade penal. A Igreja Católica, com seu vasto domínio do conhecimento, usava a violência como uma forma de legitimar essa narrativa. Seguindo essa lógica, fica claro que a construção da figura do nativo como inimigo não foi exclusiva do Brasil, mas se estendeu a outros países da América Latina.

Ou seja, uma teoria europeia que, ao ser trazida para a América Latina, não só se mostrou inconsistente, mas também exacerbou o racismo já presente naquela época de maneira absurda. Nas estruturas de poder brasileiras, já se manifestava a realidade do racismo, fruto da herança secular de objetificação do corpo negro, originada pelos longos anos de escravidão. Essa teoria contribuiu para a construção de uma realidade racial intimamente ligada à realidade social, uma vez que ambas, ao se entrelaçarem, convergiam.

Isso foi resultado da adoção da teoria criminológica positivista, que trazia consigo o determinismo biológico e social, sendo incorporada, consolidada e efetivada no cenário político e jurídico da época (Leal, 2016, p. 83).

Gilberto Freyre e Sérgio Buarque de Holanda, ambos empenhados em construir uma identidade nacional no contexto da colonização portuguesa, apresentaram visões que romantizavam a violência da exploração dos nativos. Freyre,

por meio da criação do mito da democracia racial, minimizou a violência da colonização do Brasil, afirmando que ela foi “menos violenta” ou até “não violenta”, especialmente se comparada à escravidão em outros países. Já Sérgio Buarque de Holanda sustentava a ideia de que a escravização dos africanos era inevitável devido à resistência que encontraram. Essas narrativas, amplamente disseminadas e aceitas como verdades históricas, só passaram a ser questionadas após um longo período, evidenciando o apagamento da cultura originária do Brasil. O mito da democracia racial foi utilizado no discurso de Getúlio Vargas, em que visava promover uma “identidade nacional” brasileira, proclamando que todos eram iguais, sem distinções de raça, classe social ou gênero (Specht; Silva, 2014, p. 4). Embora, em princípio, todos possam ser considerados iguais, usar essa ideia para esconder o racismo é uma negação e apagamento da História.

Durante muito tempo, prevaleceu – e muitos ainda tentam fazer prevalecer – a crença de que o Brasil não possuía racismo, argumentando que não houve segregação racial formal como nos Estados Unidos ou na África do Sul. No entanto, a segregação racial no Brasil é, de fato, disfarçada, quando se observa a predominância da cor da pele nas prisões (Flauzina, 2006, p. 39).

Como Lilia Schwarcz explica:

O problema parece ser o de afirmar oficialmente o preconceito, e não o de reconhecê-lo na intimidade. Tudo indica que estamos diante de um tipo particular de racismo, um racismo silencioso e sem cara que se esconde por trás de uma suposta garantia de universalidade e da igualdade das leis, e que lança para o terreno do privado o jogo da discriminação. (...). É da ordem do privado, pois não se regula pela lei, não se afirma publicamente. No entanto, depende da esfera pública para a sua explicitação, numa complicada demonstração de etiqueta que mistura raça com educação e com posição social e econômica. (Schwarcz, 1998, p. 182).

Além do fato dos negros serem tratados como coisas, propriedades, os negros escravizados eram vistos somente pela sua cor, a cor negra. O branco enxergava, e ainda enxerga, o negro como raça, como o *outro*, o *diferente*; mas não enxerga a si mesmo (branco) como raça (Bento, 2022).

A sociedade intelectual e política brasileira teve uma grande responsabilidade em ocultar as violências cometidas pelos colonizadores, o que gerou a impressão internacional de que o Brasil era uma criação benevolente da parte de Portugal, um “paraíso racial”, onde todas as raças conviviam harmoniosamente, sem qualquer tensão (Goés, 2015, p. 24). Na realidade, o racismo já era velado, e a imposição de que o negro “não deveria sê-lo para ser tolerado” se consolidava à medida que a política do esquecimento ganhava força. O mito da democracia racial teve um papel importante nesse processo, ajudando a perpetuar essa visão e permitindo que as instituições incorporassem essa narrativa, refletindo-a em seus sistemas de segurança pública até os dias atuais.

A lógica e a linguagem da violência no Brasil carregam uma profunda determinação cultural. Como um verdadeiro “nó nacional”, a violência está enraizada na história do país, que teve sua vida social moldada pela escravidão. Proveniente dessa herança escravocrata, a violência permeia toda a sociedade, se espalha por todo o território nacional e foi, ao longo do tempo, naturalizada; portanto, embora a escravidão seja parte do passado, sua história continua a se escrever no presente. A experiência de violência e dor se repete, persiste e se manifesta de diversas formas ao longo da trajetória do Brasil moderno, fragmentada em inúmeras modalidades de expressão (Schwarcz; Starling, 2015, p. 15).

3. RECONHECIMENTO DE PESSOAS: O PROCESSO PENAL É RACISTA

O Código de Processo Penal brasileiro, nos artigos 155 a 250, estabelece os meios de prova que podem ser utilizados durante o curso da ação penal. Entre esses instrumentos, está o reconhecimento de pessoas, previsto no artigo 226, que estabelece os requisitos e procedimentos específicos para sua realização adequada.

No inciso I do referido artigo está disposto que *“a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida”* (Brasil, 1941).

O dispositivo que regula a realização do reconhecimento de pessoas, previsto no artigo 226 do Código de Processo Penal, era frequentemente tratado como uma mera recomendação para o Judiciário brasileiro. Isso levou à negligência de sua aplicação, desde o momento do inquérito policial até a sentença final. Ou seja, o problema não está apenas no fato de o artigo 226 do CPP não ser observado legalmente, mas também na ausência de sanção para essa inobservância, o que resulta na deslegitimação e no desrespeito ao próprio processo penal.

Embora o Código de Processo Penal preveja um dispositivo específico para o reconhecimento de pessoas, as informalidades judiciais são frequentemente tão abrangentes que acabam sendo fundamentadas no princípio do “livre convencimento motivado”. Segundo esse princípio, o juiz pode se considerar suficientemente convencido da prova apresentada, mesmo que ela não esteja em conformidade com os requisitos legais estabelecidos para o reconhecimento (Lopes Jr., 2021, p. 215).

No Brasil, temos uma legislação antiquada, com mais de 80 anos, sem alterações significativas no que diz respeito ao procedimento probatório do reconhecimento pessoal. Artigo este que ignora uma memória histórica de desigualdades no que diz respeito à forma como as pessoas negras são frequentemente estereotipadas como criminosas, perpetuando uma discriminação contínua.

Em outubro de 2020, a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão histórica ao traçar novas recomendações no procedimento de reconhecimento pessoal e fotográfico, no Habeas Corpus 598.886/SC.

No voto, as pontuações do Ministro Schietti são muito bem colocadas. Cumprir as formalidades que o procedimento do reconhecimento merece não deve ser compreendido como “mera recomendação”.

No entanto, tais diretrizes ainda não são suficientes, pois, mesmo quando todas as formalidades são observadas, o reconhecimento pessoal continua sendo uma prova que depende da memória humana, o que a torna suscetível a falhas.

Nos Estados Unidos, entre 1989 e 2014, ocorreram exonerações baseadas em DNA, e a maioria dessas exonerações foi resultado de erros no reconhecimento pessoal, representando 72% das 325 exonerações registradas (West; Meterko, 2015, p. 1). A pesquisa revelou que, das 325 exonerações, 63% eram de pessoas negras. Embora esse número não se refira exclusivamente a exonerações causadas por falhas no reconhecimento pessoal, é importante notar que a população negra nos Estados Unidos representa apenas 13% da população total, o que evidencia uma desproporcionalidade significativa. Mesmo assim, dado que os erros de reconhecimento foram responsáveis pela maior parte das exonerações, essa disparidade pode ser explicada pelo fenômeno conhecido como *cross-race effect* ou “efeito da raça cruzada”, que descreve a dificuldade de indivíduos de uma mesma raça em reconhecer pessoas de outra raça. Esse efeito está diretamente relacionado ao procedimento de reconhecimento pessoal no contexto da prova testemunhal (Lebrecht et al, 2009, p. 3).

No Brasil, algumas pesquisas demonstram a seletividade de pessoas negras através do reconhecimento de pessoas.

A Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, em 2020, reuniu processos criminais entre 1º de junho de 2019 e 10 de março de 2020 que atendiam a três requisitos específicos: o reconhecimento pessoal em sede policial havia sido feito por fotografia; o reconhecimento não tinha sido confirmado em Juízo; e a sentença havia sido absolutória. Ao todo, 47 processos foram coletados e analisados, abrangendo um total de 58 acusados. Ou seja, 40 dos 58 acusados eram negros, o que corresponde a 80%, enquanto apenas 10 eram brancos (ANADEP; 2020, p. 1).

Mais tarde, entre janeiro e junho de 2021, a DPE RJ realizou uma pesquisa no site do Tribunal de Justiça do RJ, utilizando expressões diversas relacionadas a erros no reconhecimento fotográfico, obtendo 243 resultados após a eliminação de processos repetidos (CONDEGE; 2022, p. 4).

Ao analisar o perfil das 342 pessoas acusadas, constatou-se que 7 eram do gênero feminino (4,1%) e 328 eram do gênero masculino (95,9%). Destas, 218 pessoas eram negras (63,74%), sendo que “negras” foi entendido como o conjunto de pessoas que se autodeclararam pretas e pardas, conforme o art. 1º, IV, da Lei 12.288/2010, que define a população negra no Brasil (CONDEGE; 2022, p. 16).

Esses dados evidenciam a teoria na prática. A seletividade penal direcionada aos jovens negros permeia todos os aspectos do sistema de justiça, contribuindo para o aumento da população carcerária e reforçando o estereótipo do “negro criminoso” desde a juventude.

Diante desses dados, percebe-se que a teoria se reflete na prática. A seletividade penal, que atinge especialmente os jovens negros, se infiltra em todos os níveis, perpetuando a expansão da população carcerária e reforçando o estereótipo do “negro criminoso” desde a infância.

É evidente que, no contexto penal, nenhuma pele escura escapa do rótulo de criminoso.

4. RACISMO, JUSTIÇA E DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO

Podemos dizer que o racismo tem suas raízes na escravidão e permanece enraizado nos padrões mentais e institucionais, mesmo após o fim do regime escravista, especialmente nos países periféricos, impedindo o avanço das economias e a construção de uma democracia verdadeira. Contudo, o racismo também é produto do capitalismo, pois não há oposição entre modernidade e escravidão; portanto, é um “passado que não passa”, que persiste porque o capitalismo se alimenta dele (Almeida, 2018, p. 12).

O racismo pode ser entendido de várias formas, todas ligadas à seletividade penal. Essas concepções incluem o racismo individualista, institucional e estrutural. O racismo individualista está relacionado à subjetividade do pensamento de cada pessoa, como uma patologia, já que se encontra no psicológico individual ou coletivo. Nesse caso, a discriminação é vista como um “preconceito”, e o fenômeno é justificado como algo natural do pensamento humano. No entanto, se fosse apenas um problema individual, isso significaria que as instituições não seriam racistas, mas sim apenas as pessoas. Porém, isso não corresponde à realidade.

A concepção institucional de racismo vai além do comportamento individual, estando ligada ao modo como os sistemas econômicos e políticos do Estado funcionam, bem como aos comportamentos sociais que são moldados por normas e rotinas, a fim de manter a estabilidade dos sistemas sociais. Assim, o racismo não é apenas resultado de ações individuais isoladas, mas também é

alimentado pelos mecanismos institucionais que favorecem certos interesses. Em resumo, o racismo institucional se mantém por meio de parâmetros discriminatórios baseados na raça.

Por fim, a concepção estrutural complementa a visão institucional ao se referir à ordem social. Isso significa que as instituições derivam de uma estrutura social que sustenta o racismo para aplicá-lo. Em outras palavras, as instituições são racistas porque a estrutura social como um todo é racista, e mesmo quando um indivíduo é punido por um ato racista, a visão estrutural das relações sociais não se altera diante dessa penalização (Almeida, 2018, p. 29-38).

Logo, é necessária a luta antirracista, principalmente na esfera jurídica.

No que toca o foco deste trabalho, qual seja, um meio probatório do processo penal, temos que o direito antidiscriminatório é instrumento essencial na luta contra a seletividade penal de pessoas negras.

O direito antidiscriminatório, embora um campo relativamente novo no Brasil, se insere no contexto do constitucionalismo moderno e está intimamente ligado ao princípio da igualdade, que é central na Constituição Federal de 1988. Apesar das discussões teóricas sobre esse direito terem se intensificado recentemente, sua essência já está prevista na legislação brasileira há mais de 30 anos, especialmente nos artigos 3º e 5º da CF/88, que visam a redução das desigualdades e garantem a igualdade de todos perante a lei. No entanto, sua aplicação prática ainda enfrenta desafios, pois as estruturas sociais históricas, como o racismo, continuam a perpetuar a exclusão de determinados grupos.

Para Adilson José Moreira (2020, p. 399-400.), o direito antidiscriminatório é “um aparato teórico, um corpo de normas jurídicas, precedentes judiciais, medidas legislativas e políticas públicas necessárias para a consecução de um programa de transformação social”

Diversas formas de discriminação se perpetuam nas estruturas sociais para garantir a continuidade das vantagens dos grupos dominantes. Como destaca Fredman (2012, p. 1), esse processo de discriminação afeta os padrões de vida dos indivíduos, excluindo-os do mercado de trabalho ou confinando-os a empregos precários e mal remunerados. Além disso, resulta em vitimização, violência e assédio, e limita as oportunidades de ascensão ou desenvolvimento pessoal, tudo isso baseado em características intrínsecas à identidade dos indivíduos, como a raça.

O direito antidiscriminatório irá surgir após o reconhecimento da existência do ‘pacto narcísico’, conceituado por Cida Bento, que se refere a um acordo não formalizado, mas amplamente compartilhado, de manter o silêncio sobre os privilégios das pessoas brancas e o legado da escravidão, que ainda garante

aos brancos lugares de poder simbólicos e concretos. Esse pacto está relacionado a um instinto de autopreservação, que rejeita, reprime e esconde aquilo que é insuportável ou difícil de lidar para o coletivo. A branquitude, ao se ver como o padrão ideal, tende a se encantar com sua própria imagem e, ao mesmo tempo, tem receio do diferente, já que se vê como o modelo perfeito e inalcançável (Bento, 2022, p. 25).

O silêncio promovido pela branquitude adquire diferentes significados, sempre com o objetivo de preservar a ilusão de que tudo acontece de acordo com a ordem natural das coisas. Nesse contexto, surgem conceitos como democracia, meritocracia, cordialidade, ideal de embranquecimento, neoliberalismo e o que Bento chama de “ignorância branca”. No entanto, as estruturas sociais denunciam o que se tenta esconder: do topo à base da sociedade, existem pilares racistas que sustentam a posição privilegiada das pessoas brancas em todos os setores. Bento aponta de maneira clara como esse sistema é meticulosamente planejado e mantido, com o intuito de garantir que a estrutura hierárquica permaneça intacta, assegurando aos brancos e seus descendentes os privilégios de poder e conforto.

Neste contexto, instruir magistrados, promotores, advogados, policiais e demais atores jurídicos acerca do direito antidiscriminatório é garantir que pessoas negras não sejam rotuladas criminosas em razão da sua pele. Contudo, o pacto narcísico da branquitude é um obstáculo a ser considerado e enfrentado na luta contra a rotulação criminosa de pessoas negras.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisadora utilizou da produção bibliográfica brasileira para demonstrar como o procedimento do reconhecimento de pessoas é inapropriado no processo penal diante da herança discriminatória em detrimento da população negra escravizada.

A história brasileira nunca se repetiu, ela apenas permaneceu acontecendo incansavelmente de trás das cortinas enquanto alguns se beneficiavam pela frente.

Não há nenhuma evidência que a população negra parou de ser vista como delinquente desde que os estudos criminológicos começaram antes da abolição da escravidão no Brasil. Do contrário, a história brasileira tornou-se permanente em nosso Códigos Penais e Processuais Penais: a seletividade para com pessoas negras e pobres.

Ou seja, há uma incoerência quando: (a) se demonstra comprovado um processo histórico que gerou consequências catastróficas criminalizando o negro

através do seu fenótipo, e (b) um meio probatório baseado em reconhecer características físicas de um suspeito.

Assim, insurge a necessidade de repensar o reconhecimento pessoal enquanto meio probatório processual penal, pois, além de não estar sendo realizado corretamente e acompanhado de outras provas, há fenômenos científicos como o *cross-race effect* e falsas memórias, e há motivações sociais, explicado claramente pela teoria do etiquetamento social.

E, acima de tudo, a importância da abordagem do direito antidiscriminatório na pauta aqui abordada. As jurisprudências brasileiras sobre o tema ainda são recentes e não possuem um entendimento plenamente pacificado. Ainda temos uma precariedade quanto à sua aplicabilidade, e essa omissão reforça a negligência no procedimento, condenando pessoas injustamente.

Portanto, conclui-se que o reconhecimento de pessoas reforça a seletividade de pessoas negras e, indubitavelmente, deve o direito antidiscriminatório ter espaço no diálogo com os operadores do Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **O que é racismo estrutural?** Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.

ANADEP. [Análise dos casos sobre o reconhecimento fotográfico em sede policial]. Rio de Janeiro: Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos, 11 set. 2020. Disponível em: <https://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/33e974efa1004184954cc1b08ac2f253.pdf>. Acesso em 18 mai. 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 19 out. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao Reconhecimento Pessoal e aos Depoimentos Forenses. Brasília, Secretaria de Assuntos Legislativos; IPEA, 2015. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf. Acesso em: 17 nov. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 598886**. Roubo Majorado. Reconhecimento Fotográfico de Pessoa Realizado na Fase do Inquérito Policial. Inobservância do Procedimento Previsto no Art. 226 do CPP. Prova Inválida Como Fundamento Para A Condenação. Rigor Probatório. Necessidade Para Evitar Erros Judiciários. Participação de Menor Importância. Não Ocorrência. Ordem Parcialmente Concedida. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Brasília, DF, 27 de outubro de 2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=116061726&num_registro=202001796823&data=20201218&tipo=91&formato=PDF%20. Acesso em: 28 abr. 2022.

CIDA, Bento. Pacto da branquitude. 1 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2022. 148p.

CONDEGE. **O reconhecimento fotográfico nos processos criminais no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Público, 5 mai. 2022. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/8522ade5dd614eef9176eb6109711b4f.pdf>. Acesso em: 19 mai. 2022.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro**. 2006. 145 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2006. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/5117>. Acesso em: 20 mai 2022.

FREDMAN, Sandra. **Anti-discrimination laws and work in the developing world: a thematic overview**. 2012. p. 1.

GÓES, Luciano. A “tradução” de Lombroso na obra de Nina Rodrigues: o racismo como base estruturante da criminologia brasileira. Rio de Janeiro: Revan, 2016.

LEAL, Jackson da Silva. Criminologia da Libertação: A construção da criminologia crítica latino-americana como teoria crítica do controle social e a contribuição desde o Brasil - pesquisa nas revistas capítulo criminológico (1973-1990) e doutrina penal (1977-1990). 2016. 412 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/84614364.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2021.

LEBRECHT, Sophie et al. **O treinamento perceptivo de outras raças reduz o viés racial implícito**. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0004215>. Acesso em: 18 mai. 2022.

LOPES JR., Aury. ***Direito Processual Penal***. 18ª edição. Editora Saraiva, 2021.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de direito antidiscriminatório**. São Paulo: Contracorrente, 2020.

SCHWARCZ, Lília Moritz; STARLING, Heloisa Murgel. **Brasil: uma biografia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

SCHWARCZ, Lília Moritz. Nem preto nem branco, muito pelo contrário: cor e raça na intimidade. In: **História da Vida Privada no Brasil: contrastes da intimidade contemporânea**. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

SPECHT; SILVA. Canto orfeônico, democracia racial e biopolítica na Era Vargas (1930-1945). **Revista Jovens Pesquisadores**, v. 4, n. 2. 2015. <https://doi.org/10.17058/rjp.v4i2.4523>. Acesso em: 19 mai. 2022

WEST, Emily; METERKO, Vanessa. Exoneração de DNA 1989-2014: Revisão de dados e descobertas dos primeiros 25 anos. **Albany Law Review**, v. 79, n. 3, p. 717-795, 2015. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2986970>. Acesso em: 19 mai. 2022.

CAÇAS ÀS (NOVAS) BRUXAS: UMA EVOLUÇÃO DA REPRESSÃO DE GÊNERO

PEDRO POSTAL¹

GABRIELLA CONCEIÇÃO CAVALCANTE CHAVES²

1. INTRODUÇÃO

A violência como mecanismo de imposição de domínio e expressão de poder pela classe dominante sobre a maioria oprimida não é um fenômeno recente. Desde os primórdios da colonização de nossas terras, este recurso tem sido uma ferramenta fundamental para moldar estruturas sociais, permitindo à elite consolidar seu controle e perpetuar desigualdades. Nossa sociedade se ergueu sobre alicerces de repressão, agindo frequentemente no âmbito interno dos corpos por meio de normatizações e controles sutis. Contudo, quando essa repressão interna se revela insuficiente, a violência se manifesta externamente, deixando marcas tão profundas que anulam não apenas a resistência, mas até mesmo a própria vida.

Sob essa perspectiva, este trabalho se propõe a analisar a violência exercida contra o gênero feminino no Brasil, um fenômeno que persiste em ser tratado como questão secundária, ainda que seus impactos sejam estruturantes. Mulheres ocupam papéis sociais que refletem disparidades gritantes em relação ao gênero masculino, que, historicamente, tem sido colocado em posição hierarquicamente superior. Mais do que isso, a capacidade da sociedade em desfigurar e esvaziar o significado de “feminino” é assustadora. Tal distorção se reflete, por exemplo, no próprio uso da palavra “gênero”, que, originalmente designada para abarcar tanto homens quanto mulheres, acabou sendo popularizada com um viés depreciativo. Esse termo, quando associado ao feminino, passa a carregar conotações de inferioridade, vitimização, mediocridade e, por vezes, é empregado de maneira jocosa, reforçando estigmas sociais.

Ainda mais alarmante é a situação das mulheres trans, cuja existência muitas vezes é relegada a um cenário de extrema vulnerabilidade e exclusão. Nesse contexto, somos obrigados a abandonar qualquer otimismo revolucionário e confrontar uma realidade que é, antes de tudo, trágica. Os atos de violência e

1 Mestre em Política Social e Direitos Humanos pela Universidade Católica de Pelotas (UCPel). Advogado. E-mail: pedro.postal@sou.ucpel.edu.br.

2 Advogada. Pós graduada em Direito Civil e Processo Civil. Mestranda em Política Social e Direitos Humanos (UCPEL). E-mail: gabriella.chaves@sou.ucpel.edu.br.

discriminação dirigidos às mulheres trans ultrapassam o simbolismo e alcançam uma crueldade que desafia até mesmo a sensibilidade mais apurada, deixando um rastro de repulsa e indignação.

Este artigo busca, portanto, problematizar e ampliar a compreensão acerca dessas manifestações de violência, discutindo como elas se entrelaçam com as estruturas de gênero e poder no Brasil. A análise proposta não apenas denuncia as práticas opressivas, mas também visa abrir espaço para reflexões sobre possibilidades de resistência e transformação social.

2. PROCESSO HISTÓRICO

A nossa evolução como sociedade não consegue esconder as marcas das longas perseguições contra determinados grupos, motivadas por fatores como raça, religião, modo de vida e características pessoais. Essas perseguições frequentemente optaram pela violência deliberada como forma de impor dominação e hierarquia. Ao longo do tempo, muitos dos conceitos que hoje norteiam nossas relações sociais derivam da tentativa de tratar atributos individuais como sintomas de inferioridade moral, biológica ou psicológica. Essa abordagem tem como objetivo principal golpear o indivíduo enquanto este permanece identificado com determinado tipo ou classe (Batista, 2022, p. 106).

Sob esse viés, Zaffaroni (2017, p. 18) explica que, ao tratar um ser humano como algo a ser perseguido e contido, é retirado deste o seu status de pessoa. Ele destaca que, ao longo do século XX, as teorias que justificaram a eliminação de certos grupos humanos “confiscaram-nos sem dizê-lo, deixando de considerá-los pessoas”. Este processo de desumanização foi essencial para sustentar práticas opressivas que ainda hoje ecoam em diferentes contextos.

No que tange ao nosso tema central, podemos identificar na construção do estereótipo da bruxa um exemplo claro dessa desumanização. Conforme aponta Nilo Batista (2022, p. 107), a demonização das práticas mágicas ocorreu no final do século XV, quando se superou a distinção entre magia natural e magia maléfica, transformando toda magia em sinônimo de heresia. “Agora, a nova feiticeira já não consegue, como sua antepassada, dar ordens ao Diabo, mas sim converteu-se em fiel servidora dele” (Batista, 2022, p. 107). Embora essa construção simbólica remonte a séculos passados, ela não representa a origem da dominação e do controle social que iremos explorar.

Voltando ainda mais no tempo, ao século XII e XIII, em torno do ano 1000, testemunhamos o início do processo de verticalização social na Europa. Essa organização hierárquica, que mais tarde sustentaria a colonização, teve como eixo central a regulação das relações familiares e sexuais, indo além da mera administração da propriedade. Nesse contexto, o pater desempenhava um papel primordial, sen-

do o responsável por comandar os considerados “seres inferiores”, como mulheres, crianças, escravos e pessoas LGBTQIA+ (Zaffaroni, 2018, p. 23).

Se não fosse por essa estrutura hierárquica, a Europa jamais teria conseguido expandir seu domínio sobre os territórios colonizados. Os exércitos, liderados pelo pater, representavam apenas a face visível de estruturas sociais profundamente hierarquizadas e unificadas por uma ideologia que não admitia dissidências (Zaffaroni, 2017, p. 32). Nesse cenário, a imposição de obediência aos inferiores não era apenas uma missão individual, mas um dever subordinado ao Estado. Assim, o controle da sexualidade, aliado à misoginia e à homofobia, tornou-se um elemento disciplinador que legitimava a regulação da propriedade de indivíduos sobre outros indivíduos.

Esse discurso, consolidado durante a primeira etapa da planetarização do poder, foi empregado para justificar a eliminação de dissidentes internos e de mulheres consideradas desordeiras. A criação de inimigos simbólicos, como Satã e suas serviças “maléficas”, fundamentou guerras, preconceitos e medos baseados em crenças populares da Europa medieval (Zaffaroni, 2017, pp. 33-34). Essa estrutura de dominação perdurou por séculos, atravessando eras e se adaptando aos interesses de novas elites.

Na época da Revolução Industrial, essas dinâmicas opressivas ganharam novos contornos, sendo apropriadas por uma classe hegemônica de industriais e comerciantes (Zaffaroni, 2017, p. 43). Curiosamente, as mulheres perseguidas nesse período apresentavam características semelhantes às de suas antecessoras: eram economicamente ativas e desempenhavam tarefas relacionadas à reprodução e à subsistência (Batista, 2022, p. 113). Essa continuidade reforça a importância de compreender os processos históricos de controle e opressão para identificar suas manifestações contemporâneas.

3. EXPLORAÇÃO E ABOMINAÇÃO DO FEMININO

Conforme anotado, a questão do gênero sempre esteve envolta em rotulações, invariavelmente associadas a características negativas do indivíduo. Essa tem sido a história das mulheres ao longo dos séculos, marcada por exclusão, estigmatização e controle. Com a chegada do capitalismo, novas dinâmicas sociais e econômicas foram introduzidas, promovendo mudanças na posição social das mulheres. Contudo, essas transformações não significaram uma verdadeira emancipação, pois o biopoder³ punitivo, na expressão foucaultiana, permaneceu como ferramenta central para o controle do feminino.

3 Biopoder é formulado por Michel Foucault como sendo “exercício do poder sobre o homem enquanto ser vivo, uma estatização do biológico” (Foucault, 2010, p. 286).

O filósofo francês Michel Foucault (2010) identificou o nascimento da biopolítica em um momento histórico bem definido, no qual a vida passou a ser considerada objeto do poder. Esse poder, segundo Foucault, se caracterizaria pelo direito de “fazer morrer e deixar viver”, exemplificado pela espada do soberano. Nesse modelo, o soberano exercia sua autoridade sobre a vida de seus súbditos na medida em que possuía o poder de matá-los. Entretanto, a partir do século XIX, observa-se um deslocamento no modo como o poder é exercido, resultando no que Foucault definiu como “fazer viver, deixar morrer”.

Esse novo paradigma de poder não elimina a violência, mas a desloca para esferas mais sutis, como a regulação e o controle dos corpos e das populações. Para as mulheres, essa transição significou a intensificação de formas de exploração que objetivavam seus corpos como instrumentos para a reprodução social e econômica. O capitalismo, ao se expandir, encontrou no controle do feminino uma maneira de perpetuar suas dinâmicas de produção e acumulação. A mulher, relegada ao âmbito privado, foi reduzida a um papel funcional que servia aos interesses da ordem econômica e patriarcal dominante.

Ademais, a biopolítica foucaultiana nos ajuda a compreender como o controle dos corpos femininos foi (e ainda é) exercido por meio de mecanismos que normalizam comportamentos e estabelecem padrões de conduta. As normas de gênero, muitas vezes disfarçadas de tradições culturais ou biológicas, são exemplos claros de como esse poder opera. Essas normas foram instrumentalizadas para justificar desde a exclusão das mulheres de espaços de poder até a criminalização de suas escolhas sobre seus próprios corpos.

No âmbito histórico, observa-se que as mulheres foram sistematicamente representadas como fontes de perigo ou desordem, especialmente quando ousavam transgredir as normas impostas pelo biopoder. A figura da bruxa, por exemplo, ilustra bem essa narrativa. Como apontado anteriormente, a demonização da magia no final do século XV simboliza o esforço coletivo de subjugar mulheres que desafiavam as convenções sociais e religiosas. Essa construção simbólica foi ressignificada ao longo dos séculos, adaptando-se às necessidades de cada período histórico, mas sempre reafirmando a posição subalterna das mulheres.

Por outro lado, as mulheres que se adequavam às normas patriarcais eram exaltadas como exemplos de virtude e pureza. Essa dicotomia entre a mulher “boa” e a mulher “desviada” serviu para reforçar estruturas de controle que ainda persistem. No capitalismo contemporâneo, essa lógica continua a operar, agora disfarçada sob o verniz da liberdade de escolha e do empoderamento individual. Contudo, essas supostas liberdades são frequentemente limitadas pelas mesmas estruturas que historicamente exploraram e abominaram o feminino.

Especificamente com relação à sexualidade, Foucault (2014, p. 14) afirma que seus interditos envolveram discursos dispares, tais como literários, religiosos, biológicos, médicos e jurídicos, principalmente entre os séculos XVI e XIX. Esses discursos desempenharam uma função teórica cujo maior efeito foi a proliferação de argumentos sobre o sexo, todos destinados à administração e ao controle das pessoas de maneira geral. A sexualidade, portanto, foi dotada de instrumentalidade, sendo articulada por meio de estratégias operadas através de discursos úteis que visavam aumentar o poder do Estado e o controle da população.

Durante esse período, surgiram diversos discursos demográficos, morais, biológicos, criminais, médicos e psiquiátricos sobre a sexualidade. Esses discursos não apenas regulavam a vida sexual dos indivíduos, mas também justificavam formas de exclusão e perseguição. Entre os temas abordados estavam as fraudes contra a procriação, a etiologia das doenças mentais e o conjunto das chamadas “perversões sexuais”. Esses conceitos foram instrumentalizados para justificar os racismos em nome de uma suposta urgência biológica e histórica. Assim, tornaram-se base para a condenação de identidades como a homossexualidade, a transexualidade e a intersexualidade (Foucault, 1999, p. 98-99).

A norma, nesse contexto, desempenhou um papel fundamental. Como afirma Foucault (2005, p. 302), “é o que pode tanto se aplicar a um corpo que se quer disciplinar quanto a uma população que se quer regulamentar”. Essa definição revela como o sexo, o gênero e a sexualidade são colocados em um espaço limítrofe, onde se articulam tanto a disciplina dos corpos individuais quanto a regulamentação da população. Nesse sentido, o biopoder não se limita ao controle direto, mas abrange também uma rede de discursos e práticas que condicionam as experiências humanas, moldando as formas como as pessoas vivem, percebem e se relacionam com o próprio corpo e com o outro.

Portanto, com maior ênfase, é possível afirmar que essa violência, toda essa “caça às bruxas” contemporânea, apresenta uma ligação mais estreita com a globalização capitalista e suas dinâmicas do que com os resquícios de um passado distante. Essa relação incorpora uma complexidade de violações de natureza neoliberal, gerando impactos profundos na vida das mulheres, especialmente no que diz respeito à mercantilização das políticas sociais e à fragilização de suas redes de proteção (Marinho, 2020, p. 87).

Salo de Carvalho (2017, p. 206) sistematiza essa legitimação da violência heterossexista em três níveis: o da violência simbólica, que opera “a partir da construção social de discursos de inferiorização da diversidade sexual e de orientação de gênero”; o da violência das instituições, manifestada pela omissão e negligência de políticas públicas; e o da violência interpessoal, refletida no cotidiano das relações e nos números alarmantes de feminicídios e agressões sexuais.

Esse quadro é agravado pela sub-representação política das mulheres, pelas altas taxas de feminicídio, pelas negligências nos serviços de saúde e pelas condições de trabalho e moradia precarizadas. Ainda, questões como a expulsão de jovens lésbicas e trans de seus lares, a evasão escolar por discriminação e o subemprego revelam as camadas multifacetadas da violência de gênero.

De forma ainda mais grave, como destaca Silvana Marinho (2020, p. 94), a realidade das mulheres trans é marcada por uma complexidade adicional. O Estado, frequentemente, não assume a responsabilidade de mapear a violência transfóbica ou de combatê-la de maneira efetiva. Essa negligência sistemática reforça um ciclo de exclusão e marginalização. Nesse contexto, a violência simbólica persiste como uma herança inquisitorial, associando desvios de gênero e sexualidade ao pecado e perpetuando processos de desumanização (Carvalho, 2017, p. 209). Como resultado, os corpos das mulheres trans são tratados como descartáveis, reduzidos a objetos elimináveis, negando-lhes a condição de existência digna (Marinho, 2020, p. 96).

Os dados levantados pelos dossiês anuais da Associação Nacional de Travestis e Transexuais (ANTRA) oferecem um panorama alarmante sobre os elevados índices de assassinatos contra a população trans no Brasil. O país se mantém no topo do ranking mundial de homicídios de pessoas trans, evidenciando uma violência estrutural que atravessa décadas e permanece naturalizada no tecido social.

De acordo com o dossiê ANTRA de 2022, o Brasil registrou ao menos 131 assassinatos de pessoas trans, sendo 130 travestis e mulheres transexuais e apenas um caso envolvendo um homem trans ou pessoa transmasculina. Esse número já representava uma continuidade dos altos índices registrados nos anos anteriores, reforçando a vulnerabilidade extrema dessa população diante da transfobia letal.

Em 2023, os números aumentaram significativamente. Foram mapeados 145 assassinatos, o que representou um crescimento de 10,7% em relação ao ano anterior. Desse total, 136 vítimas eram travestis e mulheres trans/transexuais, enquanto 9 eram homens trans ou pessoas transmasculinas. Esse aumento demonstra que, apesar das mobilizações sociais e das denúncias constantes, o cenário da violência transfóbica não apenas persiste, mas se intensifica.

Já em 2024, o dossiê da ANTRA identificou 122 assassinatos de pessoas trans e travestis, marcando uma queda de 16% em relação ao ano anterior. No entanto, essa redução não pode ser interpretada como uma mudança estrutural ou avanço significativo, pois a violência continua alarmante, com 117 das vítimas sendo travestis e mulheres trans/transexuais e 5 sendo homens trans ou pessoas transmasculinas.

Esses dados não apenas revelam a brutalidade da violência transfóbica no Brasil, mas também evidenciam a desigualdade na forma como diferentes identidades trans são afetadas. As travestis e mulheres trans, de maneira desproporcional, figuram entre as principais vítimas desse tipo de crime, o que reflete tanto a misoginia quanto a transfobia arraigadas na sociedade.

Ao analisarmos esses índices, fica evidente a existência de uma profunda abjeção ao feminino, que transcende as vivências trans e permeia toda a estrutura social. Embora todas as pessoas trans enfrentem diferentes formas de violência, as vivências que se aproximam do feminino encontram-se em uma posição de maior vulnerabilidade. Isso ocorre porque o feminino é sistematicamente desvalorizado na sociedade patriarcal, sendo historicamente relegado a uma posição de subalternidade. Quando o feminino é deslocado de corpos cisgêneros, como ocorre com mulheres trans e travestis, essa desvalorização é intensificada por camadas adicionais de preconceito e estigmatização (Bento, 2016, p. 53).

Os movimentos desse processo histórico, enraizados em todos os planos de violência — seja ela simbólica, institucional ou interpessoal —, geram ciclos de identificação, rotulação e anulação que expõem a vulnerabilidade estrutural de determinados grupos. Carvalho (2017, p. 214) aponta que essas “intermitências pelas quais determinados sujeitos adquirem posições de vulnerabilidade ou de imunidade diante da incidência estigmatizadora do sistema punitivo” evidenciam o funcionamento de um sistema de poder seletivo e excludente.

Dessa forma, ao longo deste capítulo, reforçamos que a violência contra o feminino, e particularmente contra as mulheres trans, não é um fenômeno isolado, mas uma manifestação da violência estrutural sustentada pela base heteropatriarcal e racista da sociabilidade burguesa. Silvia Federici (2017) ressalta que “a transição do feudalismo para o capitalismo se processou por uma acumulação de trabalho e, por consequência, por uma acumulação de violência”. Assim, a violência que persiste hoje é herdeira direta desse processo histórico, evidenciando a continuidade de uma lógica de exploração e opressão que atravessa séculos.

Ao analisar as múltiplas facetas da exploração e abominação do feminino, percebemos que essas práticas não apenas ecoam um passado de perseguição e controle, mas são alimentadas por dinâmicas contemporâneas que reforçam desigualdades estruturais. A mercantilização das políticas sociais, a violência simbólica, institucional e interpessoal, bem como a desumanização de corpos dissidentes, revelam a necessidade urgente de repensarmos as bases de nossa sociedade. Somente assim poderemos romper com os ciclos históricos de opressão e construir um futuro mais inclusivo e justo para todas as identidades de gênero.

4. CONCLUSÃO

A conclusão deste artigo destaca a urgência de compreendermos a violência de gênero e a transfobia como componentes inseparáveis de uma estrutura social mais ampla e profundamente enraizada. Ao longo deste trabalho, buscamos evidenciar como essas formas de violência transcendem o ato físico, estendendo-se aos processos simbólicos, institucionais e interpessoais que perpetuam exclusões, desigualdades e desumanizações.

A análise apresentada, fundamentada em autores como Foucault, Federici, Carvalho e Marinho, ressalta que a transfobia não se manifesta apenas em episódios fatais, mas está intrinsicamente ligada a mecanismos cotidianos de marginalização. Esses mecanismos, muitas vezes invisíveis, configuram condições precárias que submetem as mulheres trans e outros grupos vulneráveis a uma existência marcada por privação e risco constante. Assim, a violência letal contra corpos trans é apenas o ápice de um iceberg sustentado por discursos, práticas e omissões que desumanizam e estigmatizam identidades dissidentes.

É imperativo reconhecer que a violência estrutural, alimentada por lógicas patriarcais, heteronormativas e neoliberais, não é uma força inevitável ou natural, mas um sistema construído e perpetuado por interesses específicos. A dominação violenta surge como uma resposta à resistência de identidades que desafiam a ordem hegemônica. As mulheres trans, ao reivindicarem o direito de existir fora das normas impostas, não apenas resistem, mas também reconfiguram o significado de ser mulher, subvertendo hierarquias e propondo novas formas de ser e existir.

Portanto, enfrentar a transfobia e a violência de gênero exige mais do que intervenções pontuais ou políticas paliativas; demanda uma reestruturação profunda das bases sociais que legitimam essas práticas. É necessário valorizar e amplificar as vozes das mulheres trans, reconhecer seus corpos como legítimos e suas identidades como autênticas. É preciso também avançar na construção de políticas públicas que garantam dignidade, segurança e autonomia para essas populações, desafiando diretamente as raízes estruturais da opressão.

Em última análise, a luta contra a transfobia e a violência de gênero não se limita à proteção de corpos, mas implica uma transformação coletiva das relações sociais, culturais e políticas. Trata-se de um convite a repensarmos o modo como nos relacionamos com o outro, com o diverso e com o diferente, buscando uma sociedade que não apenas tolere, mas celebre a multiplicidade de existências humanas. Somente assim poderemos construir um futuro em que a liberdade e a dignidade sejam direitos universais, inalienáveis e efetivamente garantidos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANTRA, Associação nacional de travestis e transexuais. **Mapa dos assassinatos de travestis e transexuais no Brasil**. Disponível em: < <https://antrabrazil.org/assassinatos/> > Acesso em: 28 de janeiro de 2025.
- BATISTA, Nilo. **Capítulos de política criminal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2022.
- BENTO, Berenice. Transfeminicídio: violência de gênero e o gênero da violência. In: COLLING, Leandro (Org.). **Dissidências sexuais e de gênero**. Salvador: EDUFBA, 2016.
- CARVALHO, Salo de. **Criminologia do preconceito**: racismo e homofobia nas Ciências Criminais. São Paulo: Saraiva, 2017.
- MARINHO, Silvana. **Mulheres trans, violência de gênero e a permanente caça às bruxas**. Argumentum, [S. l.], v. 12, n. 3, p. 86–101, 2020. DOI: 10.47456/argumentum.v12i3.31355.
- FEDERICI, S. **O Calibá e a Bruxa**: mulheres, corpo e acumulação primitiva. São Paulo: Elefante Editora, 2017.
- FOUCAULT, Michel. **A história da sexualidade I**: a vontade de saber. 13 Ed. Rio de Janeiro: Graal, 1999
- FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**: curso no Collège de France (1975-1976). 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.
- FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso** – Aula inaugural no Collège de France. São Paulo: Edições Loyola, 2014.
- ZAFFARONI, Eugênio Raul. **O inimigo no direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017.
- ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **A questão criminal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018.

ECOFEMINISMO E MUDANÇAS CLIMÁTICAS: ENCHENTES DE 2024 NO RIO GRANDE DO SUL, BRASIL

GIULIANA GLASS DA SILVA¹

LUÍZA ARAUJO COSTA²

1. INTRODUÇÃO

As enchentes que ocorreram no Rio Grande do Sul, no final de abril e início de maio de 2024, foram uma das maiores catástrofes climáticas do Brasil. Esse desastre ocasionou a morte de 183 pessoas e o número de desalojados passou de quinhentos e oitenta mil (Defesa Civil do Rio Grande do Sul, 2024).

Nesse momento, é importante esclarecer que o presente artigo optará por utilizar o termo “enchentes” em vez de “inundações”, pois é a expressão popularmente mencionada, embora exista uma distinção conceitual entre essas duas palavras³. Feito tal apontamento, também é importante deixar claro que existem muitas discussões sobre o referido desastre também ter sido ocasionado por questões antrópicas e não unicamente pelas mudanças climáticas — as quais são diretamente influenciadas pelas ações humanas, vale ressaltar. Entretanto, esta pesquisa se focou exclusivamente na questão climática.

As consequências das mudanças climáticas são catastróficas, pois implicam em aumentos das ocorrências e intensidades das enchentes, tempestades, furacões, ondas de calor e secas, além do derretimento das calotas polares e geleiras, com consequente aumento do nível do mar. Logo, os impactos do aquecimento global são extremamente graves, podendo ocasionar escassez de alimentos, deslocamento de populações, propagação de doenças, destruição de ecossistemas, etc.

1 Pós-graduanda em Direito Penal e Criminologia (PUCRS), graduanda em Ciências Sociais (UFRGS), Bacharela em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), e-mail: giulianaglasssil@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5045762071264450>.

2 Mestranda em Direito na Universidade de Caxias do Sul (UCS), Bacharela em Direito pela Universidade do Vale do Taquari (Univates), Especialista em Ciências Criminais, Direito Penal e Direito Processual Penal, Tribunal do Júri e Execução Penal, e-mail: ac.luiza@hotmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9109774178411816>.

3 Enchentes são situações naturais de transbordamento de água (seja de um rio, lago, mar, etc.), que ocorrem por conta de chuvas intensas e contínuas e, geralmente, não afetam a população diante de sua ciclicidade. As inundações, por sua vez, são ocasionadas por modificações no uso do solo, provocam danos de grandes proporções, e por não serem esperadas, resultam em muitos prejuízos (Rudnicki, 2024).

Assim, é inegável que o Rio Grande do Sul sofreu consequências por conta das mudanças climáticas, bem como que os impactos das enchentes afetaram toda a população do Estado, seja direta ou indiretamente. Entretanto, tais impactos foram sentidos de formas desiguais por diferentes pessoas, visto que os vulneráveis sempre são mais afetados em desastres ambientais.

Levando isso em consideração, esta pesquisa busca trazer um recorte sobre os impactos sofridos pelas mulheres atingidas pelas enchentes de 2024 no Rio Grande do Sul, abordando a conexão entre o Ecofeminismo e as mudanças climáticas analisando, sob o prisma da Interseccionalidade, as diferentes formas de violência de gênero que ocorrem neste contexto de excepcionalidade. Diante disso, este artigo procura responder se existem meios eficazes de proteger as mulheres e o meio ambiente em situações de catástrofes climáticas.

Para isso, serão apresentadas noções sobre o Ecofeminismo, assim como serão feitas reflexões sobre a relação do Capitalismo e do Patriarcado com a intensificação das vulnerabilidades em contextos de excepcionalidade. Em seguida, será analisada a relação entre as mudanças climáticas e a desigualdade de gênero. Por fim, para exemplificar a conexão entre o Ecofeminismo e as mudanças climáticas, serão apontados os impactos sofridos pelas mulheres nas enchentes de 2024 no Rio Grande do Sul.

O método de pesquisa adotado foi o materialismo histórico dialético, utilizando-se a técnica de análise bibliográfica, com refinamento na busca das categorias científicas observadas, atrelando o tema aos fatos e fenômenos sociais vinculados ao problema de pesquisa. Também adota-se a Interseccionalidade como ferramenta teórica metodológica (Rodrigues, 2019), a fim de analisar os recentes acontecimentos e levar em consideração as diferentes violências que perpassam os corpos.

2. NOÇÕES SOBRE O ECOFEMINISMO

O Ecofeminismo é uma vertente do feminismo que relaciona a luta pela igualdade de gênero com o movimento ecológico, visto que na sociedade patriarcal e capitalista, as mulheres e a natureza são dominadas pelos homens.

Conforme Vandana Shiva (2021), o patriarcado estruturou nossa sociedade e cultura com base no domínio dos homens sobre as mulheres. Quando as estruturas tradicionais do patriarcado se misturaram às estruturas do patriarcado capitalista, surgiram novas formas de violências de gênero. O modelo econômico voltado para o crescimento, não apenas ignora as contribuições econômicas e sociais das mulheres, mas também as afasta de seus meios de subsistência (como de suas terras e da água), já que os recursos são tomados pelas pessoas que estão no poder. Isso contribui para todo o tipo de violência contra as mulheres (física,

sexual, patrimonial, etc.), pois as deixam vulneráveis e suscetíveis ao controle daqueles que as exploram. A autora também relaciona o estupro das mulheres com o “*estupro da Terra*”, sustentando que a apropriação de recursos — sob a justificativa de crescimento — é, na verdade, um “*estupro da Terra*” e de economias autossuficientes. Isso também acarreta no estupro de mulheres, pois contribui para o aumento de suas vulnerabilidades e da perpetuação da violência.

É importante reconhecer que as mudanças climáticas e a extinção de espécies são impulsionadas pelas atividades humanas. Ocorre que a biodiversidade é a base da vida, então é preciso entender que somos apenas parte da natureza e não seus donos, bem como reconhecer os direitos da Mãe Terra e o valor de todas as espécies, pois se assim não fizermos, levaremos nossa espécie e milhões de outras à extinção (Shiva, 2021). A libertação da natureza e das mulheres está conectada, pois encontram-se subordinadas ao homem. Diante disso, a perspectiva Ecofeminista propõe o reconhecimento de que a vida na natureza é mantida por meio da cooperação e cuidado mútuo, sendo fundamental respeitar e preservar toda a diversidade (Mies; Shiva, 2021).

Também é preciso destacar que as mulheres costumam ser as maiores vítimas dos danos ambientais e, inclusive, das mudanças climáticas. Um breve exemplo disso é que quando há falta de comida, as mulheres costumam alimentar primeiro os homens, deixando suas necessidades por último, mesmo em momentos em que elas precisariam de mais nutrientes, como durante a gravidez (Adams, 2018).

Além disso, sempre que as mulheres agiram contra a destruição do meio ambiente, elas perceberam que esta destruição estava conectada com a violência patriarcal e que, apenas lutando contra o patriarcado, seria possível proteger as gerações futuras e o planeta (Mies; Shiva, 2021).

Assim, Maria Mies (2021) defende que o sistema de mercado precisa ser modificado. De forma geral, as estratégias de desenvolvimento se baseiam na suposição de que o modelo de vida do Norte Global é o melhor. Assim, é “*vendida*” a ideia do mito da convergência econômica, no qual acredita-se que algumas pessoas (basicamente, homens brancos) alcançaram o pico da evolução, e que isso pode ser alcançado pelos outros com mais esforço, educação e desenvolvimento. Para a perpetuação desse mito, os oprimidos precisam aceitar que o estilo de vida das pessoas que estão no topo é a única forma de ter uma boa vida — isso acarreta em uma profunda desvalorização de sua cultura, trabalho, até mesmo filosofia de vida, etc. Essa desvalorização costuma ser aplicada pelos colonizadores e reforçada por programas educacionais, propagandas, leis e dependência econômica, até que essa desvalorização seja internalizada pelas pessoas que foram oprimidas como algo natural.

Ocorre que o atual sistema de mercado não consegue ser mantido sem a exploração dos países outrora colonizados, da natureza, das mulheres, etc. Esse modelo de consumo não é desejável por todos, mas o mito dessa convergência econômica somente vai causar o aumento da destruição do meio ambiente, da violência contra mulheres, da militarização dos homens e da exploração de diversos países (Mies, 2021).

Diante disso, Mies e Shiva (2021) sugerem que poderíamos pensar na perspectiva de subsistência com uma alternativa. Tal conceito foi desenvolvido para analisar o trabalho oculto ou mal pago de donas de casa, camponesas e pequenas produtoras, pois embora o trabalho de subsistência seja necessário para a sobrevivência, ele permanece invisível na economia do mercado capitalista e patriarcal. Outrossim, alguns dos objetivos dessa perspectiva de subsistência consistem em almejar a criação de vida e não o lucro; pensar em atividades baseadas em novos relacionamentos respeitosos com a natureza e entre pessoas; desenvolver um novo paradigma de ciência e tecnologia de subsistência ecologicamente saudáveis e feminista; assim como envolver os homens na produção de subsistência.

3. CAPITALISMO E PATRIARCADO: A RELAÇÃO DESSES SISTEMAS COM A INTENSIFICAÇÃO DAS VULNERABILIDADES EM CONTEXTOS DE EXCEPCIONALIDADE

Tendo em vista o apontado anteriormente, verificamos que o processo de acumulação capitalista é o grande responsável pela destruição dos biomas e das zoonoses, como o COVID (Perrota, 2020). Isso porque o modo de produção capitalista é predatório, destruindo biomas, em razão da ideológica necessidade de produção em larga escala. Exemplos de destruição do bioma no Brasil não se esgotam, como o caso da Vale (Fernandes; Pina, 2020), o desmatamento da Mata Atlântica para construção imobiliária na capital gaúcha (Brandes, 2024), as queimadas na Amazônia (Imazon, 2025), entre outros. Além da destruição de biomas, o capitalismo também é responsável pelas violências misóginas e racistas brutais que as pessoas pobres ambientadas nessas localidades sofrem. Por exemplo, o extrativismo em solo brasileiro mata indígenas, principalmente mulheres e crianças. O caso dos indígenas Yanomami (Bedinelli; Roraima, 2023), bem como os de mulheres pardas e negras das cidades garimpeiras, elucidam bem as dúvidas sobre as violências presentes nesses ambientes de intenso extrativismo (Carrançá; Schreiber, 2024)⁴ e comprova o que Shiva aponta: o “*estupro da Ter-*

⁴ A falta de postos de trabalhos nas cidades onde há garimpo, obrigam as moradoras mulheres (cisgênero e transgênero) a se prostituírem em busca de condições de vida melhores. O ambiente de trabalho em garimpos é violento, muitas vezes elas não escolhem se prostituir, começam como cozinheiras e são forçadas pelo meio, havendo até estupros e assassinatos caso neguem as investidas sexuais dos garimpeiros.

ra” torna as mulheres mais vulneráveis e suscetíveis a mesma violência. Também é o modo de produção capitalista que desabriga famílias inteiras nos chamados “desastres” e “tragédias” naturais, previsíveis e anunciados há anos.

O patriarcado é mais antigo que o capitalismo. Contudo, ele não é trans-histórico e a-histórico, encontrando singularidades dentro desse modo de produção (Ferguson; McNally, 2013). Para entender o porquê o patriarcado tem papel fundamental no capitalismo e dentro dele encontra sua própria especificidade, recorremos a teóricas Marxistas como Roswitha Scholz. Para ela (1996), o valor é homem. Isso porque no processo de consolidação da forma-mercadoria, essencial para o capitalismo, houve uma divisão. De acordo com Menegatti (2017):

A forma-mercadoria se projeta como uma régua que modela todos os aspectos da socialização. Consciente disto e partindo destas categorias da análise da mercadoria, Scholz desenvolve a ideia de que houve uma dissociação sexual numa relação dialética simultânea com a forma-valor. Em termos mais claros: para que a forma-valor se erigisse à posição dominante na socialização pela mercadoria algo precisou ser dissociado, cindido, deixado de lado, tomado como o “outro” desta forma. Pensemos em dois opostos: de um lado a forma-valor, representando a esfera da produção social, com todas suas categorias e abstrações próprias; de outro, o dissociado, isto é, tudo que não se coadunava com a importância da forma-valor, a esfera da reprodução, o cuidado com as crianças, idosos e doentes e as atribuições domésticas que, se não eram irrelevantes, foram relegados a uma posição de secundariedade.

Segundo Scholz (1996), o valor é homem, porque é o depositário histórico da objetivação valorativa, porque foram os homens os responsáveis pela socialização pelo valor. Tudo aquilo que ficou fora da forma-valor, aquilo que era diverso dela, foi atribuído às mulheres (Menegatti, 2017). Contudo, é preciso advertir que o trabalho socialmente e historicamente construído como “coisa de mulher”, apesar de não produzir de forma direta mais-valor, produz valor de uso (Ferguson; McNally, 2013) e é absolutamente essencial para o completo desenvolvimento do capital, sobretudo, diante de uma racionalidade neoliberal, onde o homem é empresário de si, não possuindo horas limitadas de tempo de trabalho. Sem a força de trabalho das mulheres⁵ — trabalho reprodutivo —, o sistema também entraria em colapso, porque são elas as responsáveis por produzir e reproduzir a força de trabalho para o capitalista. De acordo com Vogel (1983, p. 129):

De modo geral, a reposição geracional fornece a maioria dos novos trabalhadores necessários para reabastecer essa classe e a capacidade das mulheres de gerar filhos desempenha um papel crucial na sociedade de classes (...) Nas classes proprietárias (...) a opressão às mulheres advém de seu papel na manutenção e herança da propriedade (...) Nas classes subordinadas (...) a opressão feminina (...) deriva do envolvimento das mulheres nos processos que renovam os produtores diretos, assim como seu envolvimento na produção.

Para Bhattacharya (2013), a força de trabalho é reproduzida por três processos interconectados: atividades que regeneram o trabalhador fora do processo

5 Ainda que existam mulheres inseridas dentro do mercado de trabalho e homens que desempenham o trabalho reprodutivo, ele é realizado, em sua grande maioria, por mulheres.

de produção, tornando possível o seu retorno à produção (por exemplo, organização e limpeza do lar e do vestuário, bem como o preparo do alimento); atividades que regeneram aqueles que não trabalham (cuidar dos idosos e das crianças) e reprodução de trabalhadores (dar à luz).⁶ Todas essas atividades, sustentam o capital, porque o trabalhador precisa comer, se vestir e ter o máximo de tempo para que labore todos os dias, sendo impossível o desempenho de todas essas tarefas sem o apoio das mulheres enquanto trabalha para o capitalista. Além disso, se mulheres não se reproduzirem com homens, não amamentarem o bebê e não cuidarem da criança em desenvolvimento, não haverá trabalhadores, prejudicando o capital. Isso explica, em parte, a dificuldade na legalização do aborto, na efetivação dos demais direitos reprodutivos já conquistados e na manutenção, até os dias de hoje, da homofobia e transfobia. Na maioria das culturas, a maternidade, significa descendência e não o produto de uma relação sexual heterossexual (Oyèwúmi, 2004). O Estado Capitalista precisa regular a capacidade de produzir a próxima geração de trabalhadores para que a força de trabalho esteja sempre disponível à exploração. Nesse ponto, entra o papel fundamental da família (Ferguson; McNally, 2013).

O gênero e a sexualidade são próprios do capitalismo, o produto de uma hegemonia cultural euro-americana (Oyèwúmi, 2004) e dentro da família heterossexual, fora da economia formal, os produtores de bens ou serviços (as pessoas que trabalham para o capitalista) são produzidas a um custo ínfimo para o capital (Bhattacharya, 2013). Por isso, diante da lógica capitalista, é essencial que esse trabalho seja invisibilizado. A manutenção do capitalismo só é possível através do trabalho reprodutivo das mulheres, o que contribui ainda mais para a desigualdade de gênero.

4. MUDANÇAS CLIMÁTICAS E A DESIGUALDADE DE GÊNERO

Sabe-se que a mudança climática é gerada pela liberação cada vez maior de gases de efeito estufa, o que ocorre por culpa do homem. Esses gases aumentam a temperatura da superfície do mar, intensificam as chuvas tropicais, provocam erosão no litoral, causam inundação das costas, aumentam a salinidade das fontes de água, etc. Os riscos de enchentes devido às mudanças climáticas também são altos. Espera-se que a frequência desses desastres aumente (Shiva, 2006).

Os países, de modo geral, já vêm sofrendo com fenômenos climáticos extremos há muito tempo, com o aumento da mortalidade nos países de renda bai-

6 Nessa análise, deixamos de fora as experiências de mulheres trans. Contudo, é importante mencionar que a distinção do que é uma mulher com base em características biológicas, advindas do nascimento, contribui para a manutenção do capitalismo. Afinal, a produção de trabalhadores é baseada na distinção biológica e na heterossexualidade, motivo pelo qual a transfobia e a homofobia acabam sendo pilares para a manutenção do capitalismo.

xa, destruição de patrimônio em países de alta renda, e prejuízos semelhantes em graus variáveis nos países de renda média (Viola, 2002). Isso significa que todos sofrem com as mudanças climáticas, mas os grupos vulneráveis sofrem as piores consequências. E por conta do patriarcado, as mulheres, em comparação com os homens, sofrem consequências mais graves, o que intensifica as desigualdades.

Também é possível afirmar que mulheres negras, pobres e de regiões periféricas sofrem violências distintas daquelas que afligem mulheres brancas e de classe social mais elevada. Isso porque apesar das mulheres terem em comum o gênero, elas são diferentes entre si, podendo sofrer violências distintas, de acordo com suas características particulares (Rodrigues, 2019). Portanto, além das mudanças climáticas intensificarem as desigualdades de gêneros (entre outras), também aumentam as desigualdades que existem entre as próprias mulheres.

Diante de todos os riscos e consequências, é de fundamental importância que todos os países passem a agir para evitar uma aceleração ainda maior do aquecimento global. Cumpre mencionar que, através do Acordo de Paris, assinado em 2015, os governos se comprometeram a agir para manter o aumento da temperatura média mundial bem abaixo dos 2°C, empregando esforços para limitar o aumento a 1,5°C. Com esse intuito, os países apresentaram planos de ações para reduzirem suas emissões de gases de efeito estufa por meio da formulação da Contribuição Nacionalmente Determinada — NDC, na sigla em inglês (UNFCCC, 2015).

Todavia, o Relatório de Síntese das NDCs de 2022, produzido pela Secretaria da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, demonstra que as metas climáticas das 193 Partes do Acordo podem gerar um aquecimento global de 2,5°C até o final do século (UNFCCC, 2022). Ou seja, mesmo cumprindo todas as metas, o aumento da temperatura ainda será superior a 2°C, o que gerará efeitos catastróficos.

Ainda, vale mencionar que o Acordo de Paris reconheceu que a mudança do clima é uma preocupação comum da humanidade e que devem adotar medidas que respeitem e promovam suas obrigações com relação a igualdade de gênero e o empoderamento das mulheres (UNFCCC, 2015).

Apesar dessa manifestação expressa sobre a intenção em reduzir as desigualdades de gênero mesmo diante das mudanças climáticas, a igualdade somente poderia ser verdadeiramente alcançada com a ruptura do sistema em que vivemos e com a modificação da sociedade. Segundo Mies e Shiva (2021), isso se justifica pelo fato de que o atual paradigma de desenvolvimento não cumpriu as promessas realizadas de felicidade, liberdade, dignidade e paz — inclusive para aqueles que se beneficiam desse sistema.

5. ENCHENTES DE 2024 NO RIO GRANDE DO SUL E OS IMPACTOS SOFRIDOS PELAS MULHERES

As enchentes que ocorreram no Rio Grande do Sul durante o período de 30/04 a 24/05/2024 foram devastadoras. Alguns dos impactos foram quantificados pelos boletins produzidos pela Secretaria de Comunicação do governo do Estado do Rio Grande do Sul — o primeiro boletim é datado de 30/04/24 e o último é de 20/08/24. Conforme o último boletim, 478 Municípios foram afetados; 806 pessoas foram feridas e 2.398.255 foram afetadas; 27 pessoas continuam desaparecidas e houveram 183 óbitos confirmados. Em 19/05/24, o número de desalojados alcançou o patamar de 581.633 pessoas e, em 12/05, 81.200 estavam em abrigos (Defesa Civil do Rio Grande do Sul, 2024).

Percebe-se que centenas de milhares de pessoas sofreram com os impactos das enchentes, seja direta ou indiretamente. É impossível apontar todo o sofrimento sentido pelas vítimas das enchentes e, embora o presente artigo tenha optado por trazer a análise de um recorte específico sobre vítimas específicas (mulheres), não se ignora que todos os afetados sofreram. Todavia, é importante mencionar que i) esse artigo não se propõe a analisar todas as consequências das enchentes; ii) algumas pessoas (principalmente as vulneráveis) sofreram mais do que outras; e iii) a intenção deste artigo não é comparar o sofrimento; apenas demonstrar que o patriarcado contribui para intensificar os impactos causados por desastres ambientais e climáticos.

Assim, com relação às consequências sofridas pelas vítimas das enchentes, é possível afirmar que houve um impacto diferenciado na forma como as mulheres vivenciaram esses eventos. Afinal, além das consequências “naturais” das mudanças climáticas e dos danos materiais e psicológicos ocasionados pela catástrofe ambiental das enchentes, as mulheres ainda sofreram diversas violências de gênero. Um dos exemplos são os abusos sexuais sofridos por mulheres e crianças nesse contexto de excepcionalidade causado pelas enchentes. Esses abusos tornaram necessário, inclusive, a organização de abrigos exclusivos (DPE/RS, 2024).

Além disso, o Mapa Único do Rio Grande do Sul aponta que as mais atingidas pela enchente foram as mulheres. Na Capital, através dos registros do Cadúnico, foi possível constatar que cerca de 31.285 mulheres e 25.153 homens foram atingidos (Filho, 2024).

Procurando material de análise sobre a violência enfrentada por mulheres durante a enchente, foi encontrado o caso de V., mulher negra, residente do bairro Sarandi, que sustentava seus três filhos sozinha⁷ e estava concluindo o

7 De acordo com a Fundação Getúlio Vargas (FGV) 11,3 milhões de mães solo não possuem auxílio na criação dos filhos.

Ensino Médio Técnico até ficar desabrigada por conta das enchentes. Ao entrar no abrigo, V. logo se preocupou com seus filhos e, após receber a notícia de que mulheres e crianças estavam sofrendo abusos nos abrigos, se atemorizou ainda mais. Em junho, ela recorreu à casa de uma amiga, passando a residir, logo em seguida, em imóveis alugados. Em outubro, V. seguia desempregada e a família sobrevivia com o auxílio BPC-Loas de uma de suas filhas (Filho, 2024).

Casos como os de V. não são exceção, durante e após as enchentes, as mulheres têm sofrido desdobramentos inimagináveis em suas vidas. As lutas que já travavam em um mundo pré-enchente recebem agora novas nuances. Mães solo que não recebiam auxílio financeiro e suporte, continuam enfrentando suas batalhas em busca de creche, alimentação, moradia digna e emprego, enquanto lidam com maiores dificuldades. Diversas lojas e bares fecharam suas portas na capital gaúcha e demais regiões, gerando um aumento no nível de desemprego, principalmente de mulheres com baixo nível de escolaridade. Quem tem auxílio de um parceiro, também enfrenta realidades dolorosas. Isso porque esse tipo de evento, de forma geral, agrava as violências de gênero já vivenciadas anteriormente (Daalen et al, 2022).

Muitas pessoas, dentre elas mulheres com filhos pequenos, moradores das Ilhas, localizadas às margens do Guaíba, se abrigaram em lonas improvisadas debaixo da ponte por alguns meses (G1 RS; RBS TV, 2024). Chefes de família, mães de crianças neurodivergentes, que sustentam e cuidam de crianças e idosos também passaram pela enchente e tiveram que enfrentar a dificuldade dos cuidados no meio desse contexto de excepcionalidade (Filho, 2024).

A., uma das atingidas pela enchente, também residente do bairro Sarandi, recorda que muitos empresários exigiam o retorno dos funcionários, mesmo que as atividades da escola da região não tivessem sido retomadas, gerando impacto principalmente às mulheres, as principais responsáveis pelos cuidados das crianças. F., amiga de A. e residente no mesmo bairro, ainda chora ao passar por alguns locais, recordando como os ambientes eram antes das inundações, tornando evidente o impacto emocional na vida daquelas que foram atingidas (Filho, 2024).

Na capital, após o recuo das águas, houve o aparecimento de ratos, bichos mortos e mau cheiro (Paz, 2024). Havendo, inclusive, óbitos ocasionados pela leptospirose contraída durante a enchente (SES/RS, 2024). Contudo, essa ainda é uma realidade presente no cotidiano de quem retornou para os locais atingidos, mesmo após quase um ano. Em algumas residências, é possível constatar que as paredes ainda expelem água (Aranovich, 2024), a fiação está comprometida e as casas necessitam de reforma. Quem não possui dinheiro para realizá-las, precisa viver de aluguel e, quem não possui recursos financeiros para isso em razão do alto custo, retorna aos ambientes insalubres.

Além disso, a insalubridade das regiões periféricas — que receberam pouca ou nenhuma atenção do governo durante e após a enchente —, oferecem um risco à saúde de mulheres e crianças. Em dezembro de 2024, de acordo com o CadÚnico, desde maio de 2024, houve um aumento de 15,4% no número de pessoas pobres no RS. Cerca de 18,7% dos gaúchos estão em situação de insegurança alimentar (Neto, 2024). A única providência que os órgãos estatais têm tomado em regiões atingidas, como a Vila Farrapos, é a compra das casas destruídas pelas águas através do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) — talvez para a construção de empreendimentos de luxo, que irão valorizar a Arena. Importa destacar que, nas Vilas do 4º Distrito, localidade onde se encontram diversas vilas de Porto Alegre, dentre elas a Vila Farrapos, não houve manutenção das bombas e comportas, o que impactou ainda mais a localidade à época das inundações (Espindula, 2024).

Em novembro de 2024, de acordo com o Monitoramento de Abrigos de Eventos Adversos 2024, cerca de 1.791 pessoas ainda viviam em abrigos temporários, a maior parte dessas pessoas reside no Vale Taquari e na região metropolitana. Contudo, esse número não contabiliza aqueles que estão alojados na casa de amigos ou parentes (Aranovich, 2024) e não distingue o número de desabrigados por gênero. Também não há ainda levantamento ou estudo que tenha observado detidamente o impacto da enchente na vida dos atingidos — especialmente, sobre o impacto na vida das mulheres. Contudo, não é difícil imaginar, com base nos relatos e, a partir de uma dedução lógica, aliada a teoria levantada e exposta nos parágrafos anteriores: os prejuízos às mulheres foram e são profundos.

Em razão das enchentes, o empobrecimento das mulheres gaúchas periféricas aumentou e, com ela, a insegurança alimentar ocasionada pelo desemprego e pelas mudanças climáticas. O Instituto Brasileiro de Economia da FGV, constatou que a alta dos alimentos, consumidos pela população mais vulnerável, têm forte ligação com as mudanças climáticas, com o aumento de eventos extremos e maior imprevisibilidade meteorológica (Schymura, 2025). Estudos apontam que as altas temperaturas impactam nos preços dos alimentos (Kotz; et al, 2024). Em 2025, os consumidores brasileiros notaram um aumento expressivo no preço do café, cacau, ovo e azeite, o que possui forte correlação com as consequências geradas pelas mudanças climáticas (Uol, 2025) e gera ainda mais impactos para mulheres vulneráveis e crianças.

6. CONCLUSÃO

A pesquisa abordou a conexão entre o Ecofeminismo e as mudanças climáticas analisando, em específico, os impactos sofridos pelas mulheres atingidas pelas enchentes de 2024 no Rio Grande do Sul. Dentro desse recorte interdisci-

plinar, apontaram-se algumas das diferentes formas de violência de gênero que ocorrem no contexto das catástrofes climáticas.

Em um primeiro momento, foram apresentadas breves noções sobre o Ecofeminismo, com o intuito de compreender melhor a situação em análise. Também foram feitas reflexões sobre a relação do capitalismo e do patriarcado com a intensificação das vulnerabilidades em contextos de excepcionalidade. Em seguida, discorreu-se sucintamente sobre a relação entre as mudanças climáticas e a desigualdade de gênero, a fim de analisar os recentes acontecimentos de modo a levar em consideração as diferentes violências que perpassam os corpos. Por fim, para exemplificar a conexão entre o Ecofeminismo e as mudanças climáticas, foram apontados alguns dos principais impactos sofridos pelas mulheres nas enchentes que ocorreram no Rio Grande do Sul em 2024.

Refletindo sobre o problema proposto, entende-se que o capitalismo coloca o lucro acima da vida das pessoas. Dessa forma, é possível notar que, em governos neoliberais, ao invés da adoção de políticas preocupadas com os indivíduos, serão adotadas aquelas que visam o benefício único e exclusivo de empresários e, aos trabalhadores, serão ofertados apenas direitos mínimos, sob a negação de que são essenciais para esse sistema. Diante dessa lógica desumana, é como se o trabalhador se criasse como gado, “*sozinho*” e sem nenhum auxílio. Na verdade, por trás desse processo de fabricação de mão de obra está o trabalho invisibilizado das mulheres (trabalho reprodutivo). Somente através dele é que os trabalhadores continuarão a dar vida ao capital. Através dessa desumanização, que também é realizada contra a mulher, o capitalista reproduz a lógica a um baixo custo, enquanto predatoriamente destrói o meio ambiente. Somente a ruptura com o capitalismo poderá propiciar uma melhora na vida de mulheres e crianças.

Nesse sentido, Vandana Shiva e Maria Mies nos levam a pensar em uma nova forma de estilo de vida que visa a perspectiva de subsistência, em uma relação de respeito e cuidado com a terra e o meio ambiente. Somente nos desvencilhando da imposição desse modo de produção e pensando coletivamente em alternativas, poderemos avançar rumo a uma sociedade menos desigual, mais respeitosa e justa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADAMS, Carol J. **A política sexual da carne: uma teoria feminista-vegetariana**. Tradução de Cristina Cupertino, 2 ed., São Paulo: Alaúde Editorial, 2018.

ARANOVICH, Vanessa. Seis meses após enchentes no RS, quase 1.8 mil pessoas seguem desabrigadas. *Humanista*, Porto Alegre, 11 nov. 2024. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/humanista/2024/11/11/seis-meses-apos-enchentes-no-rs-quase-1-8-mil-pessoas-seguem-desabrigadas/>. Acesso em: 23 mar. 2025.

BBC. Sexo, ouro e violência: a perigosa vida das mulheres nos garimpos da Amazônia. Direção: Emma Ailes e Ali Farahani. Produção: Emma Ailes, Thais Carrança, Mariana Schreiber e Blanca Munoz. Brasil: BBC,

2024. Online. (24 min.). Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/c3vrlzyxd0vo>. Acesso em: 24 mar. 2025.

BEDINELLI, Talita. 'Nossas vidas acabaram': sexo por ouro, alcoolismo e doenças. As aldeias Yanomami destruídas pelo garimpo. Sumaúma. Boa vista, 13 fev. 2023. Disponível em: <https://sumauma.com/nossas-vidas-acabaram-sexo-por-ouro-alcoolismo-e-doencas-as-aldeias-yanomami-destruidas-pelo-garimpo/>. Acesso em: 23 mar. 2025.

BRANDES, Marcela. Moradores do Jardim Sabará e ambientalistas pedem preservação da área de Mata Atlântica. Brasil de Fato. Porto Alegre, 6 dez. 2024. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2024/12/06/moradores-do-jardim-sabara-e-ambientalistas-pedem-preservacao-da-area-de-mata-atlantica/>. Acesso em: 23 mar. 2025

DAALEN, Kim Robin van; KALLESøE, Sarah Savić; DAVEY, Fiona; DADA, Sara; JUNG, Laura; SINGH, Lucy Singh; ISSA, Rita; EMILIAN, Christina; KUHN, Isla; KEYGNAERT, Ines; NILSSON, Maria. Extreme events and gender-based violence: a mixed-methods systematic review. *The Lancet Planetary Health*, Londres, v. 6, n. 6, p. 504-523. Disponível: [https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S2542-5196\(2022\)2900088-2](https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S2542-5196(2022)2900088-2). Acesso em: 23 mar. 2025.

DEFENSORIA.RS. Defesa da Mulher: DPE/RS tem reuniões com instituições para criação de abrigos exclusivos para mulheres atingidas pelas enchentes. Publicação: 10 mai. 2024. ASCOM - DPE/RS. Disponível em: <https://www.defensoria.rs.def.br/dpe-rs-tem-reunioes-com-instituicoes-para-criacao-de-abrigos-exclusivos-para-mulheres-atingidas-pelas-enchentes>. Acesso em: 14 set. 2024.

DEFESA CIVIL DO RIO GRANDE DO SUL. Boletins sobre o impacto das chuvas no RS. Estado do Rio Grande do Sul. 2024. Disponível em: <https://www.estado.rs.gov.br/boletins-sobre-o-impacto-das-chuvas-no-rs>. Acesso em: 15 mar. 2025.

FEIJÓ, Janaína. Mães solo no mercado de trabalho. Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 12 mai 2023. Disponível em: <https://blogdoibre.fgv.br/posts/maes-solo-no-mercado-de-trabalho>. Acesso em: 23 mar 2025.

FERGUSON, Susan; MCNALLY, David. Capital, força de trabalho e relações de gênero. In VOGEL, Lisi; FERGUSON, Susan; MCNALLY, David. **Marxism and the Oppression of Women**. Leiden: Brill, 2013, p. 198.

FERNANDES, Leonardo; SUDRÉ, Lu; PINA, Rute. Histórico de violações da Vale vai muito além de Mariana e Brumadinho. Brasil de Fato. São Paulo, 1 fev. 2020. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2019/01/29/historico-de-violacoes-da-vale-vai-muito-alem-de-mariana-e-brumadinho/>. Acesso em: 23 mar. 2025.

GLOBO. Em barracas, carros e debaixo da ponte: população improvisa moradias após cheia do Guaíba em Porto Alegre. G1 RS e RBS TV, Porto Alegre, 20 mai. 2025. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/05/20/em-barracas-carros-e-debaixo-da-ponte-populacao-improvisa-moradias-apos-cheia-do-guaiba-em-porto-alegre.ghtml>. Acesso em: 23 mar. 2025.

IMAZON. Ano de 2025 começa com aumento de 68% no desmatamento da Amazônia. Imazon. Belém, 21 jan. 2025. Disponível em: <https://imazon.org.br/imprensa/ano-de-2025-comeca-com-aumento-de-68-no-desmatamento-da-amazonia/>. Acesso em: 23 mar. 2025.

MENEGATTI, Jessica Cristina Luz. Teoria da dissociação-valor: análise da mercadoria e hierarquia sexual. **Cadernos Cemarx**, Campinas, n.10, p. 113-130, 2017.

MIES, Maria; SHIVA, Vandana. **Ecofeminismo**. Tradução Carolina Caires Coelho. Belo Horizonte: Editora Luas, 2021.

NETO, Alberi. Número de famílias em situação de pobreza sobe 15% no RS após enchentes. G1 RS e RBS TV, Porto Alegre, 25 dez. 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/12/25/numero-de-familias-em-situacao-de-pobreza-sobe-15percent-no-rs-apos-enchentes.ghtml>. Acesso em: 23 mar. 2025.

OYÈWÚMÍ, Oyèrónkẹ. **Conceituando o gênero: os fundamentos eurocêtricos dos conceitos feministas e o desafio das epistemologias africanas**. Codesria Gender Series. Dakas, Condesria, 2004.

PAZ, Maurício. Com água baixando, moradores de Porto Alegre convivem com animais mortos, esgoto, mau cheiro nas ruas e ratos em casa. G1, Porto Alegre, 16 mai 2024, Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/>

rio-grande-do-sul/noticia/2024/05/16/apareceu-muito-rato-com-agua-baixando-moradores-de-porto-alegre-convivem-com-animais-mortos-esgoto-e-mau-cheiro-nas-ruas.ghhtml. Acesso em: 23 mar. 2025.

PERROTA, Ana Paula. Serpentes, morcegos, pangolins e 'mercados úmidos' chineses: Uma crítica da construção de vilões epidêmicos no combate à Covid-19. *DILEMAS: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social. Reflexões na Pandemia*, Rio de Janeiro/RJ, 2020, p. 6. Disponível em: <https://www.reflexpandemia.org/texto-1>. Acesso em: 23 mar. 2024.

RODRIGUES, Cristiano. Feminismo negro e Interseccionalidade: práxis política e a consolidação de um pensamento sociopolítico para além das margens. In: MARQUES, Danusa; REZENDE, Daniela; MANO, Maíra Kubík; SARMENTO, Rayza; FREITAS, Viviane Gonçalves (org.). **Feminismos em rede**. Porto Alegre: Zuok. 2019. P. 89-106.

RUDNICKI, Dani. Dos direitos humanos, das inundações de 2024 e da (in)justiça ambiental. In: MIRANDA, José Alberto Antunes de; RUDNICKI, Dani (Org.). **Crise climática e o Rio Grande do Sul: perspectivas sociojurídicas sobre as enchentes de 2024**. Canoas: Unilasalle, 2024. p. 54-65.

SCHOLZ, Roswitha. O valor é homem: teses sobre a socialização pelo valor e a relação entre os sexos. **Novos Estudos**. CEBRAP, São Paulo, n. 45, julho 1996.

SCHYMURA, Luiz Guilherme. Oferta de alimentos cai com mudança climática e preços sobem. *Conjuntura Econômica*, Rio de Janeiro, v. 79, n. 2, p. 10-14, 2025. Disponível em: <https://portalibre.fgv.br/sites/default/files/2025-02/conjunturaeconomica202502baixa.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2025.

SECRETARIA DA SAÚDE. Confirmado segundo óbito por leptospirose relacionado às enchentes no RS. Secretaria da Saúde do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 22 mai. 2024. Disponível em: <https://saude.rs.gov.br/confirmado-segundo-obito-por-leptospirose-relacionado-as-enchentes-no-rs>. Acesso em: 23 mar. 2025.

SHIVA, Vandana. **Guerra por Água: Privatização, Poluição e Lucro**. Tradução: Georges Kormikiaris. São Paulo: Radical Livros, 2006.

UNFCCC. **Acordo de Paris**. 21ª Conferência das Partes das Nações Unidas sobre Mudança Climática, 2015. Disponível em: https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompanhe-o-mcti/sirene/publicacoes/acordo-de-paris-e-ndc/arquivos/pdf/acordo_paris.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

UNFCCC. **2022 NDC Synthesis Report**. United Nations Framework Convention on Climate Change, 2022. Disponível em: <https://unfccc.int/ndc-synthesis-report-2022>. Acesso em: 26 jan. 2025.

UOL. Cacau, ovo, café e azeite: por que o preço dos alimentos aumentou? Uol. São Paulo, 24 fev. 2025. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2025/02/24/cacau-ovo-cafe-e-azeite-por-que-esses-alimentos-aumentaram.htm>. Acesso em: 23 mar. 2025.

VIOLA, Eduardo. O regime internacional de mudança climática e o Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 17, nº 50, São Paulo/SP 2002. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/jf4CkyjgTkKh-3CV6hF7hXTS/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 21 jul. 2024.

QUANDO A PUNIÇÃO NÃO SE SUSTENTA: A FALTA DE RESPOSTAS ESTATAIS EFICAZES À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA SOB A LENTE DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA

MARIANA MICHLES HUFF ¹

EDUARDA MELLER BRENNER ²

FERNANDA MARTINS ³

1. INTRODUÇÃO

Sob o tema “Criminologia e violência doméstica” com foco nas respostas penais, punitivas, é que o presente trabalho se faz necessário, uma vez que muitos são os trâmites estatais usados para legitimar o sistema penal, contudo, pouca efetividade é observável, em especial nos casos de violência doméstica. Objetivando, então, a melhora da realidade enfrentada pelas mulheres dentro de suas casas é que se questiona: por que o sistema penal não corresponde às respostas esperadas pelas vítimas de violência doméstica?

Para isso, será utilizado como método de abordagem o indutivo, partindo de casos específicos e individuais de respostas penais e chegando em uma generalização, se o sistema penal, enquanto aparato estatal, corresponde às necessidades da vítima de violência doméstica. Ademais, como métodos de procedimento serão utilizados o histórico - analisando como ocorreu o desenvolver do fortalecimento do sistema punitivo no Brasil ao longo dos anos - o estatístico - buscando analisar quantitativamente quais casos obtiveram respostas satisfatórias na ótica da vítima e quais não - e o monográfico ou estudo de casos que ficará responsável por interpretar cada caso e cada resposta penal para ele. Por fim, como técnicas de pesquisa serão utilizadas a pesquisa bibliográfica- analisando por meio da consulta em livros, teses, monografias e artigos- a pesquisa documental- responsável por

1 Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Contato: marianna11mhmh@gmail.com.

2 Coorientadora. Graduada em Direito pela UFSM. Mestranda pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria (PPGD/UFSM). Contato: eduardamellerbrenner@gmail.com

3 Orientadora. Doutora em Ciências Criminais pela PUCRS. Mestre em Direito pela UFSC. Graduada em Direito pela UNIVALI. Professora do Departamento de Direito da Faculdade de Direito da UFRGS e do PPGD/UFSM. Contato: fernanda.ma@gmail.com

analisar jurisprudências e outras decisões sobre a temática - e o questionário⁴ o qual foi desenvolvido via “Google Forms” com 8 perguntas, bem como divulgado via rede social “Instagram” e obteve 54 respostas ao todo com uma amostra de público bem diverso tanto em nível de gênero quanto de idade.

Então, discussões sobre a temática são mais do que importantes, necessárias, haja vista que as violências de gênero, em especial a violência doméstica, não podem mais ter espaço na sociedade em que vivemos; mas, para além disso, o sistema punitivista e penal não pode continuar sendo a saída como solução.

2. AS VERTENTES E REFLEXOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ATÉ OS DIAS ATUAIS

2.1. A HISTÓRIA DO SISTEMA PENAL E, CONSEQUENTEMENTE, DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

O Brasil tem suas origens amargas pautadas no colonialismo e consequentemente muito do que se sabe sobre leis e códigos foi ação direta das influências portuguesas, espanholas e francesas, países que entusiasmaram e impactaram diretamente na colonização do Brasil. O sistema penal, por sua vez, não foi diferente, teve sua base fortificada em ideais vindos dos três países supracitados desde os primórdios, isto é, desde 1500, marco do início do Período Colonial. De início, o Brasil foi pautado nas Ordenações Manuelinas, de 1514, “introduzidas por Dom Manuel I, foram as primeiras a serem aplicadas no território brasileiro, seguidas pelas Ordenações Filipinas em 1603, que permaneceram em vigor até meados do século XIX” (Wolkmer, 2015), ou seja, a realidade brasileira era reduzida à realidade enfrentada em Portugal, afinal Dom Manuel I era, na época, Rei de Portugal. A problemática se assenta, fortemente, desde esse período, haja vista que reduzir uma realidade jurídica e penal europeia, de um país que estava iniciando as navegações, à uma realidade brasileira de um país enraizado na escravidão é, no mínimo, insatisfatório para o povo brasileiro- que já não possuía direitos naturais assegurados- consoante Flávio Gomes e João José Reis em seu livro “Liberdade por um fio: História dos quilombos no Brasil” de 1996, “os escravizados não possuíam direitos naturais assegurados; eram considerados propriedade de seus senhores, sujeitos a castigos físicos, venda, e outras formas de exploração desumanas”.

À posteriori, o Brasil teve seu primeiro código penal, o Código Criminal de 1830, período o qual o Brasil era império de Portugal; esse código foi “in-

4 HUFF, Mariana. Pesquisa quantitativa – violência doméstica (respostas). Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1dzlu1oaWR0U8cL96oikXZtxycfDG_Zp0/view?usp=sharing. Acesso em: 25 jul. 24.

fluenciado pelo Código Penal Francês de 1810, ele buscou modernizar e humanizar as penas, abolindo a tortura e as penas infamantes” (Mirabete, 2008). Em sequência o Brasil recebeu o Código Penal de 1890, período da chamada República Velha, “promulgado logo após a Proclamação da República, representou uma tentativa de adaptar o sistema penal às novas realidades republicanas, mantendo influências dos códigos penais europeus” (Távora; Alencar, 2018). Já no período da Era Vargas criou-se o Código Penal de 1940 o qual “foi inspirado em modelos italianos e alemães, refletindo a influência do positivismo criminológico.” (Prado, 2016). Por fim, no período contemporâneo, primeiramente, a Lei de Execução Penal de 1984 que legislou um conjunto de normas para a execução das penas, visando a ressocialização do condenado, chegando a nossa atual legislação suprema, Constituição Federal de 1988 e o Código Penal de 1984; importante salientar que 1984 foi um marco para o Direito Penal Brasileiro, uma vez que “trouxe uma série de preceitos e princípios que mais tarde adotaria a Constituição Federal de 1988” (Felicio, 2019).

Evidentemente ao longo da história praticamente todas as legislações penais aplicadas no Brasil foram inspiradas em legislações já vigentes em países europeus, o que demonstra extrema irresponsabilidade no que tange a aplicação de leis basilares europeias em um contexto brasileiro que foi fundamentado e criado em cima da escravidão e colonialismo. Ademais, o que fomenta ainda mais a problemática, e agora aproximando com a discussão de gênero, é que a Europa foi palco de uma das maiores- ou a maior- ameaças à vida das mulheres- a caça às bruxas na Idade Média (XIV-XII), ou seja, as leis brasileiras foram influenciadas por preceitos que legitimaram tempos antes a morte de mulheres por motivos bárbaros e não legítimos partindo de uma análise crítica, afinal

A caça às bruxas não foi um movimento espontâneo nem uma resposta legítima a qualquer tipo de ameaça real. Foi uma campanha organizada pelas autoridades religiosas e seculares para destruir uma ampla gama de práticas e conhecimentos que representavam uma forma de resistência à ascensão do capitalismo. (Federici, 2023, p. 192)

É por isso, então, que falar de violência doméstica necessariamente passa pela história do sistema penal e punitivo que foi construído em território nacional, bem como passa pelos traços que cada país da Expansão Marítima Europeia deixou no Brasil como legado, pois obviamente cada Estado possui sua cultura, estrutura de poder e organização social as quais são refletidas no cenário brasileiro por meio das normas vigentes desde 1500.

Em se tratando da história da violência doméstica em si e os acontecimentos que legitimavam e ajudam a legitimar a violência enfrentada por mulheres dentro de suas próprias casas até os dias atuais se faz necessário analisar desde a Antiguidade até a contemporaneidade. Por isso, na Antiguidade e na Idade Média as sociedades patriarcais eram responsáveis por legitimar qualquer tipo de

controle e punição que partisse do homem em relação aos corpos femininos, por exemplo, “na Roma antiga, a *Patria Potestas*⁵ dava ao pai o poder absoluto sobre os membros da família, incluindo a esposa e os filhos.” (Pomeroy, 1995, p. 25). Durante o Renascimento a realidade deplorável vivida por mulheres não foi muito diferente da que vinha ocorrendo séculos atrás, “as mulheres eram frequentemente vistas como propriedades dos homens, e a violência doméstica era um meio aceitável de ‘correção’” (Gies; Gies, 1987, p. 112)⁶. Quebrando a lógica de submissão que vinha ocorrendo desde os primórdios da humanidade, no século XIX ocorreu a Primeira Onda Feminista e com isso a luta por direitos iguais de gênero e por dignidade para todas as mulheres, sejam nas suas casas ou nas ruas, passou a ser um objetivo comum, não mais um desejo velado, “a campanha pelo sufrágio feminino no final do século XIX e início do século XX também abordou questões de violência doméstica e a necessidade de direitos legais iguais” (Duby; Perrot, 1992); todavia, por ainda ser um tema extremamente redutível, afinal as raízes violentas em se tratando de mulheres ainda se faziam presentes, a violência doméstica não era o tópico central da luta. Foi com o movimento pelos direitos civis e a Segunda Onda Feminista de 1960 e 1970 que a violência doméstica ascendeu para o primeiro plano e as lutas incansáveis de ativistas feministas passaram a ser direcionadas para o fim da violência e do trabalho doméstico, “nos anos 1970, a violência doméstica começou a ser reconhecida como uma questão social e política, e não apenas um problema privado” (Walker, 1980)⁷.

2.2. O SISTEMA PENAL ASSEGURA O FIM DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA?

Ao abordar sobre violência doméstica e as respostas que o Estado fornece em caso delas no atual contexto é necessário compreender violência doméstica como: “o cerne do controle coercitivo não é a violência física, mas um padrão de comportamento que visa subjugar a vítima e minar sua autonomia” (Stark, 2007, p. 228)⁸, no que tange controle coercitivo como “padrão de comportamento que busca tirar a liberdade ou autonomia da vítima, para retirar seu senso de identidade” (Stark, 2007, p. 5)⁹. Porém, a ambiguidade se faz presente quando o sistema penal é justamente um “dispositivo de poder que, por meio de várias

5 *Patria Potestas* é um sinônimo da organização familiar na Roma Antiga [a qual era fortemente baseada em pressupostos de cunho machistas].

6 “Women were frequently viewed as the property of men, and domestic violence was an acceptable means of ‘correction’”. GIES, Frances; GIES, Joseph. **Marriage and the Family in the Middle Ages**. New York: Harper & Row, 1987. (livre tradução)

7 “In the 1970s, domestic violence began to be recognized as a social and political issue, not just a private problem.”. WALKER, Lenore E. **The Battered Woman**. New York: Harper & Row, 1980. (livre tradução)

8 “The core of coercive control is not physical violence but a pattern of behavior that is designed to subjugate the victim and undermine their autonomy.”. STARK, Evan. **Coercive Control: How Men Entrap Women in Personal Life**. New York: Oxford University Press, 2007. (livre tradução)

9 “Pattern of behavior which seeks to take away the victim’s liberty or freedom, to strip away their sense of self.”. STARK, Evan. **Coercive Control: How Men Entrap Women in Personal Life**. New York: Oxford University Press, 2007. (livre tradução)

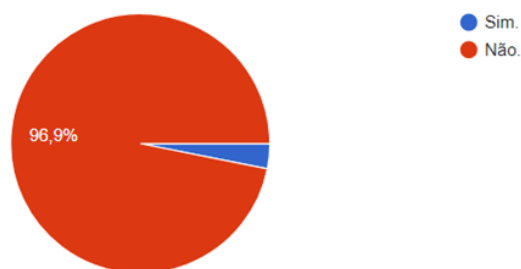
práticas punitivas, serve para retirar a liberdade dos indivíduos, submetendo-os ao controle do Estado.” (Foucault, 1987, p. 29). Então, buscar assegurar o fim da violência doméstica por meio do sistema punitivo é necessariamente aplicar outro tipo de violência, afinal, retirar a liberdade de corpos alheio é de tamanha violência; é buscar acabar com um tipo de violência praticando outro tipo, a qual, inclusive, não se difere por completo, pois ambas podem ser físicas e/ou psicológicas.

Ademais, quando se fala em sistema penal e consequentemente em sistema punitivo, porque o Código Penal Brasileiro nada mais é que um compilado de penas estipuladas para cada crime cometido, se fala também em “recorrer ao sistema penal para resolver questões sociais não é apenas ineficaz, mas muitas vezes é motivado por sentimentos de vingança e ódio, em vez de buscar soluções verdadeiramente justas e reparadoras.” (Davis, 2009, p. 85). Logo, o sistema punitivo serve, para além de legitimar o poder estatal, para construir na população a sensação de justiça e de que com ele todos os problemas sociais serão solucionados, mas pouco se analisa a efetividade na prática, pois, segundo o meu levantamento de dados por meio do questionário, ao indagar “Em caso de ter sofrido algum tipo de violência doméstica, você buscou recorrer aos aparatos penais do Estado para solucionar o caso?” das 32 respostas à pergunta, somente 1 foi de “sim”; então, evidencia-se que quem sofre de violência doméstica não busca ajuda do sistema penal, já que, “na época ela denunciou [...] acabava sempre em nada” - resposta dada ao questionário na pergunta “Se você presenciou algum tipo de violência doméstica e incentivou a vítima a buscar por justiça por meio do sistema penal, quais foram as motivações para você acreditar que por meio desse sistema o problema seria resolvido de fato?”. “Acabava sempre em nada”.

Figura 1 – Resultado Docs

Em caso de ter sofrido algum tipo de violência doméstica, você buscou recorrer aos aparatos penais do Estado para solucionar o caso?

32 respostas



Fonte: HUFF, 2024, p. 2.

Sequencialmente, é comum na sociedade atual levantarmos a “bandeira” de que somente recorremos ao sistema penal objetivando justiça e que “a pessoa pague pelo que fez”, mas

o corpo dos condenados já não era o alvo principal da repressão penal. Não se tratava mais de fazer sentir às pessoas um suplício que seria o preço pago pela infração cometida, mas de pôr em prática uma técnica de repressão. (Foucault, 1987, p. 14).

Ou seja, recorrer ao sistema punitivo como forma de buscar justiça é recorrer a um sistema falho no que tange o objetivo do ato, haja vista que o alvo da repressão, por meio da pena, há tempos não é mais gerar, somente, a sensação de erro e culpa naquele que comete o crime, mas sim reprimir fortemente como forma de dizer que quem manda sobre os corpos que ali estão, no cárcere, é o Estado; afinal, “a prisão substitui a execução pública pelo castigo ‘privado’, o espetáculo do suplício pelo isolamento do detento, submetendo os corpos a uma vigilância contínua e a uma disciplina rigorosa.” (op. cit, p. 239). Não deixando esquecer que “[...] na maioria dos casos não há uma solução esperada” – resposta à pergunta: “Se você presenciou algum tipo de violência doméstica e incentivou a vítima a buscar por justiça por meio do sistema penal, quais foram as motivações para você acreditar que por meio desse sistema o problema seria resolvido de fato?” do questionário em análise- justamente porque no fim a função do sistema penal é “criminalizar desproporcionalmente as pessoas de cor, particularmente os negros e latinos, bem como a perpetuar a desigualdade racial e de gênero” (Davis, 2009, p. 65), não ajudando efetivamente casos de populações as quais têm suas dores e medos velados por um sistema brutal, em especial a que é objeto de estudo no presente trabalho- mulheres vítimas de violência doméstica, de gênero.

Evidentemente, recorrer ao punitivismo como maneira de resolver os casos de violência doméstica é pôr em foco o agressor incansavelmente e esquecer que os afetados transcendem essa bolha, atingindo diretamente, na verdade, a vítima e todo o ciclo de pessoas que dela são próximas. A vítima é revitimizada dia após dia no processo judicial, não tem seu tempo respeitado e muito menos suas vontades ouvidas, é permeada por medo e insegurança. Contudo, o mais intrigante é que segundo a pesquisa feita pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública em 2022, que ouviu vítimas de violência doméstica, 38% decidiram resolver o problema sozinhas e 21,3% não acreditavam que a polícia pudesse oferecer solução; ou seja, vítimas de violência doméstica já não acreditam mais na eficácia do aparato penal e por isso, também, que se torna nosso dever encontrar outras maneiras, que não as prisões e nem a passagem direta pelo sistema judiciário, de soluções. Ademais, o cerne do trabalho está aqui ao ser possível relacionar um mesmo resultado em âmbito nacional- a pesquisa do Fórum Brasileiro de Segurança Pública- e em âmbito muito reduzido- pesquisa do formulário apresentado no presente trabalho; o que torna evidente que as mulheres estão buscando cada

vez mais solucionar as problemáticas da violência doméstica sozinhas, sem ajuda estatal e, por consequência, punitivista.

Nessa ótica que a Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340 de 7 de agosto de 2006, busca frear a violência doméstica propondo espaços de reflexão e responsabilização para que agressores possam repensar seus comportamentos, promovendo campanhas de prevenção à violência de gênero, como campanhas sobre direitos humanos, equidade de gênero e violência doméstica e não menos importante modificando a base curricular das escolas para que esses temas sejam mais presentes e debatidos nas salas de aula. Afinal, a rede de enfrentamento dessa problemática perpassa, também, toda a sociedade. Ainda nessa lógica, a justiça transformativa ganha força quando o assunto é a busca pela redução da reincidência dos casos de violência doméstica e da revitimização de quem já é a vítima, ou seja, focaliza em solucionar a problemática de maneira independente do Estado e ao mesmo tempo tira do lugar centralizado o agressor. Já que, essa maneira de fazer justiça está pautada em duas premissas bases:

1. Não propicie mais prejuízos e violência; (ALVES, 2022)
2. Funcione ativamente para cultivar as muitas coisas que sabemos que previnem a violência, tais como a responsabilização pelas decisões, recuperação, confiança, conexão e segurança. (ALVES, 2022)

Por fim, consoante Judith Butler, compositora de uma das principais teorias contemporâneas do feminismo, em seu livro “Quadros de Guerra: quando a vida é passível de luto?”, “a violência doméstica é um reflexo da maneira como certas vidas são continuamente expostas ao perigo e à desconsideração por normas sociais e políticas que não garantem proteção igualitária.” Sabendo disso que “para reconstruir um mundo onde a segurança de todos não dependa da penalização de alguns, devemos construir novas formas de justiça baseadas na restauração e na responsabilidade comunitária.” (Federici, 2023, p. 241), bem como, utilizarmos da nossa voz ativa, no que tange

(...) os debates feministas sobre violência de gênero que atravessam os estudos criminológicos têm sido construídos especialmente por uma produção *reativa* aos processos de criminalização de violência doméstica (...) contra as mulheres” (Martins, 2021, p. 209).

Afinal, enquanto não ousarmos ser reativos aos padrões sociais patriarcais os quais geram violências, no presente trabalho, especialmente a doméstica, não teremos perspectivas de melhorias sociais para as mulheres.

3. CONCLUSÃO

O presente trabalho e estudo, portanto, tem por pretensão a crítica a um modelo fadado ao erro bem como genocídio de populações que são caladas, especialmente aquelas que são silenciadas dentro de suas próprias residências. Pro-

vocar, questionar e tensionar é o foco, pois são essas posturas ativas que rompem com raízes seculares, tal qual provocam fissuras em teorias já materializadas, mas que deveriam ser repensadas- e evidentemente são repensadas- afinal, se não fossem, pouco seriam as referências teóricas usadas no percurso do estudo.

É sabendo disso que a pesquisa parte de uma análise criminológica e crítica sobre a função da pena, do sistema penal e da violência de gênero em se tratando de que maneiras o sistema penal é legitimado pelo Estado ao mesmo tempo em que gera insegurança nos mais afetados, já que o uso da força se faz presente, bem como da pena. Não cumprindo, ao fim e ao cabo, o objetivo social de segurança e justiça esperado. Afinal, a pesquisa demonstrou que, mesmo em um pequeno grupo, a credibilidade no sistema punitivista é mínima, evidenciado por meio da comparação entre dados nacionais e locais que apostar no cárcere é um erro, se o objetivo de fato for melhorar a vida das mulheres que sofrem violências.

Continuar repensando o mundo em que vivemos e se como ele está é a maneira a qual gostaríamos que as próximas gerações se assentassem é de grande valia, sob essa ótica é que romper com a necessidade individual de que sistema penal, sobretudo punitivo, corresponda à justiça torna-se mais do que necessário, revolucionador. Afinal, ser “suficientemente vulnerável”, no conceito usado por Butler, para o sistema punitivo não só é uma característica seletiva, como é exclusiva, assentando-se a problemática nesse ponto e, portanto, logicamente, necessitando de mudanças.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Jemima. **Periferias Revista – As ficções e futuros da Justiça Transformativa**. Estados Unidos, 2022. Disponível em: <https://revistaperiferias.org/materia/as-ficcoes-e-futuros-da-justica-transformativa/>. Acesso em: 06 set. 24.

BRASIL. Lei Maria da Penha. **Lei nº 11.340 de 7 de agosto de 2006**. Brasília, DF: Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 06 set. 24.

BUTLER, Judith. **Quadros de Guerra: quando a vida é passível de luto?**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

DAVIS, Angela. **Estarão as Prisões Obsoletas?**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Difel, 2020.

DUBY, Georges; PERROT, Michelle. **A History of Women in the West, Volume IV: Emerging Feminism from Revolution to World War**. Cambridge: Belknap Press, 1992.

FEDERICI, Silvia. **Calibá e a Bruxa: Mulheres, Corpo e Acumulação Primitiva**. São Paulo: Editora Elefante, 2023.

FELICIO, Guilherme L. **Âmbito Jurídico - O Direito Penal a Partir de Um Estado Democrático de Direito: O Legado da Reforma Penal Brasileira de 1984 Para a Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/o-direito-penal-a-partir-de-um-estado-democratico-de-direito-o-legado-da-reforma-penal-brasileira-de-1984-para-a-constituicao-federal-de-1988/#:~:text=Resumo%3A%20a%20reforma%20penal%20brasileira,%2C%20no%20entanto%2C%20permaneceu%20intacta>. Acesso em: 28 jul. 24.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões**. Petrópolis: Vozes, 1987.

Fonte Segura – **Fórum Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo, SP, 2023. Disponível em: [https:// fonte-segura.forumseguranca.org.br/ mais-de- 18- milhoes- de- mulheres- sofreram- al- guma- forma- de- violencia- em- 2022- mostra- pesquisa- do- forum- brasileiro- de- seguranca-publica/](https://fonte-segura.forumseguranca.org.br/mais-de-18-milhoes-de-mulheres-sofreram-alguma-forma-de-violencia-em-2022-mostra-pesquisa-do-forum-brasileiro-de-seguranca-publica/) . Acesso em: 06 set. 24.

GIES, Frances; GIES, Joseph. **Marriage and the Family in the Middle Ages**. New York: Harper & Row, 1987.

GOMES, Flávio dos Santos; REIS, João José. **Liberdade por um fio: História dos quilombos no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

HUFF, Mariana. **Pesquisa quantitativa – violência doméstica (respostas)**. Disponível em: [https:// drive.google.com/ file/ d/ 1dzI u1oa WR0U 8cL96 oikXZ txy cfDG_ Zp0/ view? usp= sharing](https://drive.google.com/file/d/1dzIu1oaWR0U8cL96oikXZtxycfDG_Zp0/view?usp=sharing). Acesso em: 25 jul. 24.

MARTINS, Fernanda. **Feminismos Criminológicos** [livro eletrônico]. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato. **Manual de Direito Penal**. 22ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

POMEROY, Sarah B. **Goddesses, Whores, Wives, and Slaves: Women in Classical Antiquity**. New York: Schocken Books, 1995.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 15ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

STARK, Evan. **Coercive Control: How Men Entrap Women in Personal Life**. New York: Oxford University Press, 2007.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 13ª ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

WALKER, Lenore E. **The Battered Woman**. New York: Harper & Row, 1980.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do Direito no Brasil**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

VIOLÊNCIA DE GÊNERO: UM TEMA COMPLEXO E INFINDÁVEL

TAÍNE DAL BÓ ACAUAN BRAGA¹

FÁBIO AGNE FAYET²

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo possui como tema geral a violência de gênero, sendo delimitado por meio de uma análise de como esta se manifesta, em quais formas e as respectivas consequências para as vítimas. Desse modo, levantou-se o seguinte questionamento: Quais são as formas de violência de gênero? A partir desta problemática, estipulou-se três hipóteses a serem investigadas, quais sejam, física, psicológica e sexual, que serão abordadas posteriormente.

Há como objetivo responder a pergunta motivadora, porém, sem o propósito de exauri-la e como justificativa o fato deste ser um assunto de extrema importância, que deve ser amplamente debatido, tendo em vista que os casos destas violências se fazem cada vez mais presentes na sociedade brasileira.

Sendo assim, deve-se destacar que a Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas-ONU, na qual o Brasil é signatário, possui como objetivo, entre os 17 (dezessete), no total, alcançar a igualdade de gênero (ONU, 2015) e que há previsão expressa na Constituição Federal que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações (Brasil, 1988). No entanto, de acordo com o Mapa Nacional de Violência de Gênero, plataforma de dados públicos oficiais, que reúne bases do Senado Federal, do Ministério da Justiça e Segurança Pública, do Conselho Nacional de Justiça e do Sistema Único de Saúde, 1.789 (mil setecentos e oitenta e nove) feminicídios foram registrados, nas delegacias do país, até março de 2024; 202.608 (duzentos e dois mil seiscentos e oito) mulheres sofreram algum tipo de violência em 2022; 529.690 (quinhentos e vinte e nove mil seiscentos e noventa) mulheres recorreram à medidas protetivas de urgência em 2023 (Senado Federal, 2024).

1 Estudante do 7º semestre do curso de Direito no Centro Universitário da Serra Gaúcha - FSG. Contato: tainedalbo@gmail.com. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3769521384814719>.

2 Orientador. Doutor em Ciências Criminais. Professor de Direito Penal e Processo Penal do Centro Universitário da Serra Gaúcha – FSG. Advogado Criminalista. Contato: fabio.fayet@fsg.edu.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1361242497259188>.

No que diz respeito à metodologia utilizada, as hipóteses foram investigadas por meio de uma pesquisa exploratória, bibliográfica e documental acerca do tema.

Por fim, para melhor elucidação do questionamento proposto, este artigo será dividido em dois capítulos, sendo que o primeiro deles abordará um breve histórico sobre a violência de gênero e as principais definições acerca da temática e o segundo capítulo abordará as principais formas de manifestação da violência referida.

2. VIOLÊNCIA DE GÊNERO

Inicialmente, insta frisar que a palavra gênero se refere ao conjunto de características particulares da feminilidade e da masculinidade, correspondendo a uma construção social, não decorrendo somente de aspectos biológicos, ou seja, é um elemento subjetivo (Ramos, 2020, p. 1), diz respeito, às relações de poder, socialmente atribuídas, sendo que as características referidas são incumbidas com base na hierarquia e na desigualdade de lugares (Gomes; Minayo; Silva, 2005, p. 1).

Por conseguinte, violência de gênero corresponde a qualquer forma de agressão contra alguém que se encontra em situação de vulnerabilidade devido a sua identidade de gênero, observando-se que as pessoas mais atingidas são mulheres (Ramos, 2020, p. 2), vítimas de violências cometidas tanto por estranhos, quanto por conhecidos e parentes (Gomes; Minayo; Silva, 2005, p. 2), independentemente de classe social ou econômica, idade, etnia, cultura, orientação sexual ou religião (Sesc, 2021, p. 9).

Nesse sentido, acerca da origem da violência de gênero, menciona-se que:

Os abusos e preconceitos contra as mulheres se fundam no dualismo hierárquico de origem grega que privilegia a mente. Essa atribuição ao homem da representação da razão e da lógica é um padrão cultural milenar. Paralelamente, a representação da mulher acumula preconceitos contra o corpo e a matéria, pois, o feminino é descrito como o lócus da corporalidade, da emoção, das coisas efêmeras, cíclicas e a atribuição de cuidados na esfera privada. Como características do masculino, são citados: conhecimento, razão, controle, objetividade, estabilidade e atuação na esfera pública. (Gomes; Minayo; Silva. 2024, p. 1)

De mais a mais, deve-se citar que:

A visibilidade da violência contra a mulher, entendida como uma expressão da violência de gênero, deve muito de sua força ao movimento feminista que, junto com a politização da questão ambiental, constitui o mais importante movimento social do século XX. A partir da segunda metade desse século, sua estratégia de ação se centrou na desconstrução das seculares raízes culturais da inferioridade feminina e do patriarcalismo, nas denúncias das diversas formas de violência, nas tentativas de modificar as leis que mantinham a dominação masculina e na construção de novas bases de relação, protagonizada por mudanças de atitudes e de práticas nas relações interpessoais. (Gomes; Minayo; Silva. 2024, p.2)

Além disso, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, ainda no ano de 1994 e adotada pelo Brasil, por meio do Decreto-Lei nº 1.973/1996, definiu essa prática como uma ofensa à dignidade humana, correspondendo a uma manifestação das relações de poder historicamente desiguais entre homens e mulheres (Brasil, 1996), além disso, representa uma questão de saúde pública.

Ainda, esta Convenção entende por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada (Brasil, 1996), quando:

- a) ocorrida no âmbito da família ou unidade doméstica ou em qualquer relação interpessoal, quer o agressor compartilhe, tenha compartilhado ou não a sua residência, incluindo-se, entre outras turmas, o estupro, maus-tratos e abuso sexual;
- b) ocorrida na comunidade e cometida por qualquer pessoa, incluindo, entre outras formas, o estupro, abuso sexual, tortura, tráfico de mulheres, prostituição forçada, sequestro e assédio sexual no local de trabalho, bem como em instituições educacionais, serviços de saúde ou qualquer outro local; e
- c) perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes, onde quer que ocorra. (Brasil, 1996).

Por conseguinte, esta mesma Convenção reconhece que:

Toda mulher tem direito ao reconhecimento, desfrute, exercício e proteção de todos os direitos humanos e liberdades consagrados em todos os instrumentos regionais e internacionais relativos aos direitos humanos. Estes direitos abrangem, entre outros:

- a) direito a que se respeite sua vida;
- b) direitos a que se respeite sua integridade física, mental e moral;
- c) direito à liberdade e à segurança pessoais;
- d) direito a não ser submetida a tortura;
- e) direito a que se respeite a dignidade inerente à sua pessoa e a que se proteja sua família;
- f) direito a igual proteção perante a lei e da lei;
- g) direito a recesso simples e rápido perante tribunal competente que a proteja contra atos que violem seus direitos;
- h) direito de livre associação;
- i) direito à liberdade de professar a própria religião e as próprias crenças, de acordo com a lei; e
- j) direito a ter igualdade de acesso às funções públicas de seu país e a participar nos assuntos públicos, inclusive na tomada de decisões. (Brasil, 1996).

Portanto, percebe-se que a discussão acerca da violência de gênero se perpetua há muito tempo, devendo-se destacar que ao longo dos anos diversas leis, tratados e convenções e políticas públicas foram elaboradas com o intuito de reduzir as referidas agressões e conscientizar, no entanto, os dados demonstram somente aumento nos números, conforme colecionado anteriormente.

3. FORMAS DE MANIFESTAÇÃO DA VIOLÊNCIA DE GÊNERO

A primeira forma de violência de gênero a ser abordada neste trabalho corresponde a física, que compreende qualquer ação que ofenda a integridade e saúde corporal da vítima (Sesc, 2021, p. 7), abrange as ações como agredir, deixando marcas de hematomas, cortes, arranhões, fraturas; quebrar objetos, utensílios e móveis; rasgar roupas, entre outros (Gomes; Minayo; Silva, 2005, p. 3).

Nestes casos, configura-se o crime de lesão corporal, previsto no artigo 129 do Código Penal Brasileiro, sendo que se trata de violência doméstica quando praticada “contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade”, conforme o parágrafo 9º do artigo referido (Brasil, 1940) ou configura-se o parágrafo 13º, se a lesão é praticada contra a mulher por razões da condição do sexo feminino (Brasil, 1940).

Não obstante, se desta violência resultar a morte, configura-se o caso de feminicídio, crime hediondo, previsto no artigo 121-A, CP, conforme alteração legislativa, por meio da lei nº 14.994, de 09 de outubro de 2024, que tornou o feminicídio crime autônomo, agravou a pena e estabeleceu medidas mais rigorosas para prevenir e coibir a violência praticada contra a mulher (Brasil, 2024), por razões da condição do sexo feminino, sendo que nestes casos a pena é de reclusão de 20 à 40 anos.

À vista disto, se esclarece que:

§ 1º Considera-se que há razões da condição do sexo feminino quando o crime envolve:

I – Violência doméstica e familiar;

II – Menosprezo ou discriminação à condição de mulher. (Brasil, 2024)

Outrossim, menciona-se que:

Observa-se que a violência tem se agravado tanto em termos de quantidade quanto de qualidade, ou seja, as vítimas têm sofrido agressões - e aqui se faz referência, inicialmente, às agressões físicas - cada vez mais severas, que ocasionam a morte ou graves sequelas, impossibilitando as vítimas para o trabalho e complicando, ainda mais, a sua já difícil situação. (Silva; Coelho; Caponi, 2012, p. 2)

Por sua vez, a violência psicológica engloba qualquer comportamento que possa causar danos emocionais à vítima, diminuindo sua autoestima, prejudicando o seu pleno desenvolvimento, controlando as suas ações, forçando suas decisões, utilizando-se de ameaças, constrangimentos, manipulações, perseguições e chantagens (Sesc, 2021, p. 7), pode-se citar as seguintes ações neste cenário: humilhar e ameaçar; impedir de trabalhar e de sair, privar de assistência e cuidados; ignorar e criticar; ofender e menosprezar.

Esta violência se caracteriza por ser uma das mais sutis e devastadoras, que se instala lentamente, sem deixar marcas físicas, fazendo com que a vítima, muitas vezes, demore para percebê-la (Moura, 2023, p. 1), sendo que, nestes casos, como resultado as vítimas podem desenvolver graves danos emocionais, como hipervigilância, angústia, incapacidade de tomar suas próprias decisões, perda de concentração e memória, causando detrimientos à sua liberdade de autodeterminação (Moura, 2023, p. 2). Em casos mais extremos, pode-se configurar quadros de estresse pós-traumático, depressão e ansiedade, entre outras doenças.

Nesse sentido, deve-se frisar que:

Os profissionais inseridos nos serviços que atendem a vítimas, certamente, se deparam com situações de violência doméstica que, inicialmente, manifestam-se de modo silencioso, tanto que, muitas vezes, não são sequer percebidas. Refere-se, aqui, aos primeiros sinais de violência que o agressor doméstico manifesta e que, ainda que isso não ocorra em todos os casos, pode gerar uma violência aguda grave. A violência se inicia de uma forma lenta e silenciosa, que progride em intensidade e consequências. O autor de violência, em suas primeiras manifestações, não lança mão de agressões físicas, mas parte para o cerceamento da liberdade individual da vítima, avançando para o constrangimento e humilhação. (Silva; Coelho; Caponi, 2012, p. 5)

Por fim, a violência sexual envolve o fato de presenciar, manter ou participar de relação sexual sem consentimento, contra vontade, por meio de ameaças, intimidações, uso da força e produzir gestos e atitudes obscenas (Sesc, 2021, p. 7). Neste contexto, há diversos crimes tipificados no ordenamento jurídico brasileiro, a depender do caso concreto e da conduta efetivamente praticada, sendo que estes delitos estão previstos a partir do artigo 213, CP, separados em crimes contra a liberdade sexual, crimes que tratam da exposição da intimidade sexual e contra vulneráveis.

“A violência sexual constitui uma das mais antigas e amargas expressões da violência de gênero, além de representar uma inaceitável e brutal violação de direitos humanos” (Drezett, 2003, p. 1), sendo que na maioria dos casos o agressor é alguém próximo ou conhecida da vítima. Esta violência resulta em diversos traumas físicos e psicológicos, podendo gerar, ainda, doenças sexualmente transmissíveis e gravidez indesejada, correspondendo a uma questão de saúde pública (Drezett, 2003, p. 1).

4. CONCLUSÃO

Constata-se que a violência de gênero se manifesta de variadas formas, muito além das mencionadas nesta pesquisa, uma vez que se fazem presentes no âmbito familiar, no trabalho, no ambiente de estudos, na internet e em todos os outros locais, correspondendo a uma violação grave aos direitos humanos. Trata-se de um tema complexo, tendo em vista que apesar das leis, tratados e convenções e políticas públicas, elaborados com a finalidade de diminuir as refe-

ridas violências, percebe-se que estas se fazem cada vez mais presentes em nossa sociedade, conforme dados citados anteriormente.

As consequências para as vítimas são profundas e irreversíveis, podem se manifestar em sentimento de culpa e de vergonha do que sofreram, tendo suas integridades e intimidades violadas e negadas, as marcas deixadas aparecem no corpo, na saúde e na mente. À vista disso, ressalta-se que apesar dos avanços legais e das campanhas de prevenção e conscientização, ainda há desafios significativos a serem superados.

Outrossim, deve-se citar que as referidas violências afetam também a sociedade de forma geral, devendo este ser um enfrentamento cujo dever e compromisso é de todos, a fim de garantir os direitos mínimos. Para enfrentar essa realidade, é fundamental o compromisso coletivo que envolve os governos, as organizações da sociedade civil e a população em geral, dado que a violência de gênero não pode ser vista como um problema apenas da vítima.

Nesse cenário, a educação, a criação de políticas públicas eficazes e o fortalecimento das redes de apoio são ferramentas essenciais para a prevenção e o combate à violência de gênero. Somente por meio da conscientização e da ação conjunta será possível construir uma sociedade mais justa e igualitária, sendo que a educação é uma das formas mais eficazes de prevenir a violência de gênero, tendo em vista que muitas vezes, comportamentos violentos são perpetuados por normas sociais e culturais que reforçam desigualdades, conforme demonstrado anteriormente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARSTED, Leila Linhares. **Uma vida sem violência é um direito nosso**. Brasília: Ministério da Justiça/ONU, 1998. Disponível em: <https://dspace.mj.gov.br/bitstream/1/12738/1/198098%20Uma%20vida%20sem%20viol%C3%aancia%20%C3%A9%20um%20direito%20nosso%20%20subs%C3%addios%20para%20a%20Campanha%20Nacional%20e%20para%20o%20Pacto%20Comunit%C3%A1rio%20contra%20a%20viol%C3%aancia%20intrafamiliar%20com%20c3%aanfase%20na%20situa%C3%A7%C3%a3o%20das%20mulheres%20e%20das%20meninas.pdf>. Acesso em: 01 de janeiro de 2025.

BIROLI, Flávia; MIGUEL, Luís Felipe. **Gênero, Raça, Classe: Opressões Cruzadas e Convergências na reprodução das desigualdades**. Revista Mediações Londrina, Londrina, v. 20, n. 2, 2015.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999. Disponível em: https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/16/o/BOURDIEU_Pierre._A_domina%C3%A7%C3%A3o_masculina.pdf1332946646. Acesso em: 02 de janeiro de 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.994, de 09 de outubro de 2024**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), o Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais), a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei dos Crimes Hediondos), a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha) e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para tornar o feminicídio crime autônomo, agravar a sua pena e a de outros crimes praticados contra a mulher por razões da condição do sexo feminino, bem como para

estabelecer outras medidas destinadas a prevenir e coibir a violência praticada contra a mulher. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2023-2026/2024/Lei/L149

94.htm#art9. Acesso em: 03 de janeiro de 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 1973, de 1º de agosto de 1996.** Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 1 AGO. 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Políticas de Saúde. **Violência intrafamiliar:** orientações para a prática em serviço. Brasília: Ministério da Saúde, 2001. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/violencia_intrafamiliar_cab8.pdf. Acesso em: 01 de janeiro de 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.** In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 7 DEZ. 1940. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

CATOIA, Cinthia de Cássia; SEVERI, Fabiana Cristina; FIRMINO, Inara Flora. **Caso Alyne Pimentel: violência de gênero e interseccionalidades.** Scielo Brasil, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ref/a/CNfnySYeXWTYbse987D8n5S/?lang=pt>. Acesso em: 01 de janeiro de 2025.

DREZETT, Jefferson. **Violência sexual contra a mulher e impacto sobre a saúde sexual e reprodutiva.** Revista de Psicologia da UNESP, 2003. Disponível em: <https://revpsico-unesp.org/index.php/revista/article/view/13/14>. Acesso em 03 de janeiro de 2025.

GIFFIN, Karen. **Violência de Gênero, Sexualidade e Saúde.** Scielo. Disponível em: https://www.scielosp.org/article/ssm/content/raw/?resource_ssm_path=/media/assets/csp/v10s1/v10supl1a10.pdf. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

GOMES, Romeu; MINAYO, Maria Cecília de Souza; SILVA, Cláudio Felipe Ribeiro. **Violência Contra a Mulher: Uma Questão Transnacional e Transcultural das Relações de Gênero.** Impacto da Violência na Saúde dos Brasileiro. 1. ed. Brasília, 2005. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/impacto_violencia.pdf. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

RAMOS, Rahellen. **O que é Violência de Gênero e como se manifesta?** Politize. 2020. Disponível em: <https://www.politize.com.br/violencia-de-genero-2/>. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

MOURA, Ana. **Silenciosa e Brutal:** violência psicológica atinge milhares de mulheres no Brasil. CNJ Notícias. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/silenciosa-e-brutal-violencia-psicologica-atinge-milhares-de-mulheres-no-brasil/>. Acesso em 03 de janeiro de 2025.

NARDELLA, Maurício Luís Maranha. **Violência de Gênero.** Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/368118/violencia-de-genero>. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

SENADO FEDERAL. **Mapa Nacional da Violência de Gênero.** Disponível em: <https://www.senado.leg.br/institucional/datasenado/mapadaviolencia/#/inicio>. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

SESC, Departamento Nacional. **Você Não Está Sozinha:** Guia para Entender a Violência de Gênero. Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/cartilha_vcnaoestasozinha_digital.pdf. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

SILVA, Luciane Lemos; COELHO, Elza Berger; CAPONI, Sandra Noemi. **Violência Silenciosa:** violência psicológica como condição da violência física doméstica. Scielo, 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/icse/a/9SG5zGMVt4VFDZtbX97MkP/?lang=pt>. Acesso em 01 de janeiro de 2025.

SOUZA, Cecília Mello; ADESSE, Leila. **Violência Sexual no Brasil:** perspectivas e desafios. 2005. Disponível em: https://assets-compromissoeatitude-ipg.sfo2.digitaloceanspaces.com/2014/02/SPM_violenciassexual2005.pdf. Acesso em 03 de janeiro de 2025.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agenda 2030.** Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/hotsites/agenda-2030/>. Acesso em: 01 de setembro de 2024.

TELES, Maria Amélia de Almeida. **Breve história do feminismo no Brasil.** São Paulo: Brasiliense, 1993.

JULGAMENTO COM PERSPECTIVA INTERSECCIONAL: O RECONHECIMENTO DO TRABALHO DOMÉSTICO E A REMIÇÃO DA PENA

ANA CLAUDIA DA SILVA ABREU¹

1. INTRODUÇÃO

O objetivo do trabalho é analisar a tese, elaborada em 2023 pela Defensoria Pública do Estado do Paraná (DPE-PR)², que defende o direito à remição da pena pelo trabalho doméstico às mulheres privadas de liberdade. O presente estudo também avalia os possíveis desdobramentos dessa tese e, em que medida ela representa uma concretização prática das diretrizes previstas no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, publicado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 2021 (Brasil, 2021b).

A tese propõe a possibilidade de pedido de remição de pena pelo trabalho doméstico de sentenciadas em cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime semiaberto (com monitoração eletrônica) ou em prisão domiciliar (regime fechado). A primeira linha argumentativa utilizada pelas autoras funda-se no reconhecimento de que o trabalho doméstico (limpar, cozinhar, cuidar de crianças, idosos e enfermos) deve ser reconhecido como trabalho, para possibilitar a remição da pena, na forma disposta no artigo 126 da Lei de Execução Penal (LEP)³. Subsidiariamente, a segunda linha de interpretação enquadra o trabalho doméstico como atividade de reintegração social ou de socialização, aplicando-se a analogia *in bonam partem* para fundamentar o direito à remição (Brasil, 2023a).

1 Doutora e Mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Pós Doutora em Desenvolvimento Comunitário pela Universidade Estadual do Centro Oeste – Unicentro. Professora de Direito Penal e Direitos Humanos no Centro Universitário Campo Real (Guarapuava-PR).

2 “A proposta da DPE-PR surgiu a partir de um estudo, que posteriormente se transformou em projeto, elaborado pela assistente social **Nilva Maria Rufatto Sell** e pela defensora pública **Mariela Reis Bueno**. A partir da atuação de ambas na assistência jurídica e social prestada a mulheres que cumprem prisão domiciliar ou estão no regime semiaberto com monitoramento eletrônico na comarca de Guarapuava, foi observado que tais mulheres possuem menos oportunidade de encontrar trabalho e, portanto, de obter a diminuição do tempo de pena a ser cumprido, porque precisam dar conta das atividades diárias ligadas à economia do cuidado”. Disponível em: <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/DPE-PR-encaminha-ao-CNJ-proposta-de-Resolucao-para-que-pratica-de-remicao-da-pena-por>. Acesso em set. 2024.

3 Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena. (Brasil, 1984)

Para a realização do estudo, inicialmente, serão analisadas as linhas interpretativas que justificam a viabilidade da remição da pena pelo trabalho doméstico. Em seguida, visando o melhor entendimento da questão, com base nos estudos feministas, serão abordados os conceitos da economia do cuidado e da divisão sexual (e racial) do trabalho. Na sequência, serão avaliados os possíveis desdobramentos do uso da proposta para a efetivação das diretrizes dispostas no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Por fim, considerando que o Protocolo incorporou a ferramenta analítica da interseccionalidade, o estudo visa avaliar como a tese considera as múltiplas experiências de desigualdade que constituem as mulheres encarceradas no Brasil e qual o seu impacto para o enfrentamento das opressões de gênero, de raça/etnia, de classe e de sexualidade (dentre outras), mantidas pela colonialidade.

A pesquisa adota o método dedutivo e é realizada de forma descritiva e exploratória, mediante pesquisa bibliográfica e documental. A análise crítica do uso estratégico da tese e das diretrizes do Protocolo é conduzida pelas ferramentas teóricas dos feminismos interseccional e decolonial, uma perspectiva que melhor se adequa à realidade brasileira, marcada pela desumanização do(a)s sujeito(a)s pelo sistema moderno colonial de gênero (Lugones, 2020).

2. REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO DOMÉSTICO: O PERCURSO DA TESE

O instituto penal da remição da pena está disciplinado nos artigos 126 a 128 da Lei de Execução Penal e possibilita o abatimento de parte da pena privativa de liberdade. Tradicionalmente, a remição foi atrelada à realização de trabalho pelo preso, depois, visando a ressocialização do apenado, a doutrina e a jurisprudência⁴ passaram a reconhecê-la também nas hipóteses do estudo. Posteriormente, a remição pelo estudo foi assegurada no plano normativo com a entrada em vigor da Lei 12.433/2011, que alterou a Lei 7.210/1984 (LEP), conferindo nova disciplina jurídica ao instituto (Masson, 2024, p. 569).

Segundo prevê o artigo 128 da LEP o tempo de pena remido conta como tempo de pena cumprida (Brasil, 1984) e, na forma do artigo 126, a remição poderá se dar por trabalho ou por estudo. No entanto, ainda que a lei se refira a apenas essas duas hipóteses há também a “possibilidade concreta de ampliação hermenêutica do sentido de estudo para abarcar novas modalidades” (Giamberardino, 2021, p. 261). Nesse sentido, a Resolução n. 391/2021 do CNJ (Brasil, 2021a), que trata de atividades de educação não-escolar, de socialização, de autoaprendizagem ou de aprendizagem coletiva, entendidas como aquelas de natu-

4 Súmula 341 do Superior Tribunal de Justiça: “A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semiaberto”.

reza cultural, esportiva, de capacitação profissional, de saúde, entre outras, além das práticas de leitura.

Considerando a possibilidade de extensão interpretativa do instituto, em pesquisa inédita, a servidora da Defensoria Pública do Estado do Paraná (DPE-PR) Nilva Maria Rufatto Sell, em tese de sua autoria, fundamenta a proposta da remição da pena pelo trabalho doméstico. Segundo o estudo, as pessoas sentenciadas que cumprem pena em regime semiaberto ou em prisão domiciliar (com uso de tornozeleira eletrônica) e que sejam responsáveis pelas funções domésticas – limpeza da casa, preparo de alimentos e cuidados de crianças, idosos e enfermos – devem ter reconhecida a remição da pena pelo trabalho doméstico.⁵

Em 2023, a Defensoria Pública da comarca de Guarapuava/PR, por intermédio da Defensora Pública Thatiane Barbieri Chiapetti e da Assistente Social Nilva Maria Rufatto Sell, com fundamento nas disposições da Resolução DPG 155/2022, encaminhou um pedido à Escola da Defensoria Pública do Paraná (EDEPAR) para que fosse discutida a viabilidade jurídica da tese. Partindo de uma pesquisa doutrinária e jurisprudencial, com base em palavras-chave nos bancos de consulta processual e jurisprudencial, constatou-se a ausência desse debate na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR), do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) e a urgência e relevância da sua discussão no âmbito da Defensoria Pública e subsequente análise pelo Poder Judiciário⁶.

No mês de abril do mesmo ano foi elaborado o parecer da Diretoria de Pesquisa Escola da Defensoria Pública do Estado do Paraná (EDEPA), pelo Diretor Giovanni Diniz Machado da Silva, aprovando a viabilidade técnica da tese, com duas ressalvas: 1) a impossibilidade de deferimento quando ausentes comprovações da atividade desempenhada; e, 2) relativamente aos cuidados do(a)s filho(a)s, quando ele for o fundamento judicial utilizado para a concessão da prisão domiciliar, não será possível o reconhecimento da remição (Brasil, 2023a).

Posteriormente, em 28 de setembro de 2023, os representantes da Defensoria Pública no Município de Guarapuava estabeleceram um convênio com instituições do sistema de justiça para a implementação de regras visando a remição da pena por trabalho doméstico. O projeto interinstitucional envolveu a Vara de Execuções Penais dos Presídios de Guarapuava, a 3º Promotoria de Justiça do Paraná e a 3º Regional do Departamento de Polícia Penal do Paraná (DEPPEN-PR), além do Complexo Social e do Núcleo de Apoio a Pessoas Monitoradas

5 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/Estudo-inedito-de-servidora-da-Defensoria-Publica-do-Parana-defende-reducao-do-tempo-de>. Acesso em jan. de 2025.

6 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/Estudo-inedito-de-servidora-da-Defensoria-Publica-do-Parana-defende-reducao-do-tempo-de>. Acesso em jan. de 2025.

de Guarapuava (NUPEM). Segundo definido no convênio, a redução da pena somente será possível se comprovada uma jornada de trabalho entre seis e oito horas diárias, fiscalizadas pelo Complexo Social, por meio de videochamadas e visitas presenciais no ambiente familiar. O cálculo seguirá o previsto no artigo 126 da Lei de Execução Penal, ou seja, cada três dias de trabalho doméstico será computado como um dia de pena cumprida⁷.

Visando estender essa modalidade de remição a todo o Estado do Paraná, a DPE-PR em Guarapuava encaminhou o projeto ao Núcleo da Política Criminal e da Execução Penal (NUPEP) da instituição, para que a proposta seja discutida junto ao Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário do Tribunal de Justiça do Paraná (TJ-PR) e ao Grupo de Atuação em Segurança Pública do Ministério Público do Estado do Paraná (MP-PR)⁸. Além disso, em 15 de dezembro de 2023⁹, a Defensoria Pública-Geral encaminhou ao Conselho Nacional de Justiça uma proposta de Resolução para que a remição pelo trabalho doméstico seja adotada em todo o país. O documento foi enviado em conjunto com o Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres (NUDEM) e com o Núcleo da Política Criminal e da Execução Penal (NUPEP)¹⁰. Ainda, em fevereiro de 2024, foram deferidos os primeiros dez pedidos de remições de pena por trabalho doméstico para mulheres privadas de liberdade no Brasil. As decisões se basearam nos critérios definidos no convênio firmado entre a Defensoria Pública e outras instituições da comarca de Guarapuava/Pr. Esses pedidos representam um marco na jurisprudência brasileira¹¹.

No estudo desenvolvido, a autora argumenta que as atividades de cuidado realizadas no âmbito da domesticidade não são reconhecidas socialmente como trabalho, apesar do dispêndio de tempo e força de trabalho para a sua realização, tratando-se de uma atividade não remunerada e desvalorizada. Esclarece, ainda, que a ausência de remuneração pode ser utilizada como um óbice ao deferimento da remição, invocando-se a ausência de “expressão econômica” dessa atividade como justificativa para o não reconhecimento do direito. Em seguida, ressalta que quando realizado externamente, na residência de terceiros, o trabalho do-

7 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/DPE-PR-em-Guarapuava-firma-convenio-com-instituicoes-para-garantir-remicao-de-pena-por>. Acesso em jan. de 2025.

8 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/DPE-PR-em-Guarapuava-firma-convenio-com-instituicoes-para-garantir-remicao-de-pena-por>. Acesso em jan. de 2025.

9 A Defensoria Pública do Estado do Paraná (DPE-PR), no dia 12 de dezembro de 2023, foi premiada em primeiro lugar na 20ª edição do Prêmio Inovare, na categoria específica de práticas propostas pelas Defensorias Públicas do país, pela tese ora analisada. <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/Em-Brasilia-DPE-PR-vence-o-primeiro-Premio-Innovare-de-sua-historia-com-tese-sobre-remicao>. Acesso em jan. de 2025.

10 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/DPE-PR-encaminha-ao-CNJ-proposta-de-Resolucao-para-que-pratica-de-remicao-da-pena-por>. Acesso em jan. de 2025.

11 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/Mulheres-atendidas-pela-Defensoria-Publica-em-Guarapuava-conquistam-pela-primeira-vez-no>. Acesso em jan. de 2025.

méstico está regulamentado por Lei Complementar (LC) 150/2015, portanto, é uma atividade remunerada, passível de remição. Ainda, alinhando-se à doutrina, aduz que a falta de remuneração não seria óbice ao direito à remição pelo trabalho doméstico, afinal, “a LEP não exige que o trabalho realizado seja contínuo, duradouro ou organizado, deve ser admitida a remição mesmo pela prestação de trabalho esporádico ou ocasional, ainda que voluntário e não remunerado”. (Roig, 2018, p. 198) A partir desses argumentos, a tese visa reconhecer o trabalho doméstico e inseri-lo na modalidade remição por trabalho prevista no artigo 126 da LEP (Brasil, 2023a).

Alternativamente, a segunda linha argumentativa propõe o enquadramento do trabalho doméstico como “atividade de reintegração social” ou “atividade de socialização” também apta à remição da pena. Nesse sentido, sustenta que o instituto da remição da pena está em constante evolução, passando a abarcar outras atividades tais como a leitura, a prática de esportes, atividades musicais, evidenciando a possibilidade de analogia *in bonam partem* das disposições do art. 126 da LEP (Giamberardino, 2021). Destaca, ainda, que a jurisprudência pacífica do STJ reconhece que “a norma do art. 126 da LEP, ao possibilitar a abreviação da pena, tem por objetivo a ressocialização do condenado, sendo possível o uso da analogia *in bonam partem*, que admita o benefício em comento, em razão de atividades que não estejam expressas no texto legal.” (REsp n. 744.032/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/4/2006, DJ de 5/6/2006, p. 312). Na sequência, destaca a disposição contida na Resolução nº 391/2021 do CNJ que reconhece: “o direito à remição de pena por meio de práticas sociais educativas considerará as atividades escolares, as práticas sociais educativas não-escolares e a leitura de obras literárias” (Brasil, 2021a). Conclui pela possibilidade de ampliação das hipóteses de remição, para além das expressamente indicadas no artigo 126 da LEP, destacando-se a não necessidade de expressão econômica da atividade praticada, a exemplo da remição pela atividade de leitura. Por fim, destaca que o direito à remição encontra fundamento na natureza ressocializadora da atividade, como o caso da remição por participação em coral de música, conforme reconhecido no Recurso Especial (REsp) nº 1.666.637/ES. (Brasil, 2023a)

Ainda, para ambas as linhas interpretativas, a tese se baseia em quatro fundamentos passíveis de refutar posicionamentos contrários e/ou garantir da viabilidade jurídica/técnica da tese. O primeiro é a utilização de interpretação ampla em favor da pessoa privada de liberdade, permitindo a analogia *in bonam partem* para estender as modalidades de remição não detalhadas expressamente na Lei, conforme corroboram, há 20 anos, os julgados do STJ sobre a matéria. A segunda premissa aduz que o fato de o trabalho doméstico ser em endereço físico diverso ao do estabelecimento penitenciário não pode ser obstáculo ao reconheci-

mento da remição, em consonância com a disposição da Súmula nº 562 do STJ¹² que possibilita esses direitos quando o apenado desempenha atividade laborativa extramuros. O terceiro argumento defende, com base na jurisprudência do STJ, a possibilidade da remição quando o(a) apenado(a) execute sua sanção em prisão domiciliar, pois tal ambiente não desnaturaliza a condição de cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto. (Brasil, 2023a)

Finalmente, a quarta e última premissa traz a questão fundamental da comprovação do tempo dispendido a essa atividade, sobretudo por ser o trabalho doméstico de difícil comprovação. Visando traçar contornos para garantir a prova do exercício do trabalho, a autora apresenta quatro soluções, que podem ser aplicadas individual ou cumulativamente. A primeira seria a presunção do tempo, ainda que em seu mínimo diário. Essa solução estaria respaldada na aplicação analógica do que já se opera com relação a aprovação no ENEM e ENCCEJA, em que o tempo de estudo é presumido ficticiamente, na forma disposta pela Resolução nº 391/2021, do CNJ. A segunda proposta seria a realização de relatórios de atividade pelo/a próprio/a apenado/a, enquanto a terceira solução seria a comprovação das atividades por declarações de familiares ou outras pessoas que possam assim o fazer, como, por exemplo, professores/as e diretores/as de escola que atestariam, por exemplo, que as crianças frequentam a escola devidamente higienizadas, alimentadas, com uniformes limpos, considerando que o trabalho doméstico é geralmente invisibilizado. No entanto, como apontado pela autora, as declarações dificilmente atestariam com exatidão o tempo da jornada. Por fim, a realização do trabalho doméstico poderia ser comprovada mediante visitas de oficiais de justiça ou assistentes sociais, da equipe técnica do Judiciário, DEPEN ou da própria Defensoria, o que demandaria previsão orçamentária e organizacional das instituições envolvidas. (Brasil, 2023a)

Observa-se que a tese, além de buscar soluções viáveis para o reconhecimento de benefícios às mulheres assistidas pela Defensoria, vai além pois questiona, no âmbito da Justiça, a relevância do trabalho doméstico não remunerado, exercido majoritariamente por mulheres, um trabalho sem reconhecimento social e político, apesar de ser fundamental para o funcionamento da sociedade e do sistema capitalista (Federici, 2019).

3. DA DIVISÃO SEXUAL E RACIAL DO TRABALHO

A economia do cuidado e o trabalho doméstico são questões que precisam ser abordadas a partir do entendimento sobre o contrato sexual e a divisão sexual do trabalho.

12 Súmula 262 STJ: “É possível a remição de parte do tempo de execução da pena quando o condenado, em regime fechado ou semiaberto, desempenha atividade laborativa, ainda que extramuros”;

O contrato sexual trata do direito político enquanto direito patriarcal, ou seja, o poder que os homens exercem sobre as mulheres. Constitui-se por um regime que garante o uso e a exploração do corpo das mulheres para fins reprodutivos, assegurando o controle dos homens e do Estado (Pateman, 1993); e, além disso, a partir de uma concepção natural ou biológica, ou seja, a visão de que as mulheres nasceram para serem mães ou cuidadoras – impõe o trabalho doméstico e de cuidado prioritariamente às mulheres (economia do cuidado).

A divisão sexual do trabalho corresponde à “designação prioritária dos homens à esfera produtiva e das mulheres à esfera reprodutiva e, simultaneamente, a apropriação pelos homens das funções com maior valor social adicionado (políticos, religiosos, militares etc.)” (Hirata; Kergoat, 2007, p. 599). Divide-se o trabalho social conforme as relações sociais entre os sexos, organizando-se segundo os princípios da separação e da hierarquização em diferentes dimensões da vida, o que fundamenta a divisão entre público e privado e estrutura as oposições hierárquicas a ela correspondentes entre o masculino e o feminino, o universal e o doméstico, a lei e a natureza (Biroli e Quintela, 2020). Desse modo, enquanto o princípio da separação organiza o que é trabalho dos homens e o que é trabalho das mulheres, o princípio da hierarquia estabelece que as atividades laborativas exercidas pelos homens valem mais que o trabalho realizado pelas mulheres. (Hirata e Kergoat, 2007).

O trabalho de reprodução e de cuidado da família é socialmente desvalorizado, visto como uma obrigação feminina e não como uma atividade laborativa. Além disso, há todo um aparato discursivo de que seria um trabalho exercido por amor e como bem pontua Sílvia Federici (2019, p. 40), “eles dizem que é amor. Nós dizemos que é trabalho não remunerado”, ou seja, ao estabelecer-se como um atributo natural feminino, romantizado como algo que traz plenitude e alegria, justifica-se a sua realização sem remuneração. Além de estruturar a hierarquização entre homens e mulheres, a divisão sexual do trabalho garante aos homens a apropriação do trabalho das mulheres (Hirata e Kergoat, 2007).

Além de evidenciar a desvalorização do trabalho doméstico, o estudo denuncia as dificuldades enfrentadas pelas sentenciadas para conseguir um trabalho remunerado, devido não só à discriminação diante da condenação criminal, como também a invisibilização histórica das mulheres no mercado de trabalho. Isso revela um ciclo vicioso, ou seja, o trabalho doméstico recai quase exclusivamente sobre as mulheres, tomando grande parte de seu tempo, por consequência, dificulta a obtenção de uma ocupação fora da residência, remunerada e reconhecida como trabalho¹³ e, sem trabalho formal, não é admitida a remição da pena.

13 <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/Estudo-inedito-de-servidora-da-Defensoria-Publica-do-Parana-defende-reducao-do-tempo-de>. Acesso em jan. de 2025.

A ideia da divisão sexual do trabalho, contudo, não dá conta de explicar toda a complexidade que envolve o trabalho doméstico realizado pelas mulheres privadas de liberdade. É preciso um olhar mais apurado, afinal, ainda que os cuidados realizados no âmbito da domesticidade sejam predominantemente atribuídos às mulheres, apenas a divisão sexual do trabalho não explica as razões pelas quais o trabalho doméstico recai majoritariamente sobre mulheres racializadas e empobrecidas, afinal, a articulação entre o racismo e o sexismo produz efeitos violentos sobre a mulher negra em particular (Gonzalez, 2019).

Assim, para a Lélia Gonzalez, as noções de mulata, da doméstica e da mãe preta são fundamentais para questionar em que lugar a mulher negra é situada no discurso da democracia racial e como se deu o processo de domesticação e desumanização dessas mulheres, desde a colonização. A mulata, endeusada durante o carnaval, pelo seu corpo e pela sua beleza, no cotidiano se transfigura na empregada doméstica, que “nada mais é do que a mucama permitida, a da prestação de bens e serviços, ou seja, o burro de carga que carrega sua própria família e a dos outros nas costas”. (Gonzalez, 2019, p. 244)

A colonialidade, além de estar constituída sobre a ideia da invenção raça (Quijano, 2005) funda-se também em um sistema colonial de gênero (Lugones, 20219), afinal, a distribuição desigual da categoria humanidade não se deu da mesma forma para homens e mulheres colonizados. Nessa ordem, os homens negros, ainda que sofram um processo de desumanização em razão da sua raça, acesam alguns privilégios decorrentes do patriarcado, por serem homens. Na mesma medida, as mulheres brancas, mesmo que subalternizadas por serem mulheres, têm garantidos direitos decorrentes da sua branquitude. Nesse contexto, quem sofre uma dupla vulnerabilização são as mulheres não brancas, ou seja, por serem mulheres, são vítimas do sexismo e da violência de gênero e, por serem negras, sofrem um processo de exploração dos seus corpos, da sua capacidade produtiva e reprodutiva (Lugones, 2019).

Como consequência desse processo, a mulher negra ocupa a mais baixa posição da hierarquia social (Nascimento 2019), o que impacta diretamente no mercado de trabalho e na atribuição do trabalho doméstico. Segundo dados do Departamento Intersindical de Estudos e Estatísticas (Dieese), as mulheres representam 92% das pessoas ocupadas no trabalho doméstico no Brasil, das quais 65% são negras¹⁴. Assim, a mulher branca, formalmente educada, passa a fazer parte da força de trabalho, inicialmente, em atividades exclusivamente femininas; a mulher negra, por sua vez, sem acesso à educação suficiente é mantida

14 <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2022-04/mulheres-negras-sao-65-das-trabalhadoras-domesticas-no-pais>. Acesso em jan. 2025.

no trabalho doméstico, nas atividades precarizadas ou como operária industrial (Nascimento, 2019).

Além disso, as mulheres que cumprem pena no Brasil são majoritariamente mulheres pretas e pardas que já sofreram algum tipo de violência (física, sexual, psicológica), têm baixo nível de escolaridade, advêm de uma família desestruturada e foram presas por tráfico de drogas¹⁵, e, além disso, elas são as principais responsáveis pelos cuidados com os filhos. Se somarmos a isso o fato de que o sistema prisional brasileiro é sexista, patriarcal e racista, fica claro que as questões e necessidades específicas das mulheres no cárcere são invisibilizadas.

Desse modo, a discussão da remição da pena pelo trabalho doméstico avança não só para operacionalizar uma perspectiva de gênero no âmbito da execução penal, como também permite o uso da interseccionalidade como uma ferramenta analítica no âmbito dessas decisões.

Afinal, como adverte Sueli Carneiro (2019, p. 315) a perspectiva de um feminismo latino americano não pode estar assentada no gênero como a sua única variável teórica, separada dos outros eixos de opressão, isso porque no contexto de sociedades multirraciais, pluriculturais e racistas, o racismo não só impacta nas relações de gênero, pois ele “determina a própria hierarquia de gênero em nossas sociedades”.

4. PROTOCOLO PARA UM JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO

A tese da Defensoria Pública, ao reivindicar o reconhecimento do trabalho doméstico como trabalho para fins de remição da pena, provoca o Poder Judiciário para o enfrentamento das desigualdades entre homens e mulheres, instrumentalizando uma interpretação feminista do que seja trabalho. Visando incorporar uma perspectiva orientada pelas questões de gênero na atividade jurisdicional, o CNJ publicou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. O documento foi elaborado em decorrência da condenação do Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), no caso *Márcia Barbosa versus Brasil*, tendo sido inspirado no *Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género*, elaborado pelo Estado do México também em cumprimento à determinação da CorteIDH (BRASIL, 2021).

Com a finalidade de atender à Agenda 2030 da ONU e ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável – ODS 5 (igualdade de gênero), o documento foi elaborado para traçar diretrizes para que os julgamentos, nos diversos âmbitos da Justiça, sejam guiados pela igualdade de gênero e pelo combate às diversas formas

15 <https://cee.fiocruz.br/?q=node/997>. Acesso em jan. 2025.

de discriminações, para assegurar que o exercício da função jurisdicional não seja um espaço de reprodução de estereótipos e de violências institucionais (Brasil, 2021b). Para garantir a sua efetivação prática, o CNJ publicou a Resolução n. 492 de 2023 que estabeleceu a adoção do Protocolo nos julgamentos de todo o Poder Judiciário e impôs a obrigatoriedade de capacitação do(a)s juíze(a)s sobre os seguintes temas: direitos humanos, raça, etnia e interseccionalidade. Além disso, instituiu o Comitê de Atendimento de Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário (Brasil, 2023b).

Sobre a sua elaboração, Fabiana Severi (2023, p. 46) explica que “a experiência brasileira de protocolos acompanhou modelos já existentes em cortes superiores de outros países latino-americanos, sendo que muitos destes foram elaborados a partir de um forte diálogo entre poderes judiciários e acadêmicas feministas”. Segundo Sâmia Cirino e Júlia Feliciano (2023, p. 249), o Protocolo “parece abrir um caminho para questionar teses e práticas sexistas no processo pelos diversos atores judiciais, indicando ser um meio para o combate à violência de gênero também no âmbito institucional”.

Quanto ao trabalho doméstico, na parte I, dedicada aos conceitos fundamentais de gênero, sexo, identidade de gênero e sexualidade, e às questões centrais relativas às discriminações de gênero, o documento aborda a divisão sexual do trabalho, apontada como fruto e reprodutora de desigualdades e como uma ferramenta que reforça estereótipos. A partir de uma perspectiva interseccional, destaca que o trabalho de cuidado tem dupla dimensão: no espaço doméstico pode ser realizado de forma gratuita ou remunerada (geralmente por mulheres negras), em um cenário de precarização e baixa remuneração; e no âmbito externo, em ocupações tipicamente femininas, desvalorizado e invisibilizado (Brasil, 2021b). Assim, “a naturalização da atribuição da responsabilidade prioritária ou exclusiva das mulheres sobre o cuidado também leva, no cotidiano concreto da vida – no que se denomina de dupla jornada – à desigualdade de oportunidades e de salários no mercado de trabalho” (Brasil, 2021b, p. 26).

Essa desigualdade impacta diretamente nas mulheres privadas de liberdade que encontram uma maior dificuldade em realizar um trabalho remunerado e, além disso, a desvalorização do trabalho feminino produz “efeitos mais agudos para aquelas que não têm acesso à profissionalização e às ocupações mais valorizadas” (Biroli e Quintela, 2020, p. 86), como as mulheres negras, afinal, a “herança escravocrata” brasileira impõe um processo de continuidade em relação à mulher negra, de modo que o seu papel como trabalhadora pouco mudou desde o período colonial, ela continua sendo recrutada para assumir trabalhos domésticos ou em permanecer como trabalhadora em áreas ruais, ou seja, permanece ocupando empregos similares aos que ocupava na sociedade colonial (Nascimento, 2019).

As diretrizes avançam na efetivação da redução das desigualdades estruturais entre homens e mulheres e, além disso, “o protocolo brasileiro pontua, de forma reiterada, que a aplicação da perspectiva de gênero deve necessariamente observar as múltiplas interseccionalidades presentes no caso concreto” (Mendonça e Carvalho, 2023, p. 319). Nesse contexto, é preciso um olhar de baixo para cima que examine as experiências das mulheres negras e como essas práticas sexistas e racistas impactam de formas diversas em suas vidas devido à intersecção de fatores de subordinação (Crenshaw, 2002).

A tese da remição da pena pelo trabalho doméstico traz em si a possibilidade de realização concreta do Protocolo a partir de uma perspectiva interseccional, pois orienta o julgamento no sentido de considerar os marcadores sociais que compõem a múltiplas experiências das mulheres com o cárcere e com o trabalho doméstico. Igualmente, essa ferramenta analítica (Collins, 2022) deve conduzir o uso estratégico do Protocolo e seus desdobramentos concretos nos julgamentos dos pedidos de remição, abordando a articulação entre racismo e sexismo, fatores responsáveis pelo aprisionamento dos corpos negros femininos e pela maior precarização das mulheres negras no mercado de trabalho.

Tratar de divisão racial e sexual do trabalho e do encarceramento em massa da população negra exige uma análise que leve em conta as marcas coloniais de um país estruturado em um passado escravagista e inserido na periferia do capitalismo global. Desse modo, a interseccionalidade aqui proposta não se limita à tarefa de apontar como as mulheres encarceradas são afetadas em suas vidas pelo racismo, pela sexismo e pelo colonialismo, afinal, uma perspectiva interseccional e descolonial nos permite ir além e questionar as razões pelas quais esse processo vulnerabiliza especialmente essas mulheres. Trata-se de uma compreensão mais profunda, “portanto, não é necessário dizer que somos negras, pobres, mulheres, trata-se de entendermos por que somos racializadas, empobrecidas e sexualizadas. É isso que nos interessa, enquanto feministas decoloniais, porque assim conseguimos mostrar que essas condições foram produzidas pela colonialidade”. (Curiel, 2020, p. 153)

É nesse sentido que o Protocolo precisa avançar para efetivamente alterar a realidade enfrentada por essas mulheres, para isso, é preciso que o sistema de justiça incorpore, na forma sugerida pela tese aqui analisada, “análises interseccionais que possam ir além da categoria do gênero e que resultem em medidas concretas para a proteção de mulheres submetidas a outros eixos de discriminação estrutural” (Mendonça e Carvalho, 2023, p. 314).

Cumpre-se destacar que em novembro de 2024 o Conselho Nacional de Justiça Publicou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial, contribuindo para a realização das metas da Agenda 2030 das Nações Unidas, espe-

cialmente o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 16, que visa “promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis” (Brasil, 2024, p. 13). Não se trata apenas de diretrizes para orientar o julgamento de processos que envolvem pessoas ou comunidades negras, o Protocolo “tem o potencial de impulsionar uma mudança de postura do Judiciário brasileiro no sentido de aplicar as normas considerando as dinâmicas das relações raciais que se inscrevem na formação social brasileira” (Brasil, 2024, p. 13).

Sobre a questão em específico da remição da pena, o Protocolo indica que o(a)s magistrado(a)s, quando no processo decisório de um pedido de remição da pena ou progressão de regime, leve em conta algumas reflexões, tais como: o cenário de oportunidades à disposição da população negra para o acesso ao emprego e renda e o contexto de subempregos e atividades precarizadas no qual a população negra está geralmente inserida (Brasil, 2024, p. 129-130). Dentre eles, um específico sobre a mulher negra: “há alguma relevância da interseccionalidade entre raça e gênero capaz de alterar a valoração acerca da atividade profissional, em particular, tratando-se de empregos domésticos sem remuneração ou sem vinculação formal? (Brasil, 2024, p. 130). Observa-se um certo avanço, ainda que tímido, no debate sobre a remição da pena pelo trabalho doméstico, seja por apontar a articulação entre raça e gênero, seja por considerar o trabalho doméstico, ainda que em referência à empregada doméstica remunerada.

A publicação dos protocolos para julgamento com perspectiva de gênero (e com perspectiva racial) não é suficiente para realizar profundas mudanças no âmbito do sistema de justiça. A sociedade brasileira é estruturada em um passado colonial, patriarcal e escravocrata que ainda se faz presente, produzindo a marginalização e exclusão das mulheres e da população negra. É preciso mudar as práticas, questionar essas estruturas e pensar em possibilidades outras, capazes de encontrar brechas possíveis, como a tese ora analisada visa realizar.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao reivindicar o reconhecimento do trabalho doméstico para fins de remição da pena, as autoras da tese, além de assegurar um relevante direito às mulheres encarceradas, promovem a ruptura de uma estrutura social que garante a subordinação e a exploração das mulheres, pois questionam um dos seus pressupostos: a divisão sexual do trabalho, da qual decorre o não reconhecimento do trabalho doméstico como trabalho.

Além disso, considerando a importância da realização prática do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, a análise da economia do cuidado

como fundamento para a remição da pena é uma proposta concreta de um julgamento com as lentes de gênero, pois não só reconhece a inferiorização das mulheres, como analisa criticamente o trabalho doméstico e de cuidado, destinado naturalmente às mulheres e socialmente desvalorizado.

Ainda, o trabalho doméstico, a precarização do trabalho e o aprisionamento recaem especialmente sobre as mulheres negras e pobres. Desse modo, além de visibilizar o trabalho doméstico e assegurar um julgamento com perspectiva de gênero, a tese analisada parece abrir a possibilidade de julgamentos mais adequados à realidade das mulheres no Brasil e permite aproximar o Poder Judiciário às outras formas de opressão que atravessam a vida das mulheres encarceradas, como as decorrentes da raça/etnia, classe social e sexualidade (dentre outras).

O direito, assim como as instituições que o aplicam, são cúmplices dos sistemas de poder colonial, patriarcal, racista e capitalista, afinal, “os efeitos discriminatórios produzidos pelo direito nem sempre são decorrência direta de uma lei ou da falta dela, mas sim de padrões de raciocínio judicial ou das visões de mundo de quem julga” (Severi, 2023, p. 39). Desse modo, a análise aqui proposta visa realizar uma ruptura epistemológica da ciência jurídica e do sistema de justiça, para a reconstrução do conhecimento e da prática jurídica voltados ao enfrentamento das diversas desigualdades que estruturam a nossa sociedade, e não à sua reprodução.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BIROLI, Flávia; QUINTELA, Débora Françolin. Divisão sexual do trabalho, separação e hierarquização: contribuições para a análise do gênero das democracias. **Revista de Ciências Sociais**, n. 53, jun./dez. 2020, p. 72-89.

BRASIL. Paraná. Escola da Defensoria Pública do Estado do Paraná. Estudo sobre estudo sobre a “possibilidade de pedido de remição de pena pelo trabalho doméstico de sentenciadas cumprindo pena em regime semiaberto (com monitoração eletrônica) ou em prisão domiciliar (regime fechado)”. Curitiba, 2023a. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/estudo-defende-remissao-pena-trabalho.pdf>. Acesso em set. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 492**, de 17 de março de 2023. Brasília, 2023b. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf>. Acesso em mai. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 391/2021**. Brasília, 2021a. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original12500220210511609a7d7a4f8dc.pdf>. Acesso em jul. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero 2021b**. Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>. Acesso em abr. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Protocolo para julgamento com perspectiva racial**. Brasília, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/11/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-racial-1.pdf>. Acesso em jan. 2025.

BRASIL. **Lei 7.210** de 11 de julho de 1984. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7210.htm. Acesso em jul. 2024.

- CARNEIRO, Sueli. Mulheres em movimento: contribuições do feminismo negro. In: HOLLANDA, Heloísa Buarque de (org.). **Pensamento Feminista Brasileiro: Formação e Contexto**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019, p. 271-289.
- CIRINO, Samia Moda; FELICIANO, Júlia Maria. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero: Abertura para uma Mudança Epistemológica no Direito e na Prática Jurídica no Brasil. **Direito Público**, v. 20, n. 106, abr./jun.2023, p. 247-271.
- COLLINS, Patrícia Hill. **Bem mais que ideias**. A interseccionalidade como teoria social crítica. Trad. Bruna Barros e Jess Oliveira. São Paulo: Boitempo, 2022.
- CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial Relativos ao Gênero. **Revista Estudos Feministas**. ano 10, n. 1, Florianópolis, SC, 2002. p. 171-188.
- CURIEL, Ochy. Construindo metodologias feministas a partir do feminismo descolonial. In: HOLLANDA, Heloísa Buarque de (org.). **Pensamento Feminista Hoje: Perspectivas decoloniais**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2020, p. 140-162.
- FEDERICI, Silvia. **O ponto zero da revolução**: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista. Trad. de Coletivo Sycorax. São Paulo: Elefante, 2019.
- GIAMBERARDINO, André Ribeiro. **Comentários à Lei de Execução Penal**. 3. ed. Belo Horizonte: CEI, 2021.
- GONZALEZ, Lélia. Racismo e sexismo na cultura brasileira. In: HOLLANDA, Heloísa Buarque de (org.). **Pensamento Feminista Brasileiro: Formação e Contexto**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019, p. 237-256.
- HIRATA, Helena; KERGOAT, Danièle. Novas configurações da divisão sexual do trabalho. **Cadernos de Pesquisa**, São Paulo, v. 37, n. 132, p. 595-609, 2007.
- LUGONES, María. Colonialidade e Gênero. In: HOLLANDA, Heloísa Buarque de (org.). **Pensamento Feminista Hoje: Perspectivas decoloniais**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2020, p. 59-93.
- MASSON, Cleber. **Direito penal**: parte geral (arts. 1º a 120). 18. ed. Rio de Janeiro: Método, 2024.
- MENDONÇA, Carla Pedroso; CARVALHO, Luciani Coimbra de. Interseccionalidade no Caso Barbosa de Souza e Outros vs. Brasil: A Necessidade de um Olhar para Além da Perspectiva de Gênero. **Direito Público**, Brasília, Volume 20, n. 106, 299-325, abr./jun. 2023. p. 299-325.
- NASCIMENTO, Beatriz. A mulher negra no mercado de trabalho. In: HOLLANDA, Heloísa Buarque de (org.). **Pensamento Feminista Brasileiro: Formação e Contexto**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019, p. 259-268.
- PATEMAN, Carole. **O Contrato Sexual**. Trad. Marta Avancini. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.
- QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do Poder, Eurocentrismo e América Latina. In: **A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas**. Buenos Aires: CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, p. 117-142, 2005.
- ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal**: teoria crítica. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- SEVERI, Fabiana Cristina. Introdução. In: SEVERI, Fabiana Cristina (Org.) **Reescrevendo decisões judiciais em perspectivas feministas**: a experiência brasileira. Ribeirão Preto: IEA / FDRP-USP, 2023. p. 33-65.

O NOVO CRIME DE VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA CONTRA A MULHER (ARTIGO 147-B DO CÓDIGO PENAL): FUNDAMENTOS DE INTERVENÇÃO E JUÍZO DE TIPICIDADE PENAL

LUCIMARA SANTOS MACIEL¹
CRISTIANE PETRÓ²

1. INTRODUÇÃO

A Lei Maria da Penha, foi estabelecida no ordenamento jurídico brasileiro em 2006, marcando um avanço significativo no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, sendo seu principal objetivo assegurar às mulheres proteção eficaz, incluindo atendimento humanizado às vítimas por parte dos agentes policiais e do sistema judiciário desde o primeiro atendimento.

Nesse intuito, em 2021, a Lei nº 14.188 incluiu ao Código Penal, em seu art. 147-B, o crime de violência psicológica contra a mulher. Essa forma de violência, nem sempre se caracteriza pelo que é visível e pode trazer consequências irreversíveis para a saúde mental e emocional das vítimas, tendo como resultado, a vivência em um universo de medos, angústias, autocríticas e submissão, incapacitando-as de gozarem de uma vida digna em sociedade.

Este estudo tem como objetivo examinar os fundamentos da intervenção penal e os critérios para a configuração do crime de violência psicológica, conforme o art. 147-B do Código Penal. Inicialmente, apresenta-se o contexto histórico do combate à violência doméstica no Brasil. Em seguida, discute-se o bem jurídico protegido e a tipificação do crime, abordando seus requisitos, consumação e comprovação do dano emocional. Por fim, analisa-se o processamento e as penas previstas. A pesquisa, de caráter bibliográfico, foca na revisão doutrinária para

¹ Acadêmica do curso de Direito pelo Centro Universitário Cesuca. E-mail: lucimara_maciel@hotmail.com

² Orientadora. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Especialista em Ciências Penais pela PUCRS, em Direito Penal Econômico pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu (IDPEE) e em Compliance pela ESENI – Escola Superior de ética Corporativa de Negócios e Inovação. Advogada e Professora Universitária no Cesuca – Complexo de Ensino Superior de Cachoeirinha. E-mail: cpetro@cesuca.edu.br

definir o âmbito da violência psicológica e os desafios na adequação das condutas ao tipo penal.

2. CONTEXTO HISTÓRICO SOBRE O COMBATE À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER NO BRASIL

O combate à violência doméstica contra a mulher ganhou força na década de 1970, impulsionado por movimentos feministas que denunciavam a impunidade dos agressores e reivindicavam leis e serviços específicos. Segundo o CFE-MEA - Centro Feminista de Estudos e Assessoria (2009, p. 13), mulheres foram às ruas contra a absolvição de homens que assassinavam suas parceiras sob a justificativa da “legítima defesa da honra”, adotando o slogan “Quem ama não mata”.

Nos anos 1980, a luta ganhou ainda mais visibilidade com a história de Maria da Penha Fernandes, que, após sofrer agressões reiteradas de seu marido, denunciou o caso, enfrentando a vergonha e o silêncio que cercavam a violência que sofria (Dias, 2007, p. 13) e somente após as inúmeras denúncias e um longo processo, em 1991 o ex-companheiro de Maria da Penha foi julgado, tendo sido condenado a 15 anos de prisão, porém, recorreu em liberdade e diante de alegações de irregularidades, conseguiu a anulação do julgamento (IMP, 2024).

A partir deste fato, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos condenou o governo brasileiro a pagar indenização em favor de Maria da Penha, responsabilizando o Estado por negligência e omissão em relação à violência doméstica, recomendando ao Brasil a adoção de várias medidas, entre elas simplificar os procedimentos judiciais penais a fim de que possa ser reduzido o tempo processual (Dias, 2007, p. 14). Em resposta, foi criado um consórcio de ONGs para a elaboração de uma legislação específica, culminando na sanção da Lei nº 11.340/2006, a Lei Maria da Penha.

Assim, em 2006 foi instituída a Lei nº 11.340, onde em seu art. 7º, descreve as cinco formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, compreendendo a violência física, a psicológica, a violência sexual, a violência patrimonial e por último a violência moral (BRASIL, 2006).

No contexto da violência psicológica, destacam-se os estudos norte-americanos Lenore Walker (1979, *apud* IMP, 2024), que identificou um ciclo de três fases recorrentes: aumento da tensão, ato de violência e arrependimento. Lenore Walker (1979, *apud* IMP, 2024), definiu essas três fases como ciclo da violência pelo fato de que, em algum momento, a tensão inevitavelmente retorna, fazendo com que as fases se repitam. O ciclo se inicia com a sutileza da violência psicológica, onde o agressor torna a vítima vulnerável, deixando-a frágil para que permaneça na relação abusiva. Esse ciclo causa confusão na vítima em relação ao

comportamento do parceiro, e, ao mesmo tempo, se sente pressionada a manter o relacionamento por medo das críticas sociais, especialmente quando há filhos envolvidos.

Nesse sentido, Góngora traduz o ciclo de agressões como três estratégias: a primeira, submissão da vítima por medo; a segunda, desqualificar a imagem de competência da vítima e por último, bloquear as formas de sair da situação (Góngora, 2015, p. 67).

Assim, compreender a realidade envolvente da violência psicológica neste contexto, tanto do ponto de vista da vítima quanto do agressor, se apresenta como um complexo desafio. Messa e Calheiros (2023, p. 13) ressaltam que “[...] a cultura machista e patriarcal se difunde, atribuindo ao homem legitimidade social para o exercício efetivo do poder familiar, mantendo uma relação de poder e de subordinação sobre a mulher, nos mais variados aspectos da vida.”

Messa e Calheiros (2023, p. 13) enfatizam que esse contexto histórico e cultural impôs papéis sociais determinados para cada sexo, nutrindo não somente a realidade que vivemos, mas também os estereótipos nela inseridos e complementam “[...] o descumprimento de tais papéis acarreta reprovação social, o que obriga que cada pessoa siga cumprindo o papel social que não foi conquistado, mas imposto.”

Frente ao exposto, Miranda (2023, p. 27) conclui que um dos maiores desafios da violência psicológica é dar-lhe visibilidade, pois, a própria vítima usualmente tem dificuldades de reconhecer que está diante de uma situação abusiva.

Assim, a possibilidade de distinguir a violência psicológica de outras formas de violência e, também, de outros crimes, como, por exemplo, a injúria ou a ameaça, reside justamente na possibilidade de identificar uma estratégia sistemática de dominação por meio da afetação da capacidade de decisões autônomas da vítima, ou seja, que atinja sua autodeterminação.

3. O BEM JURÍDICO TUTELADO

O conceito de bem jurídico é central para o entendimento das leis e das políticas públicas desenvolvidas pelo Estado. Trata-se daquilo que o ordenamento jurídico busca proteger e preservar, garantindo assim a manutenção e o bem-estar da sociedade. Conforme nos ensina Roxin (2009, p. 16), a função do Direito Penal consiste em garantir a seus cidadãos uma existência pacífica, livre e socialmente segura, assegurando, assim, a proteção de bens, interesses e valores.

Desde a introdução do novo tipo penal – o crime de violência psicológica contra a mulher, uma das questões mais polêmicas diz respeito ao bem jurídico que se pretende proteger com este crime, havendo ampla divergência na doutrina.

na. Em resumo, alguns entendem que o crime visa proteger a integridade psíquica, enquanto outros acreditam que seu objetivo é resguardar a autodeterminação da vítima.

Nesse sentido, (Groeninga, 2005 p. 440) entende que o direito à integridade psíquica é o mais fundamental dentre os direitos de personalidade, pois o psiquismo é o que nos dá a qualidade humana.

Em que pese a Lei Maria da Penha já tivesse disposto sobre a violência psicológica no art. 7º, inciso II, havia certa dificuldade em enquadrar a violência psicológica em virtude da similaridade com condutas já descritas em outros crimes (Miranda, 2023, p. 11). Embora os tipos penais sejam distintos, Silva, Coelho e Caponi (2007, p. 98) ressaltam que as diferentes formas de violência frequentemente se entrelaçam. No caso da violência psicológica, seu desenvolvimento ocorre de maneira silenciosa e progressiva, muitas vezes sem ser reconhecida, deixando marcas profundas nas vítimas.

Ainda, as justificativas expostas no Projeto de Lei nº741/2021 que resultou na aprovação da Lei nº 14.188/2021, foram categóricas ao dizer que:

[...] medidas no sentido de reprimir condutas atentatórias contra a saúde psicológica das mulheres e sua liberdade mostram-se essenciais, inclusive em razão do avanço das novas tecnologias e da multiplicidade de formas de cometimento de perseguição às mulheres (BRASIL, 2021).

Falavigno e Lopes (2024, p. 10) destacam que ao observar o novo tipo de crime sancionado, entende-se que o objeto de tutela é a proteção da liberdade pessoal e da integridade mental da mulher. Complementam, ainda, que o grau de proteção almejado confia na pena de reclusão como recurso, aumentando a intensidade da punição ao agressor (Falavigno e Lopes, 2024, p.10).

Nesse viés, Rosa e Ramos (2021) são categóricos ao afirmar que o bem jurídico que se busca proteger não se restringe à liberdade pessoal, mas à integridade mental da mulher como um todo. Sendo assim, ao incorporar o crime de violência psicológica no Código Penal, o Poder Público visa criar um ambiente que facilite o livre desenvolvimento pessoal da mulher, permitindo que possa gerir sua vida de maneira autônoma.

Por sua vez, conceitua Bitencourt (2023, p. 496) que

[...] o bem jurídico protegido também é a liberdade pessoal e individual de autodeterminação, mas é, especialmente a integridade emocional e psíquica da mulher, que será abalada pelos termos da conduta que lhe produz danos emocionais (Bittencourt, 2023, p. 496).

Contudo, Camargo (2021, p. 7) traz um contraponto no que tange ao bem jurídico protegido. A autora defende que a proteção da integridade psíquica não seria o fim, ou o objetivo final de proteção, mas sim, o meio de salvaguardar a liberdade individual da mulher, ou seja, sua capacidade de autodeterminação.

Camargo (2021, p. 7) complementa que

[...] a integridade psíquica não deve ser compreendido como a manutenção de uma simples sensação de bem-estar, mas, sim, como o conjunto de pressupostos psíquicos inerentes à personalidade humana, respondendo por suas capacidades de julgamento, escolha e decisão (Camargo, 2021, p. 7).

Segundo Camargo (2021, p. 8), a intenção não seria proteger a integridade psicológica, coibindo certas condutas coercitivas ou abusivas, mas justamente o inverso. O objetivo é proteger a liberdade pessoal da vítima, proibindo comportamentos abusivos e coercitivos que prejudiquem a integridade psíquica da mulher em determinados contextos.

Bitencourt (2023, p. 496), conclui que

O bem jurídico protegido, a exemplo dos crimes de constrangimento ilegal e de ameaça, também é a liberdade pessoal e individual de autodeterminação, mas é, especialmente, a integridade emocional e psíquica da mulher, que será abalada pelo temor da conduta que lhe produz danos emocionais e, por extensão, também possíveis danos psicológicos (Bitencourt, 2023, p. 496).

Assim, compreender a realidade envolvente da violência psicológica neste contexto, tanto do ponto de vista da vítima quanto crimes contra a liberdade individual, categoriza o crime de violência psicológica como crime contra a liberdade individual (Rosa; Ramos, 2021). Os autores complementam que o cerceamento à liberdade acaba sendo uma das consequências do dano emocional, justamente porque as condutas violadoras têm o condão de interferir na capacidade de autodeterminação da vítima (Rosa; Ramos, 2021).

Assim, apesar das divergências doutrinárias existentes, a criação deste novo tipo penal visa proteger a integridade e a saúde psicológica da mulher, além de resguardar sua honra subjetiva, decoro e, principalmente, sua liberdade individual e autodeterminação.

4. A TIPIFICAÇÃO DA VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA COMO CRIME AUTÔNOMO

Embora a violência letal e as que deixam marcas visíveis nas vítimas sejam a manifestação mais grave, a violência psicológica conceituada no art. 7º, inciso II da Lei 11.340/2006, não se caracteriza somente por aquilo que é visível (Miranda, 2023, p. 21).

Deste modo, a Lei Maria da Penha define violência psicológica a como:

qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações. Comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação de direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação (BRASIL, 2006).

Até a entrada em vigor da Lei nº 14.188/2006, não havia no ordenamento jurídico brasileiro um tipo penal correspondente (Miranda, 2023, p. 28). A Lei

nº 11.340/2006, art. 7º, inciso II), apresentava apenas uma descrição genérica, uma definição de uma forma de violência que poderia abranger diversos tipos penais, dependendo das circunstâncias do caso concreto.

Com a inclusão do art. 147-B através da Lei nº 14.188/2021, a violência psicológica passou a ser considerada uma conduta criminosa, tendo a descrição típica disposta conforme a descrição do art. 7º, inciso II da Lei Maria da Penha.

Nesse sentido, Ramos (2022) menciona sobre o conflito aparente entre normas contidas no art. 147-B e no art. 129, ambos do Código Penal. Segundo a autora, é preciso usar os princípios da especialidade e da subsidiariedade para resolver tal conflito.

Nos explica Ramos (2022) que é como se o crime de violência psicológica contra mulher tivesse sido estabelecido a partir de duas vertentes do crime de lesão corporal, um de natureza objetiva, que protege a saúde mental, e outro de natureza subjetiva, que busca tutelar o sujeito passivo do gênero feminino. Segundo Ramos (2022), tal conflito estaria resolvido não fosse pela expressão “se a conduta não constitui crime mais grave” contida no final do tipo penal da violência psicológica contra a mulher.

Contudo, complementa Ramos (2022) que o âmbito doméstico não é elementar do crime de violência psicológica. Segundo Rosa e Ramos (2021), podemos inferir que o principal elemento que os distingue é o sujeito passivo constante do crime de violência psicológica — a mulher.

Deste modo, ao introduzir o crime de violência psicológica no ordenamento jurídico, o legislador visou detalhar a conduta criminosa, no entanto, conforme Bitencourt (2023, p. 499) quanto maior o número de elementos formais, complementares ou adicionais da conduta tipificada, menor será seu campo de abrangência, pois complementos o restringem.

4.1. TIPO OBJETIVO

A Lei 11.340 de 2006 em seu art. 7º, inciso II, define a violência psicológica contra a mulher como ações que provocam danos emocionais ou que buscam restringir ou manipular as decisões e comportamentos das vítimas. Cabette (2022) esclarece que

A lei também estabelece os meios pelos quais esse dano emocional poderá ser causado pelo autor: “mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, chantagem, ridicularização, limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que cause prejuízo à sua saúde psicológica e autodeterminação” (Cabette, 2022).

Por exemplo, podem ser considerados como violência psicológica atos que envolvem humilhação, desvalorização moral ou zombaria em público, bem como comportamentos que minam a autoestima da vítima e podem levar ao desen-

volvimento de várias doenças, como depressão, distúrbios nervosos, transtornos psicológicos, entre outros.

Fernandes, Ávila e Cunha (2021) descrevem que:

As condutas executivas vêm em seguida: mediante ameaça (promessa de mal injusto e grave), constrangimento (insistência importuna), humilhação (rebaixamento moral), manipulação (manobra para influenciar a vontade), isolamento (impedimento da convivência com outras pessoas), chantagem (pressão sob ameaça de utilização de fatos criminosos ou imorais, verdadeiros ou falsos), ridicularização (escarnecimento, zombaria, que não passa de uma forma de humilhação), limitação do direito de ir e vir (restrição da livre movimentação) ou qualquer outro meio que cause prejuízo à saúde psicológica e autodeterminação (Fernandes; Ávila; Cunha, 2021).

Ocorre que o crime de violência psicológica, disposto no art. 147-B do Código Penal, contém a mesma descrição do art. 7º, inciso II da Lei Maria da Penha. Nesse sentido, é assim disposto:

Art. 147-B. Causar dano emocional à mulher que a prejudique e perturbe seu pleno desenvolvimento ou que vise a degradar ou a controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, chantagem, ridicularização, limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que cause prejuízo à sua saúde psicológica e autodeterminação. Pena: reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa, se a conduta não constituir crime mais grave (BRASIL, 1940).

Trata-se de um crime comum, podendo ser cometido tanto por homem quanto por mulher. Cabette (2022) conceitua que pode parecer que o autor do crime precise ser um homem, mas isso não é verdadeiro. Complementa ainda que “A legislação não faz nenhuma distinção, de modo que não se trata de crime próprio e sim de crime comum, o qual pode ser cometido por qualquer pessoa, inclusive pessoas de ambos os sexos” (Cabette, 2022).

No ponto de vista do sujeito passivo, Fernandes, Ávila e Cunha (2021), apontam que

[...] só podendo figurar como ofendida a mulher, bastando que se identifique com o gênero feminino, ou seja, inclui-se na tutela penal a mulher transgênero, mesmo que não tenha se submetido a cirurgia de resignação sexual ou alterado o nome e sexo no registro civil (Fernandes; Ávila; Cunha, 2021).

Bitencourt (2023, p. 505) defende que a vítima, ou o sujeito passivo, não precisa sentir-se intimidada ou amedrontada, basta a ação do agente e a vontade de causar-lhe dano emocional de amedrontá-la.

Contudo, a ação de causar dano emocional é seguida de seus complementos, quais sejam “que a prejudique e perturbe seu pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões” (Bitencourt, 2023, p. 499). Complementa o autor que a segunda parte destas consequências da ação praticada, constitui a finalidade alternativamente almejada pelo sujeito ativo da ação, isto é, “ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões” (Bitencourt, 2023, p. 499).

Insta salientar que o bem jurídico protegido pelos crimes de perseguição (art. 147-A), constrangimento ilegal (art. 146) e ameaça (art. 147), também é a liberdade pessoal e individual de autodeterminação, mas segundo Bitencourt (2023, p. 496) é, especialmente, a integridade emocional e psíquica da mulher, que será abalada pelo temor da conduta que lhe produz danos emocionais e, por extensão, também 497 possíveis danos psicológicos.

Bitencourt (2023, p. 499) traz uma análise quanto a estrutura textual da tipificação da conduta quando se refere ao fato de o texto ser longo e prolixo. Aponta ainda que o texto é dividido em três partes, causa, consequência e meios utilizados, para se alcançar uma única ação tipificadora “causar dano emocional à mulher”.

Segundo esse autor (Bitencourt, 2023, p. 499), há certa confusão quanto aos conceitos de dano emocional e dano psicológico. Explica que

[...] a ação de causar dano emocional, nesta previsão legal, é seguida de seus complementos, quais sejam, que a prejudique e perturbe seu pleno desenvolvimento ou que vise a degradar ou a controlar suas ações, comportamento, crenças e decisões (Bitencourt, 2023, p. 499).

Nesse viés, tal complementação especifica as consequências da ação tipificada, qual seja, causar dano emocional à vítima. Ainda, a segunda parte das consequências da ação praticada representa o objetivo buscado pelo agente da ação, ou seja, que busca diminuir ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e escolhas.

Bitencourt (2023, p. 499) faz uma crítica quanto ao texto descrito da norma no que tange à prolixidade e incompreensão desconexa quanto à utilização de complementos que resultam em um compilado de palavras sem adequação da conduta tipificadora do tipo penal.

Nesse escopo, Bitencourt (2023, p. 499) complementa a crítica salientando que quanto maior o número de elementos formais, complementares ou adicionais da conduta tipificada, menor será seu campo de abrangência, uma vez que os complementos o limitam. Isso faz com que a norma fique abrangente e a tipificação difícil em virtude das inúmeras ações possíveis.

Logo, o crime tipificado não se resume apenas a causar danos à saúde psicológica à mulher, segundo Bitencourt (2023, p. 501),

[...] as consequências da ação de causar dano emocional à mulher não se esgotam na ofensa em si mesma ou na mera perturbação emocional da vítima, se trata de conduta direcionada pela intenção deliberada de prejudicar e perturbar seu pleno desenvolvimento pessoal, profissional ou psicológico, e alternativamente, objetiva degradar, desmerecer, enxovalhar, humilhar, diminuir ou aniquilá-la perante a sociedade (Bitencourt, 2023, p. 501).

Ou seja, essas são apenas algumas das possíveis consequências finais dessa infração penal, que pode ou não se concretizar, independentemente dos danos emocionais causados.

4.2. TIPO SUBJETIVO

No que tange ao tipo subjetivo da conduta, Miranda (2023, p. 29) descreve como crime doloso, onde o agente comete intencionalmente atos de ofensas, humilhação e controle que causam danos psíquicos à vítima, agindo conscientemente para praticar tais condutas, não havendo previsão da modalidade culposa.

Existe a necessidade de que o agressor tenha a intensão de agredir a vítima com suas ofensas por exemplo, ou seja, conforme explica Bitencourt (2023, p. 504), o crime é representado pelo dolo, a vontade livre e consciente em causar dano emocional à vítima.

Segundo Bianchini e Ferreira (2019, p. 20) a violência psicológica pode ser colocada como a inicial do ciclo da violência vivido pelas mulheres dentro de seus relacionamentos. Complementam que é por ela que o agressor cria uma relação de dependência entre ele e a vítima, controlando suas ações e desrespeitando suas liberdades (Bianchini; Ferreira, 2019, p. 20).

Como se vê, havia dificuldade de enquadrar a violência psicológica na tipologia criminal, somente com o advento da Lei nº 14.188 em 2021, o crime de violência psicológica foi incluído no Código Penal, acrescentando que, havendo a existência de risco atual ou iminente à vida ou à integridade psicológica da mulher, o agressor será imediatamente afastado do lar (Miranda, 2023, p. 12).

Em síntese, trata-se de dolo específico, diante da necessidade de que o agressor tenha intenção de, com a violência praticada, prejudicar ou perturbar o desenvolvimento da vítima bem como atingir sua autodeterminação.

5. A CONSUMAÇÃO E A (DES)NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL PARA COMPROVAÇÃO DO DANO

De acordo com Bitencourt (2023, p. 498), o que determina o *nomen iuris* de um crime, em regra geral, não é a sua consequência (ou dano resultante da ação), mas deve ser, a conduta tipificada. Por exemplo, o homicídio, que o próprio texto já define a ação de matar alguém, ou o caso do crime de furto ou roubo, que é definido pelo ato de subtrair coisa alheia móvel, dentre outros, ao contrário do que ocorre com este *novatio crimen* “violência psicológica”.

Conceitua Miranda (2023, p. 30) que não é necessário que o sujeito ativo, tenha a exata representação de qual será o dano causado. Complementa ainda

que pode ocorrer que uma única ofensa já gere um dano emocional grave (Miranda, 2023, p. 29).

Embora o crime seja doloso, devendo o agente querer, livre e conscientemente, atingir o bem jurídico da vítima, não se exige que aja com o fim específico de causar dano emocional (Burin; Moretzsohn; Leitão, 2024). Em se tratando deste modo de crime material, de resultado naturalístico: provocar dano emocional à mulher, tem prevalecido que não é necessário realizar perícia (Burin; Moretzsohn; Leitão, 2024).

Deste modo, o crime de violência psicológica exige uma interferência significativa na integridade psicológica, de forma que outras modalidades de dano leve e moderado podem não ser contempladas (Miranda, 2023, p. 31).

O ciclo da violência psicológica segue o mesmo padrão que se caracteriza por fases, que nem sempre são fáceis de se detectar (Miranda, 2023, p. 23). Então, como saber que está sofrendo esta violência e como provar suas alegações se não há evidências concretas como um hematoma visível por exemplo? Quanto à análise da comprovação do dano emocional, deverá atender os aspectos pessoais da vítima, tais como os seus traumas, relação familiar, pobreza e demais vulnerabilidades (Miranda, 2023, p. 31).

Segundo Burin, Moretzsohn e Leitão (2024),

Compete ao Estado-investigação, pela atuação da Autoridade Policial (*dominus investigatio*) e de seus agentes policiais, carrear elementos probatórios e informativos para demonstrar e comprovar a autoria, a materialidade delitiva e suas circunstâncias, de onde germina a necessidade de fixação de standards probatórios para demonstrar a violência psicológica, seja em sede de detenção flagrancial, seja no curso das investigações policiais, mormente diante da dificuldade natural de se comprovar tais violências (Burin; Moretzsohn; Leitão, 2024).

Contudo, Rosa e Ramos (2021) trazem um contraponto no sentido de entenderem que há a necessidade de prova pericial de dano psicológico, a comprovação do nexo causal entre o trauma e a conduta.

Neste ponto, faz-se necessário atentar para que a produção de provas para a caracterização do delito não resulte na revitimização da mulher, observando as considerações sobre a igualdade de gênero trazidas pelo Protocolo de Julgamento de em Perspectiva de Gênero elaborado pelo CNJ, em que identifica a necessidade de criar uma cultura jurídica emancipatória e de reconhecimento de direitos de todas as mulheres e meninas, evitando que, quem já sofreu a violência psicológica volte a sofrer, desta vez, causada pelo Estado (CNJ, 2021).

6. PENA E AÇÃO PENAL

O delito de violência psicológica é processado por meio de ação penal pública incondicionada, não dependendo o Ministério Público do pedido-autorização da vítima para se intentar a ação penal (Bitencourt, 2023, p. 506).

A pena estabelecida para o crime descrito no art. 147-B é de reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, além da imposição de multa. Tal penalidade é aplicada especificadamente nos casos em que a conduta do agressor não configurar um crime de maior gravidade, tratando-se, como já mencionado, de crime subsidiário (Bitencourt, 2023, p. 506).

Considerando a pena imputada, é uma infração de menor potencial ofensivo, conforme o art. 61 da Lei nº 9.099/95, admitindo, em tese, os benefícios da Lei retro mencionada, a transação penal e a suspensão condicional do processo. No entanto, conforme apontam Fernandes, Ávila e Cunha (2021), no contexto da violência doméstica contra a mulher são vedados estes benefícios conforme art. 41 da Lei nº 11.340/06. Nessa esteira, a Súmula nº 536 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha.

Ainda, quanto à possibilidade de oferecimento de acordo de não persecução penal, o art. 28-A, §2º, inciso IV, do Código de Processo Penal aponta que nos casos em que o crime for cometido no contexto da violência doméstica e familiar, o acusado não será alcançado por este benefício (BRASIL, 1941).

Segundo Cabette (2022), a grande maioria dos casos ocorrem no contexto doméstico, nesse caso, restada a configuração da violência doméstica e familiar contra a mulher, o tramite processual se dará nos termos do art. 41 da Lei nº 11.340/06, sendo de responsabilidade dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, devendo ser adotado o procedimento sumário, conforme art. 538 do Código de Processo Penal c/c art. 394, inciso II e 531 a 536, todos do Código de Processo Penal.

Tão logo, caso não tenha tal juizado instalado, deverá tramitar perante a Justiça Comum. Nos casos em que não for configurado a violência doméstica e familiar contra a mulher, como, por exemplo, um crime de violência psicológica praticada por uma colega de trabalho, o andamento processual se dará pelos Juizados Especiais Criminais, sendo o procedimento sumaríssimo, conforme Lei 9.099/95, arts. 77 a 83 (BRASIL, 1995).

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A tipificação do crime de violência psicológica contra a mulher representa um avanço significativo na legislação brasileira, suprimindo uma lacuna deixada

pela Lei Maria da Penha, que reconhecia essa forma de violência, mas não previa um crime específico para combatê-la. Ao criminalizar essa conduta, a legislação reforça sua gravidade, destacando que a violência psicológica, além de ser uma agressão em si, frequentemente antecede formas mais visíveis de violência, como a física.

Contudo, a amplitude da redação do tipo penal gera desafios na sua aplicação prática, especialmente quanto à exigência de prova do resultado e à indefinição sobre a necessidade de perícia, o que pode fragilizar sua efetividade no caso concreto. Além disso, a previsão de que a norma será aplicada apenas se não houver crime mais grave pode reduzir seu impacto.

Ainda que a nova legislação aumente a visibilidade da violência psicológica e fortaleça a concessão de medidas protetivas, a simples criação de novos crimes e a elevação de penas não são suficientes para erradicar essa forma de violência. Para que a proteção da mulher seja realmente eficaz, é fundamental que a norma penal seja aplicada em consonância com políticas públicas voltadas à prevenção e ao acolhimento das vítimas, ampliando o alcance da proteção para além do ambiente doméstico e garantindo sua liberdade individual, autodeterminação e integridade psicológica em todos os espaços da sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BIANCHINI, Alice. **Qual o bem jurídico tutelado pela Lei Maria da Penha?**. 2019. Disponível em: https://www.academia.edu/79326204/BIANCHINI_Alice_Qual_o_bem_jur%C3%ADdico_tutelado_pela_Lei_Maria_da_Penha_2019?uc-sb-sw=106649018. Acesso em: 03 abr. 2024.

BIANCHINI, Alice; FERREIRA, Bárbara. **Violência contra as mulheres: tudo o que você precisa saber**. E-book. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Violencia_s-contra-mulheres%3Dtudo-o-que-voce-precisa-saber.pdf. Acesso em: 13 abr. 2024.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal** – Parte Especial - Crimes contra a pessoa. - 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, 1940. **Código Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 3.689, 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 11.340, 2006. **Lei Maria da Penha**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 14.188, 2021. **Programa de cooperação Sinal Vermelho contra a Violência Doméstica**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14188.htm. Acesso em: 17 jun. 2024.

BRASIL. **Projeto de Lei 741, 2021**. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1975021. Acesso em: 18 abr. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 536**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=%27536%27.num.&O=JT>. Acesso em: 18 jun. 2024.

BURIN, Patrícia; MORETZSOHN, Fernanda; LEITÃO JR, Joaquim. Prova do crime de violência psicológica. **Conjur**, 13 dez. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-dez-23/opinio-prova-crime-violencia-psicologica/>. Acesso em: 19 jun. 2024.

CAMARGO, Beatriz Corrêa. **Violência psicológica contra a mulher**: considerações necessárias sobre o crime do art. 147-b do código penal. Disponível em: https://www.academia.edu/57936579/VIOL%C3%8ANCIA_PSICOL%C3%93GICA_CONTRA_A_MULHER_CONSIDERA%C3%87%C3%95ES_NECESS%C3%81RIAS_SOBRE_O_CRIME_DO_ART_147_B_DO_C%C3%93DIGO_PENAL_Boletim_IBCC_RIM_347. Acesso em: 15 maio 2024.

CNJ - Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero. — Brasília: Conselho Nacional de Justiça – CNJ; Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados — Enfam, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>. Acesso em: 15 maio 2024.

CFEMEA. Centro Feminista de Estudos e Assessoria. **Lei Maria da Penha**: do papel para a vida Comentários à Lei 11.340/2006 e sua inclusão no ciclo orçamentário. – 2. ed. – Brasília. 2009. Disponível em: https://br.boell.org/sites/default/files/leimariadapenhadopapelparaavida_2edicao.pdf. Acesso em: 02 jun. 2024.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos, Violência psicológica contra a mulher (Artigo 147- B). **MSJ – Meu Site Jurídico**, 05 maio 2022. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2022/05/05/violencia-psicologica-contra-a-mulher-artigo-147-b-cp/>. Acesso em: 02 jun. 2024.

DIAS, Maria Berenice, **A Lei Maria da Penha na justiça**: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher/Maria Berenice Dias - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007.

FALAVIGNO, Chiavelli Facenda; LOPES, Iara Maria Machado. **Uma análise do crime de violência psicológica contra mulher no brasil à luz dos critérios de racionalidade de Díez Ripollés**. Disponível em: https://www.academia.edu/117082154/UMA_AN%C3%81LISE_DO_CRIME_DE_VIOL%C3%8ANCIA_PSICOL%C3%93GICA_CONTRA_MULHER_NO_BRASIL_%C3%80_LUZ_DOS_CRIT%C3%89RIOS_DE_RACIONALIDADE_DE_D%C3%84EZ_RIPOLL%C3%89S. Acesso em: 26 mai. 2024.

FERNANDES, Valéria Díez Scarance; ÁVILA, Thiago Pierobom; CUNHA, Rogério Sanches. Violência psicológica contra a mulher: comentários à Lei n. 14.188/2021. **MSJ – Meu Site Jurídico**, 29 jul. 2021. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2021/07/29/comentarios-lei-n-14-1882021/>. Acesso em: 12 jun. 2024.

GÓNGORA, José Navarro. **Violência em las relaciones íntimas**: uma perspectiva clínica. Barcelona, 2015. Disponível em: https://www.academia.edu/81428518/Violencia_en_las_Relaciones_Intimas_Jos%C3%A9_Navarro?sm=b. Acesso em: 02 de jun. 2024.

GROENINGA, Giselle Câmara. O direito à integridade psíquica e o livre desenvolvimento da personalidade. IBDFAM. **V Congresso Brasileiro de Direito de Família**, Belo Horizonte - MG. p. 439-455. out. 2005. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/19.pdf#:~:text=O%20Direito%20%C3%A0%20Integridade%20Ps%C3%ADquica%20implica%20no%20Direito%20a%20Ter,no%20Direito%20a%20Ser%20Humano.&text=Direitos%20da%20Personalidade%20representam%20uma,o%20familiar%20e%20o%20jur%C3%ADico>. Acesso em: 18 abr. 2024.

IMP. Instituto Maria Da Penha. **Quem é Maria da Penha?**. Disponível em: <https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>. Acesso em: 12 jun. 2024.

IMP. Instituto Maria Da Penha. **Ciclo da violência**. Disponível em: <https://www.institutomariadapenha.org.br/violencia-domestica/ciclo-da-violencia.html>. Acesso em: 20 abr. 2024.

MESSA, Ana Flávia; CALHEIROS, Maria Clara da Cunha. **Violência contra a Mulher**. São Paulo: Grupo Almedina, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556279381/>. Acesso em: 17 jun. 2024.

MIRANDA, Viviane de Faria. **O novo crime de violência psicológica no ambiente da violência doméstica**: Reescrita feminista de decisão judicial e a perspectiva de gênero. Deerfield Beach, FL: Pembroke Collins, 2023.

RAMOS, Ana Luisa Schimdt. Violência psicológica contra mulher: tipo penal autofágico e direito penal simbólico. **Conjur.** 12 maio 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mai-12/ana-luisa-schmidt-crime-violencia-psicologica-mulher/>. Acesso em: 18 abr. 2024.

ROSA, Alexandre Moraes da; RAMOS, Ana Luisa Schimdt. A criação do tipo de violência psicológica contra a mulher (Lei 14.188/21). **Conjur.** 30 jul. 2021.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-30/limite-penal-criacao-tipo-violencia-psicologica-mulher-lei-1418821/>. Acesso em: 13 abr. 2024.

ROXIN, Claus. **A proteção de bens jurídicos como função do Direito Penal**. Tradução de André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. - 2 ed. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, Luciane Lemos da; COELHO, Elza Berger Salema; CAPONI, Sandra Noemi Cucurullo de. Violência silenciosa: violência psicológica como condição da violência física doméstica. **Interface – Comunicação, Saúde, Educação**, Florianópolis / SC, v. 11, n. 21, p. 93-103, jan/abr 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/icse/a/9SG5zGMVt4VFDZtzbX97MkP/?lang=pt>. Acesso em: 19 abr. 2024.

A CRISE CLIMÁTICA E A NECROPOLÍTICA: TRANSGRESSÕES AOS DIREITOS HUMANOS NA ATUALIDADE

CAROLINE PELISSARO PERIN¹

BRUNO SPINELLI²

FÁBIO AGNE FAYET³

1. INTRODUÇÃO

A crise climática emerge como um dos maiores desafios contemporâneos, não apenas por seus impactos ambientais, mas também pelas profundas implicações sociais e humanas que acarreta. No contexto brasileiro, a Lei nº 6.938/81 define o meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem”, enquanto o artigo 225 da Constituição Federal de 1988 assegura o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como essencial à qualidade de vida, impondo ao poder público e à coletividade o dever de protegê-lo para as presentes e futuras gerações. Todavia, as mudanças climáticas têm exposto violações sistemáticas dos direitos humanos, atingindo de forma desproporcional as populações mais vulneráveis, em função de sua localização geográfica e situação socioeconômica.

Este artigo analisa a interseção entre a crise climática e a necropolítica, explorando como os mecanismos de biopoder e necropolítica atuam para perpetuar desigualdades e violações de direitos, especialmente entre grupos marginalizados, como populações pobres e negras. Partindo da premissa de que as crises são elementos endógenos ao sistema capitalista, o estudo examina a omissão e a permissividade do Estado frente aos problemas socioambientais, evidenciando a faceta excludente da biopolítica. A ausência de políticas públicas eficazes em áreas como saúde, saneamento básico, transporte e segurança pública reflete uma escolha estatal que prioriza o “deixar morrer” em detrimento da garantia de direitos fundamentais.

1 Graduanda em Direito pela FSG - Centro Universitário da Serra Gaúcha. E-mail: perincarol25@gmail.com

2 Graduando em Direito pela FSG - Centro Universitário da Serra Gaúcha. E-mail: br.spinelli@hotmail.com

3 Doutor em Ciências Criminais. Professor de Direito Penal e Processo Penal da FSG - Centro Universitário da Serra Gaúcha. Advogado Criminalista. E-mail: fabio.fayet@fsg.edu.br

A análise também aborda questões como racismo ambiental, desigualdade estrutural e acesso à moradia e à cidadania, destacando como a soberania estatal e o neoliberalismo se manifesta na capacidade de decidir quem pode viver e quem deve morrer. Por meio de uma abordagem teórica baseada em fontes bibliográficas, documentais e jurídicas, o artigo busca compreender por que a crise climática impacta de forma mais severa os direitos humanos das populações vulneráveis, apontando para a urgência de políticas que integrem justiça social e ambiental.

Ao debater temas como estado de exceção, pobreza e miséria, o estudo reforça a necessidade de enfrentar as falhas estruturais do Estado na garantia dos direitos humanos, especialmente diante de uma realidade climática que já se impõe como presente, e não como um problema futuro. A partir dessa perspectiva, o artigo convida à reflexão sobre a construção de um desenvolvimento sustentável que priorize a equidade e a proteção dos mais vulneráveis, em consonância com os princípios constitucionais e as demandas socioambientais contemporâneas.

2. A NECROPOLÍTICA E A CRISE CLIMÁTICA

Este capítulo analisa a interseção entre a crise climática e a necropolítica, explorando como os mecanismos de biopoder e necropolítica atuam para perpetuar desigualdades e violações de direitos, especialmente entre grupos marginalizados, como populações pobres e negras. Partindo da premissa de que as crises são elementos endógenos ao sistema capitalista, o estudo examina a omissão e a permissividade do Estado frente aos problemas socioambientais, evidenciando a faceta excludente da biopolítica (Abreu, 2013). A ausência de políticas públicas eficazes em áreas como saúde, saneamento básico, transporte e segurança pública reflete uma escolha estatal que prioriza o “deixar morrer” em detrimento da garantia de direitos fundamentais (Almeida, 2019).

No âmbito político, observa-se a transição da biopolítica para a necropolítica (Mbembe, 2006). Nesse contexto, a política deixa de estar voltada para a produção da vida – ainda que adaptada às demandas da forma social vigente – e passa a ter como objetivo a aniquilação em larga escala. Nesse cenário, a tendência ao “trabalho morto” na produção de valor converge com o “trabalho de morte” da política.

Os indivíduos passam a ser considerados excedentes diante da forma social atual, uma vez que não são mais rentáveis nem requisitados para o dispêndio de sua força de trabalho no interior de um processo produtivo amplo (Hilário, 2016). Pelo contrário, são expulsos e relegados ao mercado informal e precário, às margens das cidades, entre outros espaços de exclusão. Na crítica social foucaultiana, a política assemelha-se a um “trabalho de vida”, pois o que está em jogo é a constante produção da vida, seja na forma de indivíduos dóceis politicamente

e úteis produtivamente, seja na forma de populações saudáveis que garantam a riqueza das nações. No contexto da crise sistêmica atual, em que o estado de exceção torna-se a regra, a política transforma-se em “trabalho de morte” (Hilário, 2016).

A necropolítica, conceito cunhado por Achille Mbembe em 2003, surge como uma crítica ao conceito de biopolítica introduzido por Michel Foucault. Enquanto a biopolítica descreve o poder sobre a vida, a necropolítica enfatiza o poder sobre a morte, especialmente em contextos de colonialismo e apartheid. Para Mbembe, a soberania moderna não se limita ao “fazer viver e deixar morrer”, mas se manifesta por meio de mecanismos de produção sistemática da morte, como a guerra, o homicídio e o suicídio (Mbembe, 2018).

No contexto da crise climática, a necropolítica se revela na forma como o Estado gerencia os impactos ambientais, privilegiando certos grupos em detrimento de outros, ou, na maneira que as populações já excluídas são afetadas quando alguma catástrofe ambiental ocorre. Assim, a omissão estatal frente aos problemas que emergem na sociedade reflete uma escolha política que prioriza o “deixar morrer” das populações mais vulneráveis, especialmente aquelas localizadas em áreas de risco ou em situação de pobreza extrema (Franco, 2014).

O racismo ambiental, conceito que descreve a exposição desproporcional de comunidades negras e pobres a riscos ambientais, é uma das expressões mais evidentes da necropolítica no contexto da crise climática. No Brasil, as populações periféricas, majoritariamente negras, são as mais afetadas por enchentes, deslizamentos de terra e falta de acesso a serviços básicos como saneamento e saúde. Essa realidade evidencia a interseção entre racismo estrutural e injustiça ambiental, onde a vulnerabilidade socioeconômica e geográfica se traduz em violações sistemáticas de direitos humanos (Almeida, 2019).

A ausência de políticas públicas eficazes nessas áreas reflete uma escolha estatal que prioriza o “deixar morrer” em detrimento da garantia de direitos fundamentais. Como aponta Almeida (2019), a saúde pública, o saneamento básico, as redes de transporte e abastecimento, e a segurança pública são exemplos do exercício do poder estatal sobre a manutenção da vida, sendo que sua ausência seria o deixar morrer.

O estado de exceção, conceito central na obra de Mbembe, descreve a suspensão temporária ou permanente das garantias constitucionais em nome da segurança ou da emergência. No contexto da crise climática, o estado de exceção se manifesta na forma como o Estado gerencia os desastres ambientais, muitas vezes priorizando a proteção de infraestruturas e áreas de interesse econômico em detrimento da vida das populações mais vulneráveis (Mbembe, 2018).

A necropolítica, nesse sentido, se revela como um mecanismo de controle sobre a vida e a morte, onde o Estado decide quem pode viver e quem deve morrer. Como aponta Franco (2014), há duas ações predominantes no Estado frente aos territórios populares: tornar-se ausente ou não se fazer absolutamente presente. Ambas as opções demonstram a escolha feita pelo Estado, quando sob a prerrogativa da garantia de direitos, opta por baixos investimentos e poucos equipamentos.

3. OS IMPACTOS SOCIAIS E ECONÔMICOS DAS CRISES CLIMÁTICAS

As mudanças climáticas representam uma das maiores ameaças ao desenvolvimento sustentável e à garantia dos direitos humanos no século XXI. Seus impactos sociais e econômicos são profundos e interligados, afetando de forma desproporcional as populações mais vulneráveis e exacerbando desigualdades já existentes. No contexto brasileiro, esses impactos são ainda mais evidentes, dada a diversidade socioeconômica e ambiental do país.

No âmbito social, as mudanças climáticas agravam as desigualdades estruturais, atingindo com maior intensidade grupos marginalizados, como comunidades negras, indígenas e periféricas. Essas populações são as mais afetadas por desastres ambientais, como enchentes, secas e deslizamentos de terra, que destroem moradias, infraestruturas e meios de subsistência (Neiva; Mantelli, 2022). A saúde pública também é severamente impactada, com o aumento de doenças transmitidas por vetores, como dengue e malária, e a sobrecarga dos sistemas de saúde, já fragilizados pela falta de investimentos e de acesso universal.

Além disso, os deslocamentos forçados causados por eventos climáticos extremos, como furacões e inundações, geram crises humanitárias e aumentam a pressão sobre as cidades, agravando problemas como a falta de moradia e o acesso a serviços básicos (Humphreys, 2010). A segurança alimentar também é comprometida, uma vez que as mudanças climáticas afetam a produção agrícola, reduzindo a disponibilidade de alimentos e aumentando os preços. Isso impacta diretamente comunidades que dependem da agricultura de subsistência para sua sobrevivência (Alier, 2007).

No campo econômico, os impactos são igualmente devastadores. Desastres ambientais causam perdas materiais e financeiras significativas, destruindo infraestruturas, residências e meios de produção. Esses danos geram custos elevados para a reconstrução e recuperação, sobrecarregando os orçamentos públicos e privados (Franco, 2014). A redução da produtividade no setor agrícola e industrial, decorrente de condições climáticas adversas, como secas e ondas de calor, afeta não apenas a economia local, mas também a cadeia global de suprimentos, gerando escassez e aumento de preços (Langhelle, 1999).

A perda de renda e de meios de subsistência, especialmente em comunidades rurais e costeiras, agrava a pobreza e a desigualdade. Populações que dependem de recursos naturais para sua sobrevivência são as mais afetadas, muitas vezes sem acesso a mecanismos de proteção social (Abreu, 2013). Além disso, os custos associados ao tratamento de doenças relacionadas às mudanças climáticas e à implementação de medidas de adaptação, como construção de infraestruturas resilientes, representam um ônus significativo para os governos e a sociedade como um todo (Engels; Marx, 2010).

A omissão do Estado e a falta de políticas públicas eficazes agravam esses problemas, evidenciando a necessidade de ações urgentes que integrem justiça social, ambiental e econômica no enfrentamento da crise climática. A necropolítica, como mecanismo de controle sobre a vida e a morte, revela-se na forma como o Estado gerencia os impactos das mudanças climáticas, privilegiando certos grupos em detrimento de outros e perpetuando ciclos de vulnerabilidade e exclusão (Mbembe, 2018a).

Em síntese, os impactos sociais e econômicos das mudanças climáticas reforçam a urgência de um debate amplo e inclusivo sobre justiça ambiental e direitos humanos. A proteção dos grupos mais vulneráveis e a implementação de políticas públicas eficazes são essenciais para garantir um desenvolvimento sustentável e equitativo, em consonância com os princípios constitucionais e as demandas socioambientais contemporâneas.

4. ASPECTOS JURÍDICOS E A PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

A intersecção entre os direitos humanos e o direito ambiental é fundamental para a compreensão da proteção jurídica do meio ambiente e sua relação com a dignidade humana. O reconhecimento do ser humano como parte integrante da natureza e a evolução dos tribunais internacionais e nacionais em matéria ambiental destacam a importância dessa conexão. Historicamente, o direito ambiental foi impulsionado no âmbito internacional, com marcos como a Declaração de Estocolmo das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente (1972), a Carta Mundial da Natureza (1982), o Protocolo de San Salvador (1988), a Convenção sobre a Diversidade Biológica (1992), o Protocolo de Kyoto (1997), e o Acordo de Paris (2015). Esses instrumentos reforçam a ideia de que a crise ecológica implica violações aos direitos humanos, exigindo uma intervenção jurídica efetiva para superar os problemas ambientais (Sarlet; Fensterseifer, 2022).

No direito brasileiro, a Lei nº 6.938/81, em seu artigo 3º, § I, define o meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Essa concepção destaca a interação entre elementos naturais, arti-

ficiais e culturais, essenciais para o desenvolvimento equilibrado da vida (Silva, 1995). A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 225, consolida o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental, vinculado ao princípio da dignidade da pessoa humana. Esse dispositivo estabelece que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo, e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (Fensterseifer, 2008).

O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.164/1995, reforçou essa perspectiva ao conceituar o meio ambiente como um direito de terceira geração, de titularidade coletiva. O relator, Ministro Celso de Mello, destacou que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado reflete o princípio da solidariedade, sendo essencial para a qualidade de vida da coletividade e das futuras gerações. Essa decisão consolida a ideia de que a proteção ambiental está intrinsecamente ligada à proteção dos direitos fundamentais, configurando-se como um direito transindividual e transgeracional (STF, 1995).

A proteção do meio ambiente, portanto, não se limita à esfera ecológica, mas está diretamente conectada à garantia dos direitos humanos. A degradação ambiental, agravada pelas mudanças climáticas, viola direitos básicos, como o acesso à saúde, à moradia, à alimentação e à água potável, especialmente para as populações mais vulneráveis. Nesse sentido, a omissão do Estado em adotar políticas públicas eficazes para enfrentar a crise climática representa uma violação aos direitos humanos, evidenciando a necessidade de uma abordagem jurídica que integre justiça social e ambiental (Neiva; Mantelli, 2022).

Em síntese, a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito-dever fundamental, essencial para a dignidade humana e o desenvolvimento sustentável. A evolução do direito ambiental, tanto no âmbito internacional quanto no nacional, reforça a importância de uma atuação estatal efetiva e da participação coletiva na defesa do meio ambiente, garantindo a qualidade de vida. A crise climática, além de ser um fenômeno ambiental de proporções globais, revela-se como uma questão profundamente social, econômica e política, com impactos desproporcionais sobre as populações mais vulneráveis.

5. CONCLUSÃO

A crise climática, além de ser um fenômeno ambiental de proporções globais, revela-se como uma questão profundamente social, econômica e política, com impactos desproporcionais sobre as populações mais vulneráveis. Por isso, este artigo buscou analisar a interseção entre a crise climática e a necropolítica,

demonstrando como os mecanismos de biopoder e necropolítica perpetuam desigualdades e violações de direitos humanos, especialmente entre grupos marginalizados, como populações pobres e negras. A omissão e a permissividade do Estado frente aos problemas socioambientais evidenciam a faceta excludente da biopolítica, na qual o “deixar morrer” se torna uma escolha política deliberada, em detrimento da garantia de direitos fundamentais.

Os impactos sociais e econômicos das mudanças climáticas são interligados e reforçam ciclos de vulnerabilidade e exclusão. Populações marginalizadas, que já enfrentam desigualdades estruturais, são as mais afetadas por desastres ambientais, deslocamentos forçados, insegurança alimentar e precariedade no acesso a serviços básicos. No campo econômico, as perdas materiais e financeiras, a redução da produtividade e os custos com saúde e adaptação representam um ônus significativo para a sociedade, agravando a pobreza e a desigualdade.

No âmbito jurídico, a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado é reconhecida como um direito fundamental, essencial para a dignidade humana e o desenvolvimento sustentável. A Constituição Federal de 1988 e a legislação ambiental brasileira estabelecem o direito ao meio ambiente saudável como um dever do Estado e da coletividade. No entanto, a omissão estatal e a falta de políticas públicas eficazes para enfrentar a crise climática representam uma violação aos direitos humanos, especialmente das populações mais vulneráveis.

A necropolítica, como mecanismo de controle sobre a vida e a morte, revela-se na forma como o Estado gerencia os impactos das mudanças climáticas, privilegiando interesses econômicos em detrimento da vida humana. O racismo ambiental e o estado de exceção são expressões dessa lógica, que expõe as falhas estruturais do Estado na garantia dos direitos humanos.

Diante desse cenário, é urgente promover um debate amplo e inclusivo sobre justiça social e ambiental, integrando a proteção dos direitos humanos ao enfrentamento da crise climática. A implementação de políticas públicas eficazes, que priorizem a equidade e a sustentabilidade, é essencial para garantir um desenvolvimento que respeite a dignidade humana e preserve o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A construção de um futuro sustentável exige não apenas a superação das desigualdades estruturais, mas também a transformação das práticas políticas e econômicas que perpetuam a exclusão e a violação de direitos. Em síntese, a crise climática coloca em evidência a necessidade de repensar as relações entre sociedade, Estado e natureza, buscando um equilíbrio que priorize a vida e a dignidade humana. A proteção dos direitos humanos e do meio ambiente deve ser entendida como um compromisso coletivo, fundamental para a construção de uma sociedade mais justa e sustentável.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABREU, J. **Biopolítica e exclusão social**. São Paulo: Editora X, 2013.
- ALIER, J. **O ecologismo dos pobres**. São Paulo: Contexto, 2007.
- ALMEIDA, S. L. **Racismo estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019.
- BRASIL. **Constituição Federal** de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 22.164**. Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, 30 out. 1995. Diário da Justiça, 17 nov. 1995.
- FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 28. ed. São Paulo: Record, 2014.
- FOUCAULT, M. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Rio de Janeiro: Vozes, 2009.
- FRANCO, M. A. **Necropolítica e gestão da morte no Brasil**. Rio de Janeiro: Mauad, 2014.
- HEGEL, G. F. **Princípios de Filosofia do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- HILÁRIO, Leomir Cardoso. Da biopolítica à necropolítica: variações foucaultianas na periferia do capitalismo. **Sapere Aude**, [S. l.], v. 7, n. 13, p. 194–210, 2016. DOI: 10.5752/P2177-6342.2016v7n13p194. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/SapereAude/article/view/P2177-6342.2016v7n13p194>. Acesso em: 23 mar. 2025.
- HILBERG, R. **La destrucción de los judíos europeos**. Madrid: Ediciones Akal, 2005.
- HORKHEIMER, M. **The Authoritarian State**. In: ARATO, Andrew; GEBHARDT, Eike. The Essential Frankfurt School Reader. New York: Continuum, 1990.
- KURZ, Robert. **O colapso da modernização: da derrocada do socialismo de caserna à crise da economia mundial**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2003.
- LANGHELLE, O. Sustainable development: exploring the ethics of our common future. **International Political Science Review**, v. 20, n. 2, p. 129-149, 1999.
- LEGRAND, S. Le marxisme oublié de Foucault. **Actuel Marx**, 2004/2, nº 36, pp. 27-43.
- LEMKE, Thomas. “Marx sans guillemets”: Foucault, la gouvernementalité et la critique du néolibéralisme. **Actuel Marx**, nº 36, 2004, pp. 13-26.
- LOSURDO, Domenico. Como nasceu e como morreu o “marxismo ocidental”. **Estudos de Sociologia, Araraquara**, v. 16, 2011, pp. 213-242.
- LOSURDO, Domenico. El origen norteamericano de la ideología del tercer Reich: guerra preventiva, americanismo y antiamericanismo. **Dialéctica, nueva época**, ano 30, nº 38, 2006, pp. 93-116.
- LOSURDO, Domenico. Para uma crítica da categoria de totalitarismo. **Crítica Marxista**, nº 17, 2003, pp. 51-79.
- MAC GREGOR, Helena C. Necropolítica: la política como trabajo de muerte. Ábaco. **Revista de Cultura y Ciencias Sociales**, nº 78, 2013, pp. 23-30.
- MBEMBE, A. **Necropolítica**. São Paulo: N-1, 2018a.
- MBEMBE, A. **Crítica da razão negra**. São Paulo: N-1, 2018b.
- NEIVA, R.; MANTELLI, M. Direitos humanos e crise climática. **Revista de Direito Ambiental**, v. 45, p. 1-15, 2022.
- SANTOS, André Leonardo Copetti; ANDRADE, Roberta Lofrano. Sociedade do Risco e os Crimes Contra o Meio Ambiente. **Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIJUI**, nº 35, jan.-jun. 2011 / nº 36, jul.-dez. 2011. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/viewFile/602/333>. Acesso em: 29 jun. 2023.
- SARLET, Ingo W.; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de Direito Ambiental**. 3. ed. Grupo GEN, Ed. Forense, 2022.

À MARGEM, A COR DA CATÁSTROFE: UMA ANÁLISE DO TRATAMENTO DISPENSADO AOS POVOS IMIGRANTES/REFUGIADOS DURANTE CATÁSTROFES A PARTIR DA OBRA “CIDADÃ DE SEGUNDA CLASSE”

MAGDA DE ARAÚJO PRATES¹

DANIELLE MÁIO DA SILVA²

CLARICE BEATRIZ DA COSTA SÖHNGEN³

1. INTRODUÇÃO

O fenômeno migratório tem sido historicamente marcado por processos de exclusão, exploração e hierarquização racial, refletindo as desigualdades globais herdadas do colonialismo. As políticas migratórias e humanitárias contemporâneas continuam reproduzindo lógicas de segregação, criminalização e desumanização de imigrantes e refugiados racializados, especialmente aqueles oriundos do Sul Global. Ao mesmo tempo, a imigração branca é frequentemente tratada com

1 Advogada Bacharelada pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Especialista em Direito e Processo Penal (Uniritter). Pós-Graduada em Tribunal Júri (CEI). Membro da Comissão de Direitos Humanos Sobral Pinto da OAB/RS. Associada à ABRACRIM e à ACRIERGS. Membro do Grupo de Estudos Minimalismo Penal do Núcleo de Pesquisa em Direito Penal e Criminologia da UFRGS, membro do Grupo de Estudos em Criminologia e do Grupo de Estudos em Processo Penal, ambos da Escola Superior da Advocacia (ESA). Pesquisadora. Aluna do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais Mestrado da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Bolsista CAPES, orientada pela Prof^a Dr^a Clarice Beatriz da C. Söngen. Contato: (51) 99250-8028. E-mail: magda.araujoprates@gmail.com.

2 Advogada Criminalista. Bacharelada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Pós-graduada em Direito Penal e Processual Penal Prático Contemporâneo pela UNISC. Pós-graduada em Investigação Forense e Perícia Criminal, pelo Centro Universitário Leonardo Da Vinci (UNIASSELVI). Pós-graduada em Tribunal do Júri e Execução Criminal, pela LEGALE. Pós-graduada em Tribunal do Júri, pelo Círculo de Estudos na Internet (CEI). Presidente da Comissão de Direito Penal e Vice-Presidente da Comissão do Jovem Advogado, ambas da OAB Subseção Capão da Canoa/RS, triênio 2022/2024. Associada à ABRACRIM, à ACRIERGS e ao IBCCRIM. Pesquisadora. Aluna do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais Mestrado da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Bolsista CAPES, orientada pela Prof^a Dr^a Clarice Beatriz da C. Söngen. Contato: (55) 99611-1719. E-mail: danielle.maio@edu.pucrs.br.

3 Orientadora. Bacharelada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Mestre em Linguística e Letras e em Ciências Criminais, ambas pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Doutora em Letras pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Coordenadora de Desenvolvimento Acadêmico da PUCRS, Coordenadora do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública-CNPq. Advogada, membro da Comissão de Direitos Humanos - Ordem dos Advogados do Brasil Seccional do Rio Grande do Sul. Professora titular e permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS, membro da Comissão Científica da Escola de Direito (PUCRS), membro da Comissão de Heteroidentificação da PUCRS e membro do Conselho da Diversidade do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim). Endereço Eletrônico: claricesohngen@edu.pucrs.br.

maior tolerância e acolhimento, demonstrando que a racialização da migração é um fator determinante no acesso a direitos e oportunidades nos países receptores.

O presente estudo tem como objetivo analisar a relação entre racismo estrutural, necropolítica e imigração, demonstrando como a cor da pele influencia diretamente o tratamento dado a imigrantes e refugiados em tempos de crise. Para isso, utiliza-se o conceito de interseccionalidade, de Patricia Hill Collins (2021) e Kimberlé Crenshaw (1989), e a teoria da necropolítica, de Achille Mbembe (2018), que evidenciam como as desigualdades raciais e de gênero operam de maneira combinada, produzindo diferentes graus de marginalização e vulnerabilidade.

A pesquisa tem como ponto de partida o romance *Cidadã de Segunda Classe*, de Buchi Emecheta (2018), que retrata a experiência de Adah, uma jovem nigeriana que migra para a Inglaterra nos anos 1970 e enfrenta barreiras raciais, violência de gênero e exclusão social. A trajetória da personagem reflete um padrão estrutural de opressão vivenciado por milhões de imigrantes racializados ao redor do mundo, especialmente mulheres negras, que enfrentam dupla marginalização no mercado de trabalho e no acesso a direitos básicos.

Além da análise literária, o estudo examina casos contemporâneos de discriminação contra imigrantes e refugiados: (i) a crise migratória no Mediterrâneo, onde milhares de africanos morrem tentando chegar à Europa e enfrentam políticas de contenção baseadas na necropolítica; (ii) a guerra da Ucrânia (2022), que evidenciou o tratamento diferenciado entre refugiados brancos e não brancos nas fronteiras europeias; e (iii) as enchentes no Rio Grande do Sul (2024), onde refugiados haitianos, senegaleses e venezuelanos relataram episódios de xenofobia e exclusão no acesso à assistência emergencial.

A metodologia utilizada tem caráter qualitativo, baseada na revisão bibliográfica e análise documental, utilizando relatórios de organizações internacionais, artigos acadêmicos e fontes jornalísticas. O estudo busca demonstrar que o tratamento desigual de imigrantes não é apenas um reflexo de políticas públicas ineficazes, mas um mecanismo estruturado de exclusão, que legitima a morte, a exploração e o sofrimento de populações racializadas.

No campo das Ciências Criminais, a pesquisa contribui para o debate sobre criminalização da imigração e racialização das políticas de segurança pública, evidenciando como o Estado exerce poder soberano sobre a vida e a morte dos imigrantes, reforçando dinâmicas de punição e exclusão. A partir dessa análise, pretende-se demonstrar a necessidade de repensar as políticas migratórias e humanitárias sob uma perspectiva interseccional, antirracista e descolonial, garantindo que todos os deslocados tenham seus direitos assegurados, independentemente de sua origem racial ou nacionalidade.

2. INTERSECCIONALIDADE: A IMIGRAÇÃO COMO FENÔMENO RACIALIZADO

A imigração contemporânea está profundamente atravessada por marcadores sociais como raça, gênero, classe e nacionalidade, tornando-se um fenômeno altamente racializado. As desigualdades enfrentadas por imigrantes não podem ser analisadas isoladamente, pois são moldadas por uma interseção de opressões que afetam grupos de maneira distinta. O conceito de interseccionalidade, desenvolvido por Kimberlé Crenshaw (1989) e aprofundado por Patricia Hill Collins (2021), é essencial para compreender como diferentes formas de exclusão operam simultaneamente, gerando desigualdades específicas para imigrantes racializados.

A migração, por si só, já é um processo de deslocamento que envolve barreiras políticas, culturais e econômicas. No entanto, para imigrantes negros, indígenas e de países do Sul Global, esses desafios são intensificados pelo racismo estrutural presente nas sociedades de acolhimento. Esses imigrantes não apenas enfrentam dificuldades comuns aos deslocamentos, como a busca por trabalho e moradia, mas também sofrem discriminação racial e xenofobia, sendo frequentemente criminalizados e tratados como ameaça ao bem-estar social da população nativa (Collins, 2021). Essa desigualdade estrutural reflete o legado do colonialismo, que historicamente colocou os povos não brancos em posição de subalteridade, um padrão que continua se reproduzindo nas relações migratórias atuais (Quijano, 2005).

A racialização da imigração se manifesta de diversas formas, desde políticas de imigração excludentes até a segregação no mercado de trabalho. Em muitos países do Norte Global, há uma clara diferenciação no tratamento dado a imigrantes brancos e não brancos. Durante a guerra da Ucrânia (2022), por exemplo, refugiados ucranianos brancos receberam acolhimento imediato e ampla cobertura midiática, enquanto refugiados africanos e asiáticos que também fugiam do conflito enfrentaram barreiras nas fronteiras europeias, sendo impedidos de embarcar em trens e forçados a esperar por dias sem assistência (BBC News Brasil, 2022). Esse caso evidencia a hierarquização racial no acolhimento de refugiados, reforçando a ideia de que a cor da pele continua sendo um critério determinante na definição de quem merece proteção humanitária e quem pode ser descartado (Mbembe, 2018).

O racismo na imigração não se restringe apenas às fronteiras. Uma vez estabelecidos nos países de destino, imigrantes racializados enfrentam segregação no mercado de trabalho, sendo frequentemente limitados a empregos precarizados, mal remunerados e com menor possibilidade de ascensão social. No Reino Unido, nos anos 1970, os imigrantes africanos eram sistematicamente excluídos de empregos qualificados e confinados a trabalhos manuais e mal pagos, uma realidade retratada no romance *Cidadã de Segunda Classe*, de Buchi Emecheta

(2018). A protagonista, Adah, ao migrar para a Inglaterra, descobre que suas qualificações acadêmicas não são reconhecidas e que sua única opção de emprego é em subempregos, mesmo sendo uma mulher instruída (Emecheta, 2018). Esse padrão de desvalorização das habilidades de imigrantes negros persiste até hoje, refletindo a estrutura colonial que ainda dita as relações de trabalho e mobilidade social.

No Brasil, a imigração racializada se manifesta na forma como haitianos, senegaleses e venezuelanos são tratados no mercado de trabalho e no acesso a direitos básicos. Imigrantes negros frequentemente ocupam posições em setores como a construção civil, serviços gerais e trabalho doméstico, recebendo salários menores e tendo menos proteção social do que trabalhadores brancos nativos. Além disso, enfrentam barreiras institucionais para regularização de documentação e obtenção de cidadania, o que os mantém em uma posição de precariedade e vulnerabilidade constante (Silva, 2022).

A relação entre imigração e criminalização também é um elemento central na racialização dos fluxos migratórios. Em diversos países, políticas de segurança tratam imigrantes negros e árabes como potenciais criminosos, justificando medidas de vigilância, deportação e encarceramento desproporcional contra esses grupos. O discurso securitário, amplamente reforçado por governos e pela mídia, associa a presença de imigrantes racializados ao aumento da criminalidade e à degradação das condições sociais, criando um clima de hostilidade que legitima ações repressivas. Nos Estados Unidos, por exemplo, latinos e negros são alvos constantes de detenções arbitrárias e políticas de deportação em massa, enquanto imigrantes europeus enfrentam muito menos obstáculos na legalização de sua permanência (Davis, 2018).

A xenofobia racializada também se evidencia em situações de desastres naturais e crises humanitárias. Durante as enchentes no Rio Grande do Sul (2024), refugiados haitianos, senegaleses e venezuelanos relataram episódios de discriminação nos abrigos, onde foram preteridos na distribuição de alimentos e até hostilizados por cidadãos brasileiros (DPU, 2024). Esses relatos demonstram que, mesmo em momentos de emergência, a assistência humanitária não é oferecida de forma igualitária, sendo condicionada por estereótipos raciais e pelo preconceito contra imigrantes. A marginalização desses grupos reforça a tese de Sueli Carneiro (2021) sobre a branquitude como um sistema de privilégios estruturais, no qual os direitos e a proteção do Estado são distribuídos de forma desigual, favorecendo a população branca e nativa.

A teoria da colonialidade do poder, de Aníbal Quijano (2005), também contribui para entender como o racismo está embutido nas relações migratórias. Quijano argumenta que, mesmo após o fim formal do colonialismo, a estrutura

de dominação racial foi mantida, perpetuando a subordinação dos povos não brancos dentro da ordem global. Esse modelo se reflete na imigração contemporânea, onde as antigas metrópoles coloniais continuam explorando a mão de obra de imigrantes racializados, ao mesmo tempo em que impõem barreiras para sua integração e cidadania plena.

A interseccionalidade permite compreender que a experiência da imigração não é homogênea, pois mulheres negras imigrantes enfrentam desafios ainda maiores do que homens migrantes ou mulheres brancas migrantes. Como demonstrado na trajetória de Adah em *Cidadã de Segunda Classe*, a interseção entre raça, gênero e status migratório resulta em múltiplas camadas de discriminação, que vão desde a exploração econômica até a violência doméstica e a marginalização social (Emecheta, 2018). Esse fenômeno também é observado na vida de mulheres haitianas e africanas que migram para o Brasil e a Europa, frequentemente inseridas em trabalhos precarizados e invisibilizadas nas políticas públicas de acolhimento (Lugones, 2010).

Dessa forma, a imigração é um fenômeno racializado que reproduz desigualdades históricas e coloniais, determinando quem tem acesso à cidadania plena e quem continua sendo tratado como estrangeiro indesejado. Para enfrentar essa realidade, é essencial que políticas migratórias e humanitárias adotem uma perspectiva interseccional e antirracista, garantindo que os direitos dos imigrantes sejam respeitados independentemente de sua origem racial. Sem essa mudança estrutural, a imigração continuará sendo marcada pela exclusão, pela precarização e pela violência contra corpos racializados.

2.1. NECROPOLÍTICA E A GESTÃO DA MORTE EM TEMPOS DE CRISE

A necropolítica, conceito desenvolvido por Achille Mbembe (2018), analisa como o Estado e outras estruturas de poder determinam quem pode viver e quem deve morrer em diferentes contextos sociais, políticos e econômicos. Diferente da concepção de biopoder formulada por Michel Foucault (1999), que enfoca o controle sobre a vida e a regulação da população por meio de mecanismos disciplinares, a necropolítica se concentra na gestão da morte, evidenciando como certos grupos são deliberadamente excluídos da proteção estatal e submetidos à precarização extrema ou ao extermínio. Essa lógica se manifesta de forma contundente em tempos de crise, quando a resposta do Estado e da sociedade é seletiva, priorizando determinados grupos enquanto outros são relegados ao abandono, à violência ou à morte.

As crises humanitárias contemporâneas demonstram como a necropolítica opera na prática, especialmente na forma como os Estados hierarquizam a vida e a morte em contextos de guerra, pandemias, crises migratórias e desastres am-

bientais. Durante a guerra da Ucrânia (2022), por exemplo, refugiados africanos e do Oriente Médio enfrentaram grandes dificuldades para deixar o país e acessar auxílio internacional, sendo barrados em fronteiras e impedidos de embarcar em trens e ônibus de evacuação, enquanto cidadãos ucranianos brancos eram prontamente acolhidos em países vizinhos (BBC News Brasil, 2022). A diferença no tratamento não foi um acaso, mas sim a reprodução da lógica necropolítica, na qual corpos racializados são vistos como menos dignos de proteção, ficando expostos à violência, à fome e à morte.

A crise migratória no Mediterrâneo é outro exemplo claro do funcionamento da necropolítica, em que milhares de africanos morrem anualmente tentando chegar à Europa. A resposta dos governos europeus tem sido a implementação de políticas de contenção, militarização das fronteiras e acordos com países como a Líbia para impedir a chegada de refugiados, o que, na prática, resulta na transformação do mar Mediterrâneo em uma zona de morte institucionalizada (Mbembe, 2018). A lógica que rege essas políticas não é apenas a do fechamento de fronteiras, mas a decisão consciente de deixar migrantes morrerem no mar ou serem submetidos a condições degradantes em campos de detenção, onde enfrentam tortura, tráfico humano e abusos sistemáticos. Essa decisão estatal de permitir ou até fomentar a morte de certas populações é um dos pilares centrais da necropolítica.

A pandemia de COVID-19 também evidenciou a gestão seletiva da vida e da morte, reforçando desigualdades estruturais que já existiam. Em diversos países, imigrantes e refugiados foram estigmatizados como responsáveis pela disseminação do vírus, sofrendo discriminação e enfrentando barreiras no acesso ao atendimento médico e a auxílios emergenciais. Trabalhadores imigrantes em países como Estados Unidos e Brasil continuaram sendo expostos ao vírus em condições precárias, enquanto medidas de proteção foram mais amplamente implementadas para cidadãos nativos (Mbembe, 2018). A lógica da necropolítica se materializou na forma como a pandemia foi administrada, tornando evidente que a cor da pele e a posição socioeconômica determinavam quem teria mais chances de sobreviver e quem seria deixado para morrer.

O Brasil também fornece exemplos recentes da aplicação da necropolítica, especialmente na forma como desastres naturais são gerenciados. Durante as enchentes no Rio Grande do Sul em 2024, refugiados haitianos, senegaleses e venezuelanos enfrentaram xenofobia e foram excluídos de diversas formas da assistência emergencial. Relatos indicam que esses imigrantes foram preteridos no acesso a abrigos, receberam menos suprimentos do que cidadãos brasileiros e foram vítimas de hostilidade tanto de outros desabrigados quanto de agentes do Estado (DPU, 2024). A crise humanitária, que deveria mobilizar solidariedade irrestrita, revelou um padrão de exclusão racial, reforçando a tese de que em mo-

mentos de emergência, a hierarquia racial e migratória determina quem merece ser salvo e quem pode ser abandonado.

A necropolítica se manifesta ainda na criminalização das populações racializadas, como acontece com imigrantes negros e árabes em países ocidentais. Muitas dessas pessoas são tratadas como ameaças à segurança nacional, sendo frequentemente associadas ao terrorismo ou ao crime organizado. Esse discurso justifica medidas repressivas que incluem deportações em massa, prisões arbitrárias e restrições de direitos civis, tornando ainda mais difícil para essas populações acessar condições básicas de vida. A criminalização de imigrantes opera como um mecanismo de exclusão, relegando certas populações a uma existência precária, onde a violência estatal ou a negligência sistemática os coloca em risco constante.

A lógica necropolítica não se restringe a políticas de governo, mas está também presente no imaginário social e nas respostas coletivas a crises. O discurso midiático frequentemente reforça estereótipos que naturalizam a morte de certos grupos, ao mesmo tempo em que promovem a comoção seletiva por outros. A cobertura da guerra na Ucrânia, por exemplo, destacou amplamente o sofrimento dos refugiados ucranianos brancos, enquanto ignorou ou minimizou o tratamento dado aos imigrantes africanos e asiáticos que também tentavam escapar do conflito (Nexo Jornal, 2022). Esse fenômeno reforça a percepção de que algumas vidas são mais valiosas do que outras, contribuindo para a perpetuação das hierarquias raciais e coloniais.

A necropolítica, portanto, não é apenas um conceito teórico, mas uma realidade concreta que estrutura a forma como o mundo responde a crises e emergências. Em todos os exemplos analisados – seja nas guerras, na crise migratória, na pandemia ou nos desastres naturais –, fica evidente que a cor da pele, a nacionalidade e o status socioeconômico determinam quem recebe proteção e quem é deixado para morrer. A interseccionalidade, conforme discutida por Patricia Hill Collins (2021), também desempenha um papel crucial na análise da necropolítica, pois revela como diferentes formas de opressão, como racismo, xenofobia e desigualdade de classe, se combinam para agravar a vulnerabilidade de certos grupos.

Para enfrentar essa realidade, é fundamental adotar políticas migratórias e humanitárias que não reproduzam hierarquias raciais e que garantam proteção igualitária a todas as pessoas, independentemente de sua origem. Somente por meio de uma abordagem interseccional e antirracista será possível desconstruir a lógica necropolítica e garantir que crises futuras não perpetuem os mesmos padrões de exclusão e violência. A construção de um modelo de governança global mais equitativo exige o reconhecimento de que todas as vidas importam de forma

igualitária e que o direito à sobrevivência não pode ser condicionado pela cor da pele ou pelo local de nascimento.

3. A EXPERIÊNCIA MIGRATÓRIA EM “CIDADÃ DE SEGUNDA CLASSE”: COLONIALISMO, RACISMO E DESIGUALDADE SOCIAL

O colonialismo europeu, iniciado no século XV, moldou profundamente as relações de poder e a distribuição de recursos entre nações e povos, gerando estruturas de desigualdade que permanecem até os dias atuais. Durante séculos, as potências coloniais impuseram um modelo econômico baseado na exploração de terras, na subjugação de populações não europeias e na expropriação de riquezas, consolidando um sistema global de dominação racial. Essa lógica colonial estabeleceu hierarquias raciais e sociais, em que a branquitude foi associada à superioridade civilizatória e os povos racializados foram reduzidos à condição de subalternidade (Quijano, 2005).

A colonização britânica na África Ocidental, particularmente na Nigéria, ilustra esse processo de desigualdade estrutural. O domínio britânico impôs um sistema de administração indireta que favorecia elites locais alinhadas aos interesses coloniais, enquanto explorava a população nativa como mão de obra barata em setores como agricultura, mineração e indústrias extrativas (Rodney, 2012). A imposição da cultura, da língua e dos valores britânicos desvalorizou os saberes e as tradições africanas, criando um sentimento de inferiorização nos povos colonizados, que persistiu mesmo após as independências formais dos países africanos no século XX (Santos, 2020).

A obra *Cidadã de Segunda Classe*, de Buchi Emecheta (2018), retrata essa herança colonial ao acompanhar a trajetória de Adah, uma jovem nigeriana que migra para a Inglaterra nos anos 1970 em busca de melhores condições de vida. No entanto, sua chegada ao Reino Unido não resulta em mobilidade social ascendente, mas sim em novas formas de opressão e marginalização. Adah enfrenta barreiras no mercado de trabalho, precarização habitacional e exclusão social, sendo constantemente lembrada de que, apesar de ser cidadã do império britânico, sua posição na hierarquia racial a coloca em um lugar de subalternidade (Emecheta, 2018).

O romance de Emecheta evidencia como o colonialismo não se encerrou com as independências africanas, mas continuou operando por meio da desigualdade social, da exploração econômica e do racismo institucional. A autora mostra que, na metrópole britânica, os imigrantes africanos eram confinados a trabalhos mal remunerados, enfrentavam discriminação racial e tinham acesso restrito a direitos sociais básicos. Esse processo reflete a teoria da colonialidade do poder, proposta por Aníbal Quijano (2005), que argumenta que as estruturas

coloniais foram mantidas mesmo após o fim formal do colonialismo, por meio da naturalização das desigualdades raciais e da imposição de uma hierarquia global baseada na raça.

A experiência de Adah também dialoga com a teoria da necropolítica, de Achille Mbembe (2018), que analisa como os Estados decidem quais vidas são protegidas e quais podem ser descartadas. No contexto migratório, essa lógica se manifesta na forma como imigrantes racializados são submetidos à precarização e à marginalização, sendo explorados como força de trabalho descartável e impedidos de acessar os mesmos direitos que a população branca nativa. O tratamento dado a Adah na Inglaterra demonstra essa realidade: embora tenha qualificação e aspirações de uma vida melhor, sua identidade de mulher negra e imigrante a coloca em um espaço de vulnerabilidade, onde é explorada e invisibilizada (Emecheta, 2018).

A desigualdade social enfrentada por Adah não é um caso isolado, mas sim um reflexo de um sistema global em que países e populações racializadas continuam sendo tratados como periferia do mundo ocidental. Esse processo é reforçado pela estrutura do capitalismo racial, conforme discutido por Cedric Robinson (1983), que demonstra como a acumulação de riquezas no Ocidente sempre esteve atrelada à exploração de populações racializadas, seja por meio da escravidão, do colonialismo ou das atuais formas de trabalho precarizado. A imigração de africanos para a Europa no século XX, impulsionada por crises econômicas e políticas nos países pós-coloniais, demonstra essa continuidade da dependência estrutural imposta pelo colonialismo (Rodney, 2012).

A desigualdade racial que marca o cenário pós-colonial também pode ser observada na forma como refugiados e imigrantes são tratados nos países ocidentais. Durante a guerra da Ucrânia (2022), por exemplo, refugiados africanos e do Oriente Médio enfrentaram discriminação nas fronteiras europeias, sendo impedidos de embarcar em trens e barrados nos postos de controle, enquanto cidadãos ucranianos brancos foram recebidos com prioridade e assistência humanitária imediata (BBC News Brasil, 2022). Esse episódio reforça a tese de Sueli Carneiro (2021) sobre a branquitude como estrutura de privilégio, na qual certos grupos raciais têm maior acesso a direitos e proteção, enquanto outros são sistematicamente excluídos e criminalizados.

No Brasil, essa lógica também se manifesta na marginalização das populações negras e indígenas, que enfrentam piores condições de moradia, menores oportunidades educacionais e maior violência policial. O racismo estrutural, discutido por autores como Silvio Almeida (2019), demonstra como a desigualdade racial não é apenas um reflexo do passado escravocrata do país, mas um mecanismo ativo de manutenção do poder e da exclusão social. Essa realidade ficou

evidente nas enchentes do Rio Grande do Sul (2024), onde refugiados haitianos, senegaleses e venezuelanos foram discriminados em abrigos e tiveram dificuldades para acessar a assistência emergencial, evidenciando como a xenofobia e o racismo ainda estruturam as respostas humanitárias no Brasil (DPU, 2024).

A interseccionalidade, conceito formulado por Kimberlé Crenshaw (1989) e expandido por Patricia Hill Collins (2021), é fundamental para compreender como as desigualdades de raça, classe e gênero operam simultaneamente para intensificar a opressão de certos grupos. No caso de Adah, sua condição de mulher negra e imigrante agrava ainda mais sua exclusão, demonstrando como a colonialidade de gênero, conceito discutido por Maria Lugones (2010), perpetua a marginalização das mulheres racializadas dentro das estruturas patriarcais e racistas do Ocidente.

O colonialismo, portanto, não é apenas um evento histórico encerrado, mas um sistema que continua operando no presente por meio do racismo estrutural, da exploração econômica e da marginalização social. A obra *Cidadã de Segunda Classe* é um retrato ficcional, mas realista, das dificuldades enfrentadas por imigrantes africanos no pós-colonialismo, evidenciando como a desigualdade racial e social ainda molda a vida de milhões de pessoas ao redor do mundo. Para romper com essa lógica, é necessário um esforço coletivo para a descolonização do conhecimento, a implementação de políticas antirracistas e a valorização das vozes e narrativas dos povos historicamente marginalizados.

4. CONCLUSÃO

A análise desenvolvida ao longo deste estudo evidencia que a imigração é um fenômeno racializado, no qual a cor da pele e a origem nacional influenciam diretamente o acesso a direitos, a proteção humanitária e a mobilidade social. A partir dos conceitos de interseccionalidade (Collins, 2021; Crenshaw, 1989) e necropolítica (Mbembe, 2018), verifica-se que os imigrantes racializados são frequentemente criminalizados, excluídos e negligenciados pelo Estado e pela sociedade, sendo tratados como corpos descartáveis dentro da lógica securitária e colonialista que estrutura as políticas migratórias globais.

O romance *Cidadã de Segunda Classe*, de Buchi Emecheta (2018), oferece um retrato literário dessa realidade ao demonstrar como o colonialismo perpetuou hierarquias raciais que continuam operando nos países ocidentais, impedindo a plena integração de imigrantes negros e reforçando sua marginalização social e econômica. Adah, a protagonista do romance, simboliza milhões de mulheres negras imigrantes que, além de sofrerem com o racismo institucional, enfrentam desigualdade de gênero, exploração no trabalho e violência doméstica, demonstrando que a opressão ocorre em múltiplos níveis.

Os casos analisados – a crise migratória no Mediterrâneo, a guerra da Ucrânia (2022) e as enchentes no Rio Grande do Sul (2024) – demonstram que as respostas humanitárias são seletivas e racializadas, garantindo maior acolhimento para refugiados brancos, enquanto imigrantes negros e indígenas são deixados à própria sorte. Essa hierarquia de proteção e assistência reflete o conceito de colonialidade do poder, de Aníbal Quijano (2005), que mostra como a dominação colonial persiste no mundo contemporâneo, estruturando as relações globais de mobilidade, cidadania e direitos humanos.

Diante desse cenário, torna-se urgente repensar as políticas migratórias e humanitárias sob uma ótica interseccional e antirracista, garantindo que imigrantes racializados tenham proteção igualitária, reconhecimento de direitos e acesso pleno à cidadania. Por fim, o estudo reforça a necessidade de combater o racismo estrutural e a necropolítica dentro das políticas de segurança e imigração, promovendo uma abordagem que respeite a dignidade e a integridade de todas as populações deslocadas, independentemente de sua cor ou origem.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019.
- BBC NEWS BRASIL. **Africanos estão sendo impedidos de deixar Ucrânia por 'racismo'**, diz União Africana. 2022. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-60565156>. Acesso em: 6 fev. 2025.
- CARNEIRO, Sueli. **Escritos de uma vida**. São Paulo: Companhia das Letras, 2021.
- COLLINS, Patricia Hill. **Interseccionalidade**. São Paulo: Boitempo, 2021.
- CRENSHAW, Kimberlé. **Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence against Women of Color**. Stanford Law Review, Stanford, v. 43, n. 6, p. 1241-1299, 1991.
- DAVIS, Angela. **Mulheres, raça e classe**. São Paulo: Boitempo, 2018.
- EMECHETA, Buchi. **Cidadã de Segunda Classe**. São Paulo: Dublinense, 2018.
- LUGONES, Maria. Colonialidade de gênero. **Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 22, n. 2, p. 935-952, 2010.
- MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. São Paulo: N-1 Edições, 2018.
- NEXO JORNAL. **Como o racismo se manifesta na nova crise de refugiados**. 2022. Disponível em: <https://www.nexojornal.com.br>. Acesso em: 6 fev. 2025.
- QUIJANO, Aníbal. **Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina**. Buenos Aires: CLACSO, 2005.
- RODNEY, Walter. **Como a Europa subdesenvolveu a África**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2012.
- SILVA, Débora. A precarização do trabalho dos imigrantes no Brasil: entre a exclusão e a resistência. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 37, n. 108, p. 45-62, 2022.

DISPUTA TERRITORIAL NA ILHA DO CAJUAL: RACISMO AMBIENTAL E IMPACTOS SOBRE AS COMUNIDADES QUILOMBOLAS

CATARINA ALMEIDA SANTOS COSTA¹
CLARICE BEATRIZ DA COSTA SÖHNGEN²

1. INTRODUÇÃO

A Ilha do Cajual, localizada no município de Alcântara, no estado do Maranhão, é um território tradicionalmente ocupado por comunidades quilombolas, que possuem uma história de resistência e ligação profunda com suas terras. A comunidade ocupa uma área de pouco mais de 1.630 hectares, ou 1.630 campos de futebol. Sua origem remonta o período colonial, quando grupos de escravizados fugiam dos engenhos e fazendas, formando comunidades autônomas e resistentes em áreas distantes e de difícil acesso. Hoje, a Ilha do Cajual não é apenas um espaço físico, mas também um símbolo da cultura, identidade e sobrevivência dessas populações (Justiça Nos Trilhos, 2023; Sabrina, 2024).

A ilha é um verdadeiro oásis ecológico. É Área de Proteção Ambiental (APA) pertencente as Reentrâncias Maranhenses, com importância internacional (Instituto Socioambiental, 2025). Pertence a Lista de Zonas Úmidas de Importância Internacional (sítio RAMSAR) por fornecer serviços ecológicos fundamentais, que atendem necessidades de água e alimentação para espécies de fauna e flora, além de estar conectada diretamente ao bem-estar de populações humanas, rurais e urbanas ao seu redor (Ministério do Meio Ambiente, 2024; Salve a Floresta, 2023). Contém manguezais, um ecossistema que age como um berçário, pois é local de reprodução de diversas espécies, além de ser primordial para a sustentação dos solos, por esse motivo é um fator de proteção contra erosões (Salmazo; Semprebom; Ilho; Peiró, 2018). É o habitat de espécies marinhas

1 Advogada. Mestranda do programa de pós-graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista CAPES. Integrante do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública (GESEG/CNPq). E-mail: catarina_22@msn.com.

2 Orientadora. Mestra em Linguística e Letras pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (1998), mestra em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2003) e doutorado em Letras pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2003). Coordenadora do GESEG/CNPq. Professora titular e permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS. E-mail: clarice.sohngen@pucrs.br.

e terrestres, assim como é região ninhal e passagem migratória de aves (Salve a Floresta, 2023).

Ao redor da ilha há coleta de recursos pesqueiros para a comunidade local pela abundância de peixe, caranguejo, sururu, sarnambi e camarão (Sabrina, 2024). A ilha também tem uma relevância arqueológica ímpar, uma vez que contém sítio com presença de fósseis de 95 milhões de anos de espécies também encontradas na África (Angelo, 2001). Em contraste com a importância ambiental e arqueológica, os moradores da ilha receberam fonte fixa e regular de energia elétrica pela primeira vez, somente, no final de 2023, após longa articulação da própria comunidade e de seus líderes, segundo o vídeo “Comunidade Ilha do Cajual, Alcântara, Maranhão, abonada pelo poder público” (Doriedson Studio D.R Comunicações, 2024).

Nos últimos anos, a ilha tem se tornado palco de uma intensa disputa territorial impulsionada por agentes do setor industrial e governamental interessados em desenvolver dois megaprojetos interligados, quais sejam um porto e uma ferrovia. Esses projetos, que tem se promovido por meio da promessa de impulso no crescimento econômico da região, têm gerado grande controvérsia e preocupação entre as comunidades locais. No caso do porto, a previsão é de ocupação de uma área significativa da ilha do Cajual, estimada em 87% do território, com impactos profundos e irreversíveis no cotidiano e nas atividades tradicionais dos quilombolas, como a pesca, a agricultura de subsistência e o extrativismo (Justiça Nos Trilhos, 2023; Sabrina, 2024).

Apesar da grandeza do empreendimento e do impacto inevitável da ocupação de quase 90% do território da comunidade quilombola, não foi realizada a consulta prévia, livre e informada a toda a população da ilha. Isso contraria as determinações da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que exige consulta obrigatória em projetos que possam afetar comunidades quilombolas, indígenas ou tradicionais, como pescadores, ribeirinhos e quebradeiras de coco (Sabrina, 2024; Agência Nacional de Transportes Terrestres, 2024).

O mais próximo de uma consulta, na verdade, foi uma negociação da empresa responsável pelos empreendimentos com a Associação de Moradores da Comunidade Negra Rural Quilombola de Vila Nova, em 2017. Na ocasião, as líderes da associação assinaram contrato de uso e usufruto de mais de 14 milhões de metros quadrados do território, em nome de toda a comunidade, com validade indeterminada. Em contrapartida, a empresa prometia a construção de 51 residências com saneamento básico, água, energia, escola de ensino fundamental, campo de futebol, espaço para manifestação religiosa e posto de saúde, além de participação nos lucros. Não havia especificação de onde essa estrutura para a

comunidade seria instalada na ilha, nem sobre prazos e condições da repartição de lucros. Todavia, essa negociação não tem validade jurídica e não seguiu as prescrições da Convenção 169 da OIT quanto a consulta prévia, livre e informada (Sabrina, 2024).

2. CAJUAL AMEAÇADO

A empresa responsável pelos empreendimentos é a Grão-Pará Maranhão (GPM), empresa privada do ramo de transporte, armazenagem e correio, em conjunto com a Deutsch Bahn, empresa alemã de transporte. O porto, denominado Terminal Portuário de Alcântara (TPA), e a ferrovia, chamada de Estrada de Ferro do Maranhão - 317 (EF-317), são projetos coassociados, que custariam em torno de R\$ 20 bilhões, com objetivos bem lucrativos. O TPA seria um porto privado multimodal, ou seja, modal logístico completo com rodovia, ferrovia e hidrovia. Seu calado seria de 25 metros, o que corresponde a um porto de águas profundas bem superior ao dos portos onde hoje são operados os navios que recebem carga transportada pela Estrada de Ferro Carajás. Já a EF-317 teria aproximadamente 520 quilômetros de extensão que conectaria o TPA a Açailândia (MA), para isso teria que atravessar pelo menos 22 municípios maranhenses, territórios indígenas, quilombolas e assentamentos da reforma agrária (Sabrina, 2024; Algave, 2024; Amora, 2023; Que porto é esse?..., 2024).

O complexo portuário tem como objetivo transportar cargas variadas como granéis minerais e vegetais, cargas de projeto (para atender à base espacial de Alcântara), fertilizantes, contêineres e combustíveis, especialmente a produção do chamado “hidrogênio verde”, com potencial para exportação. O objetivo também é escoar milhares de toneladas de minério de ferro (extraído pela Vale S.A. da Serra dos Carajás, no Pará), cobre, soja, milho e outras commodities para a China, Estados Unidos e Europa (Sabrina, 2024; Algave, 2024; Amora, 2023; Porto em Alcântara..., 2023).

Um dos argumentos usados pelos seus apoiadores é que há um gargalo logístico no escoamento da produção de grãos do país e é preciso solucioná-lo, sobretudo em face da demanda futura para exportação de minério de ferro. O crescimento do Arco Norte que corresponde aos terminais portuários de cargas instalados nos estados de Rondônia, Amazonas, Amapá, Pará, Maranhão e Bahia, tem sido um fator de pressão no gargalo, em razão do crescimento das exportações de soja e milho que saem do Arco Norte. Outro argumento defendido por seus apoiadores é que a medida reduziria os custos de transportes dos produtores, que geralmente são mais altos que o de seus concorrentes em outros países (Porto em Alcântara..., 2023; Grão-Pará Maranhão, 2024).

O apoio a esse empreendimento não parte apenas de empresas privadas, mas também há acenos significativos de agentes públicos, como por exemplo de José Reinaldo Tavares, o atual secretário de Desenvolvimento Econômico e Programas Estratégico e ex-governador, em ambos os casos do estado do Maranhão; O ministro da Integração e do Desenvolvimento Regional do governo federal, Waldez Góes; e o atual governador do estado do Maranhão, Carlos Brandão (Porto em Alcântara..., 2023; Ministério da Integração e do Desenvolvimento Regional, 2024).

Por outro lado, os danos ambientais e sociais são agressivos e longevos. Se o terminal prosperar, quase 90% do território quilombola da ilha do Cajual seria ocupado pelo porto. O que corresponderia a saída de 51 famílias, em torno de 92 pessoas e a destruição de residências, roças, região de preservação e uma escola municipal de ensino fundamental. Enquanto a ferrovia causaria uma cisão em pelo menos 22 municípios maranhenses, bem como em 6 territórios indígenas, 3 quilombos e 16 assentamentos de reforma agrária. Os impactos socioambientais da ferrovia seriam grandes: poluição do ar e das águas, assoreamento dos rios e igarapés, expulsão das comunidades de seus territórios históricos, rachaduras nas casas da região, aumento do risco de acidentes como atropelamentos e mutilações que podem resultar em morte. Não é incomum que mulheres e meninas sejam particularmente afetadas pelo aumento da violência sexual e prostituição que costumam ocorrer em regiões que concentram milhares de trabalhadores da construção civil, motoristas de caminhão e engenheiros que são atraídos por grandes projetos de infraestrutura e de matérias-primas (Sabrina, 2024; Que porto é esse?..., 2024, Salve a Floresta, 2024).

Assim como já ocorreu no Centro Espacial de Alcântara, no mesmo município da ilha do Cajual, e ao redor da estrada de ferro Carajás, os futuros danos causados às populações da região do TPA e da EF são amplamente superiores do que qualquer benefício que esses grupos recebam com a chegada desses projetos (Sabrina, 2024). Nesses dois exemplos citados, as populações impactadas negativa e diretamente são formadas por grupos vulnerabilizados, notadamente povos originários e quilombolas. O que não é coincidência. Racismo ambiental é um conceito que descreve como práticas de desenvolvimento afetam de maneira desproporcional comunidades racialmente marginalizadas. O termo “racismo ambiental” foi cunhado nos anos 1980 e se aplica a situações em que políticas, decisões ou práticas afetam negativamente a qualidade de vida de minorias étnico-raciais, como é o caso das comunidades quilombolas (Acsehrad; Mello; Bezerra, 2009).

Além dos impactos ambientais, a falta de transparência e a ausência de consultas prévias às comunidades quilombolas revelam um desrespeito às normativas internacionais e nacionais, como a Convenção 169 da OIT. A implemen-

tação dos projetos industriais na Ilha do Cajual, sem o diálogo adequado com as comunidades, configura uma violação dos direitos humanos, contribuindo para a intensificação da vulnerabilidade social e ambiental dos habitantes. Os efeitos desses projetos transcendem a perda do território físico, afetando também o tecido social das comunidades. A expropriação das terras ameaça práticas culturais e saberes tradicionais transmitidos de geração em geração. A perda dos espaços onde se realizam atividades como pesca, plantio e celebrações comunitárias impacta diretamente a identidade quilombola, desarticulando modos de vida que dependem da relação harmoniosa com o meio ambiente. Além disso, as mudanças climáticas e os riscos ambientais decorrentes dos megaprojetos, como a poluição das águas e a destruição da vegetação nativa, agravam ainda mais a vulnerabilidade das populações locais (Justiça Nos Trilhos, 2023; Sabrina, 2024; Que porto é esse?..., 2024).

3. MUDANÇAS CLIMÁTICAS COMO FATOR AGRAVADOR

Os territórios quilombolas já titulados ou em processo de titulação ocupam 3,8 milhões de hectares, o que corresponde a 0,5% de todo o território nacional (MapBiomas, 2023). De acordo com o Censo de 2022, há 494 territórios, dos quais 30% são titulados e 70% estavam em processo de titulação (IBGE, 2022). Inclusive, aparentemente a titulação quando garantida, reflete em maior preservação ambiental, pois os territórios já titulados tiveram uma perda da vegetação nativa de 3,2% de 1985 até 2022, enquanto, os territórios em processo tiveram uma perda de 5,5%, no mesmo período. Contudo, em comparação com áreas privadas, os territórios quilombolas, titularizados e em processo, são uma das áreas de menor desmatamento no Brasil. Entre 1985 e 2022, a vegetação nativa nesses territórios foi perdida apenas 4,7%, enquanto em áreas privadas foi de 17% (MapBiomas, 2023).

Ao mesmo tempo que são áreas essenciais para a preservação ambiental, especialmente em tempos de crescente e alarmante aquecimento global (Jarvis; Forster, 2024), 98,2% dos territórios quilombolas são intimidados por obras de infraestrutura, requerimentos minerários e por sobreposições de imóveis particulares, em estudo feito pelo Instituto Socioambiental (ISA) em conjunto com a Coordenação Nacional de Comunidades Negras Rurais Quilombolas (Conaq). As consequências ambientais desse cenário, apontadas pelo estudo, são: desmatamento, degradação florestal, incêndios florestais, perda de biodiversidade, degradação de recursos hídricos pela exploração mineral e atividades de agricultura e pecuária ao redor dos territórios (Instituto Socioambiental, 2024).

O estudo da ISA com a Conaq cita pesquisa que aponta, sem causar surpresa, que as obras de infraestrutura e projetos agropecuários e de mineração são

idealizados e executados a partir de planos setoriais e metas macroeconômicas, exclusivamente, ou seja, não são colocadas à mesa nenhuma demanda social local oriunda do território explorado pelo lucro empresarial. As consequências desse cenário também não causam choque: violações de direitos, perda de oportunidades socioeconômicas e fragilização, até mesmo fatal, de modos de vida e usos dos recursos naturais. Além do impacto direto, os projetos e obras em territórios quilombolas abrem margem, indiretamente, para o aumento da devastação ambiental e impactos sociais degradantes causadas por outros agentes (Gomez; Monzoni, 2017).

Evidencia-se, então, que é comum que as comunidades quilombolas, em razão do seu estilo de vida e valores culturais, se tornem verdadeiros agentes de preservação ambiental, o que é especialmente importante na situação atual de emergência climática do planeta. Ao mesmo tempo que a comunidade do Cajual, em última instância, é fundamental na tentativa de frear o aquecimento global (assim como as comunidades quilombolas em geral), ela pode ser ainda mais vulnerabilizada com a crise climática. Se somente 1 metro do nível do mar subir em razão do derretimento das geleiras, boa parte da ilha ficará submersa, conforme a previsão do Climate Central (2025). Além das precariedades atuais, como a falta de educação e saúde públicas e as intimidações por agentes privados, as mudanças climáticas agravarão ainda mais as vulnerabilidades social, econômica e ambiental da Ilha.

4. “A GENTE COMBINAMOS DE NÃO MORRER”

Ainda que os poderes econômico e político por trás dos megaprojetos representem um grande desafio para a ilha do Cajual, a resistência da comunidade é marcada por mobilizações, articulação com movimentos sociais, ações judiciais e denúncias públicas contra as violações de seus direitos. Essas estratégias têm como objetivo não apenas a defesa do território, mas também a preservação da dignidade, da cultura e da autonomia desse povo (Justiça Nos Trilhos, 2023; Sabrina, 2024).

Em julho de 2024, por exemplo, cerca de 100 representantes de comunidades tradicionais, indígenas e quilombolas se reuniram em conjunto com representantes da Justiça nos Trilhos, CPT (Comissão Pastoral da Terra), CIMI (Conselho Indigenista Missionário Regional Maranhão, o qual articulou a participação presencial dos povos indígenas Guajajara e Akroá-Gamella) e entre outras instituições defensoras dos direitos indígenas e quilombolas. Inclusive com participação de representantes da Defensoria Pública do Estado do Maranhão, Defensoria Pública da União e do Ministério Público Federal. Com o objetivo de acessar dados sobre os empreendimentos, realizar análises jurídicas sobre os

direitos legais e constitucionais das comunidades, debate em mesas de conversa, trabalhos em grupo para debater estratégias de enfrentamento e o lançamento do material “Que porto é esse? Que ferrovia é essa?” produzido em formatos de cartilha e clipe de áudio para livre circulação (Algave, 2024; Rosaluxemburgo, 2024; Que porto é esse?..., 2024).

Há também a mobilização virtual por meio do Instagram “Articulação Anti-Projeto Grão Pará-Maranhão” que divulga a cartilha e o clipe de áudio do material; reportagens sobre o caso; mapas dos impactos da ferrovia e do porto no mangue, nos fósseis etc. (AntiGPM, 2025). Em maio de 2024, representante da Justiça nos Trilhos (instituição aliada do quilombo nessa causa) tentou marcar reunião, em Berlim, com a empresa Deutsche Bahn para denunciar o dano ambiental dos empreendimentos, sobretudo pelo dano a vegetação Amazônica presente nos locais das obras. A empresa rejeitou pedido de reunião e não aceitou a carta de reclamação conjunta. Restou, então, realizar um protesto em frente à sede (Salve a floresta 2024; Justiça nos Trilhos, 2024).

5. CONCLUSÃO

O avanço de megaprojetos, impulsionado por interesses econômicos, em áreas ocupadas por quilombolas, indígenas e outras comunidades tradicionais não é novidade na história do território brasileiro. As políticas de desenvolvimento, voltadas principalmente para a exploração de recursos naturais e a expansão de infraestrutura, raramente consideram os impactos sociais e ambientais sobre os modos de vida locais, o que configura um cenário de contínua vulnerabilização dessas comunidades. O descumprimento da Convenção 169 da OIT e a falta de regulamentação efetiva das políticas de consulta e compensação agravam a situação, colocando populações vulnerabilizadas em um ciclo de insegurança e marginalização.

Esse é o caso da ilha do Cajual no Maranhão. A esse cenário é somado mais um item, também não incomum na história do Brasil: racismo ambiental, que é caracterizado pelas práticas de desenvolvimento as quais atingem desproporcionalmente comunidades racialmente marginalizadas. Como, por exemplo, a implementação de um porto exatamente em um território quilombola, às custas de consequências ambientais inevitáveis e graves. Para a comunidade restará a contaminação das águas, a devastação de áreas de preservação, a perda da biodiversidade local, a ameaça à segurança alimentar, a destruição de suas casas, danos à saúde dos locais etc. Para as empresas envolvidas (e para o poder público), a previsão de lucro financeiro é estratosférica. Um custo altíssimo para uns e um lucro altíssimo para outros.

A efetivação de megaprojetos em territórios de comunidades tradicionais perpetua um modelo de desenvolvimento insustentável e excludente, que negligencia as demandas das populações mais vulneráveis em prol de interesses econômicos privados. Apesar de tudo, os quilombolas da Ilha representam um exemplo de resistência ativa e de luta pela justiça ambiental, dentro de suas possibilidades. Eles continuam reivindicando, como podem, o direito de existir em suas terras e de preservar suas tradições.

É comum que populações de comunidades tradicionais sejam negligenciadas pelo Poder Público no cumprimento de seus direitos fundamentais. Não apenas no que diz respeito as disputas territoriais contra empresas privadas, mas também na promoção dos direitos fundamentais de modo geral. Não é sem motivo que são populações vulnerabilizadas, sobretudo aquelas que são racializadas. Riqueza ambiental, infelizmente, não pode ser convertida diretamente na concretização de direitos fundamentais, como educação básica, saúde, creches, moradia, lazer, transporte etc. O oásis ecológico valioso do Cajual não é garantia de efetivação dos direitos fundamentais dos seus habitantes.

Grandes empresas que desejam territórios tradicionais, para implementar seus projetos privados, têm a seu favor a precariedade e a vulnerabilidade dos indivíduos dos territórios, em razão de serem mal assistidos pelo Estado. Assim, as empresas podem prometer pouco, o que parecerá muito e urgente para as comunidades, ou pelo menos para alguma parte delas. Não é à toa que nesse tipo de disputa, elas são mal ou pouco informadas sobre as consequências dos empreendimentos, intencionalmente, de forma que podem até anuir com a concessão do território. A comunidade sofrerá as consequências, assim como o meio-ambiente que perderá seus guardiões e será devastado para erguer o “progresso”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACSELRAD, H.; MELLO, C.; BEZERRA, G. **O que é Justiça Ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.
- ALGAVE, A. **Impactos do Projeto Grão Pará-Maranhão são tema de debate em seminário para comunidades indígenas e quilombolas**. 2024. Disponível em: <https://cimi.org.br/2024/07/impactos-projeto-grao-pa-ma/>. Acesso em: 30 nov. 2024.
- AMORA, D. **Estatual ferroviária alemã faz acordo para desenvolver ferrovia privada no Maranhão**. 2023. Disponível em: <https://agenciainfra.com/blog/estatal-ferroviaria-alema-faz-acordo-para-desenvolver-ferrovia-privada-no-maranhao/>. Acesso em: 30 nov. 2024.
- ANGELO, C. O futuro da biodiversidade. **Folha de S. Paulo**, 3 fev. 2001. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/ciencia/fe0302200101.htm>. Acesso em: 30 nov. 2024.
- ANTIGPM. **Instagram**. 2025. Disponível em: <https://www.instagram.com/antigpm/>. Acesso em: 05 nov. 2024.
- AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES. **Convenção nº 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais**. 2024. Disponível em: <https://portal.antt.gov.br/conven%C3%A7%C3%A3o-n-169-da-oit-povos-indigenas-e-tribais#:~:text=A%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20169%20da%20OIT,e%20esp%C3%ADrituais%20pr%C3%B3prias%20desses%20povos>. Acesso em: 30 nov. 2024.

CLIMATE CENTRAL. Coastal Risk Screening Tool. Disponível em: <https://coastal.climatecentral.org/map/8/100.6166/13.2746/>. Acesso em: 05 jan. 2025.

GOMEZ, H. A.; MONZONI, M. **Grandes obras na Amazônia: aprendizados e diretrizes**. 2017. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/items/a7a257db-257d-463f-abaf-df1f15c6dcaa>. Acesso em: 15 nov. 2024.

GRÃO-PARÁ MARANHÃO. Projeto Grão-Pará Maranhão. 2024. Disponível em: <https://graoparamaranhao.com/pt/>. Acesso em: 30 out. 2024.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo Demográfico 2022: Resultados**. 2022. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/22827-censodemografico-2022.html?edicao=37415&t=resultados>. Acesso em: 05 nov. 2024.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Pressões ambientais nos territórios quilombolas no Brasil**. 2023. Disponível em: <https://acervo.socioambiental.org/acervo/documentos/pressoes-ambientais-nos-territorios-quilombolas-no-brasil>. Acesso em: 30 out. 2024.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Área de Proteção Ambiental das Reentrâncias Maranhenses**. Disponível em: <https://uc.socioambiental.org/arp/782>. Acesso em: 30 nov. 2024.

JARVIS, A.; FORSTER, P. M. Estimated human-induced warming from a linear temperature and atmospheric CO₂ relationship. *Nature Geoscience*, v. 17, p. 1222–1224, 2024. DOI: <https://doi.org/10.1038/s41561-024-01580-5>. Acesso em: 05 nov. 2024.

JUSTIÇA NOS TRILHOS. Organizações contestam governo do Maranhão sobre megaprojeto porto ferroviário GPM. Justiça nos Trilhos, 17 ago. 2023. Disponível em: <https://justicanostrilhos.org/organizacoes-contestam-governo-do-maranhao-sobre-megaprojeto-porto-ferroviario-gpm/>. Acesso em: 2 set. 2024.

MAPBIOMAS. **Territórios quilombolas e a conservação da vegetação nativa no Brasil**. 2023. Disponível em: https://brasil.mapbiomas.org/wp-content/uploads/sites/4/2023/12/FACT_MapBiomass_Quilombos_06.11.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO E DO DESENVOLVIMENTO REGIONAL. **Projeto Grão-Pará Maranhão, que amplia logística nas regiões Norte e Nordeste, é apresentado ao Ministério da Integração e do Desenvolvimento Regional**. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/mdr/pt-br/noticias/ministro-waldez-goes-conhece-projeto-que-vai-facilitar-acesso-de-cargas-do-centro-oeste-ao-norte-e-nordeste-do-pais>. Acesso em: 30 nov. 2024.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. Sítios Ramsar. Disponível em: <https://antigo.mma.gov.br/areas-protegidas/instrumentos-de-gestao/s%C3%ADtios-ramsar.html>. Acesso em: 30 nov. 2024.

PORTO EM ALCÂNTARA COM FERROVIA DE INTEGRAÇÃO SERÁ SOLUÇÃO AO GARGALO DA LOGÍSTICA BRASILEIRA. 14 nov. 2023. Disponível em: <https://sedepe.ma.gov.br/noticias/porto-em-alcantara-com-ferrovia-de-integracao-sera-solucao-ao-gargalo-da-logistica-brasileira>. Acesso em: 30 out. 2024.

QUE PORTO É ESSE? QUE FERROVIA É ESSA? UM ALERTA SOBRE O PROJETO GRÃO-PARÁ MARANHÃO. Açailândia, 2024. Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1tfRcvdJtO64pN-N82y8uTTcjBxAlwRt_E/view. Acesso em: 30 out. 2024.

ROSALUXEMBURGO. Comunidades enfrentam projeto logístico da Grão-Pará Maranhão. **Fundação Rosa Luxemburgo**, 04 jul. 2024. Disponível em: <https://rosalux.org.br/comunidades-enfrentam-projeto-logistico-da-grao-para-maranhao/>. Acesso em: 30 nov. 2024.

SABRINA, F. Megaporto e ferrovia ocuparão 87% de território quilombola no Maranhão, mas moradores não sabem. **The Intercept Brasil**, 29 abr. 2024. Disponível em: <https://www.intercept.com.br/2024/04/29/megaporto-e-ferrovia-ocuparao-87-de-territorio-quilombola-no-maranhao-mas-moradores-nao-sabem/>. Acesso em: 30 nov. 2024.

SALMAZO, J. R.; SEMPREBOM, T. R.; ILHO, R.; PEIRÓ, D. F. Manguezal: um berçário de vida marinha. **Bióicos**, 15 jan. 2018. Disponível em: <https://www.bioicos.org.br/post/manguezal-um-bercario-de-vida-marinha>. Acesso em: 30 nov. 2024.

SALVE A FLORESTA. **Brasil**: Projeto de ferrovia e porto com participação alemã está ameaçando pessoas e a natureza. 2023. Disponível em: <https://www.salveafloresta.org/atualizacoes/11250/brasil-projeto-de-ferrovia-e-porto-com-participacao-alema-esta-ameacando-pessoas-e-a-natureza>. Acesso em: 30 nov. 2024.

SALVE A FLORESTA. **Protesto em Berlim: Deutsche Bahn fora da Amazônia.** 2024. Disponível em: <https://www.salveafloresta.org/atualizacoes/12284/protesto-em-berlim-deutsche-bahn-fora-da-amazonia>. Acesso em: 30 nov. 2024.

STUDIO D.R COMUNICAÇÕES (DORIEDSON). Comunidade Ilha do Cajual, Alcântara, Maranhão, abonada pelo poder público. YouTube, 30 abr. 2024. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=12Vrir0YI2c&list=PPSV>. Acesso em: 30 nov. 2024.

ASSEPSIA E SUBCLASSIFICAÇÃO: A LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DAS SAÍDAS TEMPORÁRIAS RESIDE NA NÃO PRETENSÃO DE HUMANIZAÇÃO

THAIS DINIZ SILVA DE CARVALHO¹

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo fulcral a investigação das razões que circundam a aprovação legislativa da extinção das Saídas Temporárias, tendo como parâmetro precípua a subclassificação de grupos sociais específicos e a utilização dos direitos humanos para a sua própria relativização, tecendo, pois, crítica de cunho criminológico a esse respeito.

Em atenção ao movimento de politização do Direito Penal, observa-se terem sido utilizadas narrativas que robustecem a ideia de emergência, culminando, enfim, na extinção do benefício executório, ao menos no que tange sua base angular: a prevenção especial positiva e a ressocialização daquele que suporta o cárcere.

Inobstante, se a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, faz-se imprescindível pensar acerca da aplicabilidade da noção ôntica do indivíduo, ou, em outros termos, do juízo de valor efetivamente realizado quanto ao direito de existir, pela simples característica intrínseca da raça humana, sem que os direitos a isso relacionados sejam, vez ou outra, cercados em prol de pretenso exercício do poder-dever de punir.

Ao cabo, políticas-criminais emergenciais de recrudescimento penal corroboram à desumanização legitimada – sob a ótica procedimental formal, de modo que a utilizar os direitos humanos como razão para o seu próprio afastamento.

O aparato utilizado para tanto, tem como válvula retro alimentadora a subclassificação do ser, a qual opera na produção da dicotomia entre o incluído e o excluído, o que, como se verá, em muito se alinha aos grandes endividamentos dos países subdesenvolvidos, a miséria em massa e, como denominou Ral

¹ Advogada, especialista em Direito Penal e Processual Penal e Mestranda em Direito pela PUC Minas na Linha de Intervenção Penal e Garantismo, bolsista CAPES; e-mail: thaidsscarvalho@gmail.com.

Eugênio Zaffaroni, o acontecimento do “Genocídio por Gotejamento” (2021, p. 25).

Na realidade, a expansão do mercado como ordem central globalizada e o domínio do totalitarismo financeiro na América Latina alcançam poder para perpetuar a normalização da violação de garantias fundamentais de grupos selecionados.

Quanto ao viés metodológico, o escrito se apoia em bibliografias descritivas correlacionadas a dados documentais qualitativos oriundos de fontes primárias, nesse caso, notadamente vinculados à Secretária Nacional de Políticas Penais, tendo como marco teórico principal o realismo marginal do sul disseminado por meio do totalitarismo financeiro.

2. NARRATIVAS PARLAMENTARES EMERGENCIAIS: SUPOSTAMENTE INSEGUROS, PRETENSAMENTE PODEROSOS

Rememore-se que o Direito Penal tem como valor precípuo a sua intervenção reservada a casos cujos bens jurídicos tutelados pela norma possuem imenso valor à preservação do Estado Democrático de Direito ou, em outras palavras, caracteriza-se pela denominada intervenção mínima.

Ou seja, sempre que se mostrar possível a estabilização dos fenômenos de ordem social sem que, para tanto, seja imperiosa a supressão da liberdade, assim o deve escolher o Estado. A consequência lógica disto é, pois, que a legalidade no Direito Penal não pode ser necessariamente alinhada à normal pura e simples, vendo guiar-se também, como esclareceu Zaffaroni, por uma “fundamentação antropológica básica com a qual deve permanecer em relação de não-contradição, uma vez que, se o direito serve ao homem – e não ao contrário – a planificação do exercício de poder do Sistema Penal deve pressupor esta antropologia filosófica básica ou ontologia regional do homem” (Zaffaroni, 2001, p. 16-17).

É, em essência, descabido o afastamento do Direito Penal de sua dimensão política, acolhida até mesmo pelos garantistas mais dogmáticos. De outro modo:

[...] o Direito Penal tem uma inegável face política, porque ele concretiza o uso estatal da violência. É o multi referido Direito Penal o mais sensível termômetro para aferir a feição liberal ou totalitária de um Estado, a saber: caso a violência da pena seja utilizada pelo Estado sem limites, sem respeito à dignidade da pessoa humana, estaremos diante de um Estado totalitário, [...] (Brandão, 2006, p. 201).

Por isso, aliás, as ideias voltadas ao recrudescimento penal – nos últimos tempos divulgadas pela mídia e amplificadas nas sessões deliberativas do Congresso Nacional – criam embaraços à conversação da limitação do poder de punir, bem como afastam a convicção antropológica necessária à legitimidade do

sistema penal, conectando-o, enfim, a juízos morais, muito antes de perspectivas jus-filosóficas democráticas.

Nesse interregno a Lei nº 14.843/2024, oriunda do projeto de Lei nº 2253/2022 incumbiu-se de restringir a possibilidade de obtenção de Saídas Temporárias – já própria a presos cujo regime de pena é o semiaberto – somente legitimando sua continuidade em casos de frequência à curso profissionalizante.

Esclareça-se, desde já, que o esmorecendo social de revolta que impulsionou a rápida tramitação legislativa do Projeto de Lei se deu em virtude do falecimento de um policial militar no exercício de suas funções, cuja morte foi provocada após luta corporal com indivíduo que, após a concessão do benefício da Saída Temporária, não retornou ao cárcere.

Por isso, inclusive, o Deputado Federal Nikolas Ferreira –Partido Liberal/MG, conhecido por suas grandes movimentações em redes sociais e popularidade entre o polo da direita política brasileira, por ocasião de uma das sessões deliberativas, especificamente dada na data de 20 de março de 2024, ao iniciar as justificativas de seu voto ao projeto de lei, assim afirmou:

[...] Quero reforçar aqui toda a minha solidariedade à família do sargento Roger Dias que é da minha terra e que, inclusive, era um apoiador, um seguidor meu e infelizmente teve a sua vida ceifada por conta de um “direito”, na verdade, um privilégio, de um bandido que estava sob a saidinha. Ou seja, não há motivos, razões, para poder sermos favoráveis à permanência da saidinha e, por mais que eu não tenha nenhum poder de prever o futuro, eu acredito e peço para os eleitores e população brasileira que esteja atenta a quem irá ser contrário a essa proposta que nada mais gera malefícios para bandidos. Essa mentalidade de protecionismo de bandidagem, de vagabundos, que tem atentado com a vida de pessoas, pais de família [...] (*youtube*, 2025, min. 57-58)

Malgrado à insatisfação em relação a eficácia das legislações que buscam alcançar, ao menos em alguma medida, a ressocialização dos indivíduos encarcerados, possível afirmar que, sobretudo quanto às saídas temporárias, a narrativa carece de demonstração fática.

A bem da verdade, verificou a Secretaria Nacional de Políticas Penais – SISDEPEN, na ocasião da publicação do Relatório 1/2024 - Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário 16º ciclo SISDEPEN - Período de referência: janeiro a junho de 2024, que foram concedidas, em todo o território Nacional, 173.577 Saídas Temporárias neste período, sendo 168.556 para homens e 5.021 para mulheres – em sentido lato, sem pormenores relativos a transsexualidade ou cisgêneros (Brasil, 2024, p. 175-176).

Destas, 66.246 se deram no Estado de Minas Gerais e outras 64.410 no Estado de São Paulo, sendo que, no que concerne ao abandono, ou seja, ao índice de não retorno após a concessão do benefício, foram estimados 6.055 totais, dos quais 2.591 ocorreram no Estado de São Paulo e 723 no Estado de Minas Gerais (Brasil, 2024, p. 165-166).

Grosso modo e trocando em quantitativos números, pode-se afirmar, matematicamente, que, em relação a proporção de concessão e em âmbito nacional, no 1º semestre de 2024, as saídas temporárias possuíram eficácia de mais de 96% das concessões, escancarando um número diminuto de ineficácia da norma.

O comprometimento dos indivíduos, frise-se, não advém do endurecimento penal inaugurado pela vigência da Legislação em Comento, já que, se comparado ao Relatório 2/2023 do Sisdepen, compreendido pelos dados de estudo entre o período de julho e dezembro de 2023, houve um aumento de 40.439 no 1º Semestre de 2024.

Em outros termos, no Relatório Sisdepen 2/2023, haviam sido concedidas 130.138 Saídas Temporárias, 43.439 a menos do que no 1/2024, sendo que o total de abandonos nacional ficou estimado em 7.603, ou seja, quase 6% do total (2023, p. 165).

Vejamos, portanto, que, o aumento número de concessões no 1º semestre de 2024, a *contrário sensu* às falácias emergenciais, não resultou em mais abandonos. Imediatamente ao aposto, no 2º semestre de 2023, em que foram concedidas menos saídas temporárias, o número de descumprimento de mostrou quase 2% maior.

Para além, estima o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, os delitos de maiores incidências na jurisdição brasileira são compostos pelo tráfico de drogas e aqueles de cunho patrimonial, sendo certo que 66,69% dos encarcerados são negros (no que se incluem pretos e pardos), mesmo que, somente 56,2% da população brasileira se declare pertencente a tal grupo racial (Brasil, 2021, p. 13).

Eis, a partir daí, a intransponível necessidade de se pensar criticamente os movimentos de recrudescimento penal, consubstanciados pela ascensão do Direito Penal de Emergência, advindo da Itália na de 70 do século passado, que teve como consequência uma intensa reforma nas legislações, configurando “[...] uma resposta estatal imediatista à então nova criminalidade, na esteira de um apelo social fortemente influenciado pelos meios de comunicação” (Bechara, 2008, p. 422).

A extinção das saídas temporárias é, pois, retrato – há muito visto – da inócua tentativa de conceber ao direito penal, originalmente mínimo, o idealístico e o falso poder de reduzir o comportamento anômico, bastando que nos atentemos, também, a quem são direcionadas as relativizações de liberdades – se ser, pertencer estar.

Quanto a isso, um fator-poder não pode ser afastado: a ascensão do mercado e a codificação política a seu favor. Em outros termos, a nova configuração do inimigo.

3. A FAVOR DO QUE: OU CONTRA QUEM?

Muito embora pareça, à primeira vista, um tanto quanto ideológico, é conveniente destacar a conexão necessária entre a dimensão totalitária da ordem financeira em desenfreada ascensão no Século XXI e a outrora mencionada exclusão seletiva, inclusive, do sistema penal.

O poder do mercado, diga-se, não se olvidou em incorporar os conceitos de segurança nacional próprios aos discursos de lei e ordem, mas, ao contrário, valeu-se da falsa insegurança social para legitimar políticas de exclusão aptas a, de maneira formalmente legal, suprimir garantias constitucionais em acordo a Declaração Universal de Direito Humanos (Zaffaroni, 2020, p. 21).

Opera-se, então, a necessidade de estabilização das revoltas: se a política é territorialmente restringida pela soberania dos estados, o poder econômico, munido pela mídia, consegue espaçar seus espaços de contenção dos corpos:

Como sabido, o poder punitivo é projetado midiaticamente em nossos dias com o caráter de um ídolo onipotente (falso Deus) capaz de resolver todos os problemas e eliminar todo o indesejado, como somente descrevê-lo em um tipo penal. Esta idolatria contemporânea tem fanáticos e fundamentalistas, inclusive violentos. Nossos ancestrais cavernícolas desenhavam animais de presas nas paredes e acreditavam que com a imagem dominavam o objeto. Hoje transpomos isso aos diários oficiais dos Estados (Zaffaroni, 2020, p. 23)

Significa dizer, nesse interim, que os políticos, embora não mais exerçam o supremo poder – dado ao mercado – agem articulando legislações penais superficiais sem comprovação de eficácia:

O poder hegemônico percebeu rapidamente que esta onipotência idolátrica é um excelente recurso sedativo e normalizador, com capacidade de preservação do equilíbrio do sistema. Assim emprega-se esse recurso para conter e neutralizar o impulso libertador desses movimentos, o que explica que os meios de comunicação de massa promovam amplas campanhas punitivistas como supostas soluções para essas discriminações (Zaffaroni, 2020, p. 23-24).

A bem da verdade, o encarceramento em massa e a ânsia pela permanência de indivíduos no cárcere não mais tem ligação com a lógica de utilidade ou inutilidade econômica do poder disciplinar industrial do Século XIX esclarecidos por Michel Foucault, tendo se adequado a sociedade de controle contemporânea – conforme descrição do Termo realizada por Deleuze – para, então, excluir ou incluir em acordo com a percepção daqueles que merecem, ou não serem considerados como seres humanos na perspectiva ôntica (Foucault, 1989, p. 192).

Nesse cenário, a predominância econômica ganha contornos de verdade absoluta, fundando, junto à formalidade legal, a “sabedora lógica do mercado”, de modo a suplantar e subclassificar em glebas qualquer um que lhe apresente riscos à evolução e resiliente permanência:

O fundamentalismo do mercado e a essência lógica do direito mostraram verdades tão inabaláveis como o fato da Terra girar em torno do sol [...]. A economia e o direito, quando deixam de ser ciências sociais, políticas e históricas, tornam-se saberes dos quais os seres humanos devem

se submeter, como às leis da física, ou, melhor dito, devemos submeter-nos aos sábios dessas ciências, encarregados de legitimar nas academias o poder da macro criminalidade organizada (Zaffaroni, 2021, p. 105).

A codependência entre sacrifício da liberdade e mentalidade neoliberal – apoiada no mercado – é, mais uma vez, escancarada:

As pretensões da globalização –de uma globalização liberal e burguesa –encontram suas raízes nessa concepção sacrificial. É preciso expandir o império liberal, é preciso garantir que a liberdade –esta compreendida como a garantia da propriedade privada –seja levada a todos os cantos do mundo. Não há alternativa, não há outra possibilidade para aqueles que se encontram fora da ordem burguesa: ou se submetem ou são sacrificados (Pimentel, 2020, p. 15).

A realidade de controle social, por isso, diz respeito a um sistema penal ideologicamente punitivo, capaz de dizer aquele que é, ou não relevante, que deve, ou não, ter seus direitos pessoais e fundamentais resguardados pelo poder Legislativo:

Isto se verifica quando os juristas buscam definir quais são os conflitos ou problemas passíveis de serem enfrentados com o instrumental do sistema da justiça criminal, antes de definir os instrumentos (existentes nos diversos arsenais institucionais ou que ainda devem ser inventados) que são aptos a enfrentar determinados problemas ou conflitos. O resultado é a reprodução ideológica e material do sistema punitivo e da distinção tradicional entre situações “relevantes” e “irrelevantes” para tal sistema. Neste último caso estaríamos diante de um outro tipo de raciocínio circular típico dos “saberes” sociais separados: deduz-se a denominada “fragmentação” do sistema penal da relevância de certas matérias e não de outras enquanto a relevância de certas matérias se dá em razão de serem estas, e não outras, o objeto da intervenção deste sistema (Baratta, 2010, p. 498).

Ratifique-se: os discursos políticos brasileiros, não raras vezes se valem daquilo que denominou Zaffaroni como sendo um “discurso importado de assepsia política”, voltado à ideia de eliminação de possíveis riscos, nesse caso, à segurança nacional. Imbuídos pelos intentos alemães do momento pós segunda guerra mundial e, ainda, na conservadora construção da legislação penal italiana, aplica-se, as avessas, seus fundamentos em uma dimensão geográfica da América do Sul (Zaffaroni, 2020, p. 67).

Esqueceram-se, contudo das subordinações que acometem os países menos desenvolvidos sob a perspectiva mercadológica:

O certo é que esses discursos de assepsia política foram importados a nossa região sem observar em nada o anteriormente exposto, isto é, sem perceber que na Alemanha e na Itália era apenas um discurso para a autopreservação ou para salvar a continuidade teórica do Direito Penal, mas nunca o que se fez em seu Direito Penal respondeu ao que se pregava discursivamente (Zaffaroni, 2020, p. 67).

Sob outra perspectiva, se buscarmos a denominada teleologia redutora na aplicação da pena, em completa submissão à Carta Mana Brasileira que, ao extirpar as penas cruéis e elencar como princípio geral a humanidade, deixou explícita sua intenção, ter-se-á a aplicabilidade real dos direitos humanos como inerentes ao próprio ser, não se preocupando em justificar a pena, mas antes, dirimindo a dor daquele que a suporta (Carvalho, 2008, p. 136).

Acaso o direito penal e, por consequência, sua legítima aplicação, continue a se curvar aos valores fundados na ideologia dos bens, ainda antes que na prevalência do próprio ser, se fortificará o círculo vicioso da depredação sob a ótica humanista: “[...] não sairemos da estagnação enquanto não percebermos que o problema central da pena não é a sua finalidade, mas o respeito à humanidade” (Roig, 2021, p. 23).

Finalmente, a constitucionalidade penal somente resiste a realidade de um Direito Penal Democrático:

Em outras palavras, a um Estado que pretenda carregar tais adjetivos – democrático, de Direito –, indispensável é construir seu sistema de persecução Penal de forma a respeitar as conquistas racionalistas, a proibição do retrocesso (quanto aos Direitos Fundamentais) e a garantia de que a pessoa afetada pelo sistema jurídico é, sempre, sujeito de direitos (Teixeira, 2013, p. 21).

Trata-se do exercício de compreender a dimensão filosófica da limitação do poder, sobretudo porque o “[...] poder legítimo não deixa de ser poder, apenas se estrutura dentro das regras que controlam a discriminação e permitem acesso menos discriminatório” (Frade, 2008, p. 76).

Ora, legitimar no plano legislativo garantias fundamentais não é, sobretudo, minimizar os impactos de crimes graves, tais quais os atentados em desfavor do bem mais caro ao Estado Democrático: a vida. Ao contrário, é também compreender que a censurabilidade do tipo penal não reduz, do outro lado, o dever estatal de conservar o bem – vida – de maneira impessoal. O contrário é aplicabilidade conveniente de direito humanos, sabidamente universais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A priori, convém concluir que a extinção das saídas temporárias, valendo-se de caso midiático de repercussão nacional ocorrido no ano de 2024 em Minas Gerais, relativizou os princípios norteadores da pena, notadamente a ressocialização, vez que, por não considerar como válida a existência de determinados sujeitos, assume como válido o processo de eliminação legislativamente aprovada: vos assujeito ao encarceramento porque não me tange a ressocialização daquele que pretendo excluir, sobretudo porque sequer o legítimo como ser humano.

Não por acaso, os dados quantitativos documentais demonstram que o índice de não retorno ao cárcere após a concessão de saídas temporárias no ano de 2024 não ultrapassou 4% (quatro por cento) em âmbito nacional, sendo certo que os discursos emergenciais superestimam o descumprimento do benefício para que seja possível a subclassificação.

Opera-se, pois, a subjetivização normativamente legitimada dos indivíduos sob a seguinte lógica: ao excluído não são aplicáveis os Direitos Humanos.

Frise-se, ademais, que o discurso mercadológico fomenta a aversão ao polo oposto, criando políticas-criminais que entendem a diminuição do encarceramento como movimentos antiliberais que devem ser desprezados. Estrategicamente, por fim, o neoliberalismo, que nada tem a ver com os princípios liberais, nega a condição humana para que possa, sob o pretexto da criação de um Estado Mínimo, agasalhar a disseminação de um Estado policial letal.

O panorama geral, após a criação do sujeito que não merece desfrutar dos direitos humanos, justifica a desigualdade econômica através de discursos meritocratas que são capazes de ratificar a crença punitiva como salvação.

Amplia-se, portanto, a maior das inconsistências na dicotomia do excluído e do incluído: se não tens (do ponto de vista econômico e material), é porque não queres buscar e se punido foi, é porque mereceu a exclusão social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARATTA, Alessandro. **Funções instrumentais e simbólicas do direito penal. lineamentos de uma teoria do bem jurídico**. Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 5/1994 | p. 5 - 24 | Jan - Mar / 1994 Doutrinas Essenciais de Direito Penal | vol. 2 | p. 495 - 522 | Out / 2010 DTR\1994\603, Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7666460/mod_folder/content/0/BARATTA%2C%20Alessandro.%20Fun%C3%A7%C3%B5es%20instrumentais%20e%20simb%C3%B3licas%20do%20direito%20penal.pdf. Acesso em 05 fev. 2025.

BECHARA, A. E. L. S. **Discursos de emergência e política criminal: o futuro do direito penal brasileiro**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, [S. L.], v. 103, p. 411-436, 2008. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67812>. Acesso em: 25 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 14.843 de 11/04/2024**. Altera a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para dispor sobre a monitoração eletrônica do preso, prever a realização de exame criminológico para progressão de regime e restringir o benefício da saída temporária. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/norma/38326115/publicacao/38329169>>. Acesso em: 07 fev. 2025.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Plenário -Discussão e votação de propostas -20/3/2024**. Youtube, 20 de mar. 2024, min 57 e 58. Disponível em: <<https://youtu.be/XebFBI7Lg-M?list=TLGGSLR9LAOcUmIwN-TA3MjA>>. Acesso em 10 fev. de 2025.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Iures, 2008.

Conselho Nacional de Justiça; Centro Brasileiro de Análise e Planejamento. **Mídia, sistema de justiça criminal e encarceramento: narrativas compartilhadas e influências recíprocas**. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.cnj.jus.br/xmlui/handle/123456789/524>>. Acesso em 10 fev. 2025.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: histórias da violência nas prisões**. Petrópolis: Vozes, 1987. *Ebook*. Disponível em: https://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/centrocultural/foucault_vigiar_punir.pdf. Acesso em: 17 de jan de 2025.

FRADE, Laura. **Quem mandamos para a prisão? Visão do Parlamento Brasileiro sobre a criminalidade**. Brasília: Liber Livro, 2008.

PIMENTEL, Claudio Santana. **Por uma crítica da dimensão sacrificial do neoliberalismo**. Basília de - Revista de Filosofia, Curitiba, FASBAM, v. 2, n. 4, p. 9-21, 2020. DOI: 10.35357/2596-092X.v2n4p9-21/2020. Disponível em: <https://fasbam.edu.br/pesquisa/periodicos/index.php/basiliade/article/view/235>. Acesso em: 25 jan 2025.

SISDEPEN. Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário. **Relatório de Informações Penais - RELIPEN - 2º Semestre de 2023**. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relipen/relipen-1- semestre-de-2023.pdf>>. Acesso em 07 fev. 2025.

SISDEPEN. Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário. **Relatório de Informações Penais - RELIPEN - 1º Semestre de 2024**. Disponível em: < <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relipen/relipen-1-semester-de-2024.pdf>>. Acesso em 07 fev. 2025.

TEIXEIRA, Ricardo Augusto de Araújo. **Entre Direito Penal de Emergência e Democracia Radical: um equilíbrio sistêmico-discursivo**. Tese (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Direito. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, 2017. Disponível em: https://bib.pucminas.br/teses/Direito_TeixeiraRA_1t.pdf. Acesso em: 30 de jan. de 2025.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. Tradução: Vania Romano Pedrosa. 5. ed. 4. re. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

_____, Eugênio Raul. **Colonização Punitiva e Totalitarismo Financeiro: a criminologia do ser-aqui**. Tradução: Juarez Tavares. Rio de Janeiro: Da Vinci, 2021.

_____, Eugênio Raul. **Direito Penal Humano e Poder no século XXI**. Tradução: Ilíson Dias dos Santos. Salvador: EDUFBA, 2020.

CRIMINOLOGIA: O CUSTO DESPROPORCIONAL DO CONTRATO SOCIAL

LETÍCIA FERREIRA SILVA¹

MARIANNY ALVES²

1. INTRODUÇÃO

Na importância da interseccionalidade da criminologia, há discussões acerca da pactuação entre a população e o Estado, políticas públicas, relações interpessoais e o indivíduo, de maneira a concatenar melhores resoluções de sociedade. Estudiosos diversos se debruçam sobre o tema a fim de sintetizar modelos e consignar padrões, intuindo, por meio de seus estudos e escritos, para onde são projetados os apelos sociais.

Dessa forma, ressaltam Roberto Bergalli e Juan Bustos Ramírez (2015) na criminologia com ponto de partida na era e *locus* do Iluminismo originário e refletindo oportunamente conceitos e praxes da época e, ainda com as significativas evoluções do conceito e das ideias sociais, como o pensamento Positivista, o Funcionalismo, o Interacionismo Simbólico e o Realismo Crítico – o afastamento da perspectiva potencial dessa ciência que avalia o homem, a conduta e a organização social concreta onde se dão os objetos estudados para com a sociedade; retirado, portanto, o poder teórico-empírico-científico da criminologia, capaz de investigar não só o fato e a pena do crime, como também analisar as causas externas e institucionais relativas a este, elucidando de certo metodologias capazes de mitigar o delito, a desumanização do infrator e a superlotação dos presídios mundo afora, mas também e principalmente brasileiros.

Na necessidade de analisar e repreender o atual mecanismo de funcionamento do sistema carcerário brasileiro, dá-se por prescindidos alguns conceitos básicos retirados da Constituição de 1988: são garantidos à população a isonomia processual (art. 5º, I), o devido processo legal (art. 5º, XXXVII e LIII), o contraditório, a ampla defesa (art. 5º, LV) e a presunção de inocência (art. 5º, LVII), e também, o remédio constitucional, *habeas corpus*, outrossim, são resguardados os

1 Acadêmico(a) do curso de Direito, leticia.ferreira.s@outlook.com.

2 Doutora em Direito pela USP. Professora do curso de Direito da UNIGRAN. E-mail: marianny.alves@unigran.br.

direitos sociais à educação, saúde, alimentação, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, bem como assistência aos desamparados (art. 6º).

Com estes é possível noticiar que o povo brasileiro na tutela jurisdicional não está sob condicionantes dos magistrados, mas sim exercendo de seus direitos, deveres e garantias fundamentais com respaldo constitucional.

Para tanto, ressalta-se a importância do contrato social, este aqui descrito por uma análise não tão pessimista quanto a de Thomas Hobbes, mas também diferenciada das necessárias e, ainda que de polos diferentes, utópicas de John Locke ou Jean Jacques Rousseau, portanto abordando o filósofo David Hume, que anuncia (2009, p. 581): “os homens só são obrigados a obedecer a seus magistrados porque assim o prometeram, se não tivessem dado sua palavra de manter a obediência, esta nunca teria se tornado parte de seu dever moral” .

Outrossim:

A criminologia aparece inseparável do político; ainda mais ao apagarem-se as diferenças entre direito penal, criminologia e política criminal. Daí enxerga-se tudo como um problema só: o fenômeno criminal ou o poder do Estado de sancionar. Portanto, nessa perspectiva, o criminoso nasce com o contrato social, com a sociedade organizada (Bergalli, 2015, p. 53).

Dessa forma, imperioso o encargo do Direito Penal em prevenir a reprodução de condutas criminosas e proteger a comunidade dos crimes e contravenções que infringem os bens jurídicos estabelecidos, mas também perceptível é a função social aqui requerida, tendo perpassado o dever-punir do Estado, de modo a eleger a *ultima ratio* do Direito Penal e Processual Penal brasileiros à erudir a sociedade; mas que sociedade é essa?

Para Hume não foi o condão natural dos homens que os conduziu a estabelecerem uma sociedade política, mas a carência. Assim, a fraqueza da natureza humana torna o governo vantajoso, seja pela sensação de insegurança sem maiores garantias sociais, seja pelo sentimento de ser representado e poder gozar da abstenção direta, bem como pelo acalento do subsídio ou pela suposta disfunção estrutural de onde se vivem - qual será tratada em momento oportuno -, garantindo o ato político em favor do que é contíguo e atual, mas também na esperança de afastar prejuízos longínquos. (Hume, 2009)

Desta vista, a análise funcional do direito criminal, do sistema carcerário brasileiro e do contrato social, sob ótica da criminologia crítica, torna-se imprescindível a compreender quais os anseios da sociedade vêm sendo desassistidos, o por quê não faz parte massiva do programa estatal supri-los e em qual medida essa problemática influencia no corpo social como um todo, perpetuando o superencarceramento no Brasil.

Assim, na análise de verdadeira sistemática que, como um *looping*, permite a pungência das campanhas punitivistas no país vê-se afastada a função social positiva da pena de seu suposto objetivo – garantir a segurança pública e a ressocialização do regresso –, tornando passível de, no realismo crítico, desvelar das profundezas do atual sistema político-econômico uma conjectural e velada função das penas criminais cominadas.

Para tanto, sobrepesa-se a pena, à que se vale? Seja na atuação legislativa dos representantes populares, seja na sistemática econômico-social atual, fica evidente seu papel no agravamento e na reprodução de desigualdades sociais dentro e fora do Direito Penal (Guimarães, 2007).

Para tanto, sob a metologia de revisão literária, o desenvolvimento deste artigo traz a acepção da tortura e seus diferentes modos de emprego na sociedade, dos tempos medievais à modernidade, bem como a contemporaneidade da abolição da escravatura e da inflexão do assentamento jurídico à prática do punir, de modo a proclamarem-se no primeiro tópico “abolidas as garantias”.

Ademais, a retrospectiva histórica da valoração de determinados bens jurídicos tutelados em detrimento da subsistência de maiores demandas sociais aferindo possível espécie de “contrato social dos subordinados” e, de forma a expor o paradoxo “como reinserir na sociedade aqueles que nunca nela estiveram inseridos?”, persecutir também os catalizadores da desigualdade que permeiam o tema.

E assim, entendido vigente o “recurso seletor” e em conformidade ao estudado por Eugênio Raúl Zaffaroni, demonstrar no terceiro tópico como a sistemática socio-econômica brasileira corrobora com o sucesso das campanhas punitivistas, sejam elas estatais ou midiáticas, ao passo que desumaniza o cidadão brasileiro e traz nova razão epistemológica, qual seja a “não pessoa” e o “direito desumano” em detrimento do “dever-ser”.

Para tanto embasar o direito penal não ser o autor de toda a mudança na perspectiva da desigualdade social que permeia a sociedade, contudo ser o agente de programa de contenção contra-seletiva que permita progredir o padrão de premissa básica das humanidades.

Por fim, ressaltar durante a escola penal, mas também tópico do presente artigo, denominados “realismo crítico” o potencial criminológico a emancipar a sociedade. Afastados os dogmas jurídicos por meio de políticas penais minimalistas, é possível enfrentar a campanha punitivista brasileira ao aproximar os sujeitos relativos ao conflito, delineados dinamicamente os anseios populares e bem como legitimados os valores culturais de cada comunidade.

Com ênfase em suposta humanização, ao longo da história medieval - que dá origem à aplicação de penas cominadas pela figura de poder - o desapareci-

mento do suplício deu espaço à revitimização do apenado, pois, alargada a figura dos agentes aplicadores e sancionadores das penas (como os juízes, promotores, carcerários, etc.), distribuídos novos locais para o cumprimento dessas penas (por exemplo presídios, mas também albergues e hospitais de custódia), resta velado o papel estatal de carrasco, ao passo que “deu certa discrição na arte de fazer sofrer”, segundo Michel Foucault. (1987, p. 12).

Evidentemente, o Estado não mais poderia fazer uso de gilotinas e métodos de tortura explícitas ao público ante o perjúrio de não ser o agente apaziguador e, sim, aquele que insurreciona contra o próprio poder estabelecido enquanto dizia “não matais, sob pena de morte!”.

Nessa toada, a punição estatal pouco a pouco perdeu seu caráter teatral e passou, então, por uma transformação dialética. Assim, terceirizada a aplicação da pena, adimplidos novos agentes punitivos à quem foi possível dividir o encargo de apenar e fazer cumprir penas, tornou-se setor autônomo:

Em que um mecanismo administrativo desonera a justiça, que se livra desse secreto mal-estar por um enterramento burocrático da pena. (...) E acima dessa distribuição dos papéis se realiza a negação teórica: o essencial da pena que nós, juízes, infligimos não creiais que consista em punir; o essencial é procurar corrigir, reeducar, ‘curar’; uma técnica de aperfeiçoamento recalca, na pena, a estrita expiação do mal, e liberta o magistrado do vil ofício de castigadores. (Foucault, 1987, p. 14).

Por conseguinte, não mais possível a tortura em local público, a condenação necessita de novo caráter martirizante. A partir daí, o processo penal marcou, marca e marcará todo aquele dito delinquente na sua maior acepção, ao passo que não apenas publicizados os debates e sentença – salvas exceções de sigilo processual –, como também destacados em certidão declaratória de natureza positivista sobre seu histórico criminal; perpassa, portanto, a privação de liberdade e alcançando posterior processo de ressocialização.

Em seu discurso, Michel Foucault traz como objetivo a verificação se há nas relações e nos fenômenos exteriores ao sistema penal, bem como na subjugação do corpo e suas implicações incorpóreas espécie de matriz comum, como se “não se originam de um processo de formação ‘epistemológico-jurídico’”. (Foucault, 1987, p. 27).

Processo de formação esse também estudado por Eugênio Raúl Zaffaroni (2021, p. 92), que afirma:

A seletividade permite verificar que não importa o cuidado com que a lei penal seja aplicada ao ato, o poder punitivo que ela permite no nível do ser sempre se comportará como se fosse permitida por uma lei penal de autoria, em outros termos, não importa o quanto a criminalização primária seja projetada como um ato, a criminalização secundária se comporta como se fosse uma autoria (...) e sempre dependerá da direção que for escolhida.

Nessa toada é possível fazer a assunção de que, noutras nacionalidades, mas principalmente na brasileira, os sistemas escravagistas e o processo de abolição da

escravatura fundamentaram e fundamentam, veladamente, a prática judiciária. Vê-se, portanto, imprescindível a explanação dessa assertiva:

O período de descarte dos suplícios como forma de punição passível de sanção pelo Estado foi contemporâneo a outro fenômeno histórico, qual seja, a abolição da escravatura, datados no final do século XIX no Brasil. Não muito difícil fazer a acepção de que a tortura não se encerrara ali, contudo, necessária ótica atemporal a perceber correlação entre ambos os fenômenos.

Dessa forma, imperioso o encargo do Direito Penal em prevenir a reprodução de condutas criminosas e proteger a comunidade dos crimes e contravenções que infringem os bens jurídicos estabelecidos, mas também perceptível é a função social aqui requerida, tendo perpassado o dever-punir do Estado, de modo a eleger a *ultima ratio* do Direito Penal e Processual Penal brasileiros à erudir a sociedade; mas que sociedade é essa?

Para Hume não foi o condão natural dos homens que os conduziu a estabelecerem uma sociedade política, mas a carência. Assim, a fraqueza da natureza humana torna o governo vantajoso, seja pela sensação de insegurança sem maiores garantias sociais, seja pelo sentimento de ser representado e poder gozar da abstenção direta, bem como pelo acalento do subsídio ou pela suposta disfunção estrutural de onde se vivem - qual será tratada em momento oportuno -, garantindo o ato político em favor do que é contíguo e atual, mas também na esperança de afastar prejuízos longínquos. (Hume, 2009)

Desta vista, a análise funcional do direito criminal, do sistema carcerário brasileiro e do contrato social, sob ótica da criminologia crítica, torna-se imprescindível a compreender quais os anseios da sociedade vêm sendo desassistidos, o porquê não faz parte massiva do programa estatal supri-los e em qual medida essa problemática influencia no corpo social como um todo, perpetuando o superencarceramento no Brasil.

Assim, na análise de verdadeira sistemática que, como um *looping*, permite a pungência das campanhas punitivistas no país vê-se afastada a função social positiva da pena de seu suposto objetivo – garantir a segurança pública e a ressocialização do regresso -, tornando passível de, no realismo crítico, desvelar das profundezas do atual sistema político-econômico uma conjectural e velada função das penas criminais cominadas.

Para tanto, sobepesa-se a pena, à que se vale? Seja na atuação legislativa dos representantes populares, seja na sistemática econômico-social atual, fica evidente seu papel no agravamento e na reprodução de desigualdades sociais dentro e fora do Direito Penal (Guimarães, 2007).

Para tanto, sob a metologia de revisão literária, o desenvolvimento deste artigo traz a acepção da tortura e seus diferentes modos de emprego na sociedade, dos tempos medievais à modernidade, bem como a contemporaneidade da abolição da escravatura e da inflexão do assentamento jurídico à prática do punir, de modo a proclamarem-se no primeiro tópico “abolidas as garantias”.

Ademais, a retrospectiva histórica da valoração de determinados bens jurídicos tutelados em detrimento da subsistência de maiores demandas sociais afe- rindo possível espécie de “contrato social dos subordinados” e, de forma a expor o paradoxo “como reinserir na sociedade aqueles que nunca nela estiveram inse- ridos?”, persecutir também os catalizadores da desigualdade que permeia o tema.

E assim, entendido vigente o “recurso seletor” e em conformidade ao estudado por Eugênio Raúl Zaffaroni, demonstrar no terceiro tópico como a sistemática socio-econômica brasileira corrobora com o sucesso das campanhas punitivistas, sejam elas estatais ou midiáticas, ao passo que desumaniza o cidadão brasileiro e traz nova razão epistemológica, qual seja a “não pessoa” e o “direito desumano” em detrimento do “dever-ser”.

Para tanto embasar o direito penal não ser o autor de toda a mudança na perspectiva da desigualdade social que permeia a sociedade, contudo ser o agente de programa de contenção contra-seletiva que permita progredir o padrão de premissa básica das humanidades.

Por fim, ressaltar durante a escola penal, mas também tópico do presente artigo, denominados “realismo crítico” o potencial criminológico a emancipar a sociedade. Afastados os dogmas jurídicos por meio de políticas penais minimalis- tas, é possível enfrentar a campanha punitivista brasileira ao aproximar os sujeitos relativos ao conflito, delineados dinamicamente os anseios populares e bem como legitimados os valores culturais de cada comunidade.

Com ênfase em suposta humanização, ao longo da história medieval - que dá origem à aplicação de penas cominadas pela figura de poder - o desapareci- mento do suplício deu espaço à revitimização do apenado, pois, alargada a figura dos agentes aplicadores e sancionadores das penas (como os juízes, promotores, carcerários, etc.), distribuídos novos locais para o cumprimento dessas penas (por exemplo presídios, mas também albergues e hospitais de custódia), resta velado o papel estatal de carrasco, ao passo que “deu certa discrição na arte de fazer sofrer”, segundo Michel Foucault. (1987, p. 12).

Evidentemente, o Estado não mais poderia fazer uso de gilhotinas e mé- todos de tortura explícitas ao público ante o perjúrio de não ser o agente apa- ziguador e, sim, aquele que insurreciona contra o próprio poder estabelecido enquanto dizia “não matais, sob pena de morte!”.

Nessa toada, a punição estatal pouco a pouco perdeu seu caráter teatral e passou, então, por uma transformação dialética. Assim, terceirizada a aplicação da pena, adimplidos novos agentes punitivos à quem foi possível dividir o encargo de apenar e fazer cumprir penas, tornou-se setor autônomo:

Em que um mecanismo administrativo desonera a justiça, que se livra desse secreto mal-estar por um enterramento burocrático da pena. (...) E acima dessa distribuição dos papéis se realiza a negação teórica: o essencial da pena que nós, juízes, inflingimos não creiais que consista em punir; o essencial é procurar corrigir, reeducar, 'curar'; uma técnica de aperfeiçoamento recalca, na pena, a estrita expiação do mal, e liberta o magistrado do vil ofício de castigadores. (Foucault, 1987, p. 14).

Por conseguinte, não mais possível tortura em praça pública, a condenação necessita denovo caráter martirizante. A partir daí, o processo penal marcou, marca e marcará todo aquele dito delinquente na sua maior acepção, ao passo que não apenas publicizados os debates e sentença – salvas exceções de sigilo processual –, como também destacados em certidão declaratória de natureza positivista sobre seu histórico criminal; perpassa, portanto, a privação de liberdade e alcançando posterior processo de ressocialização.

Em seu discurso, Michel Foucault traz como objetivo a verificação se há nas relações e nos fenômenos exteriores ao sistema penal, bem como na subjugação do corpo e suas implicações incorpóreas espécie de matriz comum, como se “não se originam de um processo de formação ‘epistemológico-jurídico’”. (Foucault, 1987, p. 27).

Processo de formação esse também estudado por Eugênio Raúl Zaffaroni (2021, p. 92), que afirma:

A seletividade permite verificar que não importa o cuidado com que a lei penal seja aplicada ao ato, o poder punitivo que ela permite no nível do ser sempre se comportará como se fosse permitida por uma lei penal de autoria, em outros termos, não importa o quanto a criminalização primária seja projetada como um ato, a criminalização secundária se comporta como se fosse uma autoria (...) e sempre dependerá da direção que for escolhida.

Nessa toada é possível fazer a assunção de que, noutras nacionalidades, mas principalmente na brasileira, os sistemas escravagistas e o processo de abolição da escravatura fundamentaram e fundamentam, veladamente, a prática judiciária. Vê-se, portanto, imprescindível a explanação dessa assertiva:

O período de descarte dos suplícios como forma de punição passível de sanção pelo Estado foi contemporâneo a outro fenômeno histórico, qual seja, a abolição da escravatura, datados no final do século XIX no Brasil. Não muito difícil fazer a acepção de que a tortura não se encerrara ali, contudo, necessária ótica atemporal a perceber correlação entre ambos os fenômenos.

Fosse a atuação legislativa dos representantes governamentais, fosse a movimentação da mídia em favor da aristocracia e contrária às minorias, a abolição da escravatura não foi suficiente para alforriar a população negra e pobre.

Para tanto, as obscuridades acerca do uso do poder punitivo legitimam política criminal versada em interesses próprios de cada cenário sócio-econômico, permitindo que seja o direito penal acometido por arbitrariedades.

2. DESENVOLVIMENTO

Sob o desaforo de serem mal-versadamente introduzidos na sociedade, fosse pelo descumprimento alargado da Lei Feijó, que abolia a importação de escravos - tendo sido, entre o período de 1831-1852 trazidos, de forma ilegal, aproximadamente um milhão de africanos ao Brasil -, fosse pelo abandono dos vulneráveis menores e idosos, não houve, desde lá, qualquer política de recepção e reparação à população negra abolida. (Nabuco, 2022)

Vê-se portanto negado o “dever-ser”, conceito esse que é distinto por Eugênio Raúl Zaffaroni como antônimo ao “direito desumano”, ao passo que reafirma as bases do direito internacional como “todo ser humano é uma pessoa” e, para tanto, deve ser tratado como tal. Entretanto, vê-se obstacularizado esse mandato supremo ao passo de atestar o autor “um dever ser que está longe de ser, porque na realidade social e no quadro atual do poder mundial e regional, nem todo ser humano é tratado como pessoa”. (Zaffaroni, 2021, p. 97)

Em trágica consonância, o advento da Lei Àurea (1888), embora contemporaneamente versada pelos fundamentos gerais do abolicionismo, ditos por Joaquim Nabuco como: a validação da vida humana brasileira ou estrangeira, a honra ao trabalho manual, o impulsionamento ao mercado de trabalho e a emancipação total da pátria mediante comunhão da sociedade; não foi capaz, novamente, vislumbrar medida de humanização daquelas pessoas expostas a condições de escravidão. (Nabuco, 2022)

Do mesmo modo, a Proclamação da República, logo um ano depois, também não teve fidedigna representatividade no parlamento. Assim, embora outras legislações tenham se materializado - como a Lei Afonso Arinos, que passou a considerar contravenção penal a prática de preconceito de raça e cor, e a Lei Caó, que trata racismo como crime inafiançável -, não seria verossímil, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, perceber nas normas brasileiras expressa tentativa de assegurar os direitos, deveres e garantias fundamentais que por fim legitimariam as camadas mais vulneráveis da população ao seu inequívoco “dever-ser”. (Nabuco, 2022)

O dado trazido acima, onde equivalem 55,5% da população brasileira atualmente as pessoas pretas e pardas, lido em conjunto com os dados da Síntese dos Indicadores Sociais (SIS), também divulgados pelo IBGE, permite compreender que 40% daquela população viveu em condição de pobreza em 2022,

“praticamente o dobro da proporção de brancos (21%) nessa situação”, conforme publicizado pelo site jornalístico Estadão.

Desta vista, após empreendido estudo, o consecutário lógico a se tomar é o seguinte: a atuação do Estado para com a população negra, fosse antes ou após 1888, não só permitiu, como legitimou “singular construção histórica forjada”, diz Luiz Carlos dos Santos, “construção histórica que escamoteou soluções acima das leis para garantir a manutenção de privilégios dos escravocratas e, ao mesmo tempo, que impermeabilizava a escravidão, invisibilizando socialmente” (2022, p. 14).

Na acepção de que o contrato social é ulterior à formação da sociedade como se conhece atualmente, não apenas convalidado pela acórdância de seus contratantes, mas também por haver nesse mecanismo a transferência de consentimento e expectativa do cumprimento de promessas, a sociedade subjugase-quase que indiscriminadamente as proposições governamentais.

Assim, valendo-se das concepções do justo e da equidade anterior e legitimamente impostas, a sociedade permite também novas consignações dessas; ou seja, ter a nação consentido aos ditames outrora inscritos, contando inclusive com a possibilidade da abstenção direta – qual por sua vez era também esperada e desejada pelo povo – dá espaço à arbitrariedade do sistema socioeconômico que a rege. (Hume, 2009)

E numa sequência de fatores foram, pouco a pouco, reconhecidas as carências sociais, contudo, ainda na importância de hoje constituir-se sociedade sob regime social democrata integrante de uma república federativa, Brasil, desde a abolição da escravatura até a redemocratização do país não se pôde falar em equidade ou justiça social, pois enquanto alguns saíam das senzalas, abolidos mas não emancipados, privados de necessidades humanas básicas e ideologia própria; outros, garantidos no seu “dever-ser”, estavam legitimados a demandar suas respectivas faltas, como, por exemplo, a tutelação da propriedade e do direito econômico. (Nabuco, 2022)

Desde lá, a desigualdade.

Feita essa abertura, ainda antes da redemocratização, nas consequentes rupturas de uma sociedade, os governos antidemocráticos que antecederam a CF/88 satisfizeram algumas das demandas da população mais abastada pois esses, com representatividade legislativa, abarcaram validações dos bens jurídicos que lhes interessavam respectivamente, de maneira a manter e propagar a desigualdade, como aprofunda o cientista social Josué Lima Nóbrega Junior em sua tese de doutorado intitulada “Escravidão, raça e coronelismo: Municípios e finanças públicas em São Paulo na Primeira República”.

Ademais, a aprovação, sob regime ditatorial de Getúlio Vargas, do Código Penal e Código de Processo Penal, respectivamente nos anos de 1940 e 1941 - inspirados no Projeto Rocco, em homenagem a Alfredo Rocco, ministro da justiça de Benedito Mussolini -, tornou possível que, em especial, o Código Penal brasileiro ditasse política pública de exclusão, enquanto as penas privativas de liberdade tornavam perfeita a segregação outrora semeada, pois, novamente, quando da ausência de representatividade da população negra e menos favorecida, as oligarquias exerciam do seu poder para legislar e tutelar os bens jurídicos de suas próprias ânsias enquanto negavam o “dever-ser” ensinado por Zaffaroni e desumanizam a classe oposta, bem como disse Luiz Carlos dos Santos, no caderno introdutório de “o Abolicionismo”: “ontem como hoje, o cumprimento das leis entre nós é seletivo e racializado.” (Nabuco, 2022, p.11).

Assim, em que pese quaisquer reformas legislativas do presente código e até na sua forma processual, o cerne não deixa de ser o mesmo: à luz do Estado, que assiste minimamente as carências e subjugua a sociedade pela abstenção, é vigente desumanização do agente que, sob análise das circunstâncias, da identidade, do estado civil, da filiação, da escolaridade e, principalmente cor e raça possui grupo de perfazimento.

Aqui, para além da dicotomia entre direitos e deveres, vêm à tona temáticas igualmente populares mas nem sempre vistas como tema fundamentalmente garantista: o tráfico de drogas e o axioma dos delitos abstratos.

O acesso às drogas vêm, de maneira infreável, delineando as relações sociais, seja nas relações familiares quais as figuras maternas ou paternas tentam afastar crianças e adolescentes dessa realidade; seja na área da saúde, onde se perfilam métodos e medicamentos a contribuir na luta contra a dependência química e psicológica decorrentes do ilegal acesso à maconha, cocaína, crack e outras tantas drogas, bem como na realidade de agentes da segurança pública, quais dispõem de força bruta física à tratar um problema tão sociológico quanto racismo, como elucida Roberto Tadeu Noritomi, em “Consumo de drogas como fenômeno social: apontamentos para uma discussão”.

Enquanto a prevalência do axioma dos delitos de perigo abstrato, onde a tutelação dos bens jurídicos perpassa o campo físico, atinge mais uma vez aquilo que é incorpóreo.

Denomina-se abstrato pois é regulado a partir de comportamentos capazes de gerar ameaças e, com fulcro na relativização do direito penal liberal, assume a premissa de ser inteligível o mecanismo penal utilizado como *prima ratio* e não *ultima ratio*, conforme explicam Marcelo Carita Correra e Monize Flávia Pompeo em “A legitimidade dos crimes de perigo abstrato em face do princípio da ofensividade”, (2021, p. 68):

Confrontado pelas demandas sociais para evitar ou minimizar os riscos, o Estado amplia sua interferência sobre a sociedade e rompe as antigas barreiras que, nos primórdios do liberalismo, delimitavam a esfera pública e privada. O Estado passa a intervir diretamente nas atividades produtoras de risco.

Para tanto, a legitimidade dos crimes de perigo abstrato e sua suposta constitucionalidade embasam-se no sopesamento entre os princípios da ofensividade e da precaução, instituídos, então, tipos penais que não exigem resultado naturalístico do delito em razão da “suficiente” exposição da sociedade ao perigo; ou seja, a efetiva lesão do bem jurídico tutelado, conforme os autores, é prescindida pela ameaça abstrata que atua em prejuízo do interesse dito comum, tendo sido integrada à discussão, inclusive, a terminologia moderna alemã que embasa o apelo da “sociedade do risco”:

Note-se que não se trata de afastar o princípio da ofensividade, mas somente reduzir seu âmbito de atuação, para permitir que o princípio da precaução, que também tem base constitucional, seja observado. Ou seja, trata-se de uma ponderação de princípios. (Correra, Pompeo, 2021, p. 75).

Assim, sob o prisma do tipo penal versado (tráfico de drogas), observa-se relativização entre princípios citada, pois, conforme explicado acima, embora no delito do tráfico de drogas apenas possa vir a efetivamente lesionar os bens jurídicos da saúde pública ou vida humana *a posteriori* – potencialmente ofensivo –, é, de acordo com a tese comentada, plausível a prevalência do princípio da precaução, admitindo, portanto, a valoração daquilo que é incorpóreo, ou melhor, abstrato.

Segue, por fim, retroalimentado esse sistema de recompensas, ao passo que o sensacionalismo do crime demanda cada vez mais específico rol de taxatividade dos delitos e maiores mecanismos de aplicabilidade da respectiva punição, de modo a abrandar as implicações da esfera penal – que já não é mais a *ultima ratio* – na vida do cidadão; e assim:

Criando novas áreas de arbitrariedade seletiva (...) é um procedimento defraudador que suga o poder de transformação dos movimentos libertadores, criando uma solução substancialmente falsa, todavia com uma função normalizadora dentro do sistema. (Zaffaroni, 2021, p. 30).

Por fim, indaga-se: será o direito penal o mecanismo a garantir a tão perquerida igualdade social, aquela que garante o “dever-ser” ao cidadão e coíbe da população a criminalidade não pela obrigação, mas por assim terem à prometido, conjuntamente, em prol de benefícios longíquos e comuns?

Reputa-se o crime não ser “mera” construção social, pois, atribuídos valores abstratos, determinadas como desviantes as condutas que majoritariamente acometem os bens jurídicos de uma maioria (em sua acepção conceitual sociológica) e que, de força institucionalizada, permite a ponderação de quais as circunstâncias, a identidade, o estado civil, a filiação, a escolaridade e, principalmente, cor e raça são passíveis de punição ou não, é possível assumir, das razões neste

artigo empreendidas, o empuxo a levar as camadas mais vulneráveis ao encarceramento em massa.

Dessa forma, a assertiva: a população negra (contados os pretos e pardos) compõe maioria no sistema carcerário brasileiro não só pela prática de crimes, mas também por ter sido negada àquela seu “dever-ser”, ao passo de estarem “melhor” tutelados no ordenamento brasileiro outros bens jurídicos que não aqueles que materializam as demandas e direitos sociais à educação, saúde, alimentação, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, bem como assistência aos desamparados, por exemplo, demonstrando ainda a desproporcionalidade entre a promessa estatal e o cumprimento das demandas sociais.

Dito posto, é cristalina a ideia de a superpopulação carcerária brasileira ser reflexo de decisões políticas indissociáveis do corpo social como um todo.

3. CONCLUSÃO

Assim, para além da idealização teórica, a instrumentalização do aprimoramento da política criminal embute a razão crítica também na manutenção dos direitos e garantias fundamentais já constituídos, de modo a não permitir retrocessos e maiores revitimizações de parcela da sociedade já subjugada sob as condicionantes do poder e do capital, pois:

Neste momento em que há uma necessidade urgente de fortalecer o direito penal humano de acordo com os tempos e a realidade mundial e regional, há um sério apelo à responsabilidade dos teóricos do direito penal e, em particular, dos centros acadêmicos, ainda que isso signifique abandonar a confortável repetição da doutrina tradicional para sofrer a estigmatização inerente à condição de cada crítico” (p. 107); embora “ seria um erro muito grave acreditar que neste mundo podemos inventar algo do nada e criar cortes mágicos nas ideias e no pensamento (...) no direito penal , não acreditamos que seja possível avançar mais do que com críticas, cautela e continuidade (Zaffaroni, 2021, p. 121).

Outrossim, entender o realismo crítico com os aparatos sociais vigentes, mas também contando com os anteriores e os que estão por vir, longe do maniqueísmo da adivinhação legislativa anteriormente tratada, mas na aceção de que o processo civilizatório não é estático, mas sim dinâmico, bem como deve ser o direito penal humano, ao passo que é “obrigado a ser sempre um contrapeso às forças irracionais” (Zaffaroni, 2021, p.118) enquanto:

[...] a coerência da política humana deve fazer do direito penal um programa de contenção contra seletiva, que permita avançar o padrão de realização da premissa básica jus- humanista, buscando sempre abaixar os níveis de vulnerabilidade dos demais desfavorecidos pelo poder social. (Zaffaroni, 2021, p. 124).

Importa, também, conceber o princípio de que o “dever-ser” é geral, ou seja, não seria por admissível legitimar a desumanização das classes dominantes pelo pretexto de terem sido subjugadas outras classes em detrimento daquela,

pois “isso seria um simplismo inaceitável que, mais uma vez, cairia no mascaramento de não pessoas das camadas superiores” (Zaffaroni, 2021, p. 125).

Portanto, com fundamentos consignados acima, a subjugação da sociedade para com a figura estatal somente se perdurará legítima conquanto a promessa social se perfizer e, nesse sentido, imperiosa a persecução da garantia dos bens jurídicos tutelados, mas também, antes disso, perceber se nestes permanecem fidedignas as demandas da população, ou seja, sob perspectiva inclusiva e igualitária, na medida das desigualdades, permitir a tutela dos bens jurídicos abranger todos os espectros das demandas sociais, para além da campanha punitivista, de modo a tornar-se sustentáculo do contrato social.

Dessa forma, na criminologia realista crítica impera pensamento de quebra de estratificação previamente consignada, ponderando por uma transformação social de emancipação, justamente por ver-se essa sociedade ora sob as determinantes da figura estatal, ora subjugada pelas condições impostas pelo atual sistema sócio-econômico e poder midiático; esses agentes que aparecem, desde os primórdios da constituição da figura de poder estatal, sempre predispostos a agravar a campanha punitivista, pouco gerenciando, em contrapartida, seu poder ao efetivo “dever-ser” da população.

Assim, as camadas sociais mais vulneráveis não apenas terão para si o cumprimento do contrato social, mas também o poderio deste, de forma a permitir, na pungência da sociedade contemporânea, suas devidas alterações, distinções, interpretações e aperfeiçoamentos, de forma a equalizar a atual sistemática, persecutindo sempre a igualdade material dos fatores.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BERGALLI, R. ; RAMIREZ, J. B. **O Pensamento Criminológico**: Uma análise crítica. Rio de Janeiro, Editora Revan, 2015.

BOBBIO, N. **A Era Dos Direitos**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999.

CASTAMANN, E. T. . **Realismo Crítico: Possíveis bases para um engajamento político- criminal do discurso criminológico**. Tese de mestrado de Eduardo Tedesco Castamann, 2019. (PDF). Disponível em < https://www.upf.br/uploads/DISSERTA%C3%87%C3%83O%20-%20EDUARDO%20TEDESCO%20CASTAMANN_298966 > .pdf . Acesso em 21 ago 2023.

CHRISTIE, N. **Uma razoável quantidade de crime**. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

CORREA, M. C. ; POMPEO, M. F. . **A legitimidade dos crimes de perigo abstrato em face do princípio da ofensividade** (PDF). Disponível em < <https://periodicos2.uesb.br/index.php/ccsa/article/view/7655/5215> > . Acesso em 24 abr 2024.

DAVIS, A. . **Ademocracia da abolição: para além do império das prisões e da tortura**; tradução Artur Neves Teixeira – 6ª ed. – Rio de Janeiro: Difel, 2023.

ESCRavidão, raça e coronelismo: municípios e finanças públicas em São Paulo na Primeira República. Matéria acerca da publicação da tese defensiva de doutorado de Josué Lima Nóbrega Junior USP. Jornal da USP. Disponível em: < <https://jornal.usp.br/diversidade/escravocratas-paulistas-conseguiram-manter-seu-poder-politico-mesmo-com-o-final-da-escravidao/> > . Acesso em 27 jan 2024.

FILHO, P. A. **A Teoria Política de David Hume**: breves considerações sobre os ensaios políticos. Disponível em: < <https://periodicos.ufes.br/almanaque/article/view/26706/18370>. > Acesso em: 23 ago. 2023.

FOUCAULT, M. . **Vigiar e Punir**: o nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis, Vozes, 1987.

HUME, D. . **Tratado da Natureza Humana**: Uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio em conceitos morais. São Paulo, Editora UNESP, 2001.

HAUCK, E. . Hume crítico de Locke: Contrato social e Whiggism. Disponível em: < <https://www.scielo.br/j/kr/a/dbtT5WkbKw5MxqcZZN8btFH/?lang=pt> > . Acesso em: 23 abr. 2023

NORITOMI, R. T. . **Consumo de drogas como fenômeno social**: apontamentos para uma discussão. (PDF) Disponível em: <<https://www.saopaulo.sp.leg.br/antigo/wp-content/uploads/2017/11/Consumo-drogas- fenomeno-social.pdf>> . Acesso em 24 abr 2024.

ZAFFARONI, E. R. . **Direito penal humano & poder no século XXI**, / Eugênio Raúl Zaffaroni; tradutor Rodrigo Murad do Prado. 1 ed. – São Paulo : Tirant lo Blanch, 2021.

CRIMINOLOGIA E QUESTÃO RACIAL: O MITO DA DEMOCRACIA RACIAL COMO CATEGORIA IMPORTANTE PARA A CRIMINOLOGIA CRÍTICA BRASILEIRA

FELIPE DE ARAÚJO CHERSONI¹
CLARICE BEATRIZ DA COSTA SÖHNGEN²

1. INTRODUÇÃO

O campo da criminologia crítica brasileira tem buscado tensionar as estruturas punitivas do Estado, denunciando a seletividade penal, o encarceramento em massa e as diversas formas de controle social. No entanto, apesar dos seus avanços, ainda persiste uma lacuna significativa: o enfrentamento do racismo como eixo central do sistema penal. Nesse sentido, a crítica ao mito da democracia racial — ideologia que sustenta a narrativa de uma convivência harmoniosa entre brancos e negros no Brasil — emerge como elemento fundamental para fortalecimento epistemológico do pensamento criminológico brasileiro.

A hipótese central deste trabalho é que a permanência do mito da democracia racial atua como um mecanismo ideológico que nega a existência do racismo, inviabilizando o reconhecimento da questão racial como elemento determinante nas práticas de criminalização. Tal negação não apenas distorce a realidade social, mas também impacta diretamente na formulação de políticas de segurança pública e nas abordagens acadêmicas no campo da criminologia. Ao escamotear

-
- 1 Doutorando em Ciências Criminais pela Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), bolsista integral do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições de Ensino Comunitárias (PROSUC-CA-PES). Mestre em Direito na Linha de Direitos Humanos pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (PPGD-UNESC), onde também foi bolsista integral (PROSUC-CA-PES). É pesquisador associado dos grupos Direito à Verdade, à Memória e Justiça de Transição (VMJUT-PUCRS-CNPq) e Andradiano (UNESC). Membro pesquisador do Núcleo de Estudos em Gênero e Raça (NEGRA-UNESC-CNPq) e do GT de Criminologia e Movimentos Sociais do Instituto de Pesquisa em Direito e Movimentos Sociais (IPDMS). Pesquisa e escreve sobre Violência de Estado. Contato: felipe_chersoni@hotmail.com
 - 2 Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (1990), mestrado em Linguística e Letras pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (1998), mestrado em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2003) e doutorado em Letras pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2003). Atualmente é Coordenadora do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública-CNPq da PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL (PUCRS) advogada, professora titular e permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS, professora colaboradora do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da PUCRS, membro da Comissão Científica da Escola de Direito (PUCRS), membro da Comissão de Heteroidentificação da PUCRS, membro da Rede de Direito e Literatura (RDL) e membro da Associação Brasileira de Pesquisadores/as Negros/as (ABPN). Parecerista de periódicos e revistas nacionais e internacionais. Experiência na docência e pesquisas nas áreas de Direito e Letras, atuando principalmente nos seguintes temas: hermenêutica jurídica e diversidades, direito e literatura, educação antirracista, interpretação constitucional, criminologia e democracia.

as desigualdades raciais históricas, esse mito reforça o pacto de branquitude no sistema de justiça e silencia a produção de conhecimento e as experiências negras.

O mito da democracia racial, aliado ao pacto da branquitude, desempenha um papel central na negação da subjetividade política da população negra, promovendo sua imagem como o “outro”. Como argumenta Prando (2018, p. 79-80), mesmo nos espaços em que a questão racial é reconhecida, o sujeito negro ainda é representado apenas como objeto do controle penal — uma figura passiva, subalterna, desprovida de potencialidade histórica. Essa representação, sustentada por uma “gramática racial organizada por não-ditos” (Prando, 2018, p. 79-80), reforça a posição da branquitude como produtora legítima de saber e autoridade epistêmica, enquanto silenciada como epistemologias e experiências insurgentes negras. Dessa forma, o mito da democracia racial não apenas escamoteia o racismo, como também desmobiliza o poder político da população negra, apagando sua trajetória de resistência, produção teórica orgânica de conhecimento e protagonismo na luta contra o encarceramento em massa, a violência estatal e as formas de violência racializadas. Superar esse mito exige, portanto, não só o reconhecimento do racismo, mas também a reconfiguração da própria criminologia crítica a partir de uma escuta radical das vozes negras e de suas epistemologias de combate.

Partindo dessas hipóteses, o texto se desdobra em três eixos principais: (i) a recepção da criminologia positivista no Brasil como instrumento de racialização do crime e exclusão social; (ii) os limites da criminologia crítica tradicional ao negligenciar a centralidade do racismo; e (iii) a importância de insurgências teóricas e epistemológicas negras que tensionam o campo criminológico e propõem rupturas com os paradigmas coloniais.

Assim, a principal suposição que orienta este trabalho é que a superação do mito da democracia racial é condição indispensável para a construção de uma criminologia crítica brasileira comprometida com a transformação. Tal superação exige não apenas a denúncia das desigualdades raciais, mas também a incorporação ativa de epistemologias negras e periféricas como fundamento para uma produção criminológica antirracista.

2. A RECEPÇÃO DA CRIMINOLOGIA POSITIVISTA NO BRASIL: A RELAÇÃO INDISSOCIÁVEL ENTRE CRIMINOLOGIA E RACISMO

Salo de Carvalho (2022, p. 138-140), em seu *Curso de Criminologia Brasileira*, como o próprio título da obra sugere, demonstra preocupação genuína não apenas em retrilhar o percurso de uma criminologia brasileira, mas também em apontar para a necessidade de reafirmar e resgatar a memória de uma crimi-

nologia que, entre suas especificidades, convive com uma espécie de amnésia (viralatismo). Dito isso, o nosso saber criminológico, muitas vezes, é esquecido.

Nosso objetivo com esse trabalho, que apresenta aqui sua primeira e curtíssima versão/resultado, tem uma preocupação semelhante. Nosso olhar está voltado para o Brasil e, porventura, para as especificidades de uma criminologia gestada em meio a uma quase guerra entre escolas. Obviamente, esse objetivo perpassa uma necessidade de construção sólida teórica/histórica do percurso da criminologia em nosso território. Mas, além disso, a grande questão que nos move é a preocupação com o modo como o racismo se mantém vigente e a plenos pulmões nos discursos e nas práticas de controle, punição e, por que não, dominação. Isso não significa negar os saberes do centro.

Outro ponto é uma preocupação de cunho um pouco mais teórico, trata-se, sobre a própria produção do saber criminológico brasileiro. Conforme aponta Prando (2017, p. 80): “O corpo negro, para os estudos criminológicos, é o objeto do controle penal. Mesmo que em tom de denúncia, o ‘outro’ racializado narrado pela academia criminológica branca é um ‘outro’ homogêneo, quase dado por morto.”

Neste percurso, portanto, para nós, o trabalho brasileiro mais completo sobre criminologia e racismo é a importante tese de doutorado de Evandro Charles Piza Duarte (1988). O trabalho faz parte de uma pesquisa guarda-chuva liderada por Vera Andrade, cujo objetivo era reconstruir — ou melhor, buscar — a brasilidade criminológica.

Duarte (1988) aponta que a recepção do positivismo criminológico no Brasil ocorreu principalmente no período entre 1870 e 1930, marcando uma transição no pensamento jurídico e penal brasileiro. Esse processo foi influenciado pelas transformações sociais e políticas do país, especialmente a abolição da escravidão e a necessidade de reorganização do controle social. Brasileiros, como Nina Rodrigues, Tobias Barreto e Clóvis Beviláqua, adotaram o paradigma positivista, que via a criminalidade como um fenômeno determinado por fatores biológicos, sociais e raciais. Essa abordagem foi utilizada para justificar a criminalização das populações negras e mestiças, associando-as a uma suposta inferioridade racial e predisposição ao crime. O positivismo criminológico, portanto, serviu para legitimar práticas punitivas e excludentes, mantendo a estrutura de controle social herdada do período escravocrata (Duarte, 1988, p. 12-16; 22-25; 30-35).

A adoção do positivismo no Brasil não foi meramente uma importação acrítica de teorias europeias, mas uma adaptação às condições locais. Os criminólogos brasileiros, como Nina Rodrigues, enfatizaram a questão racial como central para a compreensão da criminalidade no país, argumentando que a miscigenação e a presença de populações negras e indígenas eram fatores determinantes

para a desordem social. Essa visão reforçou a ideia de que o controle social deveria ser mais rigoroso com essas populações, justificando medidas autoritárias e excludentes. O positivismo, portanto, não apenas forneceu uma base “científica” para o racismo, mas também contribuiu para a construção de um sistema penal que perpetuava as desigualdades raciais e sociais (Duarte, 1988, p. 40-45; 50-55).

A recepção do positivismo criminológico no Brasil também refletiu as contradições do processo de modernização do país. Enquanto as elites brasileiras buscavam se alinhar aos modelos europeus de civilização e “progresso”, o sistema penal continuava a operar com base em práticas arcaicas e violentas, herdadas do período colonial. O discurso positivista, ao mesmo tempo em que promovia a ideia de modernização, serviu para ocultar a persistência de um controle social baseado na exclusão e na violência, especialmente contra as populações negras. Dessa forma, o positivismo criminológico no Brasil não apenas legitimou um modelo autoritário de intervenção penal, mas também contribuiu para a manutenção de práticas racistas e genocidas na sociedade brasileira (Duarte, 1988, p. 60-65; 70-75).

Outro ponto que pensamos ser bastante central nessa recepção é a própria influência das ideias liberais e a indissociabilidade entre liberalismo e racismo em nossos solos. Pelo menos, essa é uma das teses centrais do artigo *A Recepção da Escola Positiva e da Escola Clássica no Pensamento Criminológico Brasileiro pela Ótica de Moniz Sodré e Filinto Bastos*, de Rebeca Fernandes Dias (2020), que consiste em demonstrar como a dualidade entre a Escola Clássica e a Escola Positiva foi recebida no Brasil, especificamente no campo da Ciência Criminal, entre o final do século XIX e início do século XX, tendo como foco analítico os juristas Moniz Sodré e Filinto Bastos. A autora parte da constatação de que o debate teórico entre essas duas escolas, muito presente na Europa, especialmente na Itália, encontrou ecos no cenário jurídico brasileiro, no contexto de consolidação da República e de modernização após a abolição da escravidão. Esse processo gerou uma tensão entre os ideais liberais — centrados na liberdade individual, na igualdade jurídica e na garantia penal — e os pressupostos da criminologia positivista — fundamentados na defesa social, na ideia de perigosidade e na cisão da humanidade entre normais e anormais.

Moniz Sodré é apresentado como um jurista liberal que adere à Escola Positiva, defendendo que o delinquente é uma variedade antropológica distinta e que a punição deve se basear em sua periculosidade e responsabilidade social, não no ato delituoso em si. Em suas obras, especialmente *as três escolas penais*, Sodré defende uma criminologia fundada nas ciências biológicas e sociais, considera anacrônica a igualdade jurídica defendida pela Escola Clássica e relativiza garantias liberais em nome da defesa da sociedade (Dias 2020, p. 133-140). Por outro lado, Filinto Bastos mantém-se fiel à tradição clássica, afirmando a autonomia

do Direito Penal em relação às ciências naturais, a centralidade do livre-arbítrio como fundamento da responsabilidade moral e a crença na igualdade jurídica entre todos os indivíduos. Bastos rejeita a noção de tipo criminoso, repudia o determinismo positivista e considera a pena como um mal justo em resposta a um mal injusto, com função educativa e moralizante (Dias, 2020, p. 141-151).

O estudo, conclui que essa dualidade não revela uma simples contradição, mas expressa o próprio caráter ambivalente do liberalismo, que, ao mesmo tempo em que proclama direitos e liberdades, articula mecanismos de exclusão e controle social. No Brasil, essa lógica encontrada solo fértil, pois a exclusão social — especialmente de negros, pobres e indígenas — já era profundamente enraizada. Assim, a recepção da criminologia positivista no país, mesmo sob o discurso liberal, serviu para legitimar um sistema penal seletivo e autoritário, que consolidava um modelo de sociedade excludente sob o verniz da modernização e do progresso jurídico (Dias, 2020, p. 152-153).

3. ENFIM, A CRIMINOLOGIA CRÍTICA BRASILEIRA: UM CAMPO CONTRA-HEGEMÔNICO E MILITANTE

Nos turbulentos anos de 1960/1970, durante o período da ditadura militar no Brasil, vislumbrou-se o desabrochar de uma criminologia que contestava as dinâmicas de poder e o horror do punir nesses períodos de chumbo. A Criminologia Crítica desembarca em nossos solos a partir de uma leitura profunda do marxismo, sistematizada, sobretudo, nas obras de Juarez Cirino dos Santos e, a partir de um estilo ensaístico, em Roberto Lyra Filho (Carvalho, 2022, p. 331-333).

A Criminologia Dialética (Lyra Filho, 1972) e a Criminologia Radical (Cirino dos Santos, 1981) representam, para a criminologia crítica brasileira, explica o professor Salo, o que Punição e Estrutura Social (Rusche e Kirchheimer, 1939) representou para a criminologia mundial. Simbolizam, portanto, uma quebra de paradigma, uma espécie de reposicionamento do pensamento crítico e das ciências criminais brasileiras. Do mesmo modo, em trabalho nosso (Araújo Chersoni, 2023), colocamos tais obras como a motriz de um movimento que ganha corpo com o passar do tempo e representa uma geração de militantes e ativistas, em um elo entre a academia e a prática militante. Carvalho (2022, p. 334) classifica essas duas obras como um “não retorno” da criminologia crítica brasileira. Ou seja, depois dessas obras, qualquer tentativa de reduzir o fenômeno do crime a perspectivas meramente individuais e biológicas tornou-se, ao menos na teoria das ciências criminais, algo ingênuo.

Leal (2017, p. 397 e seguintes) aponta para essa mesma perspectiva militante: o saber criminológico em nossas margens brasileiras foi constituído de di-

versas vertentes que não se denominavam como criminólogas, porém defendiam horizontes comuns, como a resistência aos horrores da ditadura militar brasileira. Neste eixo de sua pesquisa, com base em fontes primárias de diversas revistas de direito penal, criminologia e afins, é encontrado o que se denomina de *penalismo crítico*. Nesta linha, destacam-se os trabalhos de Nilo Batista e Heleno Fragoso.

Citando esses dois grandes advogados e militantes, e com um título que também inspira esta seção [*Enfim, a criminologia crítica*], Vera Malaguti Batista (2011, p. 97) aponta que uma das marcas da criminologia crítica brasileira é o caráter de denúncia! Esse caráter se deve muito à própria característica de militância dessa escola, que emerge sob tempos de chumbo no Brasil, nos quais alia-se uma militância tanto na prática da advocacia quanto na acadêmica. Característica essa também apontada por Carvalho (2022, p. 331).

Salo de Carvalho (2022, p. 333 e seguintes) aponta que, mesmo sendo marcado por seu surgimento entre os escombros da ditadura militar e pela união entre prática militante e produção acadêmica, essa criminologia não deixa de ter um método. Ou seja, o caráter militante não exclui o rigor acadêmico, igualmente necessário para os debates no campo científico. Num primeiro momento, identifica-se em Lyra Filho um estilo ensaístico, que, embora ousado, segue o método marxista arrisca. Num segundo momento dessa chamada primeira escola, destaca-se o estilo sistematizador de Juarez Cirino dos Santos, cuja produção revela uma metodologia científica bem estruturada e consistentemente.

Noutro sentido, as perspectivas empíricas também não são descartadas por essa criminologia. Pelo contrário, dada a sua marca de interdisciplinaridade, diversos trabalhos de caráter empírico acabam por corroborar as perspectivas teóricas e militantes desenvolvidas por essa primeira escola. Salo de Carvalho (2022, p. 339) aponta, portanto, que a criminologia foi “oxigenada” por essas pesquisas empíricas, citando como exemplo os trabalhos de Augusto Thompson, do próprio Nilo Batista, entre outros e outros.

Uma perspectiva interseccional também já dava seus primeiros sinais nesta primeira escola. Carvalho (2022, p. 342) aponta que as questões de gênero e raça já apareceram em trabalhos como *Cemitério dos Vivos: análise sociológica de uma prisão de mulheres* de Lengruber (1999), e na tese de doutorado de Zahidé Machado Neto, intitulada *Direito Penal e Estrutura Social: comentário sociológico ao Código Criminal de 1830* (1977). Em outro momento, ao compulсар as memórias de Roberto Lyra Filho, Carvalho (2017, p. 204-205) faz um apontamento fundamental para nossa análise: a sagacidade intelectual de Lyra Filho já demonstrou sua atenção ao mito da democracia racial, compreendendo-o como um mecanismo das classes dominantes para a manutenção do racismo e das estruturas de poder, dominação e controle. Isso reforça nossa tese de que o mito da

democracia racial é uma ferramenta necessária para a criminologia crítica produzida no Brasil, sobretudo porque o principal dado empírico dessa criminologia é, justamente, uma concretude da realidade social.

Vera Regina Pereira de Andrade (2017), no prefácio da obra *Criminologia da Libertação*, de Leal (2017), sintetiza com precisão os resultados da pesquisa desenvolvida pelo autor. A partir de fontes primárias, Leal constatou a existência de um claro tripé no movimento criminológico nacional: a persistência do positivismo criminológico; a construção de um direito penal crítico, voltado à resistência à ditadura militar; e a emergência de uma criminologia crítica com raízes no marxismo. É nesse sentido que Leal chega a um resultado de pesquisa [quase frustrante], que Andrade (2017) bem sintetizou como “os silêncios da brasilidade” com relação a uma produção conjunta da criminologia latino-americana.

É, nesta linha dos silêncios da criminologia — aliadas também às suas denúncias — que se delineiam os trilhos do caminho de uma criminologia brasileira, eminentemente marginal, ao longo do qual o pensamento criminológico vem se desenvolvendo. Isso não significa, contudo, que esse caminho seja trilhado de forma linear, sem tensão — pelo contrário, trata-se de um percurso marcado por intensos tensionamentos, que vão agregando corpo político, epistêmico e militante, fazendo coro contra as criminologias “enlatadas” (Carvalho, 2017, p. 137).

O ingresso de uma maior pluralidade de estudantes nas universidades — fruto da própria democratização do ensino e impulsionado, sem dúvidas, pelas políticas de ações afirmativas no Brasil — trouxe diversos e necessários tensionamentos para o ensino, a pesquisa e a extensão. A universidade passou, ainda em passos lentos, a ser mais diversa e negra, assim como suas agendas de pesquisa. O racismo epistêmico e o pacto da branquitude ganham visibilidade e passam a ser denunciados em diversos âmbitos da academia (Lima; Felipe, 2021) e com a criminologia não seria diferente (Prando, 2018).

Neste sentido, pode-se afirmar que a questão racial passa a ser uma agenda de pesquisa dentro da criminologia brasileira (Calazans *et al.*, 2016), alguns autores e autoras denominando o campo, inclusive, de criminologia preta (Ifadireó *et al.*, 2023). Tal movimento surge em resposta aos silenciamentos da questão racial no campo criminológico, especialmente no interior da criminologia crítica brasileira, cuja formação foi fortemente influenciada por perspectivas marxistas (Leal, 2017, p. 414) em um diálogo com o centro da produção acadêmica, centradas na análise das desigualdades de classe. Embora extremamente importantes para a compreensão das dinâmicas de controle e dominação, essas abordagens não aprofundaram as marcas raciais como elementos estruturantes da seletividade penal, por exemplo (Calazans *et al.*, 2022, p. 450-455).

Essa virada, portanto, marca não apenas uma ampliação do objeto da criminologia crítica, mas também uma disputa epistemológica. A crítica ao racismo institucional, ao mito da democracia racial e ao racismo epistêmico que estrutura a academia brasileira evidencia a necessidade de construir uma criminologia enraizada nas realidades concretas da população negra. Como destacar os trabalhos de (Calazans *et al.*, 2022, p. 2022, p. 450-458), trata-se de compreender que o racismo não é um aspecto periférico ou apenas cultural, mas sim uma lógica estrutural que atravessa transversalmente as práticas do sistema penal e legitima a produção e reprodução da marginalização da população negra. O campo da criminologia e questão racial, nesse contexto, não é “uma nova vertente teórica”, mas uma insurgência político-epistemológica que tensiona os fundamentos da própria criminologia brasileira.

4. O MITO DA DEMOCRACIA RACIAL COMO CATEGORIA IMPORTANTE PARA CRIMINOLOGIA CRÍTICA BRASILEIRA

O mito da democracia racial é uma ideologia construída no Brasil para afirmar a existência de uma convivência harmoniosa entre brancos e negros, evidenciando que o país seria desprovido de barreiras raciais ou sociais. Segundo Domingues (2005), esse mito se consolidou no imaginário nacional a partir do pós-abolição, quando uma elite brasileira, por meio de discursos políticos, científicos e da imprensa, fundou a ideia de que o Brasil era uma sociedade racialmente integrada, diferente dos Estados Unidos ou da África do Sul (Domingues, 2005, p. 118). Essa narrativa ocultava a permanência do racismo e das desigualdades raciais profundas, ao mesmo tempo em que transferia para a própria população negra a responsabilidade por suas condições sociais e econômicas desfavoráveis. Assim, qualquer fracasso individual era interpretado como resultado de uma suposta inferioridade moral ou cultural, e não como reflexo das violências históricas da escravidão ou da marginalização social (Domingues, 2005, p. 117-118).

Lélia Gonzalez (2020, p. 31-33) aponta que, “na medida em que somos todos iguais ‘perante a lei’”, o mito opera como um mecanismo de silenciamento, transformando a mestiçagem — fruto de violências históricas — em símbolo de harmonia e, ao mesmo tempo, deslegitimando as lutas contra o racismo. Se o negro não ascendeu socialmente, a narrativa hegemônica insiste em culpabilizá-lo por estereótipos como “preguiça” ou “irresponsabilidade”, ignorando séculos de exclusão. Essa lógica perversa, no entanto, não se restringe aos discursos conservadores: até as correntes ditas progressistas, ao reduzirem a questão racial a um mero reflexo da luta de classes, reproduzem um etnocentrismo que inviabiliza o racismo. O paternalismo/liberalismo racial presente em setores da esquerda revela, assim, uma cumplicidade com o sistema que pretendem combater, rejeitando

as críticas daqueles que, como Lélia Gonzalez, denunciam a violência disfarçada da democracia racial. Nesse sentido, o mito é um instrumento ativo de manutenção das hierarquias, que exige a desconstrução tanto das narrativas abertamente opressoras quanto daquelas que, sob um véu de igualdade, perpetuam a dominação (Gonzalez, 2020, p. 31-33).

Além disso, o mito da democracia racial alimentou a ideia de que a mestiçagem no Brasil seria um sinal de tolerância e igualdade. No entanto, como explica Domingues (2005), essa miscigenação foi resultado de relações de dominação, exploração sexual e subalternidade, especialmente durante o período escravocrata (Domingues, 2005, p. 124-125). A ideologia racial dominante usou casos isolados — como a ascensão de alguns poucos indivíduos negros ou pardos — para sustentar a falsa ideia de mobilidade racial e de que não havia racismo no país. Ao transformar essas exceções em regra, o mito serviu como um dispositivo de controle social: desmobilizava a luta política dos negros, deslegitimava suas denúncias de racismo e reforçava o privilégio branco ao apresentar o Brasil como um paraíso racial (Domingues, 2005, p. 120-122). Dessa forma, o mito da democracia racial não apenas falseia a realidade das relações raciais, como também opera como um instrumento ativo de reprodução das desigualdades e da exclusão social.

O mito da democracia racial desempenha um papel central na construção das narrativas dominantes dentro da criminologia crítica brasileira, na medida em que opera como um mecanismo ideológico de ocultação das desigualdades raciais estruturais. Conforme aponta Calazans *et. al* (2016), esse foi utilizado historicamente pelas elites para dissimular os conflitos raciais e as práticas de exclusão sistemática da população negra, impedindo o reconhecimento social e político de seus direitos (Calazans *et. al*, 2016, p. 452). Essa ideologia teve forte penetração na sociedade brasileira e também na produção acadêmica, promovendo um silenciamento sobre o racismo institucional, inclusive nos espaços em que se desenvolveu a criminologia crítica. Dessa forma, ao sustentar uma falsa ideia de igualdade racial, o mito inviabilizou a formulação de uma crítica mais aprofundada sobre o papel do racismo na estruturação do sistema penal brasileiro e a própria articulação do conceito de raça, racismo, democracia racial e o papel dos movimentos sociais/populares negro/as nas reflexões criminológicas.

A importância de se desenvolver a crítica ao mito da democracia racial na criminologia crítica brasileira reside justamente na possibilidade de superar os limites de análises exclusivamente voltadas à pensar a classe dissociada de raça, gênero e outras opressões — perspectiva que, possivelmente, marcou a formação do campo criminológico no Brasil. Diversas análises de intelectuais negros e negras demonstraram a indissociabilidade entre raça e classe na própria formação da superexploração da força de trabalho (Souza, 2022; Souza, 2023, p. 48-49).

Essas interlocuções têm evidenciado, também, a necessidade de punir, controlar e desarticular movimentos insurgentes que lutam e se articulam contra essas lógicas de exploração (Araújo Chersoni, 2023; Araújo Chersoni, 2024).

O mito da democracia racial, ao negar a existência do racismo, sustenta o pacto da branquitude dentro da academia e do sistema de justiça criminal, silenciando as vozes, experiências e epistemologias negras. Romper com esse mito é, portanto, condição necessária para a construção de uma criminologia crítica brasileira e comprometida com a transformação social.

Neste sentido, o mito da democracia racial não apenas invisibilizou as desigualdades estruturais que atravessam a experiência negra no Brasil, como também orientou a produção própria acadêmica, especialmente no campo da criminologia crítica. Como mostra Prando (2018), a ausência da categoria “raça” nas análises da criminologia crítica brasileira não foi acidental, mas resultado de uma “gramática racial organizada por não-ditos”, que diluiu a questão racial na luta de classes e no discurso científico jurídico dominante (Prando, p. 73-74). Essa estratégia discursiva, alimentada pela ideia de uma convivência compatível entre os grupos raciais no Brasil, reforça o mito da democracia racial, que opera como instrumento de neutralização das denúncias de racismo e de manutenção da branquitude como posição normativa de produção de saber (Prando, p. 73-75). O silenciamento da raça, mesmo diante das evidências empíricas do genocídio da população negra, impede que o racismo seja reconhecido como estrutura fundante do sistema penal.

Nesta perspectiva, o mito da democracia racial tem implicações diretas sobre o modo como a criminologia crítica foi construída no Brasil, impactando suas epistemologias, agendas e metodologias. Prando (2018) argumenta que a branquitude ocupa o lugar de enunciação da produção criminológica, projetando o sujeito negro apenas como objeto do controle penal e especificamente como sujeito político ou produtor de conhecimento (Prando, 2018, p. 80). Isso reforça a crítica de que, mesmo quando a raça aparece nas análises, ela é tratada como uma variável fixa, atribuída exclusivamente à população negra, sem que se problematize a branquitude que estrutura o campo (Prando, 2018, p. 79-80).

Ao não se confrontar com o mito da democracia racial e seus desdobramentos, a criminologia crítica brasileira pode correr o risco de reproduzir os mesmos padrões de exclusão que pretendem combater. Isso porque, nega o negro como sujeito político ativo, sua própria participação na luta contra as opressões punitivas, tratando-o como aponta Prando (2018, p. 79-80) sempre como o “outro”. Superar esse mito implica, portanto, considerar os efeitos da branquitude na produção criminológica e abrir espaço para outras epistemologias, pautadas nas vivências e saberes da população negra e periférica.

Uma crítica anticolonial ao positivismo criminológico revela como a resistência negra historicamente confrontou os saberes produzidos para justificar sua desumanização. Romão (2023, p. 298-299) destaca que a criminologia positivista foi forjada como ferramenta de manutenção colonial, orientada por uma lógica racializada que buscava classificar, hierarquizar e exterminar corpos negros. Diante dessa máquina de aniquilamento, as reações da diáspora negra não foram apenas de sobrevivência, mas também de produção de saberes, práticas e epistemologias que recolocam os marcos da humanidade negra (Romão, 2023, p. 300). Essas vozes negras resistiram à inferiorização e denunciaram o uso do sistema penal como continuidade da escravidão, reafirmando a necessidade de uma reinterpretção crítica da criminologia a partir das experiências e epistemologias do povo negro.

Nesse processo de resistência, destaca-se o papel das mulheres negras como protagonistas da ampliação do leque epistemológico antipositivista. Como afirma Romão (2023, p. 300-301), são os saberes insurgentes construídos na diáspora — especialmente por mulheres que possibilitam uma ruptura mais radical com os determinismos racistas da criminologia tradicional. Essas vozes, ao enfrentarem a objetificação e a desumanização impostas pelo pensamento positivista, criam novas possibilidades teóricas e metodológicas capazes de romper com o epistemicídio e de afirmar o lugar da população negra como sujeito ativo na crítica e transformação do sistema penal. Os cruzamentos entre raça, gênero e classe, mobilizados a partir da experiência negra, é, portanto, elemento central para pensar alternativas anticoloniais dentro da criminologia crítica brasileira.

5. CONCLUSÃO

A hipótese central do texto sustenta que o mito da democracia racial opera como um mecanismo ideológico que nega o racismo estrutural, inviabilizando o reconhecimento da questão racial como elemento determinante nas práticas de criminalização. Essa negação não apenas distorce a realidade social, mas também impacta diretamente a formulação de políticas de punição e as abordagens acadêmicas da criminologia crítica brasileira. Ao escamotear as desigualdades raciais históricas, o mito reforça o pacto de branquitude no sistema de justiça e silencia epistemologias negras, mantendo a população negra como objeto passivo do controle penal, nunca como sujeito político ou produtor de conhecimento.

A importância do mito da democracia racial como categoria analítica para a criminologia crítica reside justamente em seu papel de obstáculo epistemológico. Ele não apenas naturaliza a violência racializada do Estado, mas também estrutura o próprio campo criminológico, que, mesmo em suas vertentes críticas, frequentemente relega a raça a um plano secundário em relação à classe. Como

demonstram Prando (2018) e Calazans *et al.* (2022), a ausência da raça nas análises criminológicas não é um acidente, mas um reflexo da gramática racial que organiza o não dito, diluindo o racismo em discursos universalistas sobre desigualdade social. Romper com essa lógica exige desmontar o mito, evidenciando como ele sustenta a seletividade penal e a criminalização da negritude, desde o positivismo criminológico do século XIX até as atuais políticas de encarceramento em massa.

A superação desse mito é, portanto, condição indispensável para uma criminologia crítica brasileira e transformadora. Isso implica não apenas denunciar o racismo institucional, mas também centrar as epistemologias negras — como as elaboradas por mulheres negras que historicamente confrontaram a desumanização positivista e propuseram alternativas anticoloniais. A criminologia brasileira só poderá cumprir seu potencial emancipatório se reconhecer que raça, classe e gênero são eixos centrais da violência estatal, e que a democracia racial é uma falácia que sustenta o genocídio negro. Assim, a desconstrução desse mito não é um tema marginal, mas o cerne para repensar a justiça penal, a produção acadêmica e as lutas por emancipação, reafirmando a criminologia crítica como ferramenta de resistência e não de reprodução das opressões que pretende combater.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Reconstituindo a criminologia da libertação - tributo a Lola Aniyar de Castro: dos sentidos da latinidade aos silêncios da brasilidade. In: LEAL, Jackson Silva (Org.). **Criminologia da libertação: a formação da criminologia crítica na América Latina como teoria crítica do controle social e a contribuição desde o Brasil**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

ARAÚJO CHERSONI, Felipe de. A criminologia campesina: os impactos do controle social na luta pela terra junto ao Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST) na região do Planalto Catarinense. 2023. 231 f. **Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Extremo Sul Catarinense**, Criciúma, 2023. Disponível em: <http://repositorio.unesc.net/handle/1/11250>. Acesso em: 25 mar. 2025.

ARAÚJO CHERSONI, Felipe de. A Criminologia Camponesa. **Revista Direitos Humanos & Sociedade**, [S. l.], v. 7, n. 1, p. 1-16, 2024.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução crítica à criminologia brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

CALAZANS, Márcia Esteves de; PIZA, Evandro; PRANDO, Camila; CAPPI, Riccardo. Criminologia crítica e questão racial. **Cadernos do CEAS**, Salvador, n. 238, p. 450-463, 2016.

CARVALHO, Salo de. **Curso de criminologia crítica brasileira: dimensões epistemológicas, metodológicas e políticas**. 1. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2022.

DIAS, Rebeca Fernandes. A Recepção da Escola Positiva e da Escola Clássica no Pensamento Criminológico Brasileiro pela Ótica de Moniz Sodré e Filinto Bastos. **Seqüência (Florianópolis)**, n. 84, p. 129-154, abr. 2020.

DOMINGUES, Petronio. O mito da democracia racial e a mestiçagem no Brasil (1889-1930). **Diálogos Latinoamericanos**, n. 10, p. 117-131, 2005.

DUARTE, Evandro Charles Piza. **Criminologia e racismo**. 1998. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1998. Disponível em: <http://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/77655>. Acesso em: 25 mar. 2025.

GONZALEZ, Lélia. **Por um feminismo afro-latino-americano**: ensaios, intervenções e diálogos. RIOS, Flavia (Org.); LIMA, Márcia (Org.), Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

IFADIREÓ, Miguel Melo; CUNHA JÚNIOR, Henrique; OYÁTÓSÍN, Yohana Alencar. Criminologia Preta e a saúde da População Negra sob o foco dos Crimes de Ódio pela Violência Racial. **Captura Críptica: direito, política, atualidade**, Florianópolis, v. 12, n. 2, p. 321-361, 2023.

LEAL, Jackson Silva. **Criminologia da libertação**: A formação da criminologia crítica na América Latina como teoria crítica do controle social e a contribuição desde o Brasil. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

LEMGRUBER, Julita. **Cemitério dos vivos: análise sociológica de uma prisão de mulheres**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

LIMA, Fernanda da Silva; FELIPE, Delton Aparecido. Insurgências e insubordinações negras no ensino superior: as cotas raciais e o tensionamento dos currículos nas universidades. **Revista Culturas Jurídicas**, Vitória, v. 8, n. 20, p. 877-904, mai./ago. 2021.

LYRA FILHO, Roberto. **Criminologia dialética**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

MACHADO NETO, Zahidé. **Direito penal e estrutura social**: comentário sociológico ao Código Criminal de 1830. São Paulo: Ed. da Universidade de São Paulo; Saraiva, 1977.

ROMÃO, Vinícius de Assis. Uma leitura anticolonial do positivismo criminológico: entre a crítica criminológica e a resistência na diáspora negra. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 31, n. 196, p. 297-333, maio/jun. 2023.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social (1939)**. 2. ed. Tradução de Gizlene Neder. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A criminologia radical**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

SOUZA, Cristiane Luiza Sabino de. A luta antirracista é luta de classes ou não será. In: QUEIROZ, Marcos (Org.). **Revista Jabonina: raça e classe**. Edição 7. São Paulo: Jacobin Brasil, 2023.

SOUZA, Cristiane Luiza Sabino de. A indissociabilidade entre racismo e superexploração da força de trabalho no capitalismo dependente. **Serviço Social e Sociedade**, São Paulo, v. 146, n. 1, p. 16-35, 2022.

NOVA CRIMINOLOGIA E *LAWFARE*: O DIREITO PENAL SIMBÓLICO COMO FERRAMENTA DE EXCLUSÃO POLÍTICA NO BRASIL DURANTE A OPERAÇÃO LAVA JATO

ANDRESA SOARES¹

1. INTRODUÇÃO

A relação entre poder político e sistema de justiça penal vem sendo um tema central no debate acadêmico e político contemporâneo. Inicialmente, a “Operação Lava Jato” foi apresentada ao público como uma das maiores e mais ambiciosas iniciativas de combate à corrupção na história do Brasil. Surgida em 2014, a operação prometia dismantelar esquemas complexos de desvio de recursos públicos, especialmente envolvendo contratos da Petrobras, grandes empreiteiras e políticos de diversas esferas de poder.

Com uma narrativa de justiça implacável e amparada por uma intensa cobertura midiática, a “Lava Jato” conquistou amplo apoio popular ao projetar a imagem de um sistema de justiça, supostamente, eficiente e independente — ao investigar centenas de pessoas pertencentes ao alto escalão brasileiro. Entretanto, enquanto a operação supostamente expunha práticas ilícitas que resultaram em condenações emblemáticas de grandes figuras públicas, seu caráter seletivo e a suposta neutralidade do aparato judicial foram gradualmente questionados, levantando debates sobre possíveis motivações políticas e o uso estratégico do sistema penal para fins de deslegitimação de adversários políticos.

Nessa perspectiva, a utilização do sistema de justiça não apenas para punir atos ilícitos, mas também como ferramenta de exclusão e deslegitimação política, abre espaço para discussões sobre o *lawfare* — o uso estratégico da lei como arma de guerra contra adversários políticos.

¹ Advogada Criminalista. Mestranda em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e Pesquisadora Convidada na Universidade de Zurique. LL.M. em Direito Criminal Contemporâneo pela Fundação Getúlio Vargas (FGV-RJ). Especializada em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra em parceria com o IBCCRIM. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), com intercâmbio acadêmico na Universidade de Coimbra. Para correspondência: adv.andresasoares@gmail.com

Nesse cenário, as noções de direito penal simbólico e *lawfare* tornam-se ferramentas analíticas essenciais. De uma forma geral, o primeiro refere-se ao uso do direito penal como instrumento de comunicação simbólica, mais preocupado em atender expectativas sociais do que em efetivamente resolver conflitos. Segundo o pensamento de Hassemer (1991, p. 36):

(...) o direito penal simbólico é encontrado em formas muito diversas: o direito penal é menos orientado para a proteção de bens jurídicos do que para efeitos políticos mais amplos, como a satisfação de uma “necessidade de ação”. É um fenômeno da crise da atual política criminal orientada para consequências. Isso gradualmente transforma o direito penal em um instrumento político que flanqueia bens jurídicos universais e crimes de perigo abstrato. Esta lei penal está alinhada com as imagens de “insegurança global” e de uma “sociedade de risco”. Uma lei penal simbólica com função enganosa não cumpre a tarefa de uma política criminal e abala a confiança da população na Administração da Justiça.

Seguindo essa linha de raciocínio, observa-se que, em verdade, a politização do Direito Penal, impulsionada pelo uso político do conceito de segurança, reflete uma simplificação do discurso político-criminal, que se subordina às dinâmicas de campanhas eleitorais moldadas por demandas midiáticas e populistas momentâneas, em vez de promover programas que tenham caráter emancipatório e transformador (Callegari; Wermuth, 2010, p. 22). Em continuação e intimamente relacionados, o *lawfare*, por sua vez, descreve a instrumentalização do aparato legal para fins de deslegitimação política, conforme discutido Kristie, como se verá mais adiante.

A partir dessas bases teóricas, o artigo examina como o *lawfare* foi operacionalizado no Brasil pós-Lava Jato. Além de servir como uma ferramenta de controle seletivo, a seleção de alvos no processo penal refletiu dinâmicas de poder profundamente arraigadas. Empresários e políticos de determinado espectro ideológico tornaram-se alvos prioritários, enquanto outros setores — muitas vezes associados ao poder econômico e midiático — foram amplamente preservados. Essa dinâmica evidencia a funcionalidade simbólica do direito penal em reforçar estruturas de poder, um fenômeno amplamente estudado pela Nova Criminologia.

Ressalta-se que a utilização do *lawfare* não se limita somente à manipulação jurídica, mas também inclui um forte componente midiático. A espetacularização das operações judiciais contribuiu para a formação de opinião pública contrária aos alvos da investigação, muitas vezes ignorando princípios fundamentais como a presunção de inocência. Isso reforça a tese de que o *lawfare* não é apenas um desvio do sistema de justiça, mas uma estratégia deliberada de controle político e social.

Por fim, o estudo propõe uma reflexão crítica sobre as consequências do uso político do sistema penal para a democracia brasileira. Em um contexto de polarização política, o enfraquecimento do devido processo legal e a instrumen-

talização da justiça representam ameaças significativas às instituições democráticas. Ao abordar essas questões, o artigo busca contribuir para um entendimento mais amplo das relações entre política, poder e o sistema de justiça penal no Brasil contemporâneo.

2. O INÍCIO. A OPERAÇÃO LAVA-JATO: UM MARCO NO COMBATE À CORRUPÇÃO?

Ao julgar um recurso na ação penal 470 (AP 470), em 13.11.2013, o Ministro Luís Roberto Barroso, em seu voto, afirmou que “(...) *Para ir preso no Brasil, é preciso ser muito pobre e muito mal defendido. O sistema é seletivo, é um sistema de classe. Quase um sistema de castas.*”

Realmente, durante décadas, o Brasil sempre foi visto como um país onde a impunidade prevalecia, com uma sensação generalizada de que a criminalidade econômica (lavagem de dinheiro, corrupção, evasão de divisas, sonegação fiscal, etc) era tratada com complacência. Esse estigma se fortaleceu mesmo após o escândalo do Mensalão, em 2005, que envolveu diversos políticos de renome. (Memória Globo, 2021)

Embora tal caso tenha repercutido nacionalmente e levado à condenação de alguns envolvidos, a sensação de que “os poderosos” ainda estavam imunes ao rigor da lei perdurou, alimentada pela percepção de que os responsáveis pela corrupção nunca enfrentariam consequências significativas.

Nesse sentido, a Operação Lava Jato, iniciada em março de 2014, foi apresentada como um marco no combate à corrupção no Brasil, ganhando dimensão internacional por sua magnitude. Inspirada na operação “*Mãos Limpas*”, ocorrida na Itália nos anos 1990, a Lava Jato trouxe à tona esquemas de desvio de recursos na Petrobras e em outras empresas públicas, envolvendo, supostamente, um complexo sistema de corrupção que interligava políticos, grandes empreiteiras e operadores financeiros. À época, a Operação em suas centenas de fases de investigação era veiculada pelos grandes meios de comunicação como a solução para os problemas da desigualdade no sistema de justiça criminal brasileiro, por exemplo: “*Lava Jato acaba com a imunidade histórica dos milionários do Brasil*” (El País, 2015); “*Especial Lava Jato: Operação fez com que percepção da impunidade mudasse no Brasil*” (Jovem Pan, 2021); “*No G20, Dilma diz que Lava Jato vai ‘mudar o Brasil’ e volta a falar em ajustes na economia*” (BBC, 2014).

Essas matérias transmitidas pelos maiores jornais indicavam que, pela primeira vez, figuras de alta relevância política e econômica estavam sendo responsabilizadas criminalmente. Tal narrativa reforçou, a princípio, a percepção pública de que o país vivia um novo ciclo de justiça e moralidade.

Todavia, essa não é uma realidade exclusiva do Brasil. A dificuldade de punir e responsabilizar as pessoas pertencentes ao alto escalão pelos seus crimes é um tema recorrente nas discussões sobre a justiça penal e a sua eficácia. Os “poderosos” – aqui compreendidos como aqueles que ocupam posições de grande influência econômica, política ou social - frequentemente possuem meios para evitar ou mitigar as consequências legais de seus atos ilícitos. Isso ocorre devido a uma combinação de fatores, como o controle sobre as instituições de poder e a capacidade de moldar a opinião pública em seu favor, prejudicando a identificação e imposição de sanções pela estrutura desigual estabelecida.

Conforme o pensamento de Barak (2015, p. 108), os crimes dos mais poderosos são aqueles onde o pessoal e o coletivo se intersectam e onde todas as espécies podem, de fato, depender de sua sobrevivência comum, podendo ser classificados em sete conjuntos: (1) crimes da globalização, (2) crimes corporativos, (3) crimes ambientais, (4) crimes financeiros, (5) crimes de estado, (6) crimes estado-corporativos e (7) crimes rotinizados pelo estado. Ao mesmo tempo, essas formas sobrepostas e semiautônomas dos crimes dos poderosos frequentemente coincidem com uma ou mais das outras formas.

Ou seja, dentro das dinâmicas do capital global, os crimes cometidos pelos poderosos envolvem práticas políticas e econômicas institucionalizadas que causam dano, lesão e vitimização de forma sistemática. Essas contradições dentro da legalidade “burguesa” são componentes fundamentais da formação do capital e das atividades relacionadas, que tornaram essas infrações culturalmente aceitáveis e ideologicamente normais. Em outras palavras, os crimes dos poderosos são transgressões que acabam por tratar a vitimização como algo natural, visto como “o preço de fazer negócios” ou “danos colaterais” (Barak, 2015, p. 108)

Em ambos os casos de crimes considerados “comuns”, a ausência de responsabilização criminal pelos comportamentos ilegais habituais tem sido explicada ou defendida pela suposta necessidade de promover a acumulação de capital, proteger os interesses do estado capitalista e melhorar o bem-estar da população como um todo. Essas dinâmicas de não-aplicação da lei refletem uma estrutura legal onde o estado capitalista detém não apenas o monopólio do uso legítimo da força e violência, mas também o controle sobre a moeda e as normas jurídicas. (Barak, 2015, p. 106)

Rothe e Kauzlarich, em sua análise sobre crimes dos poderosos, busca realizar uma conceituação de “poder” e dos “poderosos”. As suas definições variam entre ter a capacidade de direcionar ou influenciar outros; ter autoridade política ou social ou controle sobre outros; ou ter autoridade que é dada ou delegada a alguém ou a um grupo (ou seja, governo ou polícia). Nessa perspectiva, é geralmente aceito que o poder está vinculado à autoridade e à confiança. Temos polí-

ticos em posições de autoridade (poder), em quem confiamos para nos representar e proteger; confiamos que os chefes das corporações não colocarão em risco o meio ambiente ou produzirão produtos que resultarão em danos físicos. Em outras palavras, nós, por meio da confiança e da autoridade concedida, damos poder a indivíduos em posições onde eles exercem controle sobre nós e/ou nossos recursos. (Rothe; Kauzlarich, 2005, p. 5)

É imprescindível ressaltar que os “crimes dos poderosos” (*the crime of powerful*) não se confundem com os “crimes de colarinho branco” (*white-collar crime*). Rothe e Kauzlarich discorrem que os ditos “crimes dos poderosos” são mais amplos por não abarcarem apenas crimes financeiros e corporativos, mas também abusos de poder, violência institucionalizada e até crimes contra a humanidade. Assim, os crimes dos poderosos não se limitam a fraudes financeiras ou manipulação de mercados, mas também envolvem práticas que têm um impacto devastador sobre a sociedade e o meio ambiente. Ademais, os autores afirmam que Sutherland examinou o que chamamos de crimes ocupacionais e organizacionais, ainda bastante limitado, enquanto Rothe e Kauzlarich argumentam que os crimes dos poderosos são parte de um processo mais amplo de reprodução das desigualdades estruturais, sugerindo, inclusive, que a impunidade não é um acidente, mas sim uma característica do próprio sistema capitalista, que permite que as elites cometam crimes sem sofrer as consequências que seriam aplicadas a outros grupos sociais. (Rothe; Kauzlarich, 2005, p. 7)

Compreender essa noção de “crimes dos poderosos” é fundamental para acompanhar a complexidade e a dificuldade de implementar investigações que desafiem o *establishment* da nossa sociedade, uma vez que a estrutura de poder de um país está, muitas vezes, imersa em relações de dominação e controle que, por sua vez, dificultam qualquer tentativa genuína de responsabilizar aqueles que ocupam posições de poder.

Os poderosos, ao deterem o controle das instituições e da mídia, conseguem moldar as narrativas e as respostas jurídicas, tornando as investigações que visam desestabilizar esse *status quo* um desafio sobremaneira. Isso porque, na maioria das vezes, as estruturas jurídicas e políticas não são neutras, mas sim moldadas para proteger os interesses dos mais poderosos, tornando difícil uma verdadeira responsabilização, como bem apontado por Rothe e como pode ser visto no decorrer da Operação Lava Jato.

A medida em que as investigações iniciaram e avançaram, algumas falhas começaram a surgir, que colocaram em dúvida a efetividade e a verdadeira intenção por trás da operação. Um dos problemas que se tornaram evidentes foi a utilização do direito penal como discurso político, com ações que buscavam mais a reafirmação de uma moralidade pública, do que uma solução, de fato, estrutu-

rada para os problemas de corrupção. (Programa Político do Ministério Público, 2016). Esse tipo de simbologia não aborda as raízes sistêmicas da corrupção e frequentemente resulta em uma sensação de justiça “para inglês ver”, sem realmente desafiar as estruturas que sustentam o poder dos envolvidos. A operação começou a parecer, para muitos, como uma ferramenta para fortalecer a imagem de certos grupos, ao invés de proporcionar uma reforma verdadeira no sistema político e judicial.

Vera Malaguti, ao referenciar Nilo Batista, leciona:

(...) Por isso, os discursos que matam, hoje, começam na mídia, a principal protagonista da questão criminal; e ela quem dispõe da maior concentração de poder penal. É a matéria do Jornal Nacional de hoje que pautará amanhã a ação da polícia, do Ministério Público e da máquina mortífera em geral. Segundo Nilo Batista “os esgares do âncora de um telejornal com boa audiência são mais importantes para a política criminal brasileira do que a produção somada de nossos melhores criminólogos e penalistas. (BATISTA, 2003, p. 44) (g,n)

Nessa toada, para além das 10 medidas contra a corrupção, houve uma proposta do “Pacote Anticrime” (Os 15 Erros do Pacote Anticrime, 2019) que apostou no recrudescimento de algumas legislações como solução para combater o crime, apenas expandido o poder punitivo do Estado, sem realizar uma reflexão adequada sobre as desigualdades estruturais que existem no sistema de justiça, o que nos leva a assimilar, até então, que aparentemente, todos os passos da Operação Lava Jato parecem ter sido ensaiados, como se explicará adiante.

3. VAZA-JATO. THE INTERCEPT BRASIL. LAWFARE. COMO AS DEMOCRACIAS MORREM

Em 2019, a “Operação Vaza Jato” se apresentou como uma reviravolta no cenário político e judicial brasileiro. Tratou-se de uma série de reportagens que revelaram atitudes controversas, politizadas e, no mínimo, duvidosas da força-tarefa da Lava Jato, coordenada pelo procurador renomado Deltan Dallagnol, em colaboração com o ex-juiz, Sergio Moro. (Intercept, 2019)

Por meio da matéria jornalística do “*The Intercept Brasil*”, uma série de conversas entre Moro, procuradores da força-tarefa e outros membros do sistema judicial foram expostas revelando que aparentemente as investigações estavam sendo conduzidas de maneira não usual, o que levou especialistas a suscitarem a quebra do princípio da imparcialidade.

Essas mensagens demonstraram, por exemplo, que o ex-juiz Sérgio Moro teve um papel mais ativo na orientação e direcionamento das investigações, o que viola o princípio de imparcialidade do juiz – tendo sido, inclusive, considerada a sua parcialidade 2 (dois) anos depois, no julgamento do HC 164.493/PR pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal.

Ainda, as reportagens do referido jornal expõem que procuradores da Lava Jato discutiam abertamente estratégias para enfraquecer a defesa de certos acusados, fazer acordos e conduzir as investigações, o que pode se enquadrar na categoria de *Lawfare*, a depender do ponto de vista adotado.

De acordo com Kittrie, a lei está se tornando uma arma de guerra cada vez mais poderosa e predominante (2008, p. 17). Isso decorre pelo fato de que o sistema jurídico oferece uma forma de “guerra” que não envolve necessariamente violência física, mas a manipulação de processos legais e normativos. A lei, assim, passa a ser empregada como um meio para desestabilizar, deslegitimar ou enfraquecer adversários, utilizando suas próprias instituições e procedimentos para alcançar objetivos estratégicos sem recorrer à força militar tradicional, tornando a lei uma ferramenta cada vez mais atraente e poderosa, especialmente em um contexto global em que o direito internacional e as normas jurídicas ganham cada vez mais relevância, além de dificultar a identificação de abusos e manipulações.

Ocorre que em um Estado Democrático de Direito, não se pode admitir a figura do “inimigo”, pois todos os indivíduos são titulares de direitos e garantias constitucionais que devem ser respeitados, independentemente de sua posição política ou ideológica. Essa lógica de considerar alguém como se inimigo de guerra fosse, desrespeita os princípios basilares da democracia, minando o Estado de Direito ao transformar cidadãos em alvos de práticas jurídicas excludentes e arbitrárias.

Ao se debruçar sobre a Operação Lava Jato e as circunstâncias que se desenvolveram inúmeros casos, verificamos alguns expedientes utilizados que demonstram a atuação do *lawfare*: (i) denúncias sem materialidade ou sem justa causa. (ii) excesso de prisões preventivas como forma de tortura para obtenção de delação premiada. (iii) utilização de delação premiada para deslegitimar e aniquilar inimigos através de falsas acusações. (iv) *overcharging* (excesso de acusação). (v) métodos *carrots & sticks* (recompensa e punição). (vi) criação de obstáculos a atuação dos advogados. (Zanin Martins; Zanin Martins; Valim, 2020, p. 131)

Essas medidas exemplificam as manobras utilizadas no contexto do *lawfare*, que buscam instrumentalizar o sistema jurídico para fins políticos e ideológicos, em vez de garantir a justiça imparcial. Ao adotar estratégias como as mencionadas, como a utilização de denúncias infundadas ou a prática de prisões preventivas com o objetivo de forçar delações, a operação não apenas distorce o propósito da justiça penal, mas também enfraquece as garantias constitucionais dos acusados. O uso da delação premiada como forma de aniquilar adversários e a prática de *overcharging*, ao sobrecarregar as acusações, servem para criar um ambiente de perseguição em vez de investigação justa. Ademais, a aplicação de métodos como os *carrots & sticks*, com promessas de benefícios e ameaças de

punição, manipula os depoimentos e a colaboração de acusados, distorcendo a busca pela verdade. A criação de obstáculos ao direito de defesa, como a limitação da atuação dos advogados, também reflete uma estratégia para enfraquecer a oposição, tornando o processo judicial desequilibrado (Zanin Martins; Zanin Martins; Valim, 2020, p. 132)

Dessa maneira, enquanto o *lawfare* age para excluir politicamente e destruir a imagem de certos indivíduos, paradoxalmente, também serve para preservar e até fortalecer o *status quo*, beneficiando aqueles que estão no poder ou em posições privilegiadas. Ao perseguir e enfraquecer adversários políticos, o *lawfare* não apenas deslegitima figuras públicas, mas também impede que novas lideranças ou alternativas políticas surjam, consolidando a manutenção das elites dominantes.

Outro destaque peculiar e relevante ocorridos na Lava Jato, foi o uso do processo penal como uma espécie de instrumento de pressão. O intenso acompanhamento midiático das investigações e a forte exposição pública dos envolvidos se apresentaram como uma ferramenta de desgaste público, transformando mais o sistema judiciário em uma arena de guerra política, onde a garantia da presunção de inocência foi negligenciada e relegada.

Nesse contexto, a manipulação do direito e das investigações no contexto da Lava Jato possui implicações profundas para a confiança da população nas instituições jurídicas e políticas. O uso do sistema judicial como um meio para enfraquecer adversários políticos não só compromete o devido processo legal, como também ocasiona a deslegitimação do próprio sistema de justiça, criando um cenário em que a confiança na imparcialidade das investigações é minada. O *lawfare*, nesse contexto, torna-se um artifício para distorcer a percepção pública e, muitas vezes, até mesmo a realidade dos fatos, favorecendo certos grupos e enfraquecendo outros.

Consequentemente, diante desse cenário, muitas condenações oriundas da Operação Lava Jato vem sendo anuladas, pois foi comprovado que as práticas adotadas para conduzir essas investigações e julgamentos não respeitaram os princípios do devido processo legal (Swissinfo, 2024).

Embora a Lava Jato tenha chegado ao seu fim (Brasil de Fato, 2021), o impacto de suas ações perdura e deixa marcas profundas para o sistema de justiça brasileiro. As revelações da “Vaza Jato”, no mínimo, expuseram a fragilidade do nosso Poder Judiciário e a forma como ele pode ser utilizado para fins diversos, além de questionar a credibilidade das instituições brasileiras. A desconfiança gerada por essas revelações comprometeu a percepção da sociedade sobre a imparcialidade e a transparência do sistema judicial, fundamentais para o funcionamento de uma democracia sólida.

Por fim, nota-se que as repercussões da Lava Jato não se limitaram apenas ao campo jurídico, mas se estenderam para a política e para a sociedade como um todo. O legado da Operação, embora tenha sido marcado por uma narrativa de combate à corrupção, acabou por contribuir para um ambiente de polarização política e uma distorção do conceito de justiça. O uso de práticas como o *lawfare* para perseguir determinado grupo, disfarçado de uma cruzada moral, gerou um desgaste que favoreceu a divisão e o enfraquecimento do espaço democrático no Brasil. A Operação acabou por transformar o sistema judicial em um instrumento de guerra política, contribuindo para a instabilidade e o descrédito das instituições. Nesse contexto, surge a inquietante dúvida sobre até que ponto o direito, enquanto tido como instrumento de busca pela justiça, continua a cumprir seu papel fundamental ou se, de alguma forma, também deixa-se capturar pelos mesmos interesses que pretende combater.

4. CONCLUSÃO

O presente artigo buscou refletir sobre como a Nova Criminologia oferece uma análise crítica do direito penal, especialmente diante do fenômeno do *lawfare*, ao examinar como a Operação Lava Jato se tornou uma ferramenta de exclusão política no Brasil. A operação, inicialmente celebrada e esperada como uma promessa para o combate à corrupção, acabou revelando uma série de práticas que distorceram o uso da lei, transformando o sistema judicial em um mecanismo de manipulação. O direito penal, ao ser instrumentalizado para fins diversos, tornou-se não apenas um símbolo de uma luta seletiva contra a corrupção, mas também uma forma de marginalizar adversários e enfraquecer a oposição. Esse processo não apenas comprometeu a integridade do sistema jurídico, mas também gerou uma desconfiança generalizada nas instituições brasileiras, fragilizando a nossa própria democracia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARAK, Gregg. **The Crimes of the powerful and the globalization of crime**. In Revista Brasileira de Direito. P – 108.

CALLEGARI, André Luís; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Sistema penal e política criminal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. P – 22.

Especial Lava Jato: Operação fez com que percepção da impunidade mudasse no Brasil. Disponível em: <https://jovempan.com.br/programas/jornal-da-manha/especial-lava-jato-operacao-fez-com-que-percepcao-da-impunidade-mudasse-no-brasil.html>

Especial: As mensagens secretas da Lava-Jato. Disponível em: <https://www.intercept.com.br/especiais/mensagens-lava-jato/> Acesso em 5 de janeiro de 2025.

Gilmar mendes anula condenações contra José Dirceu na Lava Jato por parcialidade de Moro. Disponível em: <https://www.swissinfo.ch/por/gilmar-mendes-anula-condena%C3%A7%C3%B5es-contra-jos%C3%A9-dirceu-na-lava-jato-por-parcialidade-de-moro/87872056>.

HASSEMER, Winfried. **Derecho penal simbólico y protección de bienes jurídicos in “Pena y Estado – función simbólica de la pena.** 1991. P – 36.

KITTRIE, Orde F. **Lawfare: law as a weapon of war.** Oxford University Press. P - 17

Lava Jato acaba com a imunidade histórica dos milionários do Brasil. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2015/11/06/politica/1446818979_229562.html.

Lava jato chega ao fim marcada por ilegalidades e por piora da imagem do Sérgio Moro. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/02/04/lava-jato-chega-ao-fim-marcada-por-ilegalidades-e-por-piora-da-imagem-de-sergio-moro>

Mensalão: a cronologia do caso. Disponível em: <https://memoriaglobo.globo.com/jornalismo/coberturas/mensalao/noticia/mensalao-cronologia-do-caso.ghml>.

No G20, Dilma diz que Lava Jato vai ‘mudar o Brasil’ e volta a falar em ajustes na economia. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141116_dilma_g20_cq.

BATISTA, Nilo. *A mídia e a política criminal brasileira.* 2003. p. 44.

Os 15 erros do pacote anticrime de Sérgio Moro. Disponível em: <https://projetcocolabora.com.br/ods8/os-15-erros-do-pacote-anticrime-de-sergio-moro/>.

Programa político do Ministério Público: 10 medidas contra a corrupção. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/237671/programa-politico-do-ministerio-publico--10-medidas-contr-a-corrupcao>
Acesso em 5 de janeiro de 2025.

ROTHER, Dawn L. KAUZLARICH, David. **The crimes of the powerful: an introduction.** P – 5.

ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare: uma introdução.** P – 1

O SISTEMA DE JUSTIÇA JUVENIL BRASILEIRO SOB A PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA: UMA ANÁLISE ENTRE A PROTEÇÃO E A PUNIÇÃO

BIANCA DA SILVA VALOTTA¹

BÁRBARA SIMÕES DA SILVA²

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O sistema de justiça juvenil brasileiro é marcado por uma tensão entre a proteção dos direitos da criança e do adolescente e a aplicação de medidas punitivas. A promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em 1990 representou um marco legal na defesa dos direitos infantojuvenis, substituindo a visão anterior que associava jovens em situação de vulnerabilidade social à criminalidade. No entanto, práticas de estigmatização e criminalização de adolescentes, especialmente aqueles de contextos vulneráveis, ainda permeiam o sistema. Este artigo propõe uma análise crítica dessas questões à luz da criminologia crítica, explorando como a flexibilização das garantias processuais pode reforçar um sistema de controle social, muitas vezes seletivo, que perpetua a marginalização dos jovens em conflito com a lei. O objetivo é avaliar as implicações dessas práticas para a política criminal brasileira e sugerir alternativas mais justas e eficazes para o sistema de justiça juvenil.

2. BREVE CONTEXTO HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO DA JUSTIÇA JUVENIL NO BRASIL

A perspectiva da criança e do adolescente como sujeitos de direitos foi construída socialmente, de forma não linear, e atravessada por diversos contextos históricos, carregando influência, sobretudo, de outros países da América Latina.

1 Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (PPGD/UFSC), na linha de pesquisa em Controle Social e Sistemas de Justiça. Residente Jurídica no Tribunal de Justiça de Santa Catarina. e-mail: biancavalotta@gmail.com

2 Advogada criminalista e mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), na linha de pesquisa Controle Social e Sistemas de Justiça. e-mail: barbarassimoess@gmail.com

Para alcançar a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, por exemplo, é possível mencionar os acontecimentos históricos, que levaram à promulgação da referida lei especial, que assegura exclusivamente os direitos das crianças e adolescentes. São quatro normativas básicas, além da Declaração Universal dos Direitos da Criança (que as antecede): 1) a Convenção Internacional dos Direitos da Criança; 2) as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil (Regras de Beijing); 3) as Regras Mínimas das Nações Unidas para os Jovens Privados de Liberdade; e 4) as Diretrizes das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil (Diretrizes de Riad). Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988 e, subsequentemente, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em 1990, exclui-se a figura do “menor”. A categoria, é então substituída pela designação “crianças e adolescentes”, seres humanos em desenvolvimento e sujeitos de direitos. Contudo, deve-se analisar o surgimento do “menor” na justiça juvenil e sua influência na relação da punição dos adolescentes em conflito com a lei no decorrer da história no ordenamento jurídico brasileiro.

Deste modo, insta salientar que, para alcançar a legislação atual, que assegura direitos às crianças e aos adolescentes, o processo foi transitório e gradual, pois,

[...] a formação do Direito da Criança e do Adolescente no Brasil não se deu por atuação exclusiva de um grupo de acadêmicos, mas foi fruto da resistência oposta pela sociedade ao modelo opressor e inoperante que era perpetrado pelo Estado em desfavor das crianças e adolescentes, tendo sido esses ideais incorporados e cristalizados pelos juristas especializados. (Petry, Rafael, 2015, p. 46)

Fato é que, apesar da evolução dos direitos das crianças e dos adolescentes com a promulgação do Estatuto, notam-se resquícios do totalitarismo na aplicação das medidas socioeducativas aos adolescentes que cometem ato infracional, práticas que promovem a seletividade e estigmatização de jovens em conflito com a lei.

Emilio Garcia Mendez, divide em três etapas o tratamento da responsabilidade penal das crianças e adolescentes, são elas: o caráter penal indiferenciado; o caráter tutelar; e o caráter penal juvenil. (Mendez, Emilio, 2000).

A primeira delas, de caráter penal indiferenciado, iniciou-se em meados do século XIX, com o Código Penal do Império em 1830 e perdurou até 1919. Essa fase é caracterizada pela indiferença entre jovens e adultos, além da ação repressiva do Estado, portanto, não havia um tratamento diferenciado entre eles, com exceção das crianças com idade inferior a sete anos, que eram considerados absolutamente incapazes e eram beneficiários de uma diminuição da pena de 1/3 em relação aos adultos.

Nessa etapa, crianças e adolescentes eram submetidos ao mesmo trâmite de um processo criminal que uma pessoa adulta, sendo julgados pelas mesmas autoridades e cumpriam pena nos mesmos estabelecimentos que os adultos, as chamadas Casas de Correção. Essa primeira fase, “[...] traduz os princípios que informaram a denominada escola clássica, quer pela concepção positivista do delito e da pena como entes jurídicos, quer pela percepção do delito como sintoma de periculosidade” (Sposato, Karyna Batista, p. 26).

Ocorre que, até este período, ainda que os jovens tivessem um tratamento diferente, a medida aplicada, ou seja, a pena, era a mesma utilizada na punição dos adultos. A essa fase é dado o nome de etapa penal indiferenciada, que segundo Sposato:

Penal Indiferenciada é a etapa na qual as questões relativas a crianças e adolescentes envolvidos em crimes, em toda a América Latina, foram tratadas com base nos Códigos Penais retribucionistas do século XIX, e cuja única diferenciação se limitava à redução de penas, permitindo todavia sua execução em estabelecimentos destinados aos adultos. (Sposato, Karyna Batista, 2011, p. 21)

Na vigência desta norma penal adepta à teoria do discernimento, os adolescentes com idade inferior a 14 anos que agissem com o discernimento eram recolhidos à chamada “Casa de Correção”, já os adolescentes entre 14 e 17 anos eram sujeitos à chamada “pena de cumplicidade”, que consistia em 2/3 da pena aplicada aos adultos e, por fim, aos jovens com idade entre 17 e 21 anos era dado o direito de atenuante da menoridade.

Após, no início do século XX, surgiram movimentos políticos objetivando a criação de uma legislação específica para tratar as crianças e adolescentes. É válido mencionar que a iniciativa não era nada garantista visando à proteção integral dos jovens. Pelo contrário, os discursos caminhavam no sentido de que os jovens que estavam nas ruas, eram considerados marginais e isso se refletia na atuação policial da época. “A polícia, assim, não teria sido um agente periférico, mas fundamental na instituição das representações sobre o menor e a menoridade” (Cifali, A. C.; Chies-Santos, M.; Alvarez, M. C, 2020, p. 197-228). Nesse contexto, com movimentos globais buscando a separação e uma legislação separada para tratar adultos e adolescentes, inicia-se no Brasil a etapa tutelar, com o Código de Menor.

O Código de Menores “Mello Mattos” de 1927 é a primeira legislação específica brasileira para diferenciar o tratamento dado a adultos e crianças/adolescentes, consolidando as leis de assistência e proteção, sendo o início de uma nova justiça especial que deslocava o eixo da tutela em relação aos menores da família em direção ao Estado.

É no Código de Menores que houve a delimitação de faixa etária para a atuação do, então chamado, “juízo de menores”, que seria destinado aos jovens

com idade máxima de 18 anos, como ocorre até os dias de hoje. A essa etapa é dado o nome de etapa tutelar, pois, o tratamento diferenciado fornecido aos jovens em conflito com a lei por vezes se confundia com jovens em situação de vulnerabilidade, pois não havia distinção entre “menores” em situação de abandono e “menores” considerados delinquentes, ou seja, ao adolescente em situação de vulnerabilidade social e econômica, por exemplo era dado o mesmo tratamento que ao adolescente em conflito com a lei.

Nota-se, portanto, a criminalização da pobreza e uma urgência na atuação do Estado não somente na criminalidade, mas na vulnerabilidade que perpassa os *infanto juvenis*, como aborda João Batista Saraiva:

O perverso binômio carência/delinquência, que marcou a lógica operativa deste sistema, e a resultante confusão conceitual, não distinguindo os abandonados dos infratores, até hoje presente na cultura brasileira, foi o fundamento das primeiras legislações brasileiras em relação ao Novo Direito da Criança. (Saraiva, João Batista Costa, 2016, p. 42)

Com isso, é possível verificar o caráter paternalista do Estado para com os adolescentes, “possuindo duas funções: piedade a esta parcela da infância irregular e a salvaguarda da própria sociedade face aos prejuízos futuros que aqueles menores poderiam causar” (Barros, Ana Carolina Albuquerque de., 2010, p. 21).

Também é nessa fase que surge o conceito de “menor”, termo pejorativo ainda muito presente no vocabulário e nas práticas atuais.

Quanto ao procedimento para a aplicação de responsabilização dos adolescentes, a idade para ser responsabilizado foi modificada, e, diferente dos códigos penais da etapa indiferenciada, aqui, os adolescentes com idade inferior a 14 anos não eram submetidos a um processo, como bem dispõe Wilson Donizeti:

Aos adolescentes considerados delinquentes, o código de menores de 1927 instituiu as medidas de natureza estritamente punitivas, distinguindo-os entre o infrator maior ou menor de 14 anos. Se menor, o autor ou cúmplice de fato qualificado como crime ou contravenção não podia ser submetido a processo penal. Neste caso, a autoridade competente tomava somente as informações sobre o fato punível e seus agentes, o estado físico, mental e moral do menor e a situação social, moral e econômica dos pais ou tutor [...] Por outro lado, o menor delinquente, com mais de 14 anos e menos de 18, que fosse considerado autor ou cúmplice de fato qualificado como crime ou contravenção, seria submetido a processo especial. (Liberati, Wilson Donizeti., 2003, p. 59).

Denota-se que o procedimento era semelhante ao que ocorre no Estatuto da Criança e do Adolescente no que diz respeito às crianças com idade inferior a 12 anos não serem submetidas a um processo de apuração de ato infracional como os adolescentes de 12 a 18 anos de idade, e sim de medida de proteção, em que, oportunamente, será aplicada aos responsáveis.

No intervalo de tempo entre a promulgação do Código de Menores de 1979, foi instituída em 1964, ainda na vigência do código de Mello Mattos, a FUNABEM, Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor, também voltada

para uma atuação assistencialista, tratando as crianças e adolescentes considerados infratores como “carentes”. É válido mencionar que o período histórico no Brasil era o regime militar da ditadura, com isso, o “problema do menor” era administrado como um “problema social”, sendo utilizadas estratégias militares na condução de tais problemas.

A Política do Bem-Estar do Menor disciplinou toda a atividade de prevenção e controle do problema do menor, como uma necessidade do sistema vigente. À época, o governo resolveu administrar o “problema do menor” como um “problema social”, utilizando estratégias militares. Nesse aspecto, Josiane Rose Petry Veronese (2000, p. 7-8), argumenta que “a partir do momento em que o problema da infância adquire o status de problema social, sobre ele recaem os preceitos da ideologia de segurança nacional”.

Em 1979, por intermédio da Lei 6.679/79, o Código de Menores de 1927 foi revogado com a promulgação do novo Código de Menores, contudo, não acarretando transformações nos direitos juvenis. Pelo contrário, na prática, tratava-se apenas de uma continuação do código anterior, revestido de natureza punitiva e de assistencialismo, uma vez que, a criança ou o adolescente abandonado era internado ante a ausência de condições financeiras dos genitores, o órfão também era internado, pois não havia responsável para exercer os cuidados, e, conseqüentemente, o infrator era internado pois considerado delinquente e, a ele, era atribuído como consequência do mal causado na sociedade em razão da sua situação irregular, por conduta considerada “desviante”.

Há grandes críticos ao modelo menorista e ao que se denomina menorismo, em virtude da grande violação de direitos a que as crianças e adolescentes estavam sujeitos, não possuindo garantias processuais e, sobretudo, não eram vistos como sujeitos de direito. Além disso, insta destacar que o período ditatorial enfrentado no Brasil naquele período, sob os lemas “progresso” e “desenvolvimento” justificavam toda e qualquer situação envolvendo crianças e adolescente em conflitos familiares ou considerados “delinquentes” eram internados para garantir a ordem e, de certa forma, “repor” o prejuízo estatal que aquela ocasião gerou.

Com a promulgação da Constituição Federal em 1988 e todo o processo de redemocratização brasileiro, os direitos e garantias sociais e fundamentais tornaram-se evidentes e expressamente dispostos na constituição.

O Brasil foi o primeiro país da América Latina a adequar a legislação nacional nos termos da Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança, sobretudo porque incorporou os princípios na própria Constituição Federal.

No que diz respeito aos direitos da criança e do adolescente, o capítulo VII é o que melhor sintetiza todas as garantias a que os jovens estão sujeitos, reunindo

os dispositivos constitucionais que asseguram e determinam a proteção diferenciada em relação a esses indivíduos.

A respeito da inimputabilidade penal, Antônio Fernando do Amaral e Silva (2006, p. 55) disserta sobre o discurso da inimputabilidade dos “menores” e como esse fator foi utilizado para legitimar o controle social da pobreza, considerando que o Estado utilizava a justificativa de proteção para segregar jovens considerados marginalizados contudo, não sendo estes submetidos à legalidade e as garantias processuais e fundamentais assegurada constitucionalmente no que diz respeito aos limites do Direito Penal, logo, os “jovens indesejáveis” não estando sujeitos ao direito penal, dá margem para aplicação de práticas totalitárias e nada garantistas, por exemplo.

O estatuto surgiu no momento de redemocratização, com movimentos políticos pela defesa dos direitos humanos, movimentos estes que propiciaram um terreno fértil para a promulgação da lei. Sobre o tema e as transformações trazidas com o Estatuto em comparação com a situação irregular do Código de menores de 1979, Luigi Ferrajoli (1999) disserta sobre o caráter paternalista na cultura menorista, dada a natureza informal e discricionária.

Em contrapartida, a Doutrina da Proteção Integral assegurada pelo Estatuto no que diz respeito ao adolescente em conflito com a Lei, todo o garantismo próprio do Direito Penal e do Constitucionalismo, estabelecendo um modelo de regras e garantias ao que muitos denominam “Direito penal juvenil”.

3. “O DIREITO PENAL JUVENIL” E A RESPONSABILIZAÇÃO ESTATUTÁRIA

Ainda que o Estatuto da Criança e do Adolescente trate os adolescentes infratores como inimputáveis penalmente, tal inimputabilidade não implica na não punição, portanto, os adolescentes são responsabilizados pelo Estado pelos atos análogos a crimes cometidos. Em virtude disso, o Estatuto estabelece como ato infracional, em seu artigo 103, “a conduta descrita como crime ou contravenção penal”, sinal de adesão ao princípio da legalidade, podendo verificar uma certa similaridade com o Direito Penal dos adultos e seu sistema de repressão, pois os mesmos elementos – tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade – devem estar presentes.

Alexandre Moraes da Rosa (2007, p. 185) aduz que, excluir a imputabilidade como uma das possibilidades da culpabilidade, não gera responsabilidade objetiva do adolescente, pois se faz necessária a observação, caso a caso, da vontade do agente. Além disso, propõe uma espécie de “sui generis” de responsabilidade: a “culpabilidade infracional”, que deve ser buscada a partir da responsabilidade pelo ato e não pelo agente, motivo pelo qual são aplicáveis excludentes da culpabilidade e de ilicitude aos infratores.

O processo infracional necessita atender aos princípios e regras previstas no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo o direito à ampla defesa e contraditório. Salienta Alexandre Morais da Rosa (2007, P. 143) “as regras do jogo devem ser constantemente interpretadas a partir da matriz de validade garantista, não se podendo aplicar cegamente as normas do Código de Processo Penal”.

O Estatuto da Criança e do Adolescente traz em seu artigo 112 as medidas socioeducativas cabíveis de serem aplicadas em processos de apuração de ato infracional, são elas: advertência, obrigação de reparar o dano, de prestação de serviços à comunidade; de liberdade assistida; de semiliberdade e de internação.

A medida socioeducativa deve respeitar e atender aos direitos fundamentais, tais direitos só foram estabelecidos com a promulgação do estatuto, pois, até então, com o antigo código de menores, o juiz possuía a liberdade de aplicar a medida que bem entendesse, sem a necessidade de justificação da aplicação da medida, se era pertinente e tinha relação com o ato praticado, portanto, princípios processuais como da legalidade, lesividade, necessidade, materialidade e culpabilidade, não eram seguidos e aplicados, afinal, garantias infracionais devem ser asseguradas para que seja possível a existência do que Morais da Rosa (2007, p. 171) denomina de “modelo infracional mínimo”.

Ocorre que, as medidas pedagógicas que são necessárias ao cumprimento da medida como forma de ressocialização por vezes não são aplicadas, como receber escolarização adequada, profissionalização, realizar atividades culturais, sociais, esportivas e de lazer.

4. ENTRE A PROTEÇÃO E A PUNIÇÃO: CRÍTICAS AO MODELO DE SISTEMA DE JUSTIÇA JUVENIL BRASILEIRO

A Criminologia, surge como uma ciência que busca investigar as causas do comportamento criminoso e da criminalidade, além das práticas que poderiam modificar o sujeito criminoso (BARATTA, Alessandro, 2020, p. 30). Para Lola Aniyar de Castro:

É a atividade intelectual que estuda os processos de criação das normas penais e das normas sociais que estão relacionadas com o comportamento desviante dessas normas; e a reação social, formalizada ou não, que aquelas infrações ou desvios tenham provocado: o seu processo de criação, a sua forma e os seus efeitos (Castro, Lola Aniyar de. 1953, p. 52).

Edwin Sutherland (Antuá, Gabriel Ignacio, 2008) define a criminologia como um grande corpo de conhecimentos que visam sobre a delinquência juvenil e crime, portanto, observa o delito como fenômeno social.

Fato é que, não faltam definições para conceituar a disciplina de criminologia como disciplina autônoma do direito, que estuda as determinações do crime, agindo como um saber sociológico. Além disso, a criminologia possui in-

fluência de outras disciplinas em vários momentos, tem-se, portanto, um caráter transdisciplinar, de conhecimento antropológico e, utiliza-se na centralidade da sociologia como base da criminologia.

A criminalização é resultado de uma concordância social, um consenso que atua como mecanismo de controle para aqueles que não concordam com o estabelecido.

Como definição realista do crime é necessária a construção de teorias gerais e abrangentes, que não podem ser desligadas da realidade. Em síntese, verifica-se a importância das classes sociais na análise do crime, com a observação da estrutura social e suas determinações.

Já a criminologia crítica tem seu aporte no materialismo dialético, sendo assim, é possível dizer que, o desenvolvimento do capitalismo acompanha o desenvolvimento do poder punitivo do Estado, que se desenvolve com o capitalismo, por consequência.

Ademais, surge como um produto histórico de um século que experimentou as crises do capitalismo, em 1973 como resultado de uma fragmentação da disciplina e como uma demanda por uma ciência que fosse capaz de dar conta dos problemas cada vez mais complexos que a sociedade enfrenta no campo da violência e das condutas delitivas.

No campo da delinquência juvenil, expõe Vera Malaguti:

O aumento da delinquência juvenil nos Estados Unidos entre 1910 e 1925, a partir das migrações urbanas e dos guetos formados pelo processo de industrialização, forçou-se o aparecimento da criminologia sociológica norte-americana da escola de Chicago, profundamente ligada à prática penal, com estudos e experiências. (2003, p. 51)

Para a pesquisadora, o ponto crucial de ruptura com a criminologia tradicional acontece nos anos quarenta e cinquenta com a escola interacionista que, segundo Lola Aniyar Castro (1953, p. 97) “insistiu numa atitude não valorativa diante desse tipo de condutas (desviantes), e na necessidade de prescindir dos estereótipos legais representados pelas codificações respectivas”.

Para Alessandro Baratta, a concepção liberal burguesa no que concerne ao âmbito criminal priorizou os interesses das classes dominantes, imunizou seus comportamentos socialmente danosos e estabeleceu que o processo de criminalização incidirá somente sob as classes subalternas. Vera Malaguti Batista aduz que “a justiça criminal e o poder punitivo se transformam em um instrumento para o controle diferencial das ilegalidades populares” (Batista, Vera Malaguti.2011, p. 96).

A criminologia crítica permite entender como o poder punitivo, com todas as instituições políticas e jurídicas de controle social, está configurado pelo capitalismo.

Vera Malaguti Batista (2003, p. 35) em sua pesquisa atribui à droga como principal fator de criminalização da juventude, concluiu-se que, cerca de 49% dos adolescentes que entram no sistema está envolvido com drogas (38% por tráfico, 11% por consumo), sendo esses adolescentes em sua maioria moradores dos bairros periféricos dos grandes centros e 38% analfabetos.

De todo modo, ainda que, com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, garantindo e assegurando direitos processuais aos adolescentes infratores na aplicação das medidas socioeducativas, é importante analisar as condições de cumprimento dessas e, ainda, mostrar que o sistema dessa justiça especializada não está imune a críticas, muito menos, a reformas, mesmo que a legislação própria, muitas vezes, mostra-se no sentido oposto ao sistema de justiça criminal, o qual busca sempre o recrudescimento penal, com aumento de penas expressivas, por exemplo.

Nesse contexto, deve-se considerar o aumento dos discursos punitivistas dos últimos anos, com o recrudescimento do sistema carcerário e, no âmbito da justiça juvenil, as discussões e propostas acerca da redução da maioridade penal.

Fato é que, não é possível falar de poder punitivo sem discorrer sobre neoliberalismo e capitalismo. O poder punitivo do Estado serve para o controle das massas e a manutenção da ordem social. Não é à toa que os crimes que mais encarceram são delitos cujo bem jurídico é o patrimônio, como furtos e roubos, além do tráfico de drogas, o que também pode ser visto nos processos de ato infracional.

Ocorre que, grupos vulneráveis acabam caindo no sistema de justiça criminal através de crimes patrimoniais, sendo que as elites, por exemplo, possuem tolerância quanto às práticas de irregularidades quanto à ordem tributária, e, portanto, muitas vezes não são punidas, isso implica que o direito penal incide de forma desigual e seletiva na sociedade, havendo a imunização das elites e a repressão das massas, e, com isso, reproduzindo e perpetuando as desigualdades estruturais através do sistema de justiça criminal, onde “os institutos de detenção produzem efeitos contrários à reeducação e à reinserção do condenado, e favoráveis à sua estável inserção na população criminosa” (Baratta, Alessandro, 2020, p. 183).

Inserindo-se no contexto do sistema de justiça juvenil, Alessandro Baratta, no prefácio de *Difíceis Ganhos Fáceis. Drogas e Juventude Pobre no Rio de Janeiro*, afirma que a justiça juvenil é a parte mais sensível do sistema punitivo, onde a seletividade encontra seu ponto mais alto, com a seguinte afirmação: “se é verdade que o sistema punitivo em geral é dirigido aos pobres e que a justiça menoril dele faz parte (a despeito de sua ideologia tutelar e de seus eufemismos),

então os jovens pobres são a população de referência mais representativa do sistema punitivo em geral.” (Batista, Vera Malaguti, 2003, p. 25).

Em razão disso, Alessandro Baratta dispõe que a justiça juvenil é a parte mais sensível do sistema punitivo, onde sua seletividade e destrutividade encontram seu ponto mais elevado, contudo, ainda mais sujeita de críticas e propostas de reformas. Afinal, a maior parte dos pobres é jovem e a maior parte dos jovens é pobre no Brasil, constituindo, sobretudo, parte majoritária no sistema carcerário brasileiro, composto por jovens, pobres, do sexo masculino e, ainda, negros. Com isso, é possível verificar que a justiça juvenil especializada atua na criminalização secundária.

Assim discorre Flora Sartorelli:

Assim como no sistema adulto, é possível se verificar a existência na forma de operação deste sistema de justiça que apresenta um direcionamento claro: a expressiva maioria dos casos submetidos à Justiça Juvenil retrata adolescentes entre 14 e 16 anos, pobres, negros, do sexo masculino e que interromperam os estudos ainda no Ensino Fundamental. (2017, p. 257-284).

Considerando o exposto, observa-se que o direito penal juvenil é resultante da desaprovação da sociedade das condutas dos adolescentes que admitem a intervenção estatutária. E assim estabelece Salomão Shecaira, “as instituições responsáveis pelo controle social formal ainda punem, repressiva e retributivamente os atos infracionais” (Shecaira, Sérgio Salomão, 2008, p. 111).

A criminalidade juvenil está presente em todas as classes sociais, mas sobretudo, e com maior incidência, onde o Estado não se faz presente, garantindo e assegurando a efetivação dos direitos que o Estatuto estabelece.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise do sistema de justiça juvenil brasileiro revela que, apesar dos avanços trazidos pelo ECA, há uma clara discrepância entre o que a legislação prevê e a prática do sistema punitivo. A criminalização de adolescentes, especialmente em áreas pobres e marginalizadas, reflete um sistema que ainda falha em garantir os direitos fundamentais dos jovens em desenvolvimento. A criminologia crítica oferece uma lente importante para compreender essas falhas, propondo que o enfoque punitivo seja substituído por políticas que promovam a ressocialização e a inclusão social, ao invés de perpetuar a exclusão e o estigma. A superação dessas lacunas demanda uma reforma profunda, que alinhe o sistema de justiça juvenil aos princípios da proteção integral, garantindo que as medidas socioeducativas cumpram seu papel transformador, em vez de reforçarem ciclos de marginalização e punição.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL E SILVA, Antônio Fernando. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e sistema de responsabilidade penal juvenil ou o mito da inimputabilidade penal**. In: Ilanud/ABMP/SEDH/UNFPA (Orgs.). *Justiça, adolescente e ato infracional: socioeducação e responsabilização*. São Paulo: Ilanud, 2006.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des) ilusão**. 2 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017
- ANTIUA, Gabriel Ignacio. **Histórias do pensamento criminológico**. Rio de Janeiro: Revan: Instituto carioca de criminologia, 2008.
- AZEVEDO, Nayara Aline Schmitt. **Uma hermenêutica criminológica crítica e abolicionista para o sistema socioeducativo**. Orientadora, Vera Regina Pereira de Andrade, 2016. 228 p. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós Graduação em Direito.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 6. ed. 2020.
- BARRETO, Tobias. **Menores e loucos em direito criminal**. Ed. Fac-sim – Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003.
- BARROS, Ana Carolina Albuquerque de. **Culpabilidade no Direito Penal Juvenil**. Orientador Alamiro Velludo Salvador Netto. 2019. 186f. Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2019.
- BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução crítica à criminologia brasileira**. 2 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.
- BATISTA, Vera Malaguti. **A juventude e a questão criminal no Brasil**. Mitos e verdades sobre a justiça infanto juvenil brasileira: Por quê somos contrários à redução da maioridade penal?/ Orgs. José Luiz Quadros de Magalhaes; Maria José Gontijo Salum; Rodrigo Tórres Oliveira. Brasília: Conselho Federal de Psicologia. 2015
- BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**.- Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União, Brasília, 16 jul. 1990*.
- CASTRO, Lola Aniyar de. **Criminologia da reação social**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- CIFALI, A. C.; CHIES-SANTOS, M.; ALVAREZ, M. C. **Justiça juvenil no Brasil: Continuidades e rupturas**. *Tempo Social, [S. l.]*, v. 32, n. 3, p. 197-228, 2020. DOI: 10.11606/0103-2070.ts.2020.176331. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/176331>>. Acesso em 25 de jan. 2025
- DE NARDIN, Budó, M (2015). **Vítimas e monstros: a construção social do adolescente infrator do centro à periferia**. *Revista Espaço Acadêmico*, 15(172), 41-52. Recuperado de Acesso em 3 de jan. 2025
- FERRAIOLI, Luigi. **Prefácio a Infância, Ley y Democracia em America Latina**.
- FERRANDIN, Mauro. **Ato penal juvenil: aplicabilidade dos princípios e garantias do ato penal**. Curitiba: Juruá Editora, 2009.
- LIBERATI, Wilson Donizete. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 3.ed. São Paulo: Malheiros Editora, 1995.
- LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adolescente e ato infracional. Medida socioeducativa é pena?**. 1. ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003.
- MENDEZ, Emilio Garcia e Beloff, Mary. Buenos Aires: Temis, 1999.
- MENDEZ, Emilio Garcia. **Adolescente e responsabilidade penal: um debate latino- americano**. Porto Alegre: AJURIS, ESMP- RS, FESFEP-RS, 2000.

MENDEZ, Emilio Garcia. **Evolução histórica do Direito da Infância e da Juventude**; ILANUD; ABMP; SEDH; UNFPA (Org.) In: Justiça, Adolescente e Ato Infracional: socioeducação e responsabilização. São Paulo: ILANUD, 2006.

MIGLIARI, Maria de Fatima Bastos Menezes. **Infância e adolescência pobres no Brasil: análise social da ideologia**. 1993. Rio de Janeiro, dissertação de mestrado em Sociologia e Política, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, PUCRJ.

PETRY, Rafael. **A inaplicabilidade do princípio da insignificância aos atos infracionais**. Orientadora: Josiane Rose Petry Veronese. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Curso de Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015.

ROSA, Alexandre Moraes da. **Introdução Crítica ao Ato Infracional: Princípios e Garantias Constitucionais**. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

SANDRINI, Paulo Roberto. **O controle social da adolescência brasileira: gênese e sentidos do Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2009. 164f. Tese (Doutorado Interdisciplinar em Ciências Humanas) – Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2009.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **O adolescente infrator e os direitos humanos**. Disponível em: < <https://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/32>>. Acesso em: 15 de dez. 2024

SARAIVA, João Batista Costa. **Adolescente e responsabilidade penal: da indiferença à proteção integral**. 5. ed. rev. e atual.- Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016.

SEMER, Marcelo. **Sentenciando o tráfico: o papel dos juízes no grande encarceramento**. 1 ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2019.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistema de Garantias e o Direito Penal Juvenil**. São Paulo: RT, 2008.

SILVA, Maria Liduína de Oliveira e. **O controle sócio-penal dos adolescentes com processos judiciais em São Paulo: entre a proteção e a punição**. Orientadora: Myrian Veras Baptista. 2005. 267f. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

SILVA, Natalia. **Os riscos da redução da maioridade penal defendida por Bolsonaro**. Carta Capital, 08 de novembro de 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/os-riscos-da-reducao-da-maioridade-penal-defendida-por-bolsonaro>>. Acesso em 10 de dez. 2024

SILVA, Roberto Baptista Dias da. **Abolicionismo penal e os adolescentes no Brasil**. In: PASSETTI, Edson; **Conversações abolicionistas**: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva. São Paulo: IBCCrim, 1997.

SOUZA, Flora Sartorelli Venâncio de. **A responsabilidade do judiciário brasileiro no encarceramento em massa juvenil: um estudo de caso do HC 346.380-SP, STJ**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. n. 129, v. 25, 2017.

SPOSATO, Karyna Batista. **Direito penal de adolescentes**: elementos para uma teoria garantista. São Paulo: Saraiva, 2013.

SPOSATO, Karyna Batista. **Elementos para uma teoria da responsabilidade penal de adolescentes**. Orientadora: Maria Auxiliadora Minahim. 2011. 227f. Tese de Doutorado. Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011.

SPOSATO, Karyna Batista. **O Direito Penal Juvenil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SUTHERLAND, Edward Hardin. **Princípios de criminologia**. Tradução de Asdrubal Mendes Gonçalves. São Paulo: Imprensa; Martins, 1949.

POR UMA CRIMINOLOGIA CRÍTICA ANTIRRACISTA: CONTRIBUIÇÕES A PARTIR DO CAPITALISMO DEPENDENTE BRASILEIRO

NATHÁLIA BORGES DE QUADROS¹
GIOVANE ANTONIO SCHERER²

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar as lacunas na produção de conhecimento criminológico crítico brasileiro referentes ao debate étnico-racial³, como vem se constituindo esse saber a partir das especificidades de tal formação sócio-histórica, bem como realizar uma aproximação com construções teóricas que apontam alternativas antirracistas a partir dos desafios encontrados. Busca contribuir para produção de novas sínteses rumo à uma criminologia crítica antirracista.

O trabalho resulta de achados produzidos por uma monografia na área de Serviço Social, que vêm sendo aprofundados em uma dissertação de mestrado, produzida junto ao Programa de Pós Graduação em Política Social e Serviço Social da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Se baseia no método de análise materialista-histórico e dialético, e realizada uma breve pesquisa bibliográfica na área das ciências sociais e ciências sociais aplicadas: Ciências Sociais, Direito e Serviço Social, escolhendo uma revista de cada área do conhecimento, de acordo com critérios de longevidade e classificação de qualidade pela Capes/MEC, sendo anteriores à 2013 e portadoras de qualificação Qualis A1.

A pesquisa objetiva analisar uma aproximação de como, e se, tais campos vem trabalhando a crítica criminológica a partir da questão étnico-racial e das particularidades do país, entendendo os limites da opção metodológica e não alme-

1 Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Política Social e Serviço Social da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Bacharel em Serviço Social pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Email: borgesnathalia98@gmail.com. Pesquisa subsidiada com o auxílio da bolsa de fomento CAPES.

2 Orientador. Doutor em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Mestre em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, PUCRS, Brasil. Email: giovaneantonioscherer@gmail.com.

3 Compreende-se a questão étnico-racial a partir de Munanga (2004), em que raça e etnia são eixos distintos, mas que se unem ao tratar da contradição entre o homem branco e o “outro” que se opõem ao padrão da branquitude. Nisso, entende-se a necessidade de especificar as particularidades da questão negra e da questão indígena, porém, dados os limites do presente trabalho, serão traçados processos que explanam suas realidades comuns.

jando esgotar o debate. A autora, enquanto pesquisadora branca, concorda com DiAngelo et al (2020) ao compreender que não existem brancos antirracistas, na medida em que existir em uma estrutura racista enquanto pessoa branca, já é contribuir com o racismo, entretanto, é um dever político e ético contribuir com a luta antirracista, entendendo os limites que essa contribuição terá.

O primeiro tópico busca realizar um apanhado do que é o direito e o direito penal e como surge sua teorização através da criminologia, trazendo esse apanhado para compreender como surge a criminologia no Brasil chegando à criminologia crítica e, então, como esta dialoga com a questão étnico-racial. No segundo tópico, busca-se realizar uma aproximação com teorias críticas acerca da luta de classes no Brasil que possibilitam uma contribuição à criminologia crítica compreendendo a centralidade da questão étnico-racial e a necessidade de construção de uma criminologia crítica antirracista. Por fim, uma breve conclusão em síntese aos apontamentos do texto, indicando a presença do racismo na criminologia crítica brasileira e as iniciativas contra-hegemônicas, assim como, defendendo a necessidade de contribuição a essas iniciativas para uma criminologia crítica antirracista que caminhe com as lutas sociais.

2. A CRIMINOLOGIA CRÍTICA E O BRASIL

O direito penal surge pautado no discurso iluminista que se opunha às formas de punir do absolutismo, em desacordo com as necessidades do modo de produção que se formava. Com o processo de subsunção real do trabalho ao capital (Marx, 2022), tem-se a generalização do trabalho abstrato⁴ em que as relações assumem o falso caráter da equivalência. Afinal, para que as pessoas pudessem vender sua força de trabalho eram necessários mecanismos que garantissem a aparência de que tanto o vendedor quanto o comprador, o dono dos meios de produção, eram iguais, realizando uma troca justa selada por meio contratual. Tal qual as particularidades do trabalho humano diluem-se em trabalho humano abstrato, a particularidade dos indivíduos “[...] diluem-se na abstração do homem em geral como sujeito de direito.” (Pachukanis, 2017, p. 121).

O direito é, pois, relação jurídica entre sujeitos de direito que surge com o modo de produção especificamente capitalista, não sendo um conjunto de leis e normas a-históricas (Pachukanis, 2017). E com o direito penal:

[...] a luta nua pela existência adquire forma jurídica com a introdução do princípio de equivalência. O ato de legítima defesa, dessa maneira, deixa de ser apenas um ato de autodefesa para se tornar uma forma de troca, um modo particular de circulação que ocupa seu lugar ao lado da circulação comercial “normal”. Delito e pena são o que são, ou seja, adquirem sua natureza

4 É a igualização de todos os trabalhos que são completamente diferentes e particulares, e sua redução à um único caráter comum que possuem enquanto dispêndio de força de trabalho humana. (MARX, 1996, p.199)

jurídica no solo das operações de transação. [...] Inversamente, o próprio termo “Direito penal” perderia qualquer sentido, uma vez que dele evaporasse o princípio da relação de equivalência. (Pachukanis, 2017, p. 173 - grifo nosso)

Assim, o direito penal é o controle punitivo assumido sobre a aparência da equivalência sobre as relações entre os “sujeitos de direito”, que são responsabilizados a partir de suas ações tomadas como “livres”, em que a culpa do condenado se torna igual à medida penal que define a quantidade de liberdade que será privada dele, ou outros tipos penais. Ainda de acordo com Pachukanis (2017, p.182-183), “Isso se expressa por meio da expressão “cumprir a pena”, O infrator que cumpre sua pena retorna à existência individualista da sociedade, à “liberdade” de contrair obrigações e cometer delitos”, é a realização de uma reparação equivalente. Assim, surgem estudos sobre o crime que buscarão justificar essas novas formas de punir em oposição à antiga.

Segundo Batista (2009), é nessa conjuntura que surge o discurso jurídico de princípios, ideias de legalidade e os conceitos de delito e pena de acordo com os novos dispositivos de controle social necessários ao disciplinamento e assujeitamento da população expropriada. Os estudos sobre o crime surgem com a escola clássica que vem justificar tais processos em que a pena passa a pautar-se nos princípios de humanidade, legalidade e eficácia, expressando a ascensão da burguesia em que “São estabelecidos limites para o método moderno de organização da verdade: punir em vez de vingar e estabelecer uma gestão seletiva das ilegalidades populares.” (Batista, 2009, p.25).

Então, de acordo com Batista (2009), no século XIX a Europa já pôde teorizar sobre o internamento em massa iniciado no século XVIII e, “[...] nesse momento que o pensamento criminológico dá o seu grande salto para a frente com uma reflexão “científica”, autônoma do discurso jurídico e, por isso, sem o embaraço das garantias e dos limites.” (Batista, 2009, p.26). Logo, surgem teorias que passam a justificar as atrocidades produzidas pelo referido contexto sócio-histórico. Surge a escola positivista que se coloca como crítica à escola clássica, se afastando do delito e lançando foco sobre o autor, inaugurando-se a criminologia com estatuto de “ciência”. Passa-se a individualizar as causas do crime com uma concepção patológica que relega o complexo de fatores que conduz o considerado crime a uma “anormalidade” da pessoa considerada criminosa (Flauzina, 2006; Baratta, 2011; Souza e Julião, 2023).

De acordo com Flauzina (2006), tanto a escola clássica quanto a positivista possuem como nó teórico e político a ideologia da defesa social, que sustenta as novas formas de exploração e pauta os princípios da pena - “humanidade”, legalidade e eficácia -, não no sentido do “criminoso”, mas da sociedade em “perigo”, não da modificação, mas da defesa. A escola positivista retoma ideias do Antigo Regime, atribuindo à “criminalidade” um caráter de patologia, sendo então, ne-

cessária a mudança do autor do crime como meio de justificação das instituições totais e o conjunto de violências impostas à classe trabalhadora.

Com esse processo, a escola clássica inaugura o direito penal e a escola positivista inaugura o direito penal do autor. Segundo Baratta (2011), outras abordagens criminológicas surgem após a escola positivista, mas seguem reproduzindo a ideologia da defesa social. Como crítica às anteriores surge o *labelling approach* invertendo os ângulos de análise, conforme explica Flauzina (2006, p. 20), “Abandona-se a visão que confere a esse aparato a função de “combate” à criminalidade, passando à uma análise que o entende como seu principal produtor.”. O *labelling approach*, traduzida como teoria do etiquetamento, surge nos Estados Unidos a partir da década de 50 pela “escola de Chicago” (Andrade, 2003).

A criminologia crítica surge da ebulição social dos anos 60 e 80, das debilidades da teoria do *labelling approach*, focando nas razões sócio-históricas da criminalização a partir das relações de produção. Assim, “[...] sob a denominação de “Criminologia crítica” designa-se um estágio avançado de evolução da Criminologia “radical” norte-americana e da “nova Criminologia” europeia [...]” (Andrade, 2012, p. 89), tendo influências materialista e marxista, mas sendo um campo heterogêneo em posições políticas e teóricas.

Já na América Latina, na década de 1970 são recepcionadas as criminologias norte-americana e europeia, sendo a Venezuela pioneira com o grupo Maracaibo, surgido em 1974, chamado “Grupo Latino-Americano de Criminologia Comparada”. No Brasil, ocorre a importação da criminologia positivista em meio aos movimentos racistas das políticas de branqueamento e eugenismo, como meio de validação da violência racista e daquela perpetrada por meio do Estado (Calazans et al, 2016). Essa criminologia se dá em processo em que “nas Ciências Jurídicas prevaleceu ora uma aceitação das teses sobre a inferioridade racial, ora a tese da democracia racial, como uma resposta contra as tentativas de problematizar a desigualdade racial e o racismo no Brasil.” (Calazans et al, 2016, p. 452). Assim, em meio as teses racistas prevalecentes nas ciências jurídicas brasileiras do século XX, é apenas na década de 1960 que a criminologia crítica passa a ganhar espaço no Brasil, processo que ocorre em meio às ditaduras militares que marcaram a América Latina no período e, em meio à ditadura militar brasileira com o golpe de 1964 (Andrade, 2012).

Andrade (2012) explica que, além da apropriação feita da criminologia crítica pela América Latina, muitos intelectuais teceram a criminologia crítica a partir dessa realidade. Segundo ela, nessas particularidades a lógica da punição atua duplamente em um sistema que é formal e informal, em que a pena oficial de prisão caminha conjuntamente à perda de vida. Assim, teóricos e militantes

inseridos no meio acadêmico passam a construir uma criminologia crítica denunciando a violência institucional e a desigualdade no tratamento do sistema penal, centralizando o tema da seletividade/vulnerabilidade (Calazans et al, 2016), no entanto, “[...] a raça se reatualizou como item explicativo da seletividade (PRANDO, 2016), ocultando consigo o próprio centro de poder da branquidade produtora da Criminologia, o racismo epistemológico dessa ciência, e o racismo estrutural da sociedade brasileira” (Calazans et al, 2016, p. 453).

Essa contradição presente no surgimento da criminologia crítica no Brasil expressa o distanciamento das lutas de militantes inseridos no meio acadêmico da época com as lutas de base, principalmente do movimento negro, que já pautava há muito tempo o debate e a luta contra o racismo, contra o sistema penal e o genocídio, mostrando um “confinamento racial acadêmico” (Calazans et al, 2016, p. 454). Souza e Julião (2023) apontam que o racismo acaba por aparecer como variável de seletividade, ao invés de ser sua estruturação. Outro problema presente na criminologia crítica brasileira, é uma compreensão de que as especificidades dos sistemas penais latino-americanos, e brasileiro, estão ligadas a uma continuidade da violência do período colonial para a atual economia de capitalismo dependente, como uma herança do escravismo. Essas continuidades e o caráter genocida do sistema penal brasileiro são fatos concernentes à sua estruturação e modo de ser, no entanto, essa abordagem acaba por excluir da análise os processos de ruptura que também os compõem e permeiam a transição entre os diferentes modos de produção, compreendendo-se, do ponto de vista dialético, que o processo é formado por rupturas e continuidades.

Existem iniciativas que adentram a questão étnico-racial como estruturante, assim como às particularidades do sistema penal brasileiro a partir de sua formação sócio-histórica, mas ficam no acostamento do campo criminológico crítico, como aponta Freitas (2016). O autor faz um apanhado de como o pensamento criminológico brasileiro tem se articulado ao estudo das relações raciais, e aponta que os trabalhos que se destacaram destoando de meras repetições, foram as dissertações de Flauzina (2006) e Duarte (2002), explica em nota de rodapé que antes deles, “três trabalhos, escritos por juristas negras(os), notabilizaram-se na área das investigações sobre direito e racismo no Brasil: PRUDENTE, 1980; BERTÚLIO, 1989; SILVA JUNIOR, 1998.” (Freitas, 2016, p.493), havendo outras produções principalmente nos anos mais recentes, porém, tais iniciativas não são hegemônicas.

Então será apresentada uma pesquisa bibliográfica para uma breve aproximação sobre como vem se produzindo conhecimento acerca do sistema penal a partir das particularidades da formação sócio-histórica brasileira e da questão étnico-racial. Para isso foram escolhidas as áreas do Direito, Ciências Sociais e

Serviço Social⁵, sendo esta a área da qual o trabalho parte, por compreender-se a escassez do debate em tal área e sua importância para ela.

Dessa forma, foram escolhidas 3 revistas, uma de cada área, por critérios de qualidade Qualis A1 e longevidade, sendo anteriores ao ano de 2013. Essa escolha se deu para que fosse possível ter um parâmetro acerca de cada uma dessas áreas, compreendendo que as revistas Qualis A1 são meios mais abrangentes de acesso ao conhecimento científico. Além disso, a escolha foi pensada de acordo com os limites do trabalho cuja pesquisa originalmente aconteceu, limitando-se a tecer aproximações iniciais sem pretensão de esgotar o debate proposto e, compreendendo ainda, que muitas produções ficaram de fora do escopo da pesquisa, mas que a busca por elas pode ser realizada em outras oportunidades.

Dadas essas considerações, as revistas escolhidas foram, Serviço Social e Sociedade, revista da área de Serviço Social, da Cortez Editora e vinculada à SciELO – Science Eletronic Library Online, existente desde 1979; Direito e Práxis, vinculada à linha de pesquisa em Teoria e Filosofia do Direito do Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro (PPGDir/UERJ), criada em 2010; e, por último, DADOS - Revista de Ciências sociais também ligada à Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ) e vinculada à SciELO – Science Eletronic Library Online, existente desde 1966. Todas classificadas como Qualis A1 no Sistema Qualis Periódicos da Capes/MEC.

As palavras-chave foram escolhidas de acordo com os objetivos do trabalho, optou-se por “sistema penal” por ser uma palavra mais abrangente nos estudos sobre processos de criminalização sustentados pela pena, enquanto forma de punir específica do modo de produção capitalista, conformada em um sistema que comporta os processos de criminalização primário e secundário⁶ (Baratta, 2011). Já a palavra “racismo” foi escolhida por ser mais abrangente para o acesso à trabalhos que propusessem uma análise crítica sobre os ditos e não ditos na produção em criminologia em relação à questão étnico-racial. Além disso, optou-se pelo termo “capitalismo dependente” por melhor condizer com a compreensão defendida pela autora acerca do modo de produção existente no Brasil, no qual estão inseridas as particularidades que constituem seu sistema penal.

Foi feita análise de conteúdo com as publicações de 2013 a 2022, para sistematização de dados e construção da análise crítica em diálogo com os argumentos suscitados pelo trabalho. Assim, foi realizado levantamento de forma

5 Essa opção se deu por compreender-se que a criminologia crítica surge da análise crítica do sistema penal e do controle punitivo através da contribuição de diferentes áreas do conhecimento, sendo um campo de análise não restrito ao direito, mas que perpassa também por outras áreas, como é o caso das Ciências Sociais (Baratta, 2011)

6 Baratta (2011) explica que a criminalização primária é composta pelos conteúdos e não-conteúdos que formam a legislação penal, conjunto de valores que expressam necessidades de classe, sendo a criminalização secundária o momento de execução da lei penal.

exploratória com a seleção de palavras-chave e leitura exploratória de resumos. A partir de tais palavras-chave, foi utilizada como critério de inclusão apenas trabalhos que se debruçam sobre os termos assinalados, sendo aqueles que apenas citam tais palavras sem discorrer no assunto, foram excluídos.

As produções encontradas foram organizadas e quantificadas para análise dos resultados, buscando-se dialogar com os dados obtidos com o referencial traçado. O período de análise foi escolhido por ser o ano de 2013 um marco teórico pela efervescência dos movimentos sociais brasileiros. Em 2013, o mês de Junho marca a intensificação dos protestos de rua, com ampliação dos movimentos de greve e ação direta, o que culmina em um processo de sofisticação da criminalização dos movimentos sociais (Martins, 2018), tendo sido marcado também pelo escancaramento da seletividade racista do sistema penal brasileiro (Almeida, 2021). A pesquisa se finda em 2022 pela escrita do trabalho ter se dado em 2023.

A seguir, é apresentada uma tabela que demonstra os resultados da pesquisa:

Palavras-chave	Achados por revistas no período de 2013-2022		
	Serviço Social e Sociedade	Direito e Práxis	DADOS - Ciências Sociais
Racismo	18	93	11
Sistema penal	1	40	1
Capitalismo dependente	10	12	0
Racismo e sistema penal	0	24	0
Racismo e capitalismo dependente	5	5	0
Capitalismo dependente e sistema penal	0	4	0
Racismo, sistema penal e capitalismo dependente	0	2	0

Fonte: Elaborado pela autora, 2023.

Entre 2013 e 2022, na Revista Serviço Social e Sociedade, de 291 publicações obteve-se apenas 24 resultados. Na Revista Direito e Práxis as publicações totalizam 733, destas obteve-se 114. Já na DADOS, Revista de Ciências Sociais, o número total é de 300, e os resultados foram 13. O que todas elas possuem em comum é que do total de publicações, aqueles que desenvolvem o conteúdo das

palavras-chave não chegam a ¼ das publicações totais. Dessa forma, de 1.324 artigos publicados de 2013 a 2022 nas revistas qualificadas das áreas selecionadas, apenas 122 abordam a temática do racismo, apenas 24 trazem uma análise do sistema penal e do racismo, e somente 2 abordam a temática do sistema penal articulado às temáticas do racismo e capitalismo dependente.

Os resultados da pesquisa bibliográfica são ainda mais problemáticos no que se refere ao termo “sistema penal”, partindo de sua função seletiva, racista e genocida. Destaca-se que a questão social no Brasil é estruturada pela questão étnico-racial, não sendo um recorte, mas o vetor da divisão de classes e da subjetivação das pessoas desde que o capital adentra em todos os territórios em que se perpetuou conjuntamente ao racismo estrutural (Ferrugem, 2022). Sendo assim, a questão penal enquanto principal forma de controle social do modo de produção capitalista e sua brutalidade no Brasil é uma realidade que se mostrou invisibilizada nas produções de conhecimento, uma vez que o racismo mostra-se presente em tal escassez e na forma como o sistema penal é analisado de maneira deslocada da questão étnico-racial.

Freitas (2016), aponta a hipótese já levantada anteriormente por Flauzina (2006), Duarte e Prando (2015): as escolhas no campo da criminologia crítica estão relacionadas às condições de poder e hierarquia em que elas são realizadas. “Trata-se de considerar como as posições (raciais, de classe e de gênero) dos(as) pesquisadores(as) têm influenciado para que a categoria raça ou gênero sigam ausentes das escolhas teóricas e metodológicas da criminologia crítica.” (Freitas, 2016, p. 494), o racismo epistemológico e institucional se faz presente nas produções hegemônicas. Além disso, as produções acadêmicas no período neoliberal impõem a precarização dos pesquisadores, com demandas produtivistas e realização de múltiplas atividades para reprodução de sua força de trabalho, assim, a pesquisa científica fica com lacunas que a distancia ainda mais da realidade concreta.

Compreende-se que, diante disso, a intervenção sobre tal realidade deve iniciar no cotidiano da luta de classes, por meio de organizações, coletivos e movimentos sociais, buscando condições para maior visibilização das questões da classe trabalhadora e alternativas através da produção científica e da construção de memória coletiva. Nesse cenário, a criminologia crítica é diversa e em constante construção e autocrítica (Andrade, 2012), mas dado os resultados obtidos, é urgente a construção de uma criminologia crítica antirracista, comprometida com a classe trabalhadora diante da realidade posta, fazendo eco à Flauzina (2006, p.135) ao afirmar que “[...] uma criminologia que não dê conta de nossas relações raciais não está minimamente municiada para compreender o sistema penal”.

3. POR UMA CRIMINOLOGIA CRÍTICA ANTIRRACISTA

De acordo com Freitas, existe um pacto narcísico entre intelectuais brancos da criminologia no Brasil, de forma que “O reconhecimento dos negros como “vítimas” não foi acompanhado do processo de reconhecimento dos negros como sujeitos [...]” (Freitas, 2016, p. 495), o que impede a construção de uma crítica criminológica de caráter revolucionário. Assim, são necessárias iniciativas que construam a criminologia crítica partindo da questão étnico-racial como estruturante e da práxis da população negra e indígena, assim como fez Clóvis Moura ao propôr uma dialética radical da luta de classes no Brasil (Moura, 2021).

Como explica Souza (2021), é da suplantação do modo de produção originário que se engendra o escravismo colonial como modo de produção no Brasil, devido a seu caráter mercantil, diferindo de outros escravismos, como o patriarcal. Dessas relações práticas de exploração e espoliação engendra-se a ideologia racista como forma de justificar a invasão de territórios e subjugação de povos, ocultando os fundamentos da escravização e possibilitando a acumulação primitiva de capital.

Moura (2021) define dois períodos fundamentais ao escravismo colonial, o escravismo pleno e o tardio. O primeiro se estende de 1550 até 1850, definindo-se nele as relações fundamentais desse modo de produção, com as contradições da luta de classes e os movimentos de luta e resistência. Antes e depois da independência de 1822, a dependência externa foi condição estrutural do escravismo colonial, como seguirá sendo no capitalismo dependente (Moura, 2021), processo que deu continuidade a esse modo de produção, atingindo seu auge no escravismo pleno. Nesse momento surge o Estado Nacional, que tem como papel fortalecer a burguesia mercantil e mais tarde, ser gerada a burguesia industrial.

Assim, para sustentar esse modo de produção, foram desenvolvidos mecanismos econômicos e extraeconômicos. Em contrapartida, diversas revoltas impactaram o conjunto do sistema, dinamizando a sociedade escravista e impulsionando transformações, promovendo seus rasgos fundamentais⁷ (Moura, 2019). Entre as lutas da população negra e indígena, destaca-se o Quilombo dos Palmares, cujo nível organizativo foi tão grande a ponto de se tornar um exemplo de “[...] economia alternativa, com ritmo de produtividade maior do que a Colônia [...]” (MOURA, 2019, p. 219), representando um perigo à classe escravista.

7 De acordo com Moura (2019), os rasgos fundamentais no escravismo pleno são a produção exclusiva para exportação no mercado colonial; o tráfico internacional de escravizados e tráfico triangular como elemento mediador; a impossibilidade de acumulação de capital interno em nível necessário a um capitalismo não dependente; o latifúndio escravista como forma fundamental de propriedade; a legislação repressora e violenta; e a luta da população escravizada. Sendo tais rasgos que conduzem à fase do escravismo tardio.

Muitos outros quilombos surgiram e se assemelhavam a Palmares, sendo o quilombola o principal elemento desagregador do sistema escravista (Souza, 2021).

Moura (2021) destaca ainda, as lutas passivas, como o suicídio, os assassinatos dos próprios filhos, a fuga individual e coletiva; e lutas ativas, como revoltas citadinas, guerrilhas, violência pessoal e coletiva contra senhores e feitores, entre outros. Com tais processos que se tem a lei Eusébio de Queiróz de 1850, inaugurando o período do escravismo tardio. Souza (2021) explica que devido ao medo imperial das lutas da população negra, foi proibida definitivamente a entrada de escravizados no país. Porém, o modo de produção escravista manteve-se devido ao monopólio do mercado cafeeiro com apoio do capital inglês. Mas, com a impossibilidade de repor força de trabalho, as lutas dos escravizados e as disputas pelo mercado mundial em meio à ideologia liberal, criaram-se cisões intransponíveis conduzindo ao fim do escravismo (Souza, 2021).

Assim, posta a crise do modo de produção escravista colonial promovida pelas lutas da população negra e demais segmentos, que se tem o período de transição ao capitalismo dependente brasileiro em um “[...] cruzamento rápido e acentuado de relações capitalistas em cima de uma base escravista.” (Moura, 2021, p. 83). Esse processo que Moura (2021) define como uma modernização sobre base escravista, ocorre por um dinamismo injetado por capital estrangeiro, principalmente inglês, ocupando áreas relevantes a um processo autônomo de desenvolvimento de uma economia capitalista e criando o alicerce do subdesenvolvimento.

Frente a impossibilidade de manter o escravismo, a classe dominante passou a criar medidas para manter seus privilégios e promover a segregação da população negra como a Tarifa Alves Branco (1844), a Lei de Terras (1850), Lei Eusébio de Queiróz (1850), Guerra do Paraguai (1865 a 1870), e Política do Branqueamento (Moura, 2021). Nesse processo de modernização injetada e criação de novos mecanismos de controle, surge a forma jurídica no Brasil, bem expresso, por exemplo, pela Lei de Terras (1850), que dá cunho liberal à aquisição de terras no país, visando impossibilitar por um lado:

uma lei abolicionista radical que incluísse a doação pelo Estado de parcelas da gleba aos libertos e, de outro, estimular o imigrante que via, a partir daí, a possibilidade de transformar-se em pequeno proprietário, aqui chegando.” (MOURA, 2021, p. 107-108)

Assim, o surgimento da forma do direito nesse contexto, expressa os novos mecanismos de controle que permitiram a transição evitando rupturas radicais, surgindo também o controle especificamente penal, ao lado das majoritárias formas arcaicas de controle social (Nascimento; Lacerda, 2021). Nesse cenário, a forma jurídica é engendrada pela necessidade econômica de dominação da terra e de superexploração da força de trabalho, pela marginalização da classe trabalhadora brasileira na transição e incentivo à formação de uma classe trabalha-

dora imigrante como estratégia para criar um contingente populacional fora do mercado de trabalho, pressionando os salários abaixo de seu valor e mantendo condições precárias de reprodução (Moura, 2021; Souza 2021).

Dessa maneira, com o direito e o direito penal, criam-se as condições fundamentais da superexploração da força de trabalho tendo o racismo como elemento estruturante. Surgindo mecanismos de controle e coerção, como é o caso do controle penal, que nasce com caráter seletivo e genocida ainda durante o escravismo colonial, complexificando-se com o capitalismo dependente. Assim, o racismo não é uma variável de tal seletividade, na verdade ele “pauta as relações sociais e é uma das bases de sustentação do Estado brasileiro, que guarda sua essência escravocrata e classista, hoje demonstrada através de suas políticas públicas, dentre estas a segurança pública e o sistema de justiça.” (Ferrugem, 2020, p. 47)

É a partir de 1822 que surge o sistema penal brasileiro, diferente da punição de caráter privado como consequência das relações produtivas vigentes (Flauzina, 2006; Nascimento e Lacerda, 2021). Tem-se em 1830, o primeiro Código Criminal do Império, em que o escravizado era tomado como objeto pelo direito, mas como pessoa pelo direito penal, contradição que expressa a alienação colonial estruturante da sociabilidade que se forma a partir da invasão (Flauzina, 2006; Souza, 2021; Moura, 2021, 2019; Nascimento e Lacerda, 2021) em que nas lutas, a população escravizada reivindicava a própria condição de pessoa, passando a ter a punição estabelecida também pelo sistema penal que se forma, cujas penas cruéis do Código de 1830 eram estabelecidas apenas aos escravizados, e a criminalização das insurreições previa a pena de morte para as lideranças (Flauzina, 2006).

É para essa dominação que o complexo prisional é transposto da Europa para a América Latina, o pan-óptico/total óptico não surge com os mesmos objetivos que nos países de capitalismo central, mas para reprimir revoltas e as expressões de resistências. Assim como para promover o trabalho a valor moral (Melo, 2014), já que, ao contrário do que ocorria no escravismo pleno, em que o trabalho era sinônimo de degenerescência (Moura, 2019), no escravismo tardio tais valores precisam ser alterados para a transição ao capitalismo.

Desse modo, como não são as leis e normas que explicam a existência e conteúdo do direito e sua esfera penal, e sim, o modo de produção e as relações de produção, é na estrutura racista brasileira, na transição entre modos de produção, que se constitui o sistema penal e seus processos de criminalização frente à práxis negra e indígena disruptiva, e se mantém até hoje para evitar tais rupturas, frente às lutas sociais constantes. É com isso que a tortura e o genocídio estão no modo de operação do sistema penal brasileiro e, sendo assim, ainda que as reformas se-

jam necessárias e possam beneficiar as pessoas criminalizadas, não podem mudar ou “melhorar” essa estrutura, é preciso lutar por sua abolição com a superação do capitalismo, e é dever da ciência contribuir com tais lutas.

Freitas (2016, p. 496) destaca que “Ou reconhecemos que há, na academia, uma forte contribuição para o processo de genocídio ou não conseguiremos dar passos na perspectiva da emancipação.”, faz-se necessário reconhecer o racismo na academia e na criminologia crítica para que se possa dar passos em direção a sua superação em meio à contribuição com as luta de base. O sistema penal deve ser abolido por meio da luta antirracista, e apenas uma criminologia que se atenha às particularidades desse sistema penal e que se coloque em contribuição à luta antirracista, é capaz de contribuir com o abolicionismo penal. Como afirma Góes (2017, p.112), “[...] ultrapassar a limitadíssima fronteira do eurocentrismo para (cor)responder às necessidades que o problema racial brasileiro nos impõe, é indispensável para um abolicionismo racial pleno”.

4. CONCLUSÃO

O direito penal brasileiro surge da complexificação de mecanismos para conter resistências, engendrando o sistema penal da ação violenta do Estado por meio de uma “legalidade” que surge do ataque contra a vida da população negra e demais povos em luta, que se mantém na atualidade. Dessa forma, o racismo não é uma variável de seletividade, mas é a própria estrutura do sistema penal brasileiro que surge da transição entre modo de produção escravista colonial e capitalismo dependente. As agências executoras do sistema penal mantém as práticas de violência, sustentando a superexploração da força de trabalho e o constante atentado contra a vida da população negra e indígena, controlando as lutas sociais e evitando rupturas à ordem.

Assim, conclui-se pela existência de produções no campo da criminologia crítica brasileira que contribuem a uma crítica criminológica radical, mas que não são hegemônicas pela presença do racismo nessa área. Então, defende-se a necessidade de iniciativas que apreendam a luta de classes brasileira a partir da centralidade da questão étnico-racial. Só assim é possível compreender o sistema penal brasileiro para além da superfície, concluindo pela necessidade da criminologia crítica contribuir com o abolicionismo penal antirracista por meio das lutas sociais e do diálogo com elas através da produção científica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Mayara Lorena Barbosa. da. **Caso Rafael Braga como evidência da subcidadania e seus reflexos no sistema penal**. Revista de Ciências do Estado. 2021.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão**. 2 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

- BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. Rio de Janeiro: Editora Revan. 6ª ed, outubro de 2011.
- BATISTA, Vera Malaguti. Criminologia e Política Criminal. **Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, vol. 1, núm. 2, jul-dez, 2009, p. 20-39 Universidade Federal Fluminense Rio de Janeiro, Brasil.
- DIANGELO, Robin, BENTO, Cida, AMPARO, Thiago (mediador). O branco na luta antirracista: limites e possibilidades. **Branquitude**: racismo e antirracismo / Instituto Ibirapitanga, 2021. 177. Rio de Janeiro, 26 dez. 2020. Disponível em: <https://www.ibirapitanga.org.br/wp-content/uploads/2021/08/Ibi_Caderno-branquitude-racismo-e-antirracismo_%C6%92.pdf> Acesso em: 10 dez 2024.
- CALAZANS, Márcia Esteves de et al. Criminologia crítica e questão racial. Cadernos do CEAS: **Revista Crítica de Humanidades**, Salvador, n. 238, 2016.
- DUARTE, Evandro Piza. **Criminologia & racismo**. Curitiba: Juruá, 2002.
- FERRUGEM, D. **A racialização como estruturante da questão social**: entre silêncios e insurgências na produção de conhecimento em Serviço Social. Tese do Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, PUCRS. Orientadora: Beatriz Gershenson, 2022.
- FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo Negro Caído no Chão**: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro. Dissertação em Direito. Brasília: Faculdade de Direito da UnB, 2006.
- FREITAS, Felipe da Silva. Novas perguntas para a criminologia brasileira: poder, racismo e direito no centro da roda. **Cadernos do CEAS**, Salvador, n. 238, p. 488-499, 2016.
- GÓES, Luciano. Abolicionismo Penal? Mas qual abolicionismo, “cara pálida”? **Revista Insurgência**, ano 3, v.3, n.2. Brasília, 2017.
- MARX, K **O Capital**: Crítica da Economia Política. Livro Primeiro: O Processo de Produção do Capital, Tomo 1. São Paulo: Nova Cultural, V. 1, 1996.
- MARX, K. **Capítulo VI (inédito)**: manuscritos de 1863-1867, O capital, livro I. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2022.
- MARTINS, Carla Benitez. **Distribuir e Punir?** Capitalismo dependente brasileiro, racismo estrutural e encarceramento em massa nos governos do Partido dos Trabalhadores (2003-2016). Tese da Universidade Federal de Goiás, Goiânia, 2018.
- MELO, C. G. **ENTRE MUROS E GRILHÕES**: criminologia crítica e a práxis de enfrentamento contra o sistema penal e pelo fim das prisões. Dissertação da PUC-SP. Orientadora: Profª Drª Maria Lúcia Silva Barroco. Programa de estudos pós-graduandos em Serviço Social. São Paulo, 2014.
- MOURA, C. **Sociologia do Negro Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 2019.
- MOURA, C. **Dialética radical do Brasil negro**. 2. ed. São Paulo: Fundação Maurício Grabois, coedição com Anita Garibaldi, 2014.
- MUNANGA, Kabengele. **Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia**. Programa de educação sobre o negro na sociedade brasileira. Tradução. Niterói: EDUFF, 2004.
- NASCIMENTO, J. V. V. do; LACERDA, J. F. C. L. Entre senhores e feitores: complexo policial como componente da manutenção do escravismo no Pernambuco oitocentista. In: **Economia Política da Pena e capitalismo dependente brasileiro**. Organização: Nayara Rodrigues Medrado, Leonardo Evaristo Teixeira, Marco Andrade de Souza Serra, Carla Benitez Martins. São Paulo: Editora Dialética, 2021.
- PACHUKANIS, E. B. **Teoria Geral do Direito e Marxismo**. São Paulo: Boitempo, 2017.
- QUADROS, Nathália Borges. **Particularidades estruturais e funções não declaradas do sistema penal brasileiro**: a questão penal em foco para uma contribuição à práxis política em Serviço Social. TCC de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Maria. Orientadora: Laura Regina da Silva Camara Mauricio da Fonseca. Santa Maria, 2023.
- SOUZA, L. T. de; JULIÃO, A. O cair das “máscaras brancas” da criminologia crítica: aproximações teóricas a partir de Franz Fanon. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v.10, n.1, jan./abr. 2023.
- SOUZA, C. L. S. de. **Terra, Trabalho e Racismo**: Veias Abertas de Uma Análise Histórico-Estrutural no Brasil; orientadora, Beatriz Augusto de Paiva. Tese da UFSC, Centro Sócio Econômico, Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Florianópolis, 2018.

RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO, ÁLBUNS DE SUSPEITOS E A OPERACIONALIDADE REAL DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

ADRIANO FERNANDES NUNES¹

1. INTRODUÇÃO

Este artigo possui como objeto o uso de álbuns de suspeitos para fins de investigação policial. Como o próprio nome indica, esses álbuns consistem em conjuntos de fotos de indivíduos previamente classificados como “suspeitos”. Eles possibilitam que várias imagens sejam apresentadas a vítimas e testemunhas de crimes ao longo de investigações policiais, com o objetivo de identificar potenciais criminosos. De acordo com Ceconello e Matida (2021, p. 418), os álbuns são uma “peça fundamental da rotina policial”.

Ao lado do chamado *show-up* - em que apenas uma foto é apresentada -, os álbuns de suspeitos são a principal técnica relacionada ao reconhecimento fotográfico. Esse meio de prova, apesar de frequentemente utilizado nas esferas policial e judicial², não possui previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro. Apenas o reconhecimento presencial de pessoas e coisas é disciplinado pelo Código de Processo Penal (CPP), entre seus artigos 226 e 228.

Ademais, as práticas relacionadas aos álbuns de suspeitos e ao reconhecimento fotográfico são alvo de diversas críticas. A atipicidade dessa modalidade de reconhecimento leva muitos autores, como Lopes Jr. (2023, p. 565), a considerá-la ilícita. A acurácia das provas produzidas por esse meio também é fortemente contestada, em razão da influência das falsas memórias no momento da identificação (Ávila; Stein, 2015). Também se critica o recorte racial das prisões realizadas desse modo, tendo em vista a prevalência de homens negros³.

1 Bacharel em Direito pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro - FND/UFRJ. Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (PPGD/UFRJ) na linha “Teorias da Decisão, Interpretação e Justiça”. Bolsista CAPES/PROEX. E-mail para contato: adrrda.fla@gmail.com.

2 Um estudo elaborado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro indicou que, de uma amostra de 109 investigações conduzidas no estado entre dezembro de 2022 e junho de 2023, mais de 80% dos reconhecimentos foram feitos somente por meio de fotos (Anjos; Prado; Queiroz, 2024).

3 De acordo com um estudo realizado pelo Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Públicos-Gerais (CONDEGE), 83% das pessoas presas injustamente com base nesse meio de prova são negras (G1 Rio, 2021).

Esses elementos indicam a diversidade de possibilidades de estudo do tema. Para além de pesquisas normativas - a partir dos problemas que o reconhecimento fotográfico suscita na esfera processual penal -, campos do saber como a psicologia do testemunho, a criminologia e a sociologia são amplamente mobilizados para a análise das práticas policiais e judiciais envolvidas. Tendo isso em vista, esta pesquisa utiliza a criminologia crítica latino-americana como marco teórico, se distanciando de uma abordagem meramente normativa.

De forma mais específica, o artigo lida com a seguinte questão-problema: como é possível compreender a contínua utilização dos álbuns de suspeitos por uma perspectiva crítica, que leve em consideração a operacionalidade real - termo de Raúl Zaffaroni (2018, p. 12) - do sistema penal⁴ brasileiro? O que o tema revela acerca de certos problemas estruturais de nosso país, como a seletividade penal e o exercício de poder abertamente ilícito por parte de agências estatais?

A fim de contribuir para a compreensão do problema colocado, a pesquisa emprega uma metodologia qualitativa, que consiste, fundamentalmente, na revisão bibliográfica. Inicialmente, faz uma delimitação do marco teórico, justificando a opção por uma análise criminológica crítica e apresentando as principais categorias utilizadas. O capítulo seguinte aprofunda essa exposição teórica, abordando a distinção proposta por autores como Lola Aniyar de Castro (2005, p. 128) e Zaffaroni (2019, p. 50-51) entre sistemas penais paralelos e subterrâneos. A partir disso, o problema de pesquisa é diretamente analisado. O terceiro capítulo de desenvolvimento se dirige a questões criminológicas relacionadas aos álbuns de suspeitos.

Uma última observação, neste momento introdutório, diz respeito ao recorte espacial selecionado para o artigo. Para delimitar de forma mais apropriada o objeto, a pesquisa trata, principalmente, do uso de álbuns no estado do Rio de Janeiro. Logo, o terceiro capítulo apresenta informações referentes especificamente a esse estado. De certa forma, contudo, a pesquisa se situa em um plano teórico mais abrangente. A despeito da demarcação geográfica, a argumentação pretende ser pertinente para uma percepção crítica do sistema penal brasileiro, em um sentido geral.

2. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA LATINO-AMERICANA

Historicamente, a criminologia crítica dissociou o saber criminológico da busca por explicações causais do fenômeno criminal. Como pontua Baratta

4 O termo sistema penal engloba, de acordo com Nilo Batista (2020, p. 25), o conjunto das instituições policiais, judiciárias e penitenciárias.

(2014, p. 161), esse paradigma permitiu superar “a concepção do desvio e da criminalidade como realidade ontológica preexistente à reação social e institucional”. As diversas instâncias do sistema penal, entendidas como mecanismos de controle social, passaram a ser vistas como objeto de estudo da criminologia.

Com efeito, os inúmeros autores inseridos nas correntes críticas contribuíram para que a criminologia deixasse de ser fundamentalmente uma “ciência de polícia” para se ocupar das formas de reação social - formais e informais - ao desvio (De Giorgi, 2006, p. 36). Diversas fontes teóricas de deslegitimação do poder punitivo foram desenvolvidas, possibilitando que as análises sobre o tema incorporassem fatores históricos, econômicos, raciais e de gênero.

A nível teórico, este artigo se vale principalmente de referências críticas provenientes do contexto brasileiro e latino-americano. Zaffaroni (2018, p. 74) destaca a “parcial disfuncionalidade periférica” dos saberes produzidos nos países centrais, em referência à sua inadequação para apreender a realidade dos sistemas penais dos países marginalizados. Com isso, salienta que os discursos acadêmicos tradicionais excluem certas posturas práticas e teóricas próprias da “nossa região marginal”. A criminologia crítica latino-americana é composta, portanto, por elementos que não são percebidos como parte de uma concepção clássica de ciência.

No mesmo sentido, Alagia e Codino (2019, p. 176) sustentam que contribuições do ativismo negro abolicionista, que não tiveram *status* acadêmico, permitiram compreender o poder punitivo de modo mais profundo do que a criminologia tradicional. Na realidade, o discurso criminológico negligenciou a raça como fator primordial da seletividade penal e as permanências da escravidão em matéria de punição. A omissão do racismo permitia, assim, a legitimação do sistema penal (Alagia; Codino, 2019, p. 106)⁵. Somente a partir do estudo dessas relações foi possível descrever criticamente a realidade criminal latino-americana.

De tal modo, a criminologia crítica está associada ao campo das disputas políticas e da resistência à opressão estatal. No Brasil, seus representantes estiveram presentes na luta contra a truculência da ditadura militar (Carvalho, 2023, p. 33). A conjugação dessas lutas com os esforços teóricos para compreensão da atuação dos sistemas penais produziu uma “criminologia da libertação”, cujo objeto de estudo é o controle social (Castro, 2005, p. 105).

A libertação exige, em primeiro lugar, a deslegitimação do controle social (Castro, 2005, p. 93). O poder punitivo não deve ser visto como uma instância

5 Para esses autores, mesmo a teoria do etiquetamento (*labeling approach*) de meados do século XX, apesar de seus avanços teóricos e metodológicos, contribuiu para a omissão do racismo institucionalizado nas análises acadêmicas sobre o sistema penal (Alagia; Codino, 2019, p. 120).

protetora dos interesses mais valorizados socialmente, mas fundamentalmente como um instrumento a serviço das classes dominantes. Buscando avançar na análise das imbricações entre pena e economia, Juarez Cirino dos Santos desenvolveu sua criminologia radical. Por essa perspectiva, o controle social possui determinações estruturais, relacionadas às condições do mercado de trabalho em dado momento histórico (Santos, 2018, p. 70).

Segundo o mesmo autor, o controle do crime, pelas vias policiais, judiciais e prisionais, garante a reprodução das relações que caracterizam o sistema capitalista (Santos, 2018, p. 41). O próprio conceito legal de crime se revela um instrumento burguês, que exclui a criminalidade estrutural e reprime, fundamentalmente, as ameaças à propriedade privada (Santos, 2018, p. 58). Logo, a pena incide no domínio das relações de exploração do trabalho, como forma de controle das classes trabalhadoras.

Ao abordar o controle punitivo da força de trabalho como um fator central para a reprodução do capitalismo periférico, Santos (2021, p. 409) ressalta o recorte racial dos nichos de superexploração viabilizados por essa lógica. Os trabalhadores negros são vítimas de dupla exclusão social:

a) exclusão pela ampliação da produtividade por novas/velhas tecnologias, que expulsa a força de trabalho negra dos processos produtivos; b) exclusão pelo racismo, elemento cultural permanente de subordinação ao capital, mediante repressão política sob forma penal de trabalhadores negros, diante da opção terrível entre miséria e prisão (Santos, 2021, p. 409).

Esses elementos permitem apresentar dois pressupostos inevitáveis da criminologia crítica. O primeiro consiste em caracterizar o sistema penal como seletivo, repressivo e estigmatizante (Batista, 2020, p. 26). Sua atuação desrespeita sistematicamente os direitos humanos e degrada a figura social dos alvos da punição. A legalidade não é observada pelo sistema penal formal, tendo em vista a duração excessiva dos processos penais, a proliferação de tipos penais difusos e o exercício de poder francamente ilícito, especialmente por parte das agências policiais (Zaffaroni, 2018, p. 27-28).

Nesse sentido, Zaffaroni (2019, p. 171) constata uma tensão constante entre o direito penal e o poder punitivo. As regras e princípios estabelecidos pelo primeiro têm como objetivo racionalizar a punição e impedir seu exercício irracional. No entanto, a exacerbação do poder punitivo, constantemente levada a cabo pelos sistemas político e jurídico, ameaça converter o Estado de direito em Estado de polícia. Particularmente no contexto latino-americano, o direito penal deve assumir a função de minimizar as instâncias de seletividade, repressividade e estigmatização do poder punitivo. Como afirma Tavares (2021, p. 147), “ao direito penal não se comete função de proteção de bem jurídico, senão de limitar normativamente o poder. Essa é sua verdadeira e única função em uma democracia”.

O outro pressuposto reside na diferenciação entre as funções reais e as funções oficiais do sistema penal. A criminologia crítica foi responsável por revelar que, para além de seus fins declarados - como dissuasão, proteção a bens jurídicos e combate à criminalidade -, a penalidade desempenha funções ocultas. Para Sandoval Huertas (1981, apud Batista, 2020, p. 110), a pena de prisão possui três níveis de funções reais (não declaradas): um nível psicossocial, que consiste em seu papel vindicativo e de cobertura ideológica; um nível econômico-social, vinculado ao controle do mercado de trabalho; e um nível político, em que se exerce controle sobre as classes dominadas e os opositores políticos.

Como visto, Santos dá particular importância à esfera econômica em sua análise radical da pena. Logo, o autor considera que a garantia das desigualdades sociais em riqueza e poder é a principal função do poder punitivo, verificada desde o início do capitalismo (Santos, 2021, p. 398). Na realidade latino-americana, isso se apresenta de modo particularmente violento. Os sistemas penais atualizam a violência colonial, direcionada, atualmente, contra as classes marginalizadas e racializadas (Alagia; Codino, 2019, p. 181).

Esta brevíssima recapitulação de alguns temas da criminologia crítica permitiu delimitar o marco teórico selecionado para a pesquisa. Com base nesses pressupostos - e da distinção apresentada no próximo tópico -, será possível analisar o problema de pesquisa a partir de uma perspectiva marginal.

3. SISTEMA PENAL PARALELO E SISTEMA PENAL SUBTERRÂNEO

O controle social exercido pelos sistemas penais dispõe de diversos expedientes. O uso de cada um varia conforme o segmento social atingido, o momento histórico e outros fatores de ordem política. Mesmo em países considerados democráticos, é comum a observação de práticas profundamente autoritárias, ao arrepio de direitos e garantias individuais. Ao lado de sua faceta formal, os sistemas penais operam de formas alheias ao ordenamento jurídico, o que revela, para retomar a expressão utilizada no título deste artigo, sua operacionalidade real.

Buscando contemplar esse cenário, Castro (2005, p. 128) emprega o conceito de sistema penal subterrâneo para fazer referência aos aspectos mais repressivos do poder punitivo, que escapam ao controle jurídico. Para a autora, “o sistema subterrâneo opera nos diferentes níveis do sistema social. Isto é, tanto nos mecanismos de controle formal como nos de controle informal”. É no âmbito formal - ou seja, na atuação estatal -, contudo, que o fenômeno aparece de modo mais evidente.

O sistema penal subterrâneo se caracteriza, principalmente, por um processo de criminalização primária de indivíduos a partir da construção de estereótipos. Há uma criação de figuras “delinquentes” com base em estigmas de classe,

raça e gênero. Ao mesmo tempo, condutas de grave custo social perpetradas pelas classes dominantes são deixadas fora do radar do sistema penal.

Em um nível mais concreto, o sistema penal subterrâneo se baseia na violação sistemática da presunção de inocência; no controle policial violento e seletivo; no uso de procedimentos ilegais, como violações de domicílio, prisões por prazo indeterminado e infligência deliberada de sofrimento; e, de modo geral, em uma amplificação da reação social e judicial ao desvio (Castro, 2005, p. 131-132).

Zaffaroni (2019, p. 51) utiliza o mesmo conceito, considerando o sistema penal subterrâneo um elemento fundamental do controle punitivo na América Latina. Sua instalação nos países da região remete ao ciclo das ditaduras militares, que recorriam diretamente à eliminação física de seus oponentes.

Mediante este aparato, foram cometidos milhares de homicídios, desaparecimentos forçados, torturas, suplícios, sequestros, crimes sexuais, violações de domicílio, danos e incêndios, intimidações, roubos, extorsões, alterações de estado civil etc., sem nenhuma base normativa, inclusive dentro da sua própria ordem *de facto* (Zaffaroni, 2019, p. 51).

Por essa perspectiva, o sistema penal subterrâneo corresponde a um tipo particular de ilegalidade, marcado pelo uso direto de violência. É, em resumo, “a mais evidente relação entre autoritarismo e sistema penal” (Fragoso, 2011, p. 112). A fim de diferenciá-lo de outros recursos adotados pelo poder punitivo, Zaffaroni (2019, p. 50-51) diferencia o sistema penal subterrâneo do sistema penal paralelo. Esse último opera por meio de detenções administrativas ilimitadas, geralmente amparadas em estados de sítio, de emergência ou de guerra.

O sistema penal paralelo, portanto, contempla outras práticas lesivas aos direitos humanos: a instrumentalização do processo penal para fins persecutórios, principalmente direcionados à dissidência política. Seus mecanismos não dispõem, todavia, da violência física perpetrada pelo sistema penal subterrâneo. É possível afirmar que o sistema paralelo busca revestir sua atuação de alguma margem de legalidade, ainda que implique, na prática, a suspensão de direitos e garantias individuais.

Fragoso (2011, p. 253) analisa as formas pelas quais o sistema penal subterrâneo se expressa no contexto brasileiro, marcado pelo “autoritarismo psicológico-social” e pelo racismo estrutural. O autor menciona execuções sumárias, extorsões, torturas e corrupção passiva por parte de agentes do sistema penal como exemplos. A alta letalidade policial é o símbolo mais evidente do sistema subterrâneo, demonstrando a permanência de uma ideologia de extermínio que remete diretamente ao regime militar (Batista, 2010, p. 29 apud Fragoso, 2011, p. 253). Essa prática de exceção é cotidianamente legitimada por discursos securitários e, a nível institucional, pela figura do auto de resistência.

Ademais, a diferença entre sistemas penais “oficiais”, paralelos e subterrâneos reflete, em grande medida, a questão da seletividade penal. No Brasil, o poder punitivo é, em todos os seus aspectos, modelado por critérios racistas (Torres, 2016, p. 46). O sistema subterrâneo se destina, justamente, aos grupos marginalizados socialmente, contra os quais a violência física é justificada - principalmente, portanto, à população negra. Ao sistema paralelo e sua subversão processual cabe a repressão contra setores perseguidos politicamente.

Em resumo, portanto, as noções de sistema penal paralelo e - especialmente - sistema penal subterrâneo dão concretude à crítica criminológica exposta no primeiro capítulo. Essas duas esferas possibilitam, em suma, que o sistema penal realize suas funções reais, bem distantes dos fins juridicamente estabelecidos para a punição.

4. O CASO DOS ÁLBUNS DE SUSPEITOS

Neste momento, o tema de pesquisa é retomado, com o objetivo de avançar na compreensão do problema colocado. A forma como o reconhecimento fotográfico costuma ser realizado no Brasil, especialmente por meio dos álbuns de suspeitos, levanta questões que podem ser compreendidas pelas lentes teóricas da criminologia crítica. Algumas delas são abordadas a seguir.

4.1. O EXERCÍCIO DE PODER ILÍCITO PELAS INSTITUIÇÕES POLICIAIS

Como foi apresentado no tópico de introdução, os álbuns de suspeitos são objeto de diversas críticas. Na realidade, há diversos elementos que permitem considerar seu uso para fins de reconhecimento fotográfico como um método ilícito. O mais evidente, que já foi mencionado neste texto, é a ausência de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro. No processo penal, o respeito à forma assume o caráter de contenção do abuso estatal. No âmbito judicial, “a tipicidade das formas é uma garantia para as partes e para a correta prestação jurisdicional” (Badaró, 2021).

Assim como o Poder Judiciário, as instituições policiais também deveriam, a princípio, ter sua atuação restrita às determinações do CPP. Em dezembro de 2022, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou sua Resolução n. 484, que pretende, de acordo com o artigo 1º, “estabelecer diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário”. O documento busca orientar a atuação

judicial e policial⁶ em matéria de reconhecimento e minimizar a ocorrência de prisões injustas.

O artigo 8º, §2º dessa resolução tenta coibir especificamente a ocorrência de práticas como a apresentação de fotos provenientes de álbuns:

A fim de assegurar a legalidade do procedimento, a autoridade zelará para a não ocorrência de apresentação sugestiva, entendida esta como um conjunto de fotografias ou imagens que se refiram somente a pessoas investigadas ou processadas, integrantes de álbuns de suspeitos, extraídas de redes sociais ou de qualquer outro meio.

Contudo, as diretrizes estipuladas pelo CNJ não parecem ter alterado as práticas policiais. Um relatório elaborado recentemente pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro indica que os álbuns de suspeitos ainda são amplamente utilizados nas delegacias do estado para fins de identificação pessoal (Tokarnia, 2024). Cerca de 80% dos inquéritos analisados nesse levantamento se basearam somente em fotos, sem que o reconhecimento pessoal fosse realizado.

Ademais, o uso dos álbuns de suspeitos acarreta frequentemente a quebra da cadeia de custódia, garantia prevista entre os artigos 158-A e 158-F do CPP. De acordo com esse primeiro dispositivo, a cadeia de custódia consiste no “conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte”.

No caso das provas produzidas a partir do reconhecimento fotográfico, o respeito à cadeia de custódia exige que se justifique a origem das fotografias. É necessário que os critérios de inclusão e exclusão das imagens reunidas em álbuns de suspeitos sejam claros e respeitados. Além de sua fonte, é preciso haver informações relativas à data de obtenção (Conselho Nacional de Justiça, 2022, p. 114).

Na operacionalidade real das instituições policiais, todavia, os critérios adotados para definir um indivíduo como “suspeito” são obscuros. É comum fotos de pessoas sem antecedentes criminais sejam extraídas de redes sociais e incluídas em álbuns de suspeitos (Cecconello; Matida, 2021, p. 415). Esses casos violam claramente a cadeia de custódia, que, além de garantia individual em face do poder punitivo, constitui um mecanismo de maximização da “eficiência epistêmica do processo” (Matida, 2021, p. 25).

Em conjunto, esses três elementos - a atipicidade das provas baseadas no reconhecimento fotográfico, o desrespeito à Resolução n. 484 do CNJ e a violação da cadeia de custódia - apontam para a ilegalidade do uso de álbuns de

6 Não se deve esquecer que as funções constitucionais do CNJ, estabelecidas no artigo 103-B da Constituição Federal de 1988, estão relacionadas ao controle de atividades desempenhadas pelo Poder Judiciário, e não pela esfera administrativa. Logo, o alcance da Resolução n. 484, no que diz respeito às instituições policiais, se revela extremamente limitado. De todo modo, porém, revela certo incômodo do sistema jurídico em relação a práticas dissonantes do CPP.

suspeitos por parte das polícias. A primeira constatação acerca do problema de pesquisa é, portanto, que ele ilustra o exercício de poder abertamente ilícito pelo sistema penal, uma característica marcante do poder punitivo nos países latino-americanos (Zaffaroni, 2018, p. 28).

4.2. A SELETIVIDADE DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

Se a seletividade é uma característica que aflige, de modo geral, os sistemas penais, o racismo se apresenta como o principal critério seletivo no contexto brasileiro. O direito, percebido como manifestação de poder, reforça uma estrutura social de desigualdade racial, o que se verifica nos âmbitos judicial, policial e prisional⁷ (Almeida, 2019, p. 83). Logo, os processos de estigmatização movidos pelo sistema penal são particularmente perversos em relação à população negra.

As prisões realizadas a partir de identificações por fotografia escancaram essa seletividade. Conforme o relatório mencionado na introdução deste artigo, cerca de 83% dos indivíduos presos com base em reconhecimento fotográfico são negros (G1 Rio, 2021). Uma pesquisa elaborada pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (2022), que analisou 242 processos desse estado, possuía em sua amostra 63% de presos negros. Cerca de 95% eram homens e em 88% dos casos a acusação era de roubo, o que reitera a clientela típica do sistema penal brasileiro.

Para Lopes Jr. e Oliveira (2022), o racismo estrutural molda a forma como pessoas negras são vistas pela população branca. A percepção social frequentemente associa, mesmo que a nível inconsciente, raça e criminalidade. O reconhecimento fotográfico potencializa esse estigma, uma vez que induz vítimas e testemunhas à identificação de um culpado. Nesse momento, os estereótipos raciais exercem grande influência sobre a forma como cada suspeito é observado.

Porém, como os autores também destacam, o racismo já está presente em uma etapa anterior ao reconhecimento: a montagem e alimentação dos álbuns de suspeitos utilizados pela polícia. Em conjunto, a falta de clareza quanto aos critérios para incluir alguém em um álbum e a demonstração empírica do público majoritário das prisões indicam claramente a presença de um viés racista no momento de definir quem deve ser considerado “suspeito”.

Em um dos casos mais emblemáticos de prisões injustas com base em reconhecimento fotográfico - do músico Luiz Carlos da Costa Justino -, o Juiz de Direito André Luiz Nicolitt, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro,

⁷ O exemplo mais evidente é, provavelmente, a disparidade racial nas taxas de encarceramento. Atualmente, cerca de 70% da população carcerária no Brasil é negra (Ribeiro, 2024).

proferiu, em sua decisão, duras críticas à atividade policial. O magistrado contestou a presença de uma foto de Luiz Carlos, um jovem negro que não possuía antecedentes criminais, em um álbum de suspeitos. Além de apontar a violação da cadeia de custódia, Nicolitt considerou que o músico “é uma espécie de suspeito natural”. Os álbuns são compostos por pessoas “que inspiram desconfiança”, o que é medido, em grande parte, por um critério racista (Viapiana, 2020). Ao lado da ilegalidade, portanto, o racismo é outro fator sugestivo das relações de poder que envolvem o uso dos álbuns.

4.3. OS ÁLBUNS DE SUSPEITOS COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE SOCIAL

A partir da constatação da ilegalidade dos álbuns de suspeitos e de seu reforço à seletividade penal, torna-se mais fácil percebê-los como um instrumento de controle social. Os álbuns se inserem na descrição criminológica feita no primeiro capítulo: desempenham uma função de controle punitivo de grupos sociais marginalizados por meio da vigilância constante. Muito mais do que um meio de prova atípico, o reconhecimento fotográfico se revela uma ferramenta de exclusão social do sistema penal.

Resta, por fim, analisar o problema à luz da diferenciação entre sistema penal paralelo e sistema penal subterrâneo. A princípio, a atuação policial francamente ilegal se aproxima de um sistema subterrâneo, em que as garantias individuais são sumariamente descartadas. Ainda que sem a inflicção de violência física direta, a prática se aproxima, por essa perspectiva, do conceito de Lola Aniyar de Castro.

De todo modo, um elemento que complexifica essa análise é a frequente aceitação do reconhecimento fotográfico pelo Poder Judiciário. Em junho de 2023 - após a Resolução n. 484 do CNJ, portanto -, uma decisão do ministro Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal (STF), considerou que as normas sobre reconhecimento estabelecidas no CPP são mera “recomendação”. Logo, apesar do caráter claramente cogente da legislação processual penal, não vinculariam as autoridades policiais e judiciais (Berti; Streck, 2023).

Essa decisão demonstra como a flexibilização de garantias processuais é perpetrada não apenas nas esferas mais “baixas” do sistema penal brasileiro, mas também pelos tribunais superiores. Fica evidente, assim, a tendência autoritária desse sistema. A ideia de sistema subterrâneo só pode ser aplicada para compreender os álbuns de suspeitos se englobar tanto a prática da Polícia Civil quanto sua legitimação pelo STF.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo procurou descrever criticamente as práticas policiais em torno do uso de álbuns de suspeitos para fins de identificação pessoal. Para isso, mobilizou contribuições de autores inseridos no paradigma teórico da criminologia crítica latino-americana. Ao fim da exposição, é possível traçar algumas notas conclusivas.

Em primeiro lugar, ficou evidente como os álbuns de suspeitos refletem - e, de certa forma, aprofundam - alguns problemas estruturais do sistema penal brasileiro. A incorporação de ilegalidades na prática policial e a seletividade penal, em particular, são dois aspectos incontornáveis na análise do modo como o reconhecimento fotográfico é realizado no país. Em conjunto com o marco teórico, as pesquisas empíricas elaboradas sobre o tema auxiliam na observação desses problemas.

Ademais, a perspectiva criminológica crítica se mostrou pertinente para o estudo do objeto de pesquisa. A percepção das funções reais do sistema penal brasileiro permitiu considerar os álbuns de suspeitos como um instrumento de controle social direcionado, principalmente, à população negra. Por sua vez, o conceito de sistema penal subterrâneo demonstrou como as agências que compõem o sistema penal operam de modo diferencial, destinando diferentes tratamentos punitivos a cada grupo social.

Por fim, o artigo destacou a complexidade que envolve a percepção dos álbuns de suspeitos e do reconhecimento fotográfico por parte do Judiciário brasileiro. Ainda que haja diversas razões para defender a ilegalidade de tais práticas, as divergências entre a Resolução n. 484 do CNJ e decisões recentes do STF devem ser levadas em consideração para uma compreensão mais aprofundada do tema. Em razão das próprias limitações de seu formato, este artigo pode apenas indicar essas questões como parte de uma futura agenda de pesquisa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALAGIA, Alejandro; CODINO, Rodrigo. **La descolonización de la criminología en América**. 1ª ed. Buenos Aires: Ediar, 2019.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. 1ª ed. São Paulo: Pólen, 2019.

ANJOS, Marcus Vinícius; PRADO, Anita; QUEIROZ, Mariana. Estudo da Defensoria mostra que 80% dos inquéritos policiais usaram reconhecimento fotográfico mesmo após recomendação contrária do CNJ. **G1 Rio**, 2024. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2024/01/26/defensoria-diz-que-reconhecimento-fotografico-permanece-no-rj.ghtml>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

ÁVILA, Gustavo; STEIN, Lilian. **Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. Série Pensando o Direito, nº 59, 2015.

BADARÓ, Gustavo. **Capítulo 14. Nulidade dos atos processuais**. In: BADARÓ, Gustavo. **Processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-14-nulidade-dos-atos-processuais-processo-penal/1339459190>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. 6ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2020.

BATISTA, Vera Malaguti. **Depois do grande encarceramento**. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti. **Depois do grande encarceramento**. Rio de Janeiro: Revan, p. 29-36, 2010.

BERTI, Marcio; STRECK, Lenio Luiz. O reconhecimento de pessoas (artigo 226-CPP) na reeleitura do ministro Barroso. **ConJur**, 2023. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-jul-27/streck-berti-reconhecimento-pessoas-releitura-barroso>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 13 dez. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 13 dez. 2024.

CARVALHO, Salo de. Methodological perspectives in Brazilian critical criminology: foundational guidelines and the mapping of its sources. **Justice, Power and Resistance**, v. 6, n. 1, p. 33-49, 2023.

CASTRO, Lola Aniyar de. **Criminologia da libertação**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

CECCONELLO, William Weber; MATIDA, Janaina. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 7, n. 1, p. 409-440, 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Grupo de trabalho Reconhecimento de pessoas**. Brasília, 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 484, de 19 de dezembro de 2022**. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4883>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

DE GIORGI, Alessandro. **A miséria governada através do sistema penal**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **O reconhecimento fotográfico nos processos criminais no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, 2022, 23 p.

FRAGOSO, Christiano Falk. **Autoritarismo e sistema penal**. 2011. 375 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

G1 RIO. **Exclusivo**: 83% dos presos injustamente por reconhecimento fotográfico no Brasil são negros. 2021. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2021/02/21/exclusivo-83percent-dos-presos-injustamente-por-reconhecimento-fotografico-no-brasil-sao-negros.ghml>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

LOPES JR., Aury; OLIVEIRA, Jhonatan. A influência do racismo estrutural no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova. **ConJur**, 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jan-14/limite-penal-racismo-estrutural-reconhecimento-fotografico-meio-prova/>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MATIDA, Janaina. A cadeia de custódia é condição necessária para a redução dos riscos de condenação de inocentes. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, n. 27, p. 17-26, 2021.

RIBEIRO, Renato. Estudo: 70% da população carcerária no Brasil é negra. **Agência Brasil**, 2024. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/radioagencia-nacional/direitos-humanos/audio/2024-07/estudo-70-da-populacao-carceraria-no-brasil-e-negra#:~:text=Dos%20mais%20de%20850%20mil,universo%20de%20470%20mil%20pessoas.>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

SANDOVAL HUERTAS, Emiro. Las funciones no declaradas de la privación de la libertad. **Rev. Del Colegio de Abogados Penalistas del Valle**, p. 41 ss., 1981.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A criminologia radical**. 4ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Criminologia**: contribuição para crítica da economia da punição. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2021.

TAVARES, Juarez. **Crime**: crença e realidade. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021.

TOKARNIA, Mariana. Delegacias no Rio descumprem parâmetros para reconhecimento. **Agência Brasil**, 2024. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2024-01/delegacias-no-rio-descumprem-parametros-para-reconhecimento>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

TORRES, Luísa Rodrigues. **Racismo gendrado e o sistema penal brasileiro**. 2016. 85 f. Monografia (Graduação em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

VIAPIANA, Tábata. Juiz manda soltar músico e critica reconhecimento fotográfico. **ConJur**, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-set-06/juiz-manda-soltar-musico-critica-reconhecimento-fotografico/>>. Acesso em: 13 dez. 2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019.

POLÍTICAS NEOLIBERAIS, PRISÕES E EVENTOS CLIMÁTICOS EXTREMOS: REFLEXÕES INICIAIS SOBRE O CASO DAS PENITENCIÁRIAS GAÚCHAS DURANTE AS INUNDAÇÕES DE MAIO DE 2024

JESSICA DE JESUS MOTA¹
MARINA MOZZILLO DE MOURA²

1. INTRODUÇÃO

O mês de maio de 2024 foi um marco para o Rio Grande do Sul, uma vez que o estado atravessou um dos mais graves eventos climáticos de sua história. As cheias de 2024 tiveram efeitos catastróficos e superaram a grande enchente de 1941, de modo que é possível afirmar que existe um “antes e depois” desse fato. Desaparecimento e mortes marcaram essa tragédia no território gaúcho, em que 95% das cidades do estado foram afetadas (CNN Brasil, 2024), algumas completamente destruídas, e milhares de pessoas foram desabrigadas. Pela incidência de um enorme volume de chuva, além de outros fatores resultantes da ação humana, o corpo hídrico do Guaíba ultrapassou o limite de inundação, chegando a mais cinco metros e atingindo áreas de Porto Alegre e região metropolitana que nunca haviam sido alagadas.

Importa mencionar que, conforme relatório do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas, no idioma original, *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC), o ser humano e o território são interdependentes, de forma que as regiões e as populações com consideráveis restrições ao desenvolvimento têm uma elevada vulnerabilidade aos riscos climáticos (IPCC, 2023). Desse modo, tais eventos climáticos tendem a impactar as pessoas de forma desigual, prejudicando ainda mais as camadas vulnerabilizadas da população. Partindo do entendimento de que aqueles que estão privados de liberdade são uma população em situação de vulnerabilidade, reflete-se sobre as consequências das inundações

1 Mestre e doutoranda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. advjessicajmota@gmail.com

2 Docente no Mestrado em Educação e Direitos Humanos da Universidad Autónoma Latinoamericana, Colômbia. Mestre pelo mesmo programa. marinamdem@hotmail.com

de maio para essas pessoas. Cabe ressaltar que grande parte das penitenciárias se localizam em espaços de difícil acesso geográfico, estando, dessa forma, ainda mais suscetíveis aos impactos dos eventos climáticos e seus efeitos, tais como a dificuldade de acesso para entrega de alimentos e água para os apenados. Soma-se a isso o fato de que o cenário de catástrofe causa um total isolamento dessas pessoas de sua rede de apoio afetiva e familiar.

No sistema prisional gaúcho, os desafios ocasionados pelo desastre foram inúmeros. Conforme notícia do portal O Globo, as penitenciárias do estado foram atingidas pela enchente, havendo celas inundadas e cerca de mil presos transferidos. Além disso, ocorreram prejuízos no monitoramento eletrônico, que teve que ser desligado durante pelo menos um dia, já que o prédio do Centro de Tecnologia da Informação do RS (PROCERGS), responsável por essa tecnologia, foi alagado. A reportagem informa também que mais 10 unidades prisionais ficaram em estado de alerta para o risco de desabastecimento de água potável e mantimentos. No entanto, a situação de maior apreensão ocorreu no complexo prisional de Charqueadas, visto que 1067 presos precisaram ser removidos do local com urgência (O Globo, 10/05/2024).

Assim como ocorre com a gestão ambiental do estado, as penitenciárias brasileiras vêm sofrendo influência da lógica neoliberal. Acenos à privatização vêm ocorrendo, como o Programa de Parceria e Investimento (PPI), estabelecido pelo Decreto nº 11.412/2023, que define os serviços prioritários para execução no regime de parceria público-privada (Brasil, 2023) e elenca o sistema prisional. No mesmo sentido, o Decreto nº 11.964 de 2024 (Brasil, 2024), estabelece uma política nacional de incentivo à privatização por parte do governo federal, por meio de isenção fiscal e de um novo regime de debêntures para o financiamento de infraestrutura do país por parte do setor privado. É importante ressaltar que o primeiro presídio privado da administração do presidente Luiz Inácio Lula da Silva (PT), como parte da nova política mencionada, será o Presídio de Erechim, justamente no Rio Grande do Sul.

Diante desse cenário, a partir do estudo de caso da atuação do poder público em relação aos efeitos das inundações de maio de 2024 no sistema prisional gaúcho, este estudo busca compreender as consequências de práticas neoliberais em situações de desastres ambientais como o ocorrido no Rio Grande do Sul. Assim, os objetivos específicos deste estudo são: 1) entender como as políticas neoliberais afetam o sistema prisional e os impactos disso em tempos de crise climática global; 2) a partir da compreensão da política e gestão neoliberal que atravessa o Brasil e o estado do Rio Grande do Sul, perquirir como foi a atuação do poder público diante das penitenciárias atingidas pela enchente. Para a realização da pesquisa utiliza-se a metodologia do estudo de caso e adotam-se como

categorias teóricas o neoliberalismo e o dano social, como aprofundaremos no seguinte apartado.

2. DO MEIO AMBIENTE À GESTÃO PRISIONAL: IMPACTOS DO NEOLIBERALISMO E PRODUÇÃO DE DANO SOCIAL

O presente trabalho adota como marco teórico as categorias do neoliberalismo e do dano social. A primeira se faz necessária para compreender o contexto produtivo, social e econômico que aprofunda e acelera a produção de eventos ambientais extremos, além de incrementar a pobreza das classes despossuídas, que são as mais atingidas por esses acontecimentos.

Para David Harvey (2005), o neoliberalismo é um conjunto de práticas e teorias político-econômicas que considera que para promover o bem-estar humano é preciso não restringir o livre desenvolvimento de suas capacidades e liberdades empresariais. Nessa lógica, o papel do Estado passa a ser criar e resguardar um marco institucional de proteção à propriedade privada, liberdade comercial e livre mercado. O novo modelo econômico, assim como a sua racionalidade, foi adotado a escala global e hoje é naturalizado e incorporado nos mais diferentes setores da sociedade. A sua implementação resultou em profundas mudanças na esfera laboral, de seguridade social e, inclusive, no âmbito da vida privada das pessoas (Harvey, 2005).

As primeiras políticas neoliberais foram instauradas nos Estados latino-americanos na década de 1980 e 1990, em meio a profundas crises econômicas. Este processo, marcado por reformas estruturais e pela mitigação de direitos da classe trabalhadora, foi orientado por organizações internacionais de crédito, como o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial, que emitiam recomendações - definidas no chamado Consenso de Washington, convocado em 1989 - para os países devedores da banca, como Brasil, México e Argentina (Harvey, 2005; Green, 1997).

O desmonte da estrutura industrial pública, a flexibilização de leis trabalhistas e previdenciárias e a abertura das economias, características do processo de neoliberalização dos países do subcontinente, trouxeram profundas consequências para as classes despossuídas, em um processo de precarização das suas condições de vida (Green, 1997). As reformas estruturais, justificadas por promessas de desenvolvimento, terminaram por aumentar a dívida externa dos países pobres e aprofundar a influência dos Estados Unidos em nossos territórios (Ahumada, 1996).

As transformações trazidas pelo neoliberalismo foram tão profundas que podem ser entendidas como um ponto de inflexão revolucionário para a socieda-

de e a economia (Harvey, 2005). O setor da penalidade também sofreu grandes alterações com a implementação do novo modelo: uma forte característica do modelo neoliberal é um recrudescimento do Direito Penal. O aprofundamento da desigualdade resultante das reformas estruturais e da precarização da classe trabalhadora veio acompanhado de uma nova forma de gerir a crescente pobreza e a população ociosa: o sistema penal (Wacquant, 2003). Assim, o uso indiscriminado da ferramenta da prisão é um traço do período analisado (Anitua, 2010).

Os altos níveis de encarceramento na atualidade, intensamente incrementados no continente americano a partir do neoliberalismo (World Prison Brief, 2024) estiveram totalmente ligados à política de guerra às drogas criada, incentivada e internacionalizada pelos Estados Unidos (Avilés, 2018). O próprio modelo arquitetônico dos espaços de privação de liberdade foi transformado no período atual, sendo frequentes, por exemplo, os espaços de segurança máxima do tipo *supermax*, desenhados nos Estados Unidos, e a sua exportação a outros países do continente, como o Brasil e a Colômbia.

A lógica neoliberal permeia os mais diferentes âmbitos da sociedade e do Estado e afeta todas as camadas da vida. Se, por um lado, modificou profundamente o mundo da privação de liberdade, por outro, afetou, e muito, o meio ambiente. O aprofundamento da exploração capitalista em sua fase neoliberal significou, também, o incremento da destruição ambiental.

As inundações no Rio Grande do Sul são um fenômeno conhecido e já haviam ocorrido anteriormente, como na histórica enchente do ano de 1941. No entanto, não são resultado somente da força da natureza, mas também da ação humana. Apesar da negação por parte de certos setores, é fato notório que a mudança climática vem afetando profundamente o cotidiano de todos. Desastres ambientais, ainda que afetem a múltiplas camadas da sociedade, não as atingem da mesma maneira, afetando mais profundamente os setores periféricos e empobrecidos.

O histórico de destruição ambiental em nosso país se inicia no período colonial e demonstram a total instrumentalização da natureza para o benefício do poder econômico. No Rio Grande do Sul, o dismantelamento das leis ambientais pode ser exemplificado pela atuação do governador Eduardo Leite (PSDB), que em seu primeiro mandato alterou o Código Estadual do Meio Ambiente (Lei nº 15.434 de 2020) e flexibilizou a proteção ao meio ambiente no estado, favorecendo o interesse das empresas.

Por outro lado, a categoria de dano social se faz necessária para compreender porque em uma era tão fortemente marcada por crimes de massa, especialmente os crimes ambientais, o Poder Punitivo segue se dedicando, mais que nada, à pequena criminalidade, como o micro tráfico de drogas, por exemplo.

Esse movimento é verificado inclusive dentro da própria Criminologia que, de certo modo, ignora a existência dos crimes massivos e se dedica à criminalidade individual (Zaffaroni, 2012).

Eventos ambientais extremos como as inundações de maio de 2024, originados por crimes ou não, são causadores de danos sociais imensuráveis, atingindo a diversas camadas da população e ocasionando mortes, traumas, perdas materiais e aumento da desigualdade e da violência nos locais atingidos. É importante ressaltar que, mesmo que os esses eventos não sejam diretamente causados por crimes ambientais, são, muitas vezes, gerados ou acelerados pelo modelo neoliberal de exploração ambiental, que é legitimado pelas elites e governantes por meio do próprio Direito e do arcabouço legal.

Ainda assim, o esforço repressor da sociedade segue se voltando para as vítimas da seletividade penal, encarceradas principalmente por crimes patrimoniais, e não para os causadores dos danos sociais de alto impacto, como os eventos climáticos extremos. Um dos caminhos de enfrentamento a esse problema é a chamada Criminologia Verde, que trata não somente de condutas sancionadas pela lei, visto que um dos principais atores que ataca o meio ambiente é o próprio Estado Capitalista, mas que considera os conceitos de injustiça e dano social (Natali, 2014).

Estudiosos têm se questionado acerca das razões do descuido com a violência coletiva e com as atrocidades e com o enfoque somente no estudo da delinquência ordinária e na perseguição a ladrões e à criminalidade urbana. A limitação do olhar criminológico a este tipo de conduta, na verdade, nos impossibilita de ver a magnitude do dano social provocado por outros tipos de condutas, que, muitas vezes, sequer são consideradas criminosas (Rivera Beiras; Bernal Sarmiento; Cabezas Chamorro; Forero Cuellar; Vidal Tamayo, 2013). Muitas vezes, condutas que não são englobadas pela definição de delito geram danos mais profundos, como, por exemplo, as inundações ocorridas no estado do Rio Grande do Sul e suas consequências.

É importante que o Estado, as suas instituições e agentes estejam sempre presentes nos debates e discussões criminológicas (Rivera Beiras; Bernal Sarmiento; Cabezas Chamorro; Forero Cuellar; Vidal Tamayo, 2013). Os autores apontam uma relação entre sofrimento e globalização, fenômeno contemporâneo ao neoliberalismo e devastador para a vida humana.

Para os autores, as matanças coletivas, inclusive quando perpetuadas pelo Estado, existem com uma relação com o mercado e a lógica econômica, que deve ser entendida também, em nossa região, em conjunto com o colonialismo (Rivera Beiras; Bernal Sarmiento; Cabezas Chamorro; Forero Cuellar; Vidal Tamayo, 2013). Assim, se perguntam se a Criminologia deve voltar o olhar para a

lex mercatoria, a lógica que gera danos sociais de enorme magnitude, da exclusão de setores sociais inteiros e da morte, do lucro em detrimento da vida. Se perguntarmos, ainda, se deve existir um mecanismo de responsabilidade legal ou penal para políticas que provoquem estes efeitos (Rivera Beiras; Bernal Sarmiento; Cabezas Chamorro; Forero Cuellar; Vidal Tamayo, 2013).

Neste sentido, concordamos com autores como John Muncie (2000) que propõe dar mais importância ao conceito de dano social, defendendo, inclusive, que este deve substituir o conceito de crime. Da mesma forma, defende que a perseguição ao crime deve ser substituída pela ideia de justiça social, sempre observando o sujeito central na produção dos danos de grande magnitude: o Estado. A partir do marco teórico adotado, é possível adentrar no campo os resultados encontrados na pesquisa realizada, como será exposto a seguir.

3. PERCURSO METODOLÓGICO E ANÁLISE DE DADOS

A hipótese desta investigação é que as inundações de maio de 2024 no estado do Rio Grande do Sul configuram um caso privilegiado para entender os atravessamentos do neoliberalismo no Brasil. Contextos de desastres escancaram não só a crise climática ocasionada pelo próprio sistema e a sua gestão inadequada, como outros traços característicos da era neoliberal, como o punitivismo exacerbado e a criminalização da pobreza, aprofundados em períodos de caos social. Frente a isso, o trabalho utiliza a metodologia do estudo de caso para alcançar os objetivos a que se propõe.

Importa destacar que as autoras desta pesquisa vivenciaram a tragédia em tempo real, o que tornou a busca por dados muito desafiadora. Foi realizada solicitação ao gabinete da Superintendência de Serviços Penitenciários (SUSEPE), tendo em vista a Lei da Informação, sobre a situação do sistema prisional gaúcho com as enchentes.³ A resposta recebida pelas autoras pouco revelou qual foi a atuação do poder público.

Tendo em vista a falta de dados sobre o que ocorreu com as penitenciárias neste período, as pesquisadoras mapearam as penitenciárias de acordo com as subdivisões em departamentos previstos no site oficial da SUSEPE. A partir disso, criaram um mapa com os departamentos, em especial aqueles que abarcam Porto Alegre e Região Metropolitana, e sobrepôs com o mapa elaborado pelo Instituto de Pesquisas Hidráulicas (IPH) da Universidade Federal do Rio

3 A Lei da Informação (lei 12527/2011) visa a efetivar o direito previsto constitucionalmente sobre informações públicas. Nesta pesquisa foi solicitada ao gabinete da Susepe informações sobre as penitenciárias atingidas no estado do Rio Grande do Sul, questionando se haveria algum mapa ou material que detenha as informações sobre como e quando cada penitenciária foi atingida. A solicitação nº 41896 foi respondida no dia 26 de junho de 2024.

Grande do Sul (UFRGS). Nesse mapa, pode-se ter uma visualização melhor de quais penitenciárias poderiam ter sido atingidas, destacando-se a Penitenciária de Charqueadas. Em relação a outras instituições, ainda que próximas aos locais de inundação, não é possível afirmar em que medida tenham sido prejudicadas. Dessa forma, abriu-se espaço para uma pesquisa mais aprofundada, possibilitando a busca dessas penitenciárias para verificar a situação.

Para dirimir as dificuldades de obtenção de dados, a estratégia adotada pelas autoras para coleta de dados foi a pesquisa hemerográfica, a partir de notícias de jornais. Como esse artigo pretende ser apenas um ponto de partida para uma investigação mais ampla, optou-se por fazer nesse momento um estudo descritivo, aliado aos marcos teóricos citados na seção anterior, que dessem conta de demonstrar o contexto geral do sistema prisional do estado nesse período. Foram analisadas notícias dos três principais veículos de notícias gaúchos: Zero Hora, Diário Gaúcho e Correio do Povo. A pesquisa foi realizada de forma online, com os filtros para o mês de maio com as palavras chaves “prisões” and “enchentes”.

Ao buscar pelos termos na Zero Hora foram encontradas 10 notícias em que apareciam os dois termos durante o mês de maio de 2024. As notícias dos dias 18, 19 e 29 de maio falam do aprisionamento de pessoas durante as enchentes, de modo que foram descartadas para análise, por não abordarem sobre como as penitenciárias foram atingidas. Destaca-se que no dia 13 de maio, a Zero Hora publicou um artigo sobre o papel dos presos na enchente de 1941. De acordo com o colunista Leandro Staudt:

Os presidiários de Porto Alegre ajudaram na produção de pequenas embarcações na grande enchente de 1941. A Casa de Correção ficava ao lado da Usina do Gasômetro, às margens do Guaíba. Mesmo com a inundação no entorno, a cadeia foi importante para auxílio aos flagelados (Zero Hora, 03/05/2024)

A notícia é relevante e vai de encontro com notícias de outros portais que falam sobre o trabalho dos apenados no auxílio das pessoas atingidas pelas inundações. Evidencia-se que a utilização do trabalho dos apenados em período de crise social e ambiental ocorreu tanto em 1941 como na atual enchente de maio de 2024.

A notícia do dia 6 de maio tem como manchete: “Presos do regime fechado não foram soltos devido às enchentes, afirma secretária e polícia penal”. A reportagem busca desmentir boatos de que os apenados do regime fechado haviam sido soltos durante a enchente, a fim de, possivelmente, não causar pânico na população devido a notícias sobre um suposto aumento da criminalidade durante esse período. A matéria menciona que no Instituto Penal Charqueadas,

4 Carácter booleano destinado a somar palavras na hora da busca em plataformas digitais.

local destinado a abrigar os apenados do regime semiaberto, a Justiça permitiu que os presos recebessem tornozeleira eletrônica ou prisão domiciliar, sendo esta a medida tomada pelo poder público para proteção dos presos da semiliberdade do local, bem como dos funcionários do instituto.

Não se tem informações como foi realizada a colocação da tornozeleira nos apenados e os desafios de estarem em prisão domiciliar, considerando que as famílias dos apenados também foram atingidas. Não se sabe se verificaram ou não as condições da casa dessas pessoas e de seus familiares ou se tiveram a possibilidade de irem para abrigos. Questiona-se ainda qual foi período que se manteriam em monitoramento eletrônico e qual seria o perímetro das áreas de inclusão.

Além disso, a matéria alerta sobre a transferência de 1057 presos da Penitenciária Estadual do Jacuí (PEJ) para a Penitenciária de Alta Segurança de Charqueadas (Pasc), devido ao rápido aumento do rio Jacuí (Zero Hora, 06/05/2024). Demonstra-se que nesses locais houve uma mobilização para retirada dos apenados nas penitenciárias atingidas, mas não se tem informações sobre se houve pessoas feridas e como foi o processo de recepção dos presos da PEJ para uma penitenciária de alta segurança como a Pasc.

No mesmo dia, mas em outra seção do jornal, encontra-se outra notícia similar com a manchete: “‘Nenhum preso do regime fechado foi liberado’, diz superintendente da Susepe”. Na reportagem foi entrevistado o Sr. Mateus Schwartz, superintendente da SUSEPE que reforçou que os apenados do regime fechado não haviam sido soltos, mas que 158 detentos do semiaberto do Instituto Penal de Charqueadas tiveram a colocação de tornozeleiras eletrônicas. Outra notícia do dia 06 de maio, também da seção geral do jornal, discorre sobre o aumento do policiamento nas áreas atingidas, comentando sobre novas prisões. Essa notícia também foi descartada da análise minuciosa por fugir do objeto do estudo, mas revela o caráter punitivista de grande parte das notícias que foram observadas.

Das notícias analisadas no Zero Hora, as mais importantes para essa investigação foram as publicadas no início do mês nos dias 2 e 3 de maio. No dia 2 de maio a Susepe informou que não houve alagamentos nos presídios. Por outro lado, no dia seguinte (03/05/2024) a manchete do jornal local diz que: “O Complexo de Charqueadas maneja apenados por alagamento em parte das dependências - Por questões de segurança, detalhes sobre a estratégia não foram divulgados”. A reportagem informa sobre o remanejamento dos presos por conta de alagamentos nas dependências prisionais, mas enfatiza a impossibilidade de revelar para qual local os apenados foram levados por uma questão de segurança. Na oportunidade, a notícia alerta que as unidades prisionais de Rio Pardo estavam sem abastecimento de água e que alguns estabelecimentos do Vale do Taquari, cujos nomes não foram mencionados, estavam sendo abastecidos por meio

de caminhão-pipa. Além disso, a reportagem aborda de modo superficial as dificuldades de acesso às penitenciárias devido ao bloqueio de estradas, assim como a falta de internet e telefone, o que aprofunda o isolamento dessas instituições.

No sítio eletrônico do Diário Gaúcho não há um espaço de busca por palavras-chaves, de modo que a análise foi realizada a partir do lapso temporal do mês de maio. Grande parte das notícias mencionaram os locais de alojamento, locais de doações e as doações e resgates realizados por famosos. Foram encontradas também notícias que tratavam da suspensão das atividades de unidades básicas de saúde e do transporte.

No Correio do Povo foram encontradas 14 notícias, das quais 8 tratavam de prisões efetuadas no período das enchentes. Manchetes como “Dois homens são presos após roubarem barcos durante enchente em São Leopoldo”⁵; “BM isola locais alvos de saques em Arroio do Meio”⁶; “Brigada Militar realiza 36 prisões por saques e roubos [...]”⁷; “Chuvas no RS: ao menos 47 pessoas são presas por [...]”⁸. Uma das notícias encontradas tratava sobre um motorista “preso” em uma rodoviária alagada, sendo a notícia afastada da análise aqui realizada. Importa mencionar que duas notícias relataram o trabalho de apenados para ajudar os desabrigados pela enchente durante o período, ou seja, notícias similares às encontradas na Zero Hora sobre o trabalho dos apenados no auxílio para as vítimas da enchente, trabalhando na triagem de roupa, na preparação de alimentos entre outras atividades.

Das notícias que poderiam ser úteis para entender sobre o que estava acontecendo com as pessoas privadas de liberdade durante as enchentes, apenas 3 abordavam, de certa maneira, o assunto. A primeira, do dia 6 de maio, assim como na Zero Hora, é uma notícia que parece se destinar a tranquilizar a população sobre os presos do semiaberto, que estariam sob controle, por meio da utilização do monitoramento eletrônico. A manchete diz que: “Secretaria e Polícia Penal afirmam que presos do regime fechado não foram soltos por causa das enchentes no RS. No Instituto Penal de Charqueadas, que abriga apenados do semiaberto, o Judiciário permitiu que recebam tornozeleira eletrônica” (Correio do Povo. 06/05/2024).

5 Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADcia/dois-homens-s%C3%A3o-presos-ap%C3%B3s-roubarem-barcos-durante-enchente-em-s%C3%A3o-leopoldo-1.1491803>. Acessado em 12 jul. 2024.

6 Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADcia/bm-isola-locais-alvos-de-saques-em-arroio-do-meio-1.1491796>. Acessado em 12 jul. 2024.

7 Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/cidades/brigada-militar-realiza-36-pris%C3%B5es-por-saques-e-roubos-durante-enchentes-no-rio-grande-do-sul-1.1492687>. Acessado em: 12 jul. 2024.

8 Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/cidades/chuvas-no-rs-ao-menos-47-pessoas-s%C3%A3o-presas-por-crimes-em-meio-%C3%A0-calamidade-1.1493110>. Acessado em 12 jul. 2024.

A notícia do dia 11 de maio informa sobre reforço da polícia penal gaúcho no período das enchentes, visto que foram enviados pelo governo federal, pelo estado de Minas Gerais e Santa Catarina, 75 servidores para atuar nos presídios e penitenciárias do Rio Grande do Sul com o objetivo de auxiliar nas escalas de revezamento e nas rotinas das unidades prisionais, já que servidores foram atingidos pela enchente. Além disso, informa que a Secretaria de Sistemas Penal e Socioeducativo (SSPS) e a Polícia Penal (PP) estabeleceram um gabinete de crise para garantir a integridade de servidores e apenados nas penitenciárias que foram atingidas diretamente pelas enchentes e por aquelas que ficaram isoladas, considerando o contexto do estado.

Ressalta-se que no dia 17 de maio, uma notícia tem um caráter alarmante em sua manchete que diz: “Mais de 250 apenados do semiaberto levam temor a famílias em abrigos no RS. Detentos receberam autorização judicial para deixar casas prisionais após enchente”. A notícia alerta sobre a sensação de insegurança dentro de abrigos que estavam recebendo presos da semiliberdade.

A presença de apenados em abrigos públicos gera sensação de insegurança às vítimas da enchente no Rio Grande do Sul. São condenados que cumprem pena em regime semiaberto, mas que tiveram permissão para deixar os estabelecimentos prisionais por causa do dilúvio. Mais de 250 detentos receberam a autorização (Horowitz, 2024).

A questão da violência em abrigos e a própria de pessoas abrigadas em razão de uma crise ambiental como esta que ocorreu no Rio Grande do Sul, nos faz refletir sobre o que é e quais são os impactos sociais desses abrigos a longo prazo. Quais são as dinâmicas de conflitualidade e violências presentes? Será que há um processo de institucionalização dessas pessoas abrigadas também? Essas perguntas não podem ser respondidas neste estudo inicial, mas são norteadoras para pesquisas futuras. Para fins do nosso objeto de estudo principal, a notícia de 17 de maio tem um caráter mais alarmista, estando afinada com outras notícias que possuem uma preocupação em relação à possibilidade dos apenados estarem fora das penitenciárias. Poucas notícias relatam como as penitenciárias foram atingidas, os desafios e danos para os apenados, seus familiares e para os funcionários das instituições.

O que se pode observar é que, devido à enchente, muitos dos presos da semiliberdade foram colocados em monitoramento eletrônico, mas não se sabe como foi o processo de implementação da medida, considerando que a tornezeleira necessita ser carregada e muitas cidades estavam sem energia elétrica. Não se teve informações se essas pessoas tinham para onde ir, considerando que provavelmente suas famílias foram atingidas pela enchente. Ou até mesmo se havia a possibilidade de serem encaminhadas para abrigos e como isso foi feito. Destaca-se que foi criado um gabinete de crise para garantir a integridade de servidores e

apenados, o que merece um maior aprofundamento de como foi a atuação deste gabinete em pesquisas futuras.

4. CONCLUSÃO

A partir da análise inicial acerca do caso das penitenciárias do Rio Grande do Sul e a sua situação durante as inundações sofridas pelo estado no mês de maio de 2024, este estudo buscou compreender as consequências de práticas neoliberais em situações de desastres ambiental para o sistema prisional. Para a realização da pesquisa utilizou-se a metodologia do estudo de caso e adotou-se como categorias teóricas o neoliberalismo e o dano social.

Na primeira parte desta investigação, percebeu-se que o advento do neoliberalismo transformou o campo da punição a nível mundial, incrementando de forma alarmante o número de pessoas presas, bem como afeta diretamente a questão ambiental, aprofundando a exploração dos recursos naturais e acelerando os efeitos das mudanças climáticas. Os efeitos das inundações nos ambientes de privação de liberdade durante os eventos climáticos de maio, as consequentes violações de direitos humanos possivelmente ocorridas e a falta de informação em relação a atuação do Estado para proteção desses indivíduos são resultado também de um sistema neoliberal e punitivista.

Na segunda parte, a análise das notícias revelou o medo de uma possível liberação de pessoas encarceradas na instituição mencionada acima e em outras. Esse medo do crime e de certos sujeitos é ideologia presente nas práticas neoliberais que atravessam o sistema prisional. Foi possível observar também como uma atuação muito tímida do poder público para proteção da integridade de pessoas privadas de liberdade no mês de maio (período em que as notícias foram analisadas e que ocorreu o fenômeno). As medidas tomadas pelo poder público visualizadas a partir da análise das notícias foram:

1) Utilização de monitoramento eletrônico dos presos na semi-liberdade: diminuir a população prisional, dadas as dificuldades para a entrega de alimentos e água. As equipes de funcionários também tinham dificuldade de acesso. Nada se falou desse processo de implementação, visto que as tornozeleiras precisam ser carregadas e não havia luz.

2) Remanejamento dos presos por conta de alagamentos nas dependências prisionais: não há informações de como isso foi feito e para onde foram. Apenas uma notícia fala da transferência de presos de uma penitenciária estadual para uma de alta segurança.

3) Criação do gabinete de crise: formado pela Secretaria de Sistemas Penal e Socioeducativo e a Polícia Penal, o gabinete teve a finalidade de garantir a integridade de servidores e apenados. Não se sabe como foi a atuação do gabinete.

A indiferença da sociedade perante as consequências das inundações para as pessoas presas e a exclusiva preocupação com a sua eventual liberação confirma o descaso social existente para com essa população, em sua maioria pobre e racializada, e são resultado de práticas neoliberais na gestão do crime. A atuação tímida do poder público para a proteção da população presa manifesta-se como um resultado disso, sendo a enchente de maio de 2024 e os efeitos dela no sistema prisional um caso privilegiado para entender as nuances do neoliberalismo no sistema prisional em contextos de crise ambiental.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AHUMADA, Consuelo. **El modelo neoliberal y su impacto en la sociedad colombiana**. Bogotá, Colombia: El Áncora Editores, 1996.

ANITUA, Gabriel Ignacio. A América Latina como instituição de sequestro. En: P. V. Abramovay y V. M. Batista. **Depois do grande encarceramento**. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

AVILÉS, William. **The Drug War in Latin America**. Hegemony and Global Capitalism. Routledge, 2018.

BERNAL SARMIENTO, Camilo Ernesto. CABEZAS CHAMORRO, Sebastián. FORERO CUELLAR, Alejandro. RIVERA BEIRAS, Iñaki. VIDAL TAMAYO, Iván. Más allá de la criminología. Un debate epistemológico sobre el daño social, los crímenes internacionales y los delitos de los mercados. In: RIVERA BEIRAS, Iñaki (Coord.). **Criminología, daño social y crímenes de los estados y los mercados. Temas, debates y diálogos**. Barcelona: Anthropos Editorial – Siglo XXI, 2013.

BRASIL. **Decreto nº 11.964, de 26 de março de 2024**. Regulamenta os critérios e as condições para enquadramento e acompanhamento dos projetos de investimento considerados como prioritários na área de infraestrutura ou de produção econômica intensiva em pesquisa, desenvolvimento e inovação, para fins de emissão dos valores mobiliários de que tratam o art. 2º da Lei nº 12.431, de 24 de junho de 2011, e a Lei nº 14.801, de 9 de janeiro de 2024, e revoga o Decreto nº 8.874, de 11 de outubro de 2016. Brasília: Presidência da República: 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/Decreto/D11964.htm#art23

BM isola locais alvos de saques em Arroio do Meio. **Correio do Povo**. 06/05/2024. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADcia/bm-isola-locais-alvos-de-saques-em-arroio-do-meio-1.1491796>. Acessado em 12 jul. 2024.

Brigada Militar realiza 36 prisões por saques e roubos. **Correio do Povo**. 08/05/2024. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/cidades/brigada-militar-realiza-36-pris%C3%B5es-por-saques-e-roubos-durante-enchentes-no-rio-grande-do-sul-1.1492687>. Acessado em: 12 jul. 2024.

Celas inundadas: mais de mil transferidos e interrupção no monitoramento eletrônico - a situação dos presídios no RS. **O Globo**. 10/05/2024. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/sos-rio-grande-do-sul/noticia/2024/05/10/celas-inundadas-mais-de-mil-transferidos-e-interruptao-no-monitoramento-eletronico-a-situacao-dos-presidios-no-rs.ghtml>. Acesso em: 30 jan. 2025.

Chuvas no RS: ao menos 47 pessoas são presas por crimes em meio à calamidade. Entre os presos, seis cometeram abusos sexuais. **Correio do Povo**. 09/05/2024. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/cidades/chuvas-no-rs-ao-menos-47-pessoas-s%C3%A3o-presas-por-crimes-em-meio-%C3%A0-calamidade-1.1493110>. Acessado em 12 jul. 2024.

CNN BRASIL. **Enchente no RS: Mapas interativos mostram locais atingidos pela chuva; veja**. 29 de maio de 2024. <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/enchente-no-rs-mapas-interativos-mostrar-locais-a>

fetados-pela-chuva-veja/#:~:text=Segundo%20balan%C3%A7o%20divulgado%20no%20dia,ver%20a%20lista%20de%20cidades.

DIBE, Luiz. O Complexo de Charqueadas maneja apenados por alagamento em parte das dependências. **Zero Hora**. 03/05/2024. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2024/05/complexo-de-charqueadas-maneja-apanados-por-alagamento-em-parte-das-dependencias-clvrij9h702fi011wkzl6shff.html>

Dois homens são presos após roubarem barcos durante enchente em São Leopoldo. **Correio do Povo**. 06/05/2024. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADcia/dois-homens-s%C3%A3o-presos-ap%C3%B3s-roubarem-barcos-durante-enchente-em-s%C3%A3o-leopoldo-1.1491803>. Acesso em 12 jul. 2024.

GREEN, Duncan. **La revolución silenciosa. El auge de la economía de mercado en América Latina**. Tm Editores, 1997.

HARVEY, David. **A Brief History of Neoliberalism**. New York: Oxford University Press, 2005.

HOROWITZ, Marcel. Mais de 250 apenados do semiaberto levam temor a famílias em abrigos no RS. De- tentos receberam autorização judicial para deixar casas prisionais após enchente. **Correio do Povo**. 17/05/2024. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADcia/mais-de-250-ape-nados-do-semiaberto-levam-temor-a-fam%C3%ADlias-em-abrigos-no-rs-1.1495226>. Acessado em: 12 jul. 2024.

IPCC. **Sumário para os Formuladores de Políticas**. In: Climate Change 2023: **Synthesis Report**. [S.l.]: IPCC, 2023. Disponível em: https://www.ipcc.ch/report/ar6/syr/downloads/report/IPCC_AR6_SYR_SPM.pdf.

MUNCIE, John. **Decriminalising Criminology**. British Criminology Conference:

Selected Proceedings, Volume 3, pp. 1 - 9, 2000. <https://www.britisoccrim.org/volume3/010.pdf>

NATALI, Lorenzo. **Green criminology, victimización medioambiental y social harm**. El caso de Huelva (España). Revista Crítica Penal y Poder. 2014, nº 7, septiembre (pp. 5-34) OSPDH. Universidad de Barcelona “Nenhum preso do regime fechado foi liberado”, diz superintendente da Susepe. **Zero Hora**. 06/05/2024. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/geral/noticia/2024/05/nenhum-presos-do-regime-fechado-foi-liberado-diz-superintendente-da-susepe-clvv6n44s003o0152575939ej.html> Acesso em 23 de junho de 2024.

NETTO, Vitor. Susepe garante que não há unidades prisionais alagadas. **Zero Hora**. 02/05/2024. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2024/05/susepe-garante-que-nao-ha-unidades-prisio-nais-alagadas-clvpy59l01s4011wt8qs3aob.html>

Presos do regime fechado não foram soltos devido às enchentes, afirma secretária e polícia penal. **Zero Hora**. 06/05/2024. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2024/05/pre-sos-do-regime-fechado-nao-foram-soltos-devido-as-enchentes-afirma-secretaria-e-policia-penal-clvurt-jkk00050152kmx21d90.html> Acesso em 20 de junho de 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Lei nº 15.434, de 9 de janeiro de 2020. Institui o Código Estadual do Meio Ambiente do Estado do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: Diário Oficial, 2020. Disponível em: <https://secweb.procergs.com.br/doe/public/downloadDiario/diario-download-form.xhtml?dataPublicacao=-2020-01-10&nroPagina=5>

Secretaria e Polícia Penal afirmam que presos do regime fechado não foram soltos por causa das enchentes no RS. No Instituto Penal de Charqueadas, que abriga apenados do semiaberto, o Judiciário permitiu que rece- bam tornozeleira eletrônica. **Correio do Povo**. 06/05/2024. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/cidades/secretaria-e-pol%C3%ADcia-penal-afirmam-que-presos-do-regime-fechado-n%C3%A3o-foram-soltos-por-causa-das-enchentes-no-rs-1.1491977>. Acessado em 12 jul. 2024.

STAUDT, Leandro. O papel dos presos de Porto Alegre na enchente de 1941. **Zero Hora**. 13/05/2024. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/colunistas/leandro-staudt/noticia/2024/05/o-papel-dos-pre-sos-de-porto-alegre-na-enchente-de-1941-clw505q49001o0148egw4bmj1.html> Acesso em 20 de junho de 2024.

WACQUANT, Luic. **Punir os Pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

WORLD PRISON BRIEF -WPB. Prison Studies. **World Prison Brief data. South America**. Overview. London: WPB, 2024. <https://www.prisonstudies.org/map/south-america>

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Crímenes de masa**. Buenos Aires: Madres de Plaza de Mayo, 2012.

NOVAS FERRAMENTAS, VELHAS INTENÇÕES: UM ESTUDO CRIMINOLÓGICO VERDE SOBRE A LEI Nº. 14.785/2023 – “PACOTE DO VENENO”

JULIA DE DAVID CHELOTTI¹
KARINE ÁGATHA FRANÇA²

1. INTRODUÇÃO

Desde 2009, o Brasil lidera o consumo mundial de agrotóxicos em termos absolutos, apesar de não ser o maior produtor agrícola do mundo (Bombardi, 2023). Não por acaso, o avanço desenfreado no uso de pesticidas acompanha também um crescimento na incidência de doenças graves em seres humanos, como o câncer. Em 2008, estimava-se a ocorrência de 466.730 novos casos da doença para o ano seguinte (Brasil, 2007); já para o período de 2023 a 2025, a projeção é de 704.000 novos casos anuais (INCA, 2022). Embora o câncer tenha múltiplos fatores de risco, estudos científicos demonstram uma correlação significativa entre sua incidência e a exposição crônica a pesticidas, sobretudo entre as populações rurais (INCA, 2015; Bombardi, 2023). Além do câncer, a exposição aos agrotóxicos está associada a diversas doenças humanas crônicas, incluindo infertilidade, impotência, abortos, malformações fetais e toxicidade reprodutiva (Koifman & Koifman, 2003; Cremonese et al., 2012; Chrisman, 2008). Estudos também apontam para a neurotoxicidade dessas substâncias, ligando-as a distúrbios cognitivos e comportamentais (Araujo et al., 2007), além de sua influência sobre o sistema imunológico e endócrino (INCA, 2015).

Os impactos aos ecossistemas são igualmente devastadores. Os agrotóxicos contaminam o solo, os recursos hídricos e a biodiversidade terrestre e aquática (Carson, 1962). Pesquisas conduzidas entre 2011 e 2017 demonstram a persistência desses compostos no meio ambiente, revelando sua ampla dispersão e a

1 Doutoranda em Direito pelo PPGD/UFSC. Advogada. Professora e Pesquisadora. Email: julia.chelotti@gmail.com

2 Doutoranda em Direito pelo PPGD/UFSC. Advogada. Professora e Pesquisadora. Email: karineagathaf@gmail.com

contaminação de rios, oceanos e até da água da chuva – incluindo substâncias banidas há décadas (Kussumi et al., 2011; Lopes & Albuquerque, 2018).

Embora os danos sejam coletivos, eles atingem de maneira desproporcional mulheres, pessoas negras e populações em situação de vulnerabilidade econômica. Enquanto essas comunidades arcam com os custos socioambientais da contaminação, os lucros advindos desse modelo de produção biocida (Carson, 1962) permanecem concentrados nas mãos de poucos. Empresas transnacionais do ramo agroquímico operam em estreita relação com o Estado, elites agrárias e latifundiários, garantindo a perpetuação de um sistema de exploração que combina degradação ambiental e exclusão social (Chelotti; França, 2022).

Entre 2010 e 2019, foram aprovados mais de 1.800 novos registros de pesticidas – metade deles proibidos na Europa (Agência Pública, 2022). É nesse contexto de permissibilidade e ampliação de acesso a agrotóxicos que o poder legislativo aprovou, em 2023, um novo marco regulatório que flexibiliza ainda mais a liberação de agrotóxicos. O chamado “Pacote do Veneno”, impulsionado pela Frente Parlamentar Agropecuária, altera as regras para aprovação, comercialização e uso desses produtos no Brasil. O termo, amplamente utilizado por movimentos críticos ao agronegócio e à indústria química, refere-se ao Projeto de Lei nº 6.299/2002, convertido na Lei nº 14.785/2023, que substituiu a Lei dos Agrotóxicos (Lei nº 7.802/1989) e reduziu barreiras regulatórias sob o argumento de fomentar a competitividade do agronegócio brasileiro.

Esta pesquisa busca analisar o Pacote do Veneno e as dinâmicas de poder subjacentes sob uma ótica criminológica verde, um campo que se propõe a examinar práticas e atores que, apesar de causarem amplos danos socioambientais, são protegidos pelo sistema político e jurídico e não são reconhecidos como criminosos (Budó, 2017; Hillyard & Tombs, 2018). Essa abordagem também desafia as concepções tradicionais de vítima ao incluir a natureza e os animais como sujeitos de direitos, expondo a invisibilização desses danos no direito e nas normas sociais convencionais (França, 2024). A perpetuação dessas práticas destrutivas está diretamente atrelada a estruturas de poder que garantem a impunidade dos responsáveis e silenciam as vítimas (Lynch, 2017; Budó et al., 2022; Whyte, 2020).

O trabalho se organiza em três partes. Inicialmente, abordamos a relação entre o agronegócio, a concentração fundiária e a utilização massiva de agrotóxicos no Brasil. Em seguida, discutimos os principais conceitos da criminologia verde, incluindo a produção de danos socioambientais e as dinâmicas de poder entre Estado, mercado e política. Por fim, apresentamos uma análise crítica do Pacote do Veneno a partir dos aportes teóricos da criminologia verde. O problema que orienta a pesquisa é: de que maneira o Pacote do Veneno (Lei nº

14.785/2023) reforça a impunidade dos danos socioambientais causados pelo uso de agrotóxicos no Brasil, e como a criminologia verde pode contribuir para a análise crítica desse processo?

Metodologicamente, adotamos uma abordagem exploratório-descritiva e dedutiva, utilizando pesquisa bibliográfica e documental para compreender as interações entre exposição a pesticidas, estruturas de poder e resposta estatal. Além disso, buscamos incorporar uma perspectiva crítica para examinar como desigualdades sociais e culturais influenciam a vulnerabilidade à contaminação, fundamentando-se na criminologia verde e em uma epistemologia situada (Harding, 2015), que busca amplificar as vozes estruturalmente silenciadas.

2. AGRONEGÓCIO, PODER E COLONIALIDADE: OS IMPACTOS DOS AGROTÓXICOS NA NATUREZA, CORPOS E TERRITÓRIOS

O agronegócio no Brasil configura-se como uma força hegemônica que articula cadeias produtivas globais e estrutura a agricultura sob a lógica da produção em larga escala (Pompeia, 2020). Apesar das variações regionais, há uma homogeneização imposta por padrões internacionais, fortalecendo o domínio de grandes transnacionais (Chã, 2018). Esse modelo adota pacotes tecnológicos baseados em biotecnologia, mecanização e uso intensivo de agrotóxicos, tornando o Brasil um dos maiores consumidores mundiais desses insumos (Chelotti, 2020). Sua expansão, no entanto, implica expropriação territorial e degradação ambiental, subordinando biodiversidade e populações camponesas e indígenas às demandas do mercado global (Bombardi, 2023).

Apesar de recordes na produção de grãos, 55% da população brasileira não têm acesso diário à alimentação adequada (Mitidiero; Goldfarb, 2021). Entre 2021 e 2023, 8,4 milhões de pessoas passaram fome, e 39,7 milhões viveram em insegurança alimentar (FAO et al., 2024). Isso ocorre porque o foco do sistema é a exportação de commodities, e não o abastecimento interno. Esse modelo é sustentado por uma complexa rede de interesses empresariais e políticos, incluindo um atuante “lobby do veneno” (Pompeia, 2020).

A estrutura fundiária brasileira segue pautada no modelo colonial das *plantations*, marcado por latifúndios voltados à monocultura de exportação (Chã, 2018; Stedile, 2010), consolidando um sistema de exploração intensiva da terra e do trabalho precarizado. Um dos pilares dessa lógica é o uso intensivo de agrotóxicos, amplamente adotados desde a Revolução Verde e incentivados especialmente após o golpe civil-militar de 1964 (Chã, 2018). Essa modernização conservadora beneficiou sobretudo grandes produtores e empresas transnacionais, enquanto pequenos enfrentam dificuldades de acesso a crédito e tecnologia (Mitidiero; Goldfarb, 2021).

Os agrotóxicos são substâncias químicas desenvolvidas para exterminar insetos, ervas daninhas e outros organismos considerados “pragas” pelo modelo agroindustrial. No entanto, como alertou Rachel Carson em *Primavera Silenciosa* (1962), esses compostos não fazem distinção entre os alvos pretendidos e outras formas de vida, causando impactos profundos e irreversíveis sobre a saúde humana e ambiental. Desde sua disseminação no século XX, os agrotóxicos vêm sendo associados a contaminação do solo, da água e do ar, além de contribuírem para o declínio da biodiversidade e o agravamento de doenças crônicas (Kussumi et al., 2011; Lopes; Albuquerque, 2018). No Cerrado, por exemplo, o uso de mais de 600 milhões de litros de venenos por ano não apenas compromete os ecossistemas locais, mas também afeta diretamente as populações camponesas e indígenas, que enfrentam altos índices de contaminação e adoecimento (Egger et al., 2021).

Os impactos dos agrotóxicos sobre a saúde podem ser classificados entre intoxicações agudas e crônicas. Os efeitos imediatos incluem irritação na pele e nos olhos, dores de cabeça, tontura, vômito, dificuldades respiratórias e, em casos graves, morte (INCA, 2015). Entre 2019 e 2020, foram registrados 14.549 casos de intoxicação e 439 óbitos por exposição a agrotóxicos no Brasil. No entanto, esses números são amplamente subnotificados, pois estima-se que apenas 1 em cada 50 casos de intoxicações sejam oficialmente registradas (Bombardi, 2023; Pires; Caldas; Recena, 2005). Os efeitos crônicos, por sua vez, resultam da exposição prolongada e acumulativa a esses compostos, estando associados a infertilidade, abortos espontâneos, malformações fetais, neurotoxicidade, câncer e distúrbios endócrinos (Koifman; Koifman, 2003; Cremonese et al., 2012; INCA, 2015). As mulheres, especialmente as gestantes e trabalhadoras rurais, encontram-se entre os grupos mais vulneráveis, pois a exposição aos agrotóxicos afeta diretamente a reprodução e a saúde materno-infantil (Bombardi, 2023).

Apesar de não ser o maior produtor agrícola global, o Brasil lidera o ranking mundial de consumo de agrotóxicos há mais de uma década (Bombardi, 2023). Segundo a FAO (2023), o país utilizou 720 kt de pesticidas, superando os Estados Unidos (457 kt) e a China (245 kt). Nos últimos 11 anos, o uso dessas substâncias dobrou, impulsionado por políticas públicas que favorecem o agronegócio e flexibilizam a legislação ambiental. Esse crescimento exponencial reflete o poder político e econômico do setor, que mantém forte influência sobre o Congresso Nacional por meio da Frente Parlamentar Agropecuária - FPA, conhecida popularmente como a bancada ruralista. Esse grupo atua sistematicamente para afrouxar as regulamentações e reduzir os mecanismos de fiscalização, garantindo um cenário de impunidade para os crimes ambientais e sanitários cometidos pelas grandes corporações do agronegócio (Pompeia, 2020; Chá, 2018; Chelotti; França, 2022).

Além desses atores poderosos interessados na exploração econômica através do uso indiscriminado de agrotóxicos, também estão as corporações internacionais. Entre elas, destacam-se as chamadas “Big Six” — Monsanto, DuPont, Syngenta, Dow, Bayer e BASF — que controlam a comercialização de pesticidas e sementes. O controle de etapas essenciais da produção agroindustrial configura um arranjo geopolítico que confere a essas megacorporações um poder desproporcional, permitindo-lhes influenciar não apenas agricultores e pequenas empresas, mas também legislações sanitárias, regulações ambientais, patentes, normas trabalhistas e políticas de uso do solo, tanto em âmbito nacional quanto internacional, com impacto ainda maior sobre países periféricos e dependentes (Chelotti, 2020; Chelotti; Budó, 2024; Budó, 2017).

Junto da expansão do agronegócio, especialmente por meio de agroquímicos e seu pacote venenoso, intensifica-se a concentração de capital e da violência colonial contra a natureza, corpos e territórios. Os conflitos por terra e assassinatos de lideranças indígenas e ativistas ambientais crescem a cada ano (CPT, Costa; Santos, 2022). Além dos impactos resultantes do uso indiscriminado de agrotóxicos, as consequências do avanço do setor agropecuário também incluem formas de violência estruturais e históricas, como o trabalho escravo, tortura, homicídios e o etnogenocídio indígena (Budó, 2017).

Nesse contexto, é fundamental destacar que o capitalismo, em sua busca incessante por expansão, molda as estruturas de controle social de forma a garantir a impunidade dos grupos economicamente dominantes (Chelotti; Budó, 2024). Assim, a seguir, propomos uma apresentação do campo da Criminologia Verde, abordando a relação intrínseca entre a destruição da natureza e as estruturas de poder que perpetuam esse processo.

3. ESTADOS, MERCADOS E DANOS MASSIVOS À NATUREZA: APORTES TEÓRICOS DA CRIMINOLOGIA VERDE

O sistema de justiça criminal se sustenta em uma narrativa de proteção da sociedade. No entanto, os maiores danos sociais não decorrem, em sua maioria, de ações individuais, mas sim da simbiose entre Estados e Mercados, sendo perpetrados por instituições que concentram poder político, jurídico e econômico, além de desempenharem atividades de grande destaque social (Budó, 2017; Chelotti; Budó, 2024). Como resultado, esses danos frequentemente escapam da definição jurídico-formal de “crime” (Budó, 2017, p.191), evidenciando os limites estruturais do direito penal e sua função seletiva. Tais danos extrapolam a esfera individual, afetando coletividades inteiras e alcançando inclusive formas de vida não humanas, historicamente excluídas do conceito tradicional de vítima (França, 2024; Budó et al., 2022).

A delimitação do conceito de crime como critério exclusivo para definir o objeto da criminologia crítica tem sido amplamente questionada, tanto em países centrais quanto periféricos (Budó *et al.*, 2022). Esse debate ganha relevância à medida que se reconhece que o sistema de justiça criminal é um produto das estruturas capitalistas (Baratta, 2013), cuja lógica fundamental é a exploração irrestrita de recursos naturais e humanos (Lynch; Stretesky, 2014). Nesse sentido, não há coerência em esperar que esse mesmo sistema atue de forma eficaz na proteção ambiental, uma vez que seus interesses são essencialmente antagônicos aos da preservação ecológica (White, 2013). Além disso, a construção do que é considerado crime é atravessada por lógicas racistas, classistas e patriarcais, que historicamente criminalizam grupos marginalizados enquanto mantêm impunes os danos socioambientais perpetrados por elites econômicas e políticas (Hillyard & Tombs, 2007; Baratta, 2013; Budó, 2017).

Ampliar a análise criminológica para além da noção de crime, incorporando a perspectiva do dano social, permite uma abordagem mais abrangente. Essa orientação desloca o foco da conduta tipificada juridicamente para os impactos concretos da violência cultural e estrutural, que frequentemente escapam à normatividade penal (Budó, 2017). Ao considerar não apenas os danos intencionais, mas também aqueles evitáveis e preveníveis, essa abordagem evidencia como determinadas formas de sofrimento humano e mais-que-humano são sistematicamente ignoradas ou naturalizadas pelo ordenamento jurídico e pelas instituições de controle social (Pemberton, 2007; Budó *et al.*, 2022).

Desde a publicação de *Beyond Criminology* (Hillyard & Tombs, 2004), a zemiologia – ou estudo do dano – se consolidou como um campo voltado à análise das formas de sofrimento socialmente mediadas, transcendendo a lógica punitiva para compreender os efeitos das relações de poder na produção de danos (Hillyard & Tombs, 2018; Pemberton, 2015). Para esses autores, a definição de dano social não pode ser restrita a uma abordagem individualizada, mas deve englobar múltiplas dimensões de prejuízo, incluindo impactos físicos, financeiros, psicológicos e sociais. Além disso, a segurança cultural também se insere nesse escopo, uma vez que a destruição de identidades coletivas e modos de vida integra os processos de violência estrutural e dominação (Hillyard & Tombs, 2018, p. 287).

A interconexão entre os impactos devastadores sobre comunidades e ecossistemas e as dinâmicas políticas e econômicas começou a ser analisada sob uma ótica criminológica entre as décadas de 1970 e 1980. Esses estudos evidenciaram a necessidade de revisar o conceito de criminalidade no contexto do capitalismo global (Budó, 2017; Colognese & Budó, 2018). Investigações sociológicas sobre a degradação ambiental promovida por Estados e corporações, como as de Rosa del Olmo (1987) – que interpretou a guerra às drogas como um ecobioge-

nocídio –, demonstram que antes da consolidação da criminologia verde como um campo, já existiam reflexões críticas sobre essas temáticas (Goyes & South, 2017; Budó, 2017). Nos anos 1990, a criminologia verde começou a ganhar mais espaço na academia, especialmente após a publicação de *The Greening of Criminology*, de Michael Lynch (Lynch, 2017). No entanto, a temática não foi necessariamente uma novidade, já que, como mencionado, pesquisadores do Sul Global há tempos denunciam as atrocidades perpetradas por potências coloniais e os impactos dessas ações sobre as periferias do capitalismo global (Del Olmo, 1987; Goyes, 2016; Budó, 2017).

A criminologia verde dialoga com as perspectivas sobre dano social e crimes dos poderosos, examinando as interseções entre poder econômico, político e as formas de criminalidade que se manifestam nessas relações. Embora derivada da criminologia crítica, essa vertente busca um compromisso interdisciplinar e multidisciplinar (South; Brisman; Beirne, 2013). Seu foco está na análise dos danos socioambientais, na compreensão de suas causas e consequências, bem como na avaliação das respostas – ou da omissão – por parte do sistema jurídico, do aparato estatal e da sociedade (White; Graham, 2015).

A estruturação da sociedade sob a lógica neoliberal é impulsionada pela atuação coordenada de agentes poderosos que privilegiam mercados financeiros e interesses corporativos em detrimento do bem comum (Barak, 2015; Friederichs, 2015, p.43; Colognese, Budó, 2018). Nesse contexto, observamos uma interdependência entre Estados, mercados e grandes empresas, onde o neoliberalismo se impõe como paradigma dominante, redefinindo prioridades políticas e econômicas (França; Divan; Costa Ferreira, 2024).

Com o respaldo de um Estado que se submete aos interesses do capital (Banerjee, 2008), as corporações operam de forma imperialista, aproveitando-se das fragilidades das legislações ambientais e trabalhistas (Budó, 2017). Além das práticas predatórias das grandes corporações, é importante considerar os crimes cometidos pelo próprio Estado, que vão desde repressões políticas e guerras até megaprojetos de infraestrutura que resultam em deslocamentos forçados e em violências contra comunidades tradicionais.

Essa conjuntura revela como o sistema de justiça criminal opera seletivamente, adotando uma lógica de responsabilização individualizada que favorece a impunidade de grandes corporações e a negligência frente aos crimes de larga escala. Os chamados crimes de poder, especialmente aqueles cometidos por empresas e pelo próprio Estado, não constituem prioridade na atuação penal, que segue majoritariamente voltada à repressão de condutas relacionadas à proteção do patrimônio privado (Budó, 2017; Baratta, 2013). Nos casos de danos socioambientais, é comum que a responsabilização recaia sobre um ou outro indivi-

duo — como um executivo ou técnico — enquanto a pessoa jurídica e sua cadeia de comando seguem atuando sem maiores repercussões (Budó, 2017). Quando o autor do dano é o próprio Estado, o cenário se agrava, pois os mecanismos de justiça criminal, enquanto braços da estrutura estatal, tendem a resguardar os interesses das elites políticas e econômicas, aprofundando a seletividade penal e a desigualdade estrutural.

Diante disso, a Criminologia Verde se consolida como uma lente crítica interessante para a análise dos impactos provocados pelo agronegócio e pelo uso intensivo de agrotóxicos, práticas consideradas legais e até desejáveis do ponto de vista econômico, mas que produzem efeitos devastadores do ponto de vista socioambiental. Estudos já demonstraram que a exposição prolongada a essas substâncias está relacionada ao aumento de doenças como câncer, malformações congênitas e disfunções reprodutivas, além de comprometer profundamente a biodiversidade (Chelotti, 2020). Ainda que os danos sejam cientificamente evidentes e socialmente custosos, a continuidade dessas práticas segue garantida por dispositivos legais e sustentada pelos interesses do capital. Partindo disso, é do interesse do campo criminológico verde estudar não apenas o aparato repressivo voltado à “proteção” ambiental, mas, sobretudo, os marcos regulatórios que legitimam e autorizam atividades econômicas responsáveis por vitimar em massa a natureza, os territórios e os corpos.

4. ANÁLISE CRIMINOLÓGICA VERDE DA LEI Nº 14.785/2023 PACOTE DO VENENO

O termo “Pacote do Veneno” tem sido amplamente utilizado para designar um conjunto de propostas legislativas que visam flexibilizar as regras de aprovação, uso e controle de agrotóxicos no Brasil. Essa expressão carrega uma crítica contundente ao avanço de políticas que, sob o pretexto de modernização e competitividade, comprometem princípios fundamentais de precaução, saúde pública e proteção ambiental. O epicentro desse processo está no Projeto de Lei nº 6.299/2002, posteriormente convertido na Lei nº 14.785/2023, impulsionada pela Frente Parlamentar da Agropecuária (FPA) — também conhecida como Bancada Ruralista. Trata-se de um novo marco regulatório dos agrotóxicos no país, concebido sob forte influência de interesses corporativos ligados ao agronegócio. A proposta foi originalmente apresentada pelo então senador Blairo Maggi (PP), empresário do setor e conhecido como “Rei da Soja”, figura emblemática da fusão entre poder político e capital agroexportador. A iniciativa visava modificar a Lei nº 7.802/1989 — a chamada Lei dos Agrotóxicos — argumentando que a legislação vigente impunha obstáculos burocráticos ao setor produtivo, reduzindo sua “competitividade” internacional.

Por trás desse discurso tecnocrático, no entanto, revela-se um projeto político mais amplo: o desmonte das garantias regulatórias e a ampliação da permissividade no uso de substâncias químicas potencialmente tóxicas. A narrativa da “modernização” encobre uma lógica de captura institucional, em que os interesses do agronegócio se sobrepõem à saúde coletiva e à integridade ambiental (Chelotti; França, 2022; Peterson, 2015; Budó, 2017). Como destacam Chelotti e Budó (2024), o avanço dessa agenda legislativa ilustra com nitidez a simbiose entre estruturas institucionais do Estado e o capital agroquímico, tornando por vezes indistinguíveis os limites entre quem regula e quem é regulado.

Paralelamente, o agronegócio passou a adotar estratégias comunicacionais sofisticadas, investindo em campanhas publicitárias que tentam deslegitimar saberes críticos e científicos — especialmente oriundos das ciências ambientais, saúde coletiva e agroecologia (Budó, 2017). Trata-se da aplicação de uma técnica já utilizada por outras indústrias controversas, como a do tabaco e dos combustíveis fósseis: a fabricação da dúvida e da confusão pública, por meio da desinformação sistemática e da relativização dos riscos (Oreskes; Conway, 2010).

O avanço dessa agenda encontrou terreno fértil durante o governo de Jair Bolsonaro (2019–2022), período marcado por uma ofensiva contra políticas ambientais e de proteção social. A afinidade ideológica entre o Executivo e a bancada ruralista permitiu a aprovação de normas que desestruturaram marcos regulatórios ambientais, facilitaram o uso de agrotóxicos altamente perigosos e ampliaram a impunidade em relação a crimes ambientais. O “Pacote do Veneno”, nesse contexto, foi uma das principais vitórias legislativas do setor, aprovado pela Câmara dos Deputados em fevereiro de 2022 e pelo Senado Federal em novembro de 2023. Em 2024, já sob o governo Lula, foram impostos vetos à nova legislação, com o argumento de que determinadas disposições violavam direitos constitucionais fundamentais, como o direito à vida e à saúde. Contudo, o Congresso Nacional derrubou esses vetos, reafirmando a força da articulação ruralista e a continuidade da captura legislativa por interesses do agronegócio.

Entre as principais alterações introduzidas pela lei nº. 14.785/2023 “Pacote do Veneno” destacamos a centralização da competência decisória para o registro de novos agrotóxicos no âmbito do Ministério da Agricultura e Pecuária (MAPA), com expressiva diminuição da participação dos órgãos responsáveis pela saúde pública e pelo meio ambiente. Até então, o processo de avaliação e aprovação desses produtos seguia um modelo tripartite, conforme estabelecido pela Lei nº 7.802/1989 (Lei dos Agrotóxicos), envolvendo a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e o próprio MAPA. Com a aprovação do novo marco legal, essa governança compartilhada cede espaço a um controle quase exclusivo por parte do MAPA, órgão cujo corpo técnico e direcional

está fortemente vinculado aos interesses da Frente Parlamentar da Agropecuária (FPA). Tal reconfiguração institucional esvazia o papel dos órgãos incumbidos da proteção sanitária e ambiental, inclusive nos processos de reavaliação de substâncias já autorizadas, ainda que evidências científicas mais recentes indiquem a sua nocividade.

Outro ponto sensível diz respeito à substituição do termo “agrotóxico” por “produto fitossanitário”, recurso discursivo que visa suavizar a percepção pública acerca da periculosidade desses compostos químicos, despolitizando o debate e ocultando os riscos reais à saúde e ao meio ambiente (Petersen, 2015; Chelotti; França, 2022). Adicionalmente, a lei estabelece prazos mais exíguos para a análise e aprovação de novos produtos, o que tende a acelerar sua liberação no mercado, muitas vezes em detrimento de análises técnico-científicas robustas.

A recente aprovação do Pacote do Veneno e a derrubada dos vetos presidenciais representam um marco regressivo na política agroambiental brasileira. Essa inflexão normativa fortalece os interesses corporativos em detrimento das garantias constitucionais à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Em pesquisa anterior, Chelotti (2020) já havia demonstrado que, apesar da aparência formalmente rigorosa da legislação brasileira sobre agrotóxicos, os mecanismos regulatórios têm se mostrado permeáveis à influência corporativa, como evidenciado pelo aumento exponencial de registros de novos pesticidas em anos recentes. Nesse contexto, a flexibilização das normas agrava um cenário já crítico, ampliando os riscos à saúde pública, intensificando a degradação ambiental e consolidando um modelo de desenvolvimento pautado na lógica da destruição. Os danos são múltiplos: vão desde a contaminação dos recursos hídricos e do solo até o colapso de cadeias ecológicas essenciais, como a dos polinizadores, fundamentais para a segurança alimentar (Chelotti, 2020).

A aprovação do Pacote do Veneno se configura como um processo de institucionalização da injustiça ambiental, no qual o Estado, ao invés de atuar como garantidor de direitos, opera como agente facilitador da mercantilização da vida e da natureza. Essa realidade, lida a partir de lentes criminológicas verdes, permite observar que o avanço do agronegócio e, mais especificamente, dos agrotóxicos no Brasil representa uma expressão dos crimes de poder, cujas práticas socioambientalmente danosas permanecem impunes e imunizadas. Tal impunidade se sustenta na aliança estrutural entre elites políticas, econômicas e legislativas, que perpetuam uma lógica de seletividade penal voltada ao controle de corpos vulnerabilizados, enquanto blindam os grandes perpetradores da degradação ambiental (Budó, 2017; França, 2024).

5. CONCLUSÃO

A análise do Pacote do Veneno à luz da criminologia verde evidencia que a Lei nº 14.785/2023 não apenas flexibiliza os mecanismos de controle sobre substâncias perigosas, mas também consolida um sistema estrutural de impunidade frente aos danos socioambientais provocados pelo uso intensivo de agrotóxicos no Brasil. Ao centralizar o poder decisório no Ministério da Agricultura e enfraquecer os critérios técnicos de avaliação toxicológica e ambiental, a nova legislação aprofunda as desigualdades sociais e o racismo ambiental, legitimando a perpetuação das injustiças ambientais.

O Pacote do Veneno representa a continuidade de um projeto histórico de expropriação e dominação dos territórios e da natureza. O enunciado “Novas ferramentas, velhas intenções” sintetiza essa lógica: os agrotóxicos, enquanto dispositivos contemporâneos do colonialismo, atualizam práticas coloniais sob o véu do progresso e da produtividade (Bombardi, 2023). Trata-se da persistência de uma tratativa colonial da natureza, na qual o envenenamento de corpos e territórios é naturalizado e legitimado a serviço dos interesses do agronegócio e das elites econômicas (Chelotti; Budó, 2024; Bombardi, 2023).

É especialmente alarmante a naturalização desses danos, que se tornam aceitáveis socialmente por meio de dispositivos legais, narrativas institucionalizadas, discursos científicos e midiáticos cooptados pelos mesmos grupos que lucram com a destruição. Tal processo contribui para o que Eliane Brum (2022) denomina de “sequestro do futuro”, um bloqueio da imaginação coletiva, no qual alternativas são silenciadas e o discurso dominante faz parecer que “as coisas são assim” e não podem ser diferentes. Esse sequestro da possibilidade de transformação é estratégico: impede a construção de outras formas de vida, justiça e convivência com os territórios e com a natureza.

Ailton Krenak (2023, p. 01) explica que a memória ancestral é a ferramenta disruptiva eficaz para enfrentarmos esse sequestro, pois o “futuro é ancestral”. Resgatar os vínculos com os seres que já habitavam este mundo, muitos antes dos invasores chegarem, é uma forma rebelde de agir para impedir a produção de *um* futuro improvável e inventar outros mundos baseados no coletivo, onde caibam outras narrativas. “O desafio que proponho aqui é imaginar cartografias, camadas de mundos, nas quais as narrativas sejam tão plurais que não precisamos entrar em conflito ao evocar diferentes histórias de fundação” (Krenak, 2023, p. 18).

Esta pesquisa, ao se posicionar criticamente contra esse paradigma destrutivo, busca contribuir com a libertação desse futuro (Brum, 2022), somando-se ao esforço de denunciar para, então, imaginar e construir coletivamente outros horizontes. Argumentamos, assim, pela urgência de uma justiça socioambiental que enfrente os crimes corporativos, desmonte a lógica colonial que ainda es-

trutura a relação com a terra e com a vida, e amplie as vozes silenciadas por esse sistema – sobretudo aquelas de mulheres, povos indígenas, comunidades rurais e populações racializadas, que seguem reexistindo nos territórios.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGÊNCIA PÚBLICA. 14 mil pessoas foram intoxicadas por agrotóxicos durante o governo Bolsonaro. **Agência Pública**, 15 dez. 2022. Disponível em: <https://apublica.org/2022/12/14-mil-pessoas-foram-intoxicadas-por-agrotoxicos-durante-governo-bolsonaro/#:~:text=Pandemia%20reduziu%20registros%20de%20intoxica%C3%A7%C3%B5es,2020%2C%20e%203.816%20em%202021> Acesso em: 09 de setembro de 2023.
- ARAUJO, Alberto José de et al., Exposição múltipla a agrotóxicos e efeitos à saúde: estudo transversal em amostra de 102 trabalhadores rurais, Nova Friburgo, RJ. **Ciência coletiva**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 115-130, 2007. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232007000100015>.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal; tradução Juarez Cirino dos Santos – 6 ed. – Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013.
- BARAK, Gregg. The Crimes of the Powerful and the Globalization of Crime. **Revista Brasileira de Direito**, v. 11, n. 2, pp. 104-114, jul./dez., 2015.
- BOMBARDI, Larissa Mies. **Agrotóxicos e Colonialismo Químico**. São Paulo: Elefante, 2023.
- BOMBARDI, Larissa Mies. **Atlas: Geografia do Uso de Agrotóxicos no Brasil e Conexões com a União Europeia**. Laboratório de Geografia Agrária, FFLCH - USP, São Paulo, 2017.
- BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Instituto Nacional de Câncer. Coordenação de Prevenção e Vigilância de Câncer. **Estimativa 2008: Incidência de Câncer no Brasil**. Rio de Janeiro: INCA, 2007. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/estimativa_incendencia_cancer_2008.pdf. Acesso em: 20 fev. 2025.
- BRASIL. **Lei nº 7.802**, de 11 de julho de 1989. Dispõe sobre o controle de agrotóxicos, seus componentes e afins. Diário Oficial da União, Brasília, 11 jul. 1989. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7802.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.
- BRASIL. **Lei nº 14.785**, de 22 de agosto de 2023. Altera a Lei nº 7.802, de 11 de julho de 1989, para estabelecer normas mais flexíveis para o controle de agrotóxicos, seus componentes e afins. Diário Oficial da União, Brasília, 22 ago. 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2023/l14785.htm. Acesso em: 9 mar. 2025.
- BRUM, Eliane. **Banzeiro òkòtò**: uma viagem à Amazônia, centro do mundo. Companhia das Letras, 2022.
- BUDÓ, Marília de Nardin. As mortes no campo e a operação greenwashing do “agro”: invisibilização de danos sociais massivos no Brasil. **Revista InSURgência**, ano 3, v. 3, n. 2, 2017. Disponível em: <http://periodicos.unb.br/ojs248/index.php/insurgencia/article/view/27553/20643>. Acesso em: 2 abr. 2019.
- BUDÓ, Marília de Nardin; GOYES, David Rodríguez; NATALI, Lorenzo; SOLLUND, Ragnild; BRISMAN, Avi. **Introdução à Criminologia Verde: Perspectivas Críticas, Decoloniais e do Sul**. São Paulo: TirantLoBlanch, 2022.
- CARSON, Rachel. **Primavera silenciosa**. São Paulo: 1962.
- CHÁ, Ana Manuela. **Agronegócio e indústria cultural**: estratégias das empresas para a construção da hegemonia. São Paulo: Expressão Popular, 2018.
- CHELOTTI, Julia de David; BUDÓ, Marília de Nardin. O silenciamento dos danos causados pelo glifosato no Brasil: simbiose estatal-corporativa e colonialismo químico. **Revista Latino-Americana de Criminologia**, v. 4, n. 2, p. 227-269, 2024. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/relac/article/view/56479>. Acesso em: 14 jan. 2025.
- CHELOTTI, Julia de Davi.; FRANÇA, Karine Agatha. Criminologia verde e o poder hegemônico do agronegócio no Brasil: uma análise dos discursos políticos no Congresso Nacional sobre os danos causados por agrotó-

- xicos. In: BUDÓ, Marília De Nardin; GOYES, David Rodriguez; NATALI, Lorenzo; SOLLUND, Ragnhild. (Org.). **Introdução à criminologia verde**: Perspectivas críticas, descoloniais e do Sul. 1ed.: 2022, v., p. 14-352.
- CHELOTTI, Julia de David. **Criminologia verde e o uso indiscriminado de agrotóxicos no Brasil: um estudo sobre o silenciamento dos danos causados pelo glifosato** Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Santa Maria - RS, Programa de Pós-Graduação em Direito, Santa Maria, 2020. Disponível em: <http://repositorio.ufsm.br/handle/1/30939> Acesso em 20 julho 2024.
- CHRISMAN JR. **Avaliação da Contaminação por Agrotóxicos de Mulheres Grávidas Residentes no Município de Nova Friburgo**, Rio de Janeiro. Dissertação (Mestrado). Escola Nacional de Saúde Pública. Rio de Janeiro. 2008.
- CREMONESE C; FREIRE A; MEYER A; KOIFMAN S. Exposição a agrotóxicos e eventos adversos na gravidez no Sul do Brasil, 1996-2000. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, 28 (7): 1263-1272, 2012. <http://dx.doi.org/10.1590/0103-1104201711205>.
- COLOGNESE, Mariângela Matarazzo Fanfa; BUDÓ, Marília de Nardin. Limites e possibilidades da criminologia crítica nos estudos dos crimes dos estados e dos mercados. **R. Dir. Gar. Fund.**, Vitória, v. 19, n. 1, p. 55-90, jan./abr. 2018
- COSTA, Amanda; SANTOS, Valéria Pereira (coord.). **Conflitos, massacres e memória das lutadoras e lutadores do Cerrado**. Goiânia: CPT, 2022.
- DEL OLMO, Rosa. Aerobiology and the War on Drugs: A Transnational Crime. **Crime and Social Justice**, n. 30, p. 28-44, 1987.
- FRANÇA, Karine Agatha. **Criminologia Verde**: a luta por verdade, memória e justiça em Brumadinho. Editora Dialética, 2024.
- FRANÇA, Karine Agatha; DIVAN, Gabriel Antinolfi; FERREIRA, Carolina Costa. A razão neoliberal e os danos sociais estatais-corporativos: uma análise criminológica verde a partir da necropolítica. **Revista da Faculdade Mineira de Direito - PUC Minas**, v. 27 n. 53, 2024.
- FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION (FAO). **Pesticides use and trade 1990–2021**. In: FAO-STAT, 2023. Available at <https://www.fao.org/3/cc6958en/cc6958en.pdf>
- GOYES, David Rodríguez. Green activist criminology and the epistemologies of the South. **Critical Criminology**, v. 24, n. 4, p. 503-518, 2016
- GOYES, David R.; SOUTH, Nigel. Green criminology before “Green Criminology”: amnesia and absences. **Critical Criminology**, v. 25, n. 2, 2017.
- HARDING, Sandra. *Objectivity & Diversity: another logic of scientific research*. Chicago: University of Chicago Press, 2015.
- HILLYARD, Paddy; TOMBS, Steve. Para além da criminologia? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 142. ano 26. p. 273-299. São Paulo: Ed. RT, abr. 2018. Disponível em: https://www.academia.edu/36579316/Para_al%C3%A9m_da_CriminologiaAcesso em: 06 out. 2019.
- HILLYARD, Paddy; TOMBS. From ‘Crime’ to Social Harm? **Crime, Law and Social Change**, [s.l.], v. 48, n. 1-2, p. 9-25, 2007.
- INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER (INCA). **INCA estima 704 mil casos de câncer por ano no Brasil até 2025**: mama, em mulheres, e próstata, em homens, continuam sendo os tipos da doença com maior incidência no País. Publicado em 23 nov. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/inca/pt-br/assuntos/noticias/2022/inca-estima-704-mil-casos-de-cancer-por-ano-no-brasil-ate-2025>. Acesso em: 10 mar. 2025.
- INCA. INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER JOSÉ ALENCAR GOMES DA SILVA. **Posicionamento do Instituto Nacional de Câncer José Alencar Gomes da Silva Acerca dos Agrotóxicos**. 2015
- KRENAK, Ailton. **Ideias para adiar o fim do mundo**. São Paulo: Companhia das letras, 2019.
- KOIFMAN, Sergio; KOIFMAN Rosalina. Environment and cancer in Brazil: an overview from a public health perspective. **Mutation Research**, 2003; vol 544, n. 2-3, p. 305-311.
- KUSSUMI TA, Lemes VRR, NAKANO VE, et al. Avaliação de hexaclorociclohexano em águas nas circunvizinhanças de um passivo ambiental. **Rev. Inst. Adolfo Lutz**. 2011; 70(3):408-411.

LOPES, Carla Vanessa Alves.; ALBUQUERQUE, Guilherme Souza Cavalcanti de. Agrotóxicos e seus impactos na saúde humana e ambiental: uma revisão sistemática. **Saúde em Debate**, v. 42, n. 117, p. 518–534, abr. 2018.

LYNCH, Michael. **The greening of criminology**: A perspective on the 1990s, In, SOUTH, Nigel. *Green Criminology*. London: Routledge, 2017

LYNCH, M. J.; STRETESKY, P. B. **Exploring Green Criminology**: Toward a Green Criminological Revolution. Farnham: Ashgate, 2014.

NATALI, Lorenzo. **Green criminology**. Prospettive emergenti sui crimini ambientali. Milano: Giappichelli, 2015.

ORESQUES, Naomi; CONWAY, Eric M. **Merchants of doubt**: how a handful of scientists obscured the truth on issues from tobacco smoke to global warming. New York: Bloomsbury, 2010. 368 p.

PEMBERTON, Simon. Social harm future(s): exploring the potential of the social harm approach. **Crime Law Soc Change**, 48. Pp. 27–41, 2007.

PEMBERTON, Simon. **Harmful societies**: Understanding social harm. Bristol: Policy Press, 2015.

PETERSEN, Paulo. Apresentação - Um novo grito contra o silêncio. In: CARNEIRO, Fernando Ferreira (org.) **Dossiê Abrasco**: um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde. Rio de Janeiro: EPSJV; São Paulo: Expressão Popular, 2015, p.27-36.

PIRES, D. X.; CALDAS, E. D.; RECENA, M. C. Uso de agrotóxicos e suicídios no Mato Grosso do Sul, Brasil. **Caderno de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, 21(2):598-605, mar-abr, 2005.

POMPEIA, Caio. Concertação e poder: o agronegócio como fenômeno político no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 35, n. 104, p. e3510410, 2020.

SOUTH, Nigel; BRISMAN, Avi; BEIRNE, Piers. A guide to a green criminology. Em N. South & A. Brisman (eds.), **The Routledge international handbook of Green criminology** (pp. 27-42). Routledge: London, 2013.

WHYTE, David. **Ecocide**: Kill the corporation before it kills us. Manchester, UK: Manchester University Press, 2020

WHITE, Rob. **Environmental Harm**: An Eco-Justice Perspective. Bristol: Policy Press, 2013.

WHITE, Rob; GRAHAM, Hannah. Greening justice: Examining the interfaces of criminal, social and ecological justice. **British Journal of Criminology**, 55(5) pp. 845-865, 2015.

A ATUAÇÃO DA POLÍCIA CIVIL NAS ENCHENTES DO RIO GRANDE DO SUL EM MAIO DE 2024

MARCELA SMOLENAARS¹

FERNANDA BESTETTI DE VASCONCELLOS²

1. INTRODUÇÃO

As enchentes que assolaram o Rio Grande do Sul em maio de 2024 representaram uma das maiores catástrofes climáticas da história do Estado. Com chuvas incessantes que começaram no final de abril e se estenderam por vários dias, diversas bacias hidrográficas transbordaram, causando inundações devastadoras em inúmeros municípios. A magnitude do desastre exigiu uma resposta rápida e coordenada das autoridades estaduais para mitigar os impactos e fornecer assistência às populações afetadas.

Neste contexto, a Polícia Civil do Rio Grande do Sul desempenhou um papel fundamental na gestão da crise. Este artigo tem como objetivo descrever e analisar as ações realizadas pela Polícia Civil durante as enchentes, destacando a importância de uma abordagem integrada e multifacetada em situações de emergência. Através de uma metodologia qualitativa, baseada em estudo de caso e observação participante, o trabalho reconstrói os fatos e experiências vivenciadas durante a atuação da Polícia Civil no Comitê de Logística do Gabinete de Crise do Vice-Governador do Estado.

A análise das atividades desenvolvidas pela Polícia Civil, em colaboração com outras entidades governamentais e parceiros do setor privado, revela a complexidade e os desafios enfrentados na coordenação de esforços de socorro e na manutenção da ordem pública. Este estudo busca contribuir para o entendimento das melhores práticas e estratégias adotadas, oferecendo *insights* valiosos para a gestão de futuras emergências climáticas.

1 Delegada de Polícia da Polícia Civil do Estado do Rio Grande do Sul. Diretora Adjunta da Divisão de Planejamento e Coordenação da Chefia de Polícia da Polícia Civil. Mestranda em Segurança Cidadã pela UFRGS. E-mail smolenaarsmarcela@gmail.com.

2 Orientadora. Professora do departamento de sociologia e do Programa de Pós-Graduação em Segurança Cidadã/UFRGS. Membro Sênior do Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Pesquisadora do INCT-InEAC. E-mail fernanda.bestetti@ufrgs.br.

2. A CRISE HUMANITÁRIA DAS ENCHENTES E A ATUAÇÃO DO GOVERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Em 29 de abril de 2024, o Estado do RGS passou a vivenciar um verdadeiro pesadelo, com temporais ininterruptos. A chuva forte começou em 27 de abril na região de Santa Cruz do Sul. Em 02 de maio, oito municípios do Estado já registravam volume de chuvas recorde no mundo, em período de 24 horas, como registrou o Ogimet (Takahashi, 2024).

Sem parar, a chuva estendeu-se por diversos dias, sobrecarregando as bacias dos rios Taquari, Caí, Pardo, Jacuí, Sinos e Gravataí, que transbordaram. Como são interligadas, as águas das bacias também chegaram ao Lago Guaíba, em Porto Alegre, e à Lagoa dos Patos, em Pelotas e Rio Grande, ocasionando enchentes devastadoras em quase todo o Estado, invadindo inúmeros municípios, arrasando cidades e destruindo vidas. A Região da Serra também sofreu impacto da chuva, especialmente em função de deslizamentos de terra (G1 RS, 2024).

Em recorde histórico, o Lago Guaíba atingiu o nível máximo de 5,35 metros no começo de maio, superando a cheia de 1941, quando chegou a 4,76 metros. (G1 RS, 2024b) Como consequência, na região metropolitana, os Municípios de Porto Alegre, Canoas, Guaíba, Eldorado do Sul e São Leopoldo, entre outros, sofreram prejuízos irreparáveis, com diversas residências e empresas submersas e ruas acessíveis somente por barcos, canoas e jet skis. O Rio Grande do Sul viveu uma catástrofe sem precedentes. Conforme dados da Defesa Civil Estadual, foram 183 pessoas mortas, 806 feridas, 2.398.255 afetadas e 27 ainda se encontram desaparecidas (RGS, Defesa Civil, 2024).

Em 1º de maio de 2024, através do Decreto nº 57.596 (RGS, 2024), o Governador declarou situação de calamidade pública, com mais de cem municípios afetados. Em 04 de maio, no Decreto nº 57.600/24 (RGS, 2024b), o Governo ampliou o estado de calamidade pública para 463 municípios impactados (93% do Estado). No dia 13 de maio, houve a atualização no número de municípios em estado de calamidade pública no RGS para 46, enquanto outros 320 municípios seguiam em situação de emergência, nos termos do Decreto nº 57.614/24(RGS, 2024c).

Nesse contexto, em 07 de maio de 2024, o Vice-Governador instalou o Gabinete de Crise como resposta às fortes chuvas e sérias inundações que afetaram o Estado do RGS. Após coordenar as operações do Gabinete de Crise avançado no Vale do Rio Pardo, o Vice-Governador passou a coordenar também as ações na Região Metropolitana de Porto Alegre, com o objetivo principal de salvar vidas e prestar suporte humanitário às pessoas atingidas pelas enchentes no Estado. A base foi instalada no prédio administrativo da antiga sede da CEEE,

localizada na Zona Leste da Capital, inaugurando o Centro Administrativo de Contingência.

O escopo do gabinete de crise era gigante. Além da questão de segurança pública e defesa civil, visando salvamento, resgate de corpos, registro de ocorrências e policiamento ostensivo, precisou se subdividir para cuidar de questões específicas como abrigos, logística de doações, saúde, economia, educação, infraestrutura, reconstrução e reabastecimento, meio ambiente, habitação e benefícios emergenciais, isso considerando as subdivisões macro relacionadas às enchentes.

Veja-se o esquema organizacional criado para o funcionamento do gabinete de crise:



Fonte: Gabinete do Vice-Governador, 2024, não publicado.

Vale relatar os principais desafios enfrentados pelo Gabinete de Crise do Estado do RGS na resposta aos desastres naturais: i. logística de ajuda humanitária: coordenar a distribuição eficiente de recursos como alimentos, água, medicamentos e abrigo para as áreas afetadas; ii. infraestrutura danificada: lidar com estradas, pontes e outras infraestruturas críticas danificadas ou destruídas, o que dificultou o acesso e a entrega de ajuda humanitária; iii. deslocamento de pessoas: gerenciar o deslocamento de grandes contingentes populacionais que foram forçadas a deixar suas casas devido às inundações; iv. saúde pública: prevenir surtos de doenças transmitidas pela água e garantir serviços de saúde adequados para as populações afetadas; v. recuperação a longo prazo: planejar e implementar

estratégias de recuperação a longo prazo para reconstruir comunidades e restaurar meios de subsistência; vi. mudanças climáticas: adaptar-se e preparar-se para novos eventos climáticos extremos mais frequentes e intensos.

Entre algumas ações específicas do Gabinete de Crise do Estado do RGS, destacam-se algumas políticas públicas de mitigação da crise: i. ações emergenciais: assistência direta aos municípios em estado de emergência e calamidade, com destaque ao Programa “Volta por Cima”, que concede apoio financeiro a famílias afetadas; ii. auxílio financeiro: mais de quinze mil famílias em situação de vulnerabilidade receberam auxílio-financeiro de até R\$ 2,5 mil em municípios com decreto de emergência ou calamidade reconhecidos pelo Estado; iii. Transferências “fundo a fundo”: a Defesa Civil Estadual realizou transferências “fundo a fundo” para agilizar a resposta dos municípios na reconstrução pós-desastre; iv. Aluguel Social: financiamento do programa de aluguel social para atender às famílias desabrigadas nos municípios em estado de calamidade pública; v. programa “A Casa é Sua – Calamidades”: instituído em março de 2024 para promover a política habitacional de emergência, com unidades habitacionais permanentes em municípios com situação de calamidade pública reconhecida.

Cada programa acima elencado envolveu grande complexidade de competências e saberes que, em sua grande parte, são de atribuição do Estado, mas para que se tornasse possível, com agilidade e precisão, foi necessário estabelecer parcerias com a sociedade.

Feito o breve panorama geral, passa-se a descrever o trabalho desempenhado pela Polícia Civil junto ao Gabinete de Crise, no Comitê de Logística, criado para dar tratamento às ofertas e demandas de doações do Estado do Rio Grande do Sul.

3. A ATUAÇÃO DA PC/RS JUNTO AO GABINETE DE CRISE, NO COMITÊ DE LOGÍSTICA, NO TRATAMENTO DA OFERTA E DEMANDA DE DOAÇÕES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Em resposta à situação de emergência, o Gabinete de Crise, liderado pelo Vice-Governador, formou o Comitê de Logística, que coordenou a chegada, estoque e movimentação de doações dentro e a partir da Central de Distribuição da Defesa Civil Estadual.

Este comitê foi composto por membros da Defesa Civil, Secretaria de Planejamento Agrícola, Secretaria de Segurança Pública, Polícia Civil, Contadoria e Auditoria-Geral do Estado e parceiros do setor privado, como Valora Advisors, Dinon Transportes, Master Logística da Saúde, Apisul e Sindicato das Empresas de Transportes de Carga e Logística no Estado do RGS, entre outros. Diversas

reuniões se sucederam no âmbito do comitê, de modo a haver transferência de know-how, elaboração de planejamento estratégico, estabelecimento de ações imediatas e mediatas, comunicação com as prefeituras e a sociedade, e outras medidas necessárias para o funcionamento de um novo sistema de estoque e distribuição de doações.

Essa parceria entre Estado e Sociedade foi fundamental para a organização das ações de logística, uma vez que a administração pública não tinha know-how especializado em processos de trabalho tão especializado e de tamanho vulto. Assim, o Comitê de logística iniciou um planejamento estratégico, no dia 07 de maio, para otimizar os arranjos para a movimentação das doações para os municípios impactados, atuando até final do mês de maio de 2024. Visava assegurar a distribuição de alimentos, água, medicamentos, colchões, cobertores, roupas e kits de higiene e limpeza para comunidades isoladas das Regiões Centro, Centro-Serra, Quarta Colônia, Região Metropolitana e na Capital.

O Centro de Distribuição, situado no antigo edifício da CEEE, foi organizado para facilitar o planejamento, o armazenamento e processamento de doações. O espaço foi dividido, entre outros, em diversos pavilhões. No Centro Administrativo de Contingência do Governo, onde estavam temporariamente situados os Gabinetes do Governador e do Vice-Governador, também ficava o Comitê de Logística do Gabinete de Crise.

A Polícia Civil – para além de todo o trabalho de investigação criminal qualificada, de patrulhamento ostensivo (com rondas de viaturas e barcos) nas áreas mais afetadas, de segurança armada, de escolta em transportes e de escalas ininterruptas nos abrigos (em razão do desalojamento de milhares de pessoas), objeto do próximo capítulo deste artigo – apoiou fortemente em todo esse processo logístico no Comitê de Logística do Gabinete de Crise, atuando com cerca de dez Delegados de Polícia e vinte policiais civis em funções atípicas.

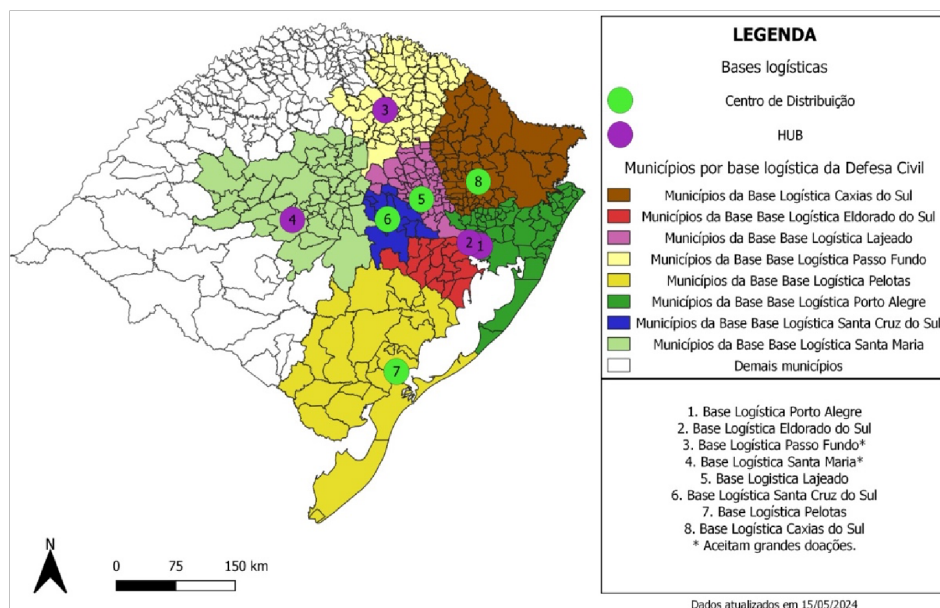
Com efeito, a operação contou com o apoio indispensável da iniciativa privada e servidores públicos de diversas pastas, além dos voluntários, assegurando um processo logístico eficaz que passou a atender às demandas e às ofertas que aportavam no Estado. Esse sistema integrado promoveu um fluxo contínuo de apoio às necessidades dos municípios mais afetados, garantindo uma resposta ágil e organizada à emergência.

A criação do Comitê de Logística tinha como principais objetivos otimizar a logística das doações, garantir a entrega rápida e eficiente de itens essenciais à subsistência da população, e minimizar o impacto da tragédia nas comunidades afetadas. Foi necessário estabelecer verdadeira “estratégia de guerra” para atender a tamanho volume de doações, especialmente considerando as limitações das rodovias. O planejamento estratégico da operação estabeleceu fluxos de trabalho a

partir dos dados colhidos quanto à oferta e demanda (células de oferta, demanda e planejamento), com diversos operadores, de modo a otimizar a movimentação de cargas a serem atendidas pelo armazém.

Nos pavilhões da CEEE, divididos em sete setores, onde ficava o armazém, organizaram-se três fases operacionais: recebimento, processamento e expedição. No recebimento, era controlada a entrada de veículos e materiais. No processamento, ocorria a triagem e organização dos itens, que eram então preparados para expedição em kits destinados aos municípios e às bases logísticas regionais mais necessitadas. O controle da expedição ficou a cargo da Defesa Civil, que detinha o controle das saídas dos itens demandados.

Como tarefas, o comitê desempenhou papel fundamental na coordenação da célula de demanda de todo o Estado: ora recebendo pedidos das bases logísticas regionais da Defesa Civil e dando encaminhamento ao planejamento da operação; ora recebendo veículos (caminhões principalmente) e materiais que aportavam no Centro de Distribuição de Defesa Civil; além da organização de toda a cadeia logística operacional, inclusive dos voluntários, organizando a montagem de kits e cestas básicas e dando a destinação para a expedição da Defesa Civil. Também foi desenvolvido um trabalho de elaboração de cartografia e regionalização das operações do Comitê, para prestar apoio no estabelecimento de fluxos de cadastro de demandas das Regionais da Defesa Civil conforme especificidades, além de verificação de endereços e contatos regionais da Defesa Civil.



Fonte: elaborado pela autora Marcela Smolenaars em parceria com a empresa Master Logística da Saúde.

O projeto foi desenvolvido com o propósito específico de aumentar significativamente a capacidade de processamento da Central da Defesa Civil do Rio Grande do Sul e proporcionar um atendimento eficiente aos inúmeros pedidos de auxílio que emergiram dos mais de 463 municípios que foram afetados pelas enchentes catastróficas, bem como nas ofertas de doações.

Para aprimorar este procedimento, as estratégias e ações do Comitê de Logística ligado ao Gabinete de Crise focaram no aumento da capacidade de processamento de ofertas de doações, processamento de estoque e demanda de pedidos. O objetivo foi otimizar os processos com engenharia logística avançada, assegurando um atendimento em larga escala. A inclusão de mais veículos para o transporte e a procura por armazéns adicionais foram medidas para mitigar o congestionamento no acesso a Porto Alegre e dar atendimento às demandas.

O escopo de operações no armazém incluiu a manipulação de cestas básicas de 8 a 26 kg, água em bombonas e garrafas pequenas, roupas categorizadas gênero, além de roupas de cama, banho, materiais de limpeza, colchões e rações. As operações caracterizaram-se pelo recebimento de doações em uma variedade de veículos, pessoas físicas e jurídicas, a colaboração de 800 a 1200 voluntários diariamente para a triagem dos itens. Adicionalmente, foi importante considerar a implementação de sistemas de informação geográfica para mapear as áreas mais afetadas e priorizar a distribuição de recursos.

O trabalho em equipe e a comunicação foram a chave do sucesso de tão grande empreendimento, uma das maiores operações logísticas da história do RGS, tanto para estabelecer parcerias com organizações não-governamentais e o setor privado, de modo a obter know-how, ampliar a rede de apoio e recursos disponíveis, quanto para atender às bases regionais da Defesa Civil (que, por sua vez, atendiam às prefeituras e, estas, por sua vez, as famílias e os abrigos), de modo a entender as necessidades específicas e ajustar as ações. Nesse contexto, a atuação da Polícia Civil foi imprescindível para viabilizar a coordenação de toda a cadeia logística e o fluxo de trabalhos, possibilitando que todas as demandas das famílias e abrigos que aportassem nas Prefeituras e chegassem à Defesa Civil Regional fossem atendidas da forma mais célere o possível pela Defesa Civil Estadual.

Importante ressaltar que a preparação desse plano de contingência garantiu uma resposta rápida e adaptável a futuras emergências, com aprendizado que permanecerá no âmbito do quadro de servidores do Estado, para gestão do conhecimento agregado. Foi entregue um relatório completo de atuação ao Vice-Governador, elaborado pela autora, junto com o Deputado Ronaldo Santini e os atores da iniciativa privada, ao final da atuação no Comitê de Transporte e Logística, em 28 de maio de 2024.

Feita esta exposição, passa-se a analisar os demais trabalhos desempenhados pela Polícia Civil do Rio Grande do Sul nas enchentes de maio de 2024 no Estado.

4. TRABALHO DESEMPENHADO PELA POLÍCIA CIVIL DO RIO GRANDE DO SUL NAS ENCHENTES DE MAIO DE 2024 EM TODO O ESTADO

Apesar de se encontrar em um verdadeiro cenário de guerra, desempenhando funções atípicas, a Polícia Civil do RGS conseguiu manter hígida sua atividade precípua de Polícia Judiciária em investigações criminais qualificadas. Para além do trabalho de policiamento investigativo desempenhado ordinariamente, realizaram-se várias operações vinculadas aos crimes praticados no período das enchentes, como as Operações “Aharadak” (investigação de saqueadores de empresas atingidas pelas enchentes), “Dilúvio Moral” (apuração de fraudes que objetivavam simular contas oficiais do governo para recebimento de doações em razão das enchentes), “Égide” (investigação de servidores públicos por desvio de doações), “Foragidos” (verificação e prisão de indivíduos com mandados de prisão que estavam abrigados), além do cumprimento de diversos outros mandados de prisão, mandados de busca e apreensão de objetos de crimes e também para recuperação de toneladas de produtos desviados das doações para vítimas das enchentes, entre outras medidas cautelares necessárias à manutenção da paz e ordem pública. Cita-se, também, a investigação de 170 animais mortos em loja de shopping pela Delegacia do Meio Ambiente do DEIC, caso de repercussão nacional, que inclusive está fazendo tramitar o Projeto de Lei nº 1045/2024 no Congresso Nacional, que discute a proibição de comercialização de animais silvestres e exóticos com a finalidade de serem criados como animais de estimação (G1 RS, 2024; BRASIL, Câmara dos Deputados, 2024).

Outrossim, foram realizadas trinta edições de operações noturnas, chamada de “Operação Noite Segura”, com vistas a realizar o patrulhamento ostensivo, envolvendo Departamento de Polícia Metropolitana (DPM), Departamento Estadual de Investigações Criminais (DEIC), Departamento Estadual de Prevenção e Repressão ao Narcotráfico (DENARC), Departamento de Proteção a Grupos Vulneráveis (DPGV), Departamento Estadual de Homicídios e de Proteção à Pessoa (DHPP), DTIP (Departamento de Tecnologia da Informação Policial), Coordenadoria de Recursos Especiais (CORE), Gabinete de Inteligência e Assuntos Estratégicos (GIE) e Chefia de Polícia.

Realizaram-se também diversas operações náuticas, mormente ações de patrulhamento ostensivo, com rondas de canoas e barcos nas áreas mais afetadas, visando à prevenção a saques, furtos e roubos, bem como verificando denúncias que aportavam na instituição. Além disso, desempenhou-se trabalho funda-

mental no monitoramento de óbitos, desaparecimentos e localização de pessoas. Houve incansável trabalho na busca pelas pessoas desaparecidas, com o registro de ocorrências policiais e investigações diuturnas e permanentes. Cabe aqui mencionar as exitosas operações aéreas e náuticas que foram desenvolvidas pela PC/RS no resgate de mais de 700 pessoas e animais.

A Polícia Civil criou também uma força tarefa para combate às *fake news* que aportavam no período da calamidade pública, com o objetivo de verificar a autenticidade e confiabilidade de perfis e campanhas para arrecadação de doativos, e de apurar casos de estelionatos virtuais e notícias falsas. Merece destaque, igualmente, a força tarefa criada para fiscalizar e autuar os postos de combustíveis e estabelecimentos comerciais que estavam praticando superfaturamento de preços e adulteração de produtos, em desconformidade com o Procon e a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP).

Importante destacar que a PC/RS desempenhou papel fundamental no monitoramento dos abrigos, em razão do desalojamento e desabrigamento de milhares de pessoas, especialmente na região metropolitana, realizando escalas ininterruptas de policiamento ostensivo e investigativo. Além disso, realizou-se um trabalho especial aos grupos vulneráveis, merecendo destaque o trabalho desenvolvido em relação às mulheres vítimas de violência doméstica e familiar e às vítimas de crimes sexuais, uma vez que, desalojadas ou desabrigadas, muitas delas vivenciaram situações delicadas com seus agressores, merecendo um olhar atento do Estado. Nesse sentido, visando ao bem-estar dos grupos vulneráveis, a Polícia Civil teve papel essencial na estruturação de três abrigos exclusivos para mulheres e crianças em Porto Alegre; na criação de cartilhas informativas sobre a violência contra mulheres abrigadas; no desenvolvimento de ferramentas tecnológicas para o reencontro das famílias abrigadas no Estado; e no mapeamento de abrigos específicos para pessoas com deficiência, idosos, famílias atípicas e população LGBTQIA+.

No mais, podemos citar o trabalho de recebimento, separações e entregas de doações, em diversos pontos do Estado, às comunidades atingidas, escoltas de doações e entrega de medicamentos urgentes (inclusive de barco, canoa e jet ski), para além de todo o apoio logístico realizado junto à Defesa Civil Estadual, nos pavilhões da CEEE, em Porto Alegre/RS, na distribuição de donativos para todo o Estado, conforme já explanado no capítulo anterior.

Por fim, não se pode deixar de registrar e de agradecer todo o apoio de recursos materiais e humanos que foi prestado pelas Polícias Cíveis de outros Estados da Federação (SP, PR, SC, TO, PE, MG, RJ, DF e AM) durante a calamidade que assolou nosso RGS.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atuação da Polícia Civil do Rio Grande do Sul durante as enchentes de maio de 2024 demonstrou a importância de uma resposta coordenada e multifacetada em situações de emergência. A criação do Gabinete de Crise e do Comitê de Logística foi essencial para garantir a distribuição eficiente de recursos e a segurança das comunidades afetadas. A colaboração entre a Polícia Civil, outras entidades governamentais e a iniciativa privada foi fundamental para superar os desafios logísticos e operacionais impostos pela catástrofe.

Destarte, a Polícia Civil desempenhou um papel crucial não apenas na manutenção da ordem pública e na investigação de crimes, mas também no apoio logístico e humanitário. Suas ações incluíram o patrulhamento ostensivo, a escolta de transportes, a segurança nos abrigos e a coordenação da distribuição de doações. Além disso, a instituição foi proativa na criação de forças-tarefa para combater fraudes, *fake news* e práticas comerciais abusivas, garantindo a integridade das operações de socorro.

A experiência adquirida durante essa crise proporcionou valiosos aprendizados que podem ser aplicados em futuras emergências. A integração de tecnologias de informação geográfica, a regionalização das operações e a colaboração com voluntários e organizações não-governamentais foram estratégias que se mostraram eficazes e que devem ser mantidas e aprimoradas.

Em suma, a resposta da Polícia Civil do Rio Grande do Sul às enchentes de maio de 2024 exemplifica a capacidade de adaptação e resiliência das forças de segurança em face de desastres naturais. A atuação integrada e coordenada entre diferentes setores da sociedade foi determinante para mitigar os impactos da tragédia e fornecer o suporte necessário às populações afetadas. Este episódio reforça a importância de um planejamento estratégico robusto e de parcerias sólidas para enfrentar crises futuras com ainda mais eficácia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 08 nov. 2022.

CÂMARA LEGISLATIVA. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2424280#:~:text=PL%201045%2F2024%20Inteiro%20teor,Projeto%20de%20Lei&text=Pro%C3%ADbe%20a%20comercializa%C3%A7%C3%A3o%20de%20animais,criados%20como%20animais%20de%20estima%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 13 set 2024.

G1.RS. Disponível em : <https://gauchazh.clicrbs.com.br/porto-alegre/noticia/2024/06/policia-aponta-que-cerca-de-170-animais-morreram-apos-inundacao-em-duas-lojas-da-cobasi-em-porto-alegre-clx9rfrc200e-t015g3e75fgk2.html>. Acesso em: 11 set 2024.

G1 RS. **Enchente no RS: veja lista atualizada com os nomes dos mortos e desaparecidos**. Porto Alegre: G1 RS, 2024c. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/enchente-no-rs-veja-lista-atualizada>

-com-os-nomes-dos-mortos-e-desaparecidos/#:-:text=Em%20todo%20o%20territ%C3%B3rio%20ga%C3%BAcho,estado%20contabiliza%20806%20indiv%C3%ADduos%20feridos. Acesso em jul. 2024.

G1 RS. **Nível do Guaíba cai abaixo de 4 metros pela 1ª vez em 19 dias.** Porto Alegre: G1 RS, 2024b. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/05/22/nivel-do-guaiba-cai-abaixo-de-4-metros-pela-1a-vez-em-19-dias.ghml>. Acesso em jul 2024.

G1 RS. **Um mês de enchentes no RS: veja cronologia do desastre que atingiu 471 cidades, matou mais de 170 pessoas e expulsou 600 mil de casa.** Porto Alegre: G1 RS, 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/05/29/um-mes-de-enchentes-no-rs-veja-cronologia-do-desastre.ghml>. Acesso em jul. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Constituição do Estado do Rio Grande do Sul.** Porto Alegre: DOE, 1989. Disponível em: <https://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=IiPguzuGBtw%3d&tabid=3683&mid=5358>. Acesso em jul. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Defesa Civil.** Disponível em : <https://www.defesacivil.rs.gov.br/defesa-civil-atualiza-balanco-das-enchentes-no-rs-10-7-66b67813ba21f-66c4eed627af9>. Acesso em: 11 set 2024

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto n. 57.596, de 1º de maior de 2024.** Declara estado de calamidade pública no território do Estado do Rio Grande do Sul afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas, COBRADE 1.3.2.1.4, ocorridos no período de 24 de abril a 1º de maio de 2024. Porto Alegre: DOE, 2024. Disponível em: <https://www.diariooficial.rs.gov.br/materia?id=997980>. Acesso em jul. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto n. 57.600, de 4 de maio de 2024.** Reitera o estado de calamidade pública no território do Estado do Rio Grande do Sul afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas, COBRADE 1.3.2.1.4, que ocorrem no período de 24 de abril ao mês de maio de 2024, e especifica os Municípios atingidos. Porto Alegre: DOE, 2024b. Disponível em: <https://www.diariooficial.rs.gov.br/materia?id=998880>. Acesso em jul. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto n. 57.614, de 13 de maio de 2024.** Altera o Decreto nº 57.600, de 4 de maio de 2024, que reitera o estado de calamidade pública no território do Estado do Rio Grande do Sul afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas, COBRADE 1.3.2.1.4, que ocorrem no período de 24 de abril ao mês de maio de 2024, e especifica os Municípios atingidos. Porto Alegre: DOE, 2024c. Disponível em: <https://www.diariooficial.rs.gov.br/materia?id=999537>. Acesso em jul. 2024.

TAKAHASHI, Luana. RS tem 8 das 10 cidades com maior volume de chuvas no mundo em 24 horas. In **UOL Cotidiano**. São Paulo: UOL, 2024. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2024/05/02/brasil-tem-8-das-10-cidades-com-mais-chuvas-no-mundo-em-24h-mostra-ogimet.htm>. Acesso em jul. de 2024.

A POLÍCIA DA POLÍCIA: ANÁLISE SOBRE O CONTROLE INTERNO DA PC/RS SOB O ENFOQUE DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE SEGURANÇA

MELINA ZOGBI BUENO CORREA¹

LIGIA MORI MADEIRA²

1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa busca trazer à discussão a importância de um efetivo exercício de controle da Polícia – principalmente interno – visando a aferir a atuação do controle interno da Polícia Civil por meio da análise dos números referentes a denúncias de violência policial, buscando-se fazer um comparativo entre os resultados obtidos antes e depois da implementação do NUGESP – Núcleo de Gestão Estratégica do Sistema Prisional. Afinal, a criação deste Núcleo foi realizada com o fito – entre outros, evidentemente – de constituir mais um importante e diferenciado canal desse tipo de denúncia, já que o ato exige a presença de um representante do Ministério Público e viabiliza o imediato envio de ofício, pelo Magistrado presidente da audiência de custódia no NUGESP, aos órgãos responsáveis pela apuração do fato denunciado.

A temática foi escolhida considerando-se que a violência cometida por policiais segue sendo uma realidade, não obstante já passados mais de 20 anos da promulgação da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988) – intitulada como Cidadã, especialmente por consistir em um instrumento que tem o fito de, por meio dos seus dispositivos legais, defender a garantia de direitos fundamentais do cidadão, tendo inclusive recepcionado, posteriormente, a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão. O problema que norteia o presente estudo é, pois, a violência policial. A fim de haver uma pequena reflexão sobre isso, foram eleitos dois diferentes eixos de discussão: a importância do controle da

1 Mestranda em Segurança Cidadã pela UFRGS, Delegada de Polícia Civil no Estado do Rio Grande do Sul; e-mail: melinaz-bueno@yahoo.com.br.

2 Orientadora. Doutora em Sociologia pela UFRGS, Professora do Departamento de Ciência Política e do PPG em Políticas Públicas da UFRGS; e-mail: ligiamorimadeira@gmail.com.

Polícia e o funcionamento do principal órgão de controle da atuação de policiais civis do Estado do Rio Grande do Sul: a Corregedoria-Geral da Polícia Civil.

O objetivo ora proposto é aferir e analisar, com base em entrevistas e dados estatísticos, números (produzidos antes e depois do NUGESP) de denúncias de crimes cometidos por policiais civis feitas nas audiências no NUGESP e pelos demais canais. Posteriormente, pretende-se apurar, por meio de entrevistas, as percepções dos policiais, bem como dos demais atores do sistema de justiça criminal que atuam no NUGESP. A pesquisa, é preciso registrar, há de apresentar conclusões consideradas iniciais nesse processo, tendo em vista que o NUGESP é recente, possuindo, portanto, protocolos e normas que estão em constantes e rápidas transformações. Isso, contudo, não diminui a relevância deste estudo; pelo contrário: as comunidades jurídica e acadêmica estão atentas a esse momento. Até porque, muitas, importantes e positivas expectativas foram criadas com a implementação do NUGESP, tais como: maior humanização das decisões judiciais, diminuição da cifra negra dos crimes cometidos por policiais, maior porcentagem de apuração (bem sucedida) das denúncias e consequente diminuição da violência policial perpetrada contra cidadão - em sua maioria, pobres, negros e só lembrados pelo Estado quando encontrados pelos olhos dos policiais.

2. VIOLÊNCIA E VIOLÊNCIA POLICIAL

Na etimologia da palavra, violência vem do latim *violentia*, que remete a *vis*: força, vigor, emprego de força física ou os recursos do corpo em exercer sua força vital. Nas palavras de GAUER (2003, p. 13), violência significa: constrangimento físico ou moral, uso da força, coação, torcer o sentido do que foi dito, estabelecer contrário do direito à justiça - que se baseia faticamente no dado, dar-se à ética - negar a livre manifestação que o outro expressa de si mesmo a partir das suas convicções.

Nessa linha, bem interessante é o texto de MICHEL WIEVIORKA (1997), intitulado “O novo paradigma da violência”, onde é feita uma abordagem sobre as mudanças que o conceito de violência foi sofrendo ao longo dos anos, na medida em que foi havendo mudanças no cenário político. Para tanto, o mencionado autor procurou redimensionar o conceito de violência dentro do atual estado de globalização mundial, trazendo uma reflexão sobre violência e crise internacional, narcotráfico, derrocada do bloco socialista no leste europeu, políticas assistenciais de organismos internacionais, conceitos de desenvolvimento e de subdesenvolvimento, terrorismo, sectarismo político e religioso, novas conceituações culturais e sociais. O referido autor menciona que, precisamente, as transformações recentes, a partir dos anos 60 e 70, são tão consideráveis que

elas justificam explorar a ideia da chegada de uma nova era, e, assim, de um novo paradigma da violência, que caracterizaria o mundo contemporâneo.

Diante dessas considerações, traz-se como exemplo o aperfeiçoamento tecnológico e científico, o que evidentemente acarreta profundas alterações na sociedade, nas oportunidades de crime e nos atos de violência. Logo, é inconteste que, ao longo dos anos, a sociedade vai passando por profundas transformações e, consequentemente, vários fenômenos sociais também, incluindo a violência. Nessa esteira, a noção de violência vai sendo transformada ao longo dos anos. Por derradeiro, a violência praticada por policiais, também. Assim, pode-se afirmar que violência é um fenômeno social complexo que pode ser definido de diversas maneiras. Isso porque uma ação ou evento que atualmente consideramos violento pode ser considerado uma situação normal ou corriqueira em sociedades diferentes, ou mesmo em épocas distintas. Sendo assim, é difícil definir com precisão o conceito de violência. Aliás, esse conceito varia inclusive entre pessoas da mesma geração, que vivem uma mesma situação socioeconômica, em um mesmo contexto de espaço e tempo.

3. A IMPORTÂNCIA DO CONTROLE DA POLÍCIA

A Polícia possui, conferida por lei, a legitimidade para o uso da força. Esta, entre as suas variadas e muitas atribuições, é uma das mais controversas, problemáticas e estudadas, dada a sua relevância e consequências, mormente quando utilizada de forma arbitrária, abusiva e ilegal. Afinal, o modo pelo qual a Polícia cumpre seu mister está diretamente relacionado à forma de governo que rege um país - no caso brasileiro, ao Estado Democrático de Direito. Ou seja, a depender da forma pela qual a Polícia garante ou infringe os direitos humanos, aponta-se para uma implementação mais ou menos efetiva de um Estado Democrático de Direito. Nesse contexto, vislumbra-se a especial relevância do controle exercido sobre a Polícia.

A propósito, cumpre colacionar a seguinte lição de Comparato (2005, p. 8-9):

A Polícia, contudo, pelo simples fato de manejar a força, pode facilmente ultrapassar os limites da violência legítima. Em um regime republicano, todas as instituições devem prestar contas das suas ações. A ênfase deve ser aumentada quando se trata da prestação de serviços que podem usar a força, para que a diferença entre arbítrio e uso legítimo da instituição seja bem delimitada. (...) Ora, a maneira pela qual esse monopólio da força é exercido é um bom indício a respeito da qualidade da democracia de uma sociedade e se os direitos humanos são respeitados ou não. O Programa do Conselho da Europa para a Polícia e os Direitos Humanos, lançado em 2000, é claro quanto a esse ponto: 'Cada vez que a polícia investiga um delito, executa decisões judiciais ou entra em contato com os cidadãos a que serve, a sua conduta simboliza a maneira pela qual os direitos humanos são respeitados e protegidos nos países em questão [...]. A maneira pela qual a polícia desempenha o seu papel é um indicador do nível de qualidade da sociedade democrática, bem como do seu grau de respeito pela preeminência do direito.

Assim, vê-se, com clareza solar, a importância dos mecanismos institucionais para assegurar os direitos humanos. Nesta senda, e considerando-se as premissas de um Estado Democrático de Direito, é salutar que toda a instituição policial seja submetida a um sistema de controle - externo e interno.

4. A SISTEMÁTICA DO CONTROLE INTERNO DA POLÍCIA CIVIL DO RS

O controle interno das atividades da Polícia Civil é feito principalmente pela Corregedoria da Polícia Civil (COGEPOL), atualmente regulamentada por meio da Lei Estadual nº 10.098/94 (Rio Grande do Sul, 1994); sendo responsável pela investigação de crimes e infrações administrativas envolvendo policiais. Trata-se de um dos 12 Departamentos da instituição, sendo comandado por um(a) Delegado(a) de Polícia de última classe, indicado(a) pelo(a) Chefe da instituição. É composto por três Delegacias de Polícia, uma Divisão de Inteligência, uma Divisão de Organização e Métodos, uma Divisão de Correição e uma Divisão de Assessoramento Especial. Nas Delegacias de Polícia da Corregedoria, são feitas as apurações de denúncias de crimes cometidos por policiais civis.

Nesse ponto, cumpre trazer à baila o entendimento de Lemgruber, Musumeci e Cano (2003, p. 107), para quem as Corregedorias apresentam dois papéis muito demarcados: o repressivo, de investigação e punição de atos irregulares cometidos por policiais; mas também o que foi denominado como papel “corretivo-preventivo”, que abarca a fiscalização e orientação dos policiais para evitar que novos desvios de conduta ocorram. Nesse sentido, é a atual redação do Regimento Interno da Polícia Civil do RS (Decreto Estadual nº 54.406/2018), segundo a qual a Corregedoria-Geral de Polícia exerce o controle interno da atividade policial, competindo-lhe, entre outras atribuições: promover a apuração das infrações penais e das transgressões disciplinares atribuídas a servidores da Polícia Civil, podendo aplicar sanções administrativas; proceder a inspeções administrativas nos órgãos da Polícia Civil; realizar correições nos procedimentos penais e administrativos de competência da Polícia Civil; supervisionar e orientar os procedimentos de polícia judiciária, expedindo normativas nesse tocante; supervisionar e acompanhar todo e qualquer ato correcional executado pelos demais órgãos da instituição com atribuição concorrente, de ofício ou em apoio às atribuições da COGEPOL.

Tal departamento é dirigido pelo Corregedor(a) Geral, designado(a) entre os membros da corporação que estejam no último nível da carreira, pelo Chefe de Polícia Civil (artigo 8º, par. 4º do Decreto Estadual nº 54.406/2018); sendo, portanto, de livre nomeação e exoneração pelo Chefe de Polícia Civil. Cumpre destacar que, em 2023, foi designada para a função, pela primeira vez, uma mu-

lher para ocupar o cargo de Corregedora-Geral da Polícia Civil do Estado do Rio Grande do Sul.

Não há nem treinamentos específicos aos policiais lotados na Corregedoria, nem atribuições de funções gratificadas. A carência de treinamento específico aos membros das Corregedorias, cumpre destacar, pode vir a comprometer a qualidade do trabalho, conforme destacado em publicação do Fórum de Segurança (Lima, 2014). No tocante à ausência de gratificação específica aos membros das Corregedorias, pontua-se que isso pode dificultar a escolha de agentes para atuar no órgão, tendo em vista que os policiais que exercem funções correccionais geralmente são vistos com suspeição por seus pares na corporação e, neste contexto, as gratificações poderiam ser consideradas como atrativos para atrair mais e melhores quadros. Ademais, considerando as dificuldades para investigar crimes cometidos por policiais e a importância da própria função correccional, o objetivo deveria ser, de fato, atrair os melhores investigadores para dentro das corregedorias (Lima, 2014).

Em termos de quantidade de efetivo, tal como ocorre em grande parte dos órgãos policiais operacionais da instituição, o efetivo da COGEPOL/RS é insuficiente. No entanto, em se tratando de Corregedoria, a falta de efetivo suficiente tem um agravante: contribui para que os desvios de conduta dos policiais sejam investigados pelas mesmas unidades onde os agentes acusados estão lotados, o que evidentemente diminui o grau de isenção e especialização das investigações (Lima, 2014), restando comprometida a eficiência do controle interno sob esse aspecto.

No que se refere à transparência de dados, no ano 2023 a COGEPOL retomou a prática da elaboração de anuário. Contudo, o órgão sob testilha não possui software próprio de gestão, ou mesmo banco de dados informatizado específico. Isso é motivo de grande preocupação, considerando-se que “As limitações de infraestrutura para o processamento de dados implicam uma capacidade reduzida para sistematizá-los, analisá-los e para planejar o funcionamento institucional a partir deles” (Lima, 2014, p. 9).

Atualmente, a Corregedoria-Geral da Polícia Civil, apesar de não possuir autonomia financeira, fica sediada em um prédio único, e afastado de outros órgãos policiais – o que é considerado fundamental, evitando-se assim o constrangimento de denunciantes, vítimas e testemunhas.

Tecidas considerações gerais sobre a organização do departamento e as políticas adotadas com o efetivo e a estrutura, passo à exposição do fluxo das denúncias recebidas contra policiais civis na Corregedoria.

As investigações conduzidas pela Corregedoria são iniciadas por denúncias feitas por diversos canais, a diversas instituições: Ministério Público, Poder Ju-

diciário, Defensoria Pública (especialmente ao Núcleo de Direitos Humanos da Defensoria Pública), Secretaria da Segurança Pública (Ouvedoria) e Polícia Civil. Além disso, as denúncias em tela podem ser feitas para os canais de denúncia da Polícia Civil ou mediante registro de ocorrência policial, que pode ser feito em qualquer Delegacia de Polícia ou diretamente na Corregedoria da Polícia Civil. No âmbito da Corregedoria, as denúncias podem ser recebidas por meio de disque-denúncia, e-mail, telefone ou registro de boletim de ocorrência. Desde o ano de 2022, parte dessas denúncias foram feitas em audiências presididas por Juiz de Direito, no âmbito do NUGESP. Todas essas denúncias são encaminhadas à Corregedoria-Geral da Polícia Civil para apuração. Muitas denúncias recebidas, cumpre registrar, são encaminhadas às unidades onde trabalha a autoridade policial mais diretamente vinculada aos policiais investigados, e são estas que realizam as investigações e remetem os resultados à Corregedoria para nova análise.

Recebidas as denúncias na COGEPOL, o trâmite é o seguinte: a cada denúncia, é instaurado um procedimento eletrônico, encaminhando-se o fato a um órgão policial para apuração, que pode ser feita no âmbito das Delegacias da Corregedoria ou, conforme o caso, em outra Delegacia de Polícia. Neste caso, é feito um acompanhamento e, quando concluída a investigação, o procedimento é encaminhado para conhecimento, análise e deliberações pela Corregedoria. Dependendo do caso, uma via do procedimento é encaminhada ao Conselho Superior de Polícia. Em todos esses casos, em havendo instauração de inquérito policial, o procedimento, naturalmente, é encaminhado ao Poder Judiciário.

Assim, vê-se que as denúncias feitas contra policiais civis, independentemente do canal utilizado e para qual instituição foi direcionada, devem ser encaminhadas à Corregedoria-Geral da Polícia Civil para apuração. Logo, trata-se do órgão que melhor pode indicar dados estatísticos sobre violência policial, corrupção ou outros crimes praticados por policial civil. Nesse ponto, cumpre notar, ainda que a violência/infração administrativa/crime tenha sido praticada fora de serviço, o fato deve ser noticiado à Corregedoria – para conhecimento, anotações, acompanhamento e análise sobre a necessidade de avocação do procedimento para apuração.

Como cediço, há previsão legal e constitucional para o controle externo da Polícia. Contudo, pela dinâmica atual, conforme relatado no presente texto, os órgãos com essa atribuição costumam encaminhar as denúncias recebidas à Corregedoria da Polícia. Há diversos fatores que dificultam a investigação de policiais civis, e é extremamente importante que se tenha conhecimento disso para melhor se combater a violência policial.

Primeiramente, é preciso se ter em mente que os policiais investigados têm pleno conhecimento das técnicas de investigação e do funcionamento da insti-

tuição - o que evidentemente dificulta sobremaneira essa investigação. De outro lado, outra dificuldade encontrada para investigar policiais refere-se à “condição” dos denunciante, tendo em vista que a maior parte das investigações de violência policial - até mesmo pela natureza do crime - tem início com a denúncia das próprias vítimas, e estas, em sua maioria, são pessoas que costumam ser investigadas pela prática de crimes.

Desse modo, em havendo apenas a palavra da vítima contra a de um policial, naturalmente a palavra do policial tem maior credibilidade. E isso não por questões corporativas, cabe salientar, mas porque o policial tem fé pública e, portanto, suas declarações presumem-se verdadeiras. De outra banda, um denunciante, por sua vez, pode estar fazendo a denúncia apenas para retirar a credibilidade do trabalho do policial e se livrar solto; ou mesmo por vingança, para causar transtornos ao policial, que vai precisar, no mínimo, envolver-se com sua defesa em procedimentos contra ele instaurados. Ademais, esses denunciante que são vítimas e também alvo de investigações de seus alegados algozes muitas vezes retificam a denúncia feita, dizendo que não era verdadeira. E isso acontece por vários fatores: o denunciante mentiu na audiência de custódia para tentar assim ou ter o flagrante relaxado, ou não ter sua prisão preventiva decretada (muitos inclusive dizem ter sido orientados pelo advogado a assim agirem); o denunciante não vê necessidade no prosseguimento da apuração do fato quando já está em liberdade e não quer ser chamado para prestar esclarecimentos nos vários momentos em que isso é necessário para a adequada conclusão das investigações e andamento de eventual processo criminal; o denunciante não acredita na eficácia do sistema para lhe proteger, muitas vezes pensando que suas declarações não serão consideradas quando refutadas por policiais; o denunciante teme sofrer represálias dos policiais denunciados.

Inclusive, tendo em vista que muitos denunciante são ou pessoas ligadas ao mundo do crime ou usuários de drogas, em vários casos eles não possuem residência fixa, vivem se mudando ou mesmo são moradores de rua, restando dificultada assim sua localização para oitiva e demais esclarecimentos necessários para instrução do procedimento. Na mesma linha, há testemunhas com medo de represálias dos policiais denunciados, restando evidenciada a falta de confiança no sistema de justiça criminal para sua proteção.

Apesar de poder ser constrangedor investigar “colegas”, o policial, cumprindo seu ofício, precisa cumprir o seu mister: apurar o fato denunciado, buscar a verdade real o mais próxima possível e encaminhar o resultado do trabalho ao Poder Judiciário para que o caso seja submetido ao devido processo legal. Afinal, os policiais civis são garantidores dos direitos de todos os cidadãos, independentemente de quem seja o infrator desses direitos; independentemente de classe ou

condição econômica ou social, cor, identidade de gênero, orientação sexual ou profissão.

Outrossim, são fatos notórios a insuficiência de efetivo e a desvalorização dos profissionais que atuam na Segurança Pública - e na Corregedoria não é diferente: é ainda pior. Isso porque a desvalorização dos policiais que trabalham na Corregedoria apresenta algumas especificidades. Esses policiais são vistos de forma negativa, inclusive dentro da corporação: se não responsabilizam autores dos fatos denunciados, é porque acobertam colegas e não querem trabalhar; se responsabilizam, são rígidos ao extremo e algozes dos próprios colegas, não sendo bons profissionais na medida em que desconhecem as dificuldades de lidar diretamente com a criminalidade. Além disso, os policiais da Corregedoria trabalham permanentemente com o receio de haver remoção de ofício, independente da sua vontade, como forma de retaliação ao trabalho feito para fins de responsabilização de outros policiais.

Por fim, o modo pelo qual os governantes têm lidado com as demandas de política de segurança pública, evidentemente, contribui com a qualidade do trabalho policial em todos os setores, incluindo na Corregedoria. Nessa linha, cumpre salientar que cada vez mais policiais têm prejudicada a sua saúde mental por conta das condições de trabalho que possuem, havendo: defasagem salarial (último aumento no ano de 2010, acarretando uma enorme perda de poder aquisitivo); insuficiência dos valores pagos a título de hora extra; baixo valor da diária; diminuição do número de promoções realizadas anualmente; sucessivas leis entrando em vigor com perdas de direitos e vantagens; equipamentos obsoletos (inadequados para ou em quantidade inferior à necessária); ausência de ferramentas de inteligência adequadas para investigação policial qualificada; ausência de qualificação específica para os policiais lotados em órgãos correccionais; ausência de qualquer prerrogativa ou privilégio aos policiais lotados na Corregedoria.

Destarte, infere-se que há vários fatores que dificultam a investigação de fatos relacionados à violência praticada por policiais – partindo-se da ausência de conceito objetivo de violência policial, às peculiaridades dessas investigações, como: ausência de qualificação e motivação dos policiais que atuam na atividade correccional e ausência das ferramentas de investigação policial qualificada nas corregedorias.

Nesse sentido foi o registro da nota técnica emitida pela Gestão de Disseminação de dados na Política Nacional de Segurança Pública:

as escassas pesquisas existentes apontam sérias dificuldades no trabalho desenvolvido pelas corregedorias das corporações de segurança pública, quais sejam: a) falta de pessoal; b) escassa qualificação dos agentes; c) carência de estrutura física e material; d) baixo nível de autonomia frente a outros setores da instituição; e) falta de gratificação; e f) cultura punitiva em detrimento da preventiva (Lima, 2014, p. 6).

5. IMPLEMENTAÇÃO DO NUGESP COMO MEDIDA DE POLÍTICA CRIMINAL VISANDO AO APRIMORAMENTO DO CONTROLE POLICIAL E AO COMBATE À VIOLÊNCIA POLICIAL

No ano de 2015, mesmo ano de publicação da Resolução 213/15 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça, 2015), foi implementado, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o instituto da audiência de custódia neste Estado. Em 28 de junho de 2022, surgiu, no município de Porto Alegre, o Núcleo de Gestão Estratégica Prisional (NUGESP), criado pela Secretaria de Justiça e Sistema Penal e Socioeducativo (SJSPS), tendo por finalidade realizar os procedimentos básicos iniciais de encarceramento (presos provisórios), além de centralizar o atendimento profissional aos casos de prisões em flagrante. Com a criação do NUGESP, 26 Comarcas, incluindo Porto Alegre, receberam determinação, através de normas administrativas do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, para realizar as audiências de custódia de sua jurisdição, no NUGESP.

6. ANÁLISE DE DADOS

Nessa etapa da pesquisa, obteve-se os dados referentes ao número de denúncias de crimes cometidos por policiais civis antes e depois do NUGESP. Em 2018 e em 2019 foram, respectivamente, 142 e 169 denúncias. Passado o período da pandemia, em 2022 foram computadas 638 denúncias contra policiais civis, entre as quais, 117 foram apresentadas no âmbito do NUGESP. No ano seguinte, foram registradas 965 denúncias contra policiais civis, entre as quais, 483 foram apresentadas no NUGESP. Portanto, fica evidente que o número de denúncias contra policiais civis, após implementação do NUGESP, aumentou consideravelmente. Essa ilação, *de per se*, provoca várias reflexões: a cifra negra dos crimes cometidos por policiais civis aumentou? Aumentou o número de crimes cometidos por policiais civis?

Considerando que nessa etapa da pesquisa ainda não recebemos retorno de todos os dados solicitados, os indicativos acima referidos podem ser analisados em conjunto com as considerações apresentadas por operadores do sistema de justiça criminal (juízes, defensores públicos e promotores de justiça), entrevistados para tratar da temática em voga. Entrevistados, atores do NUGESP (juízes e promotores) referiram que a simples existência do NUGESP já diminuiu a violência policial, sendo isso de fácil percepção. Acreditam que isso se deve ao fato de haver alguém para ver e ouvir o preso logo após a prisão, alguém não integrante dos órgãos policiais. Mencionam que a violência na sua modalidade física, portanto, visivelmente diminuiu, mencionando que o número de denúncias de violência diminuiu. Contudo, salientam que essa diminuição se refere à violência

física visível, não significando que não tenha havido outras formas de violência. Veja-se que o foco acabou sendo a violência física.

Os entrevistados, indagados sobre as vantagens do NUGESP, argumentaram que tanto para o preso como para o policial, há a vantagem de o preso ser imediatamente visto e ouvido nos casos de violência policial, de modo que o preso sinta a justiça, e o policial que atua corretamente também não ter injustiça contra si (fica demonstrada a ausência de violência, impedindo posterior alegação). Além disso, resolveu-se o problema de presos permanecerem em Delegacias de Polícia mesmo após finalizado o procedimento de autuação de prisão em flagrante.

Nesse sentido, cito a fala de um promotor de um Promotor de Justiça: “É importante ver o preso. Para o MP e para o Juiz. Consegue ver que não tem tanta violência. Deixa de ser tão teórico e passa a ter mais consciência da realidade, e consegue filtrar.” Esse mesmo promotor, referiu que o NUGESP “valeu a pena”, qualificou as decisões judiciais, sendo possível analisar a situação com mais sensibilidade, o que contribui para decisões mais justas. Salientou que essa presença é importante também para decidir qual medida cautelar decretar: “importante ouvir o preso e “sentir” se pretende ou não cumprir a decisão (principalmente nos casos de violência doméstica).”

Como desvantagem ao NUGESP, juízes e promotores tiveram dificuldades em responder essa indagação, mas acabaram referindo que “a desvantagem seria para o preso, que fez alegação falsa de violência.” Já para os policiais, indagados sobre as desvantagens do NUGESP, a resposta vem fácil: desestímulo ao seu trabalho, na medida em que muitos presos alegam falsamente ter sofrido violência, visando a terem concedida a sua liberdade concedida e/ou se vingarem dos policiais que trabalharam para sua prisão, já que estes, uma vez denunciados, são intimados a manifestarem-se sobre a denúncia, tendo, na maioria das vezes, contra si instaurada sindicância e/ou inquéritos policiais. Os policiais salientam que, mesmo que ao final da apuração da violência os denunciantes sejam indiciados por denúncia caluniosa, os denunciados já tiveram toda a angústia e constrangimentos de responder por acusações falsas (despesas com advogados, anotações em seus registros funcionais, perda de tempo); sendo que, dependendo de onde trabalham – se em órgãos mais atuantes em prisões por suas atribuições – são suscetíveis a serem mais denunciados.

Questionados sobre a eficiência do trabalho da corregedoria na apuração dos fatos, juízes e promotores responderam que não acompanham essa apuração e que não sabem como funciona a Corregedoria. Juízes e promotores, indagados sobre formas que pudessem diminuir os casos de violência policial, citaram o uso de câmeras e captura de imagens. Os entrevistados atribuíram, à ineficiência da

apuração dos fatos: poucas testemunhas, que podem não querer depor contra a polícia; e o fato de a vítima poder perder o interesse no prosseguimento pela falta de prova e pela pouca gravidade das lesões.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A violência policial é uma realidade, e precisa ser efetivamente combatida, especialmente em um Estado Democrático de Direito. A implementação do NUGESP foi uma medida de política criminal bastante importante nesse processo, e em sua curta existência já acarretou importantes mudanças nesse cenário, além de provocar reflexões que podem indicar a necessidade de outras medidas de políticas públicas.

Diante dos dados quantitativos obtidos, infere-se que a implementação do NUGESP acarretou visivelmente um grande aumento do número de denúncias de crimes praticados por policiais civis durante o cumprimento do seu mister. Evidentemente isso não representa um aumento no número de casos de violência policial, pois todo e qualquer dado precisa ser analisado em um contexto, juntamente com outras circunstâncias.

Nessa linha, é possível inferir que esse aumento do número de denúncias deve-se ao fato de que os presos agora são necessariamente levados à presença do juiz e são questionados expressa e especificamente se sofreram algum tipo de violência policial. Ou seja, facilitou bastante para as vítimas denunciarem, o que provavelmente diminuiu a cifra negra desse tipo de denúncia. Por outro lado, como muitos juízes, diante da mera alegação de violência policial, determinavam a soltura do preso, muitos presos passaram a alegar violência policial, inclusive orientados por seus advogados a agirem dessa forma. Portanto, as denúncias de violência policial aumentaram pela facilidade de serem feitas – facilitando a denúncia para as vítimas, e, também, sendo um convite a falsas denúncias. De todo modo, ainda que com denúncias falsas, a diminuição da violência física policial já foi percebida pelos operadores do Direito, sendo motivo de aplausos ao NUGESP nesse sentido.

No entanto, as percepções até aqui já indicam que, embora a violência física tenha diminuído, não se sabe se se pode dizer o mesmo quanto a outras formas de violência policial, como a psicológica. Ademais, outras violências, dificilmente provadas, vem sendo praticadas, como o acesso de policiais ao conteúdo dos telefones celulares de cidadãos, sem autorização dos mesmos ou sem autorização judicial para tanto.

Destarte, nesse estágio inicial da pesquisa, já se pode inferir que a implementação do NUGESP foi bastante exitosa em vários aspectos: facilitou o acesso das vítimas a denunciarem violência policial, melhorou a qualidade/justiça das

decisões judiciais; possibilitou que outros operadores do sistema de justiça criminal participem de forma mais ativa do processo de prisão de um cidadão, tendo maior contato com a realidade, e não apenas por meio do papel. Além disso, resolveu o problema de presos permanecerem em delegacias de polícia por dias, mesmo após a finalização da autuação de prisão em flagrante.

No entanto, é preciso que fique salientado que a forma de atuação atual do NUGESP está focando no combate à violência na sua modalidade física, remanescendo a dificuldade do Estado em lidar com outras formas de violência policial. Além disso, é preciso atentar-se à forma como tem prosseguimento as denúncias feitas contra policiais, para que sejam apuradas de forma efetiva, que tenham acompanhamento necessário e que não constituam mais um, entre os inúmeros e crescentes fatores que vem inibindo e desestimulando os policiais a irem às ruas combater a criminalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Laura Gigante. **Audiência de Custódia: (in)efetividade no controle da violência policial**. Porto Alegre: Fi, 2021.

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **O controle pelo Ministério Público das políticas de segurança**. In: CNMP. Conselho Nacional do Ministério Público. O Ministério Público e o controle externo da Atividade Policial: dados 2016. Brasília: CNMP, 2017, p. 29-31. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/imagens/Publicacoes/documentos/2017/Livro_controle_externo_da_atividade_policial_internet_atual.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jan. 2023.

BRASIL. **Lei complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 10 mar. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017**. Dispõe sobre participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13460.htm. Acesso em 10 mar. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.675, de 11 de junho de 2018**. Disciplina a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, nos termos do § 7º do art. 144 da Constituição Federal; cria a Política Nacional de Segurança Pública e Defesa Social (PNSPDS); institui o Sistema Único de Segurança Pública (Susp); altera a Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro de 1994, a Lei nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001, e a Lei nº 11.530, de 24 de outubro de 2007; e revoga dispositivos da Lei nº 12.681, de 4 de julho de 2012. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=13675&cano=2018&ato=1dcATV61UeZpWTb12>. Acesso em: 10 mar. 2024.

CNJ. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução 213, de 15 de dezembro de 2015**. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Brasília, DF: Poder Judiciário, 2015. Disponível em https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_213_15122015_22032019145102.pdf. Acesso em: 14 mar. 2024.

CNMP. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 20, de 28 de maio de 2007**. Regulamenta o art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 e o art. 80 da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial. Brasília, DF: Conselho Nacional Do Ministério Público, 2007.

COMPARATO, Bruno Konder. **As Ouvidorias de Polícia no Brasil: Controle e Participação**. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, USP, São Paulo, 2005. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-25052007-143115/publico/TESE_BRUNO_KONDER_COMPARATO.pdf. Acesso em: 21 abr. 2024.

CUBAS, Viviane de Oliveira. **'Accountability' e seus diferentes aspectos no controle da atividade policial no Brasil**. Dilemas: revista de estudos de conflito e controle social, Rio de Janeiro v. 3, nº 8, p. 75-99, abr./jun. 2010.

DA ROS, Luciano. **Accountability legal e Corrupção**. Revista da CGU, Brasília, v. 11, nº 20, p. 1251-1275, 20211. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/44356>. Acesso em: 07 de abr. 2024.

LEMGRUBER, Julita; MUSUMECI, Leonarda; CANO, Ignacio. **Quem vigia os vigias?** Um estudo sobre controle externo da polícia no Brasil. Rio de Janeiro: Record, 2003.

LIMA, Renato Sérgio de (coord.). **As corregedorias dos órgãos de segurança pública no Brasil**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2014. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/161>. Acesso em: 10 abr. 2024.

MADEIRA, Lúcia Mori; RODRIGUES, Alexandre Ben. **Novas bases para as políticas públicas de segurança no Brasil a partir das práticas do governo federal no período 2003-2011**. Revista de Administração Pública, [s. l.], v. 49, nº 1, p. 3-21, jan./fev. 2015; DOI: <https://doi.org/10.1590/0034-76121702>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/3ymmqLRLZRSSt8Xc5JwxJfQn/?lang=pt>. Acesso em: 15 abr. 2024.

MARIMON, Saulo Bueno. **Policinando a Polícia: a Corregedoria-Geral de Polícia Civil do Rio Grande do Sul (1999-2004)**. 1.ed. São Paulo: IBCCRIM, 2009.

MOTA, Luis F. **Ciência das políticas públicas: reflexões sobre sua diversidade analítica**. Sociedade e Estado, [s. l.], v. 36, nº1, p. 173-194, jan./abr. 2021. DOI: <https://doi.org/10.1590/s0102-6992-202136010009>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/se/a/6XcMT9gqmZDqfHN6JJQDWMY/>. Acesso em: 20 mar. 2024.

MUNIZ, Jacqueline; PROENÇA JÚNIOR, Domício. **Da accountability seletiva à plena responsabilidade policial**. In: CARUSO, Haydée; MUNIZ, Jacqueline; BLANCO, Antônio Carlos Carballo (org.). Polícia, Estado e Sociedade: práticas e saberes latino-americanos. Rio de Janeiro: Publitz Soluções Editoriais, 2007, p. 21-73. *E-book*. Disponível em: https://campanhanaweb.com.br/acsmce-antigo/wp-content/uploads/2012/11/livro_rede_de_policias.pdf. Acesso em: 8 abr. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 39.668, de 17 de agosto de 1999**. Cria, no Gabinete do Governador, a Ouvidoria da Justiça e da Segurança do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Assembleia Legislativa [1999]. <https://admin.ssp.rs.gov.br/upload/arquivos/201611/02225410-1108060554decreto-39668-17agos-to1999.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 54.406, de 13 de dezembro de 2018**. Aprova o Regimento Interno da Polícia Civil. Porto Alegre: Assembleia Legislativa [2018]. Disponível em: <https://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/DEC%2054.406.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Lei complementar nº 10.098, de 03 de fevereiro de 1994**. Dispõe sobre o estatuto e regime jurídico único dos servidores públicos civis do Estado do Rio Grande do Sul: (atualizada até a Lei Complementar n.º 15.910, de 22 de dezembro de 2022). Porto Alegre: Assembleia Legislativa [2022]. Disponível em: <https://ww3.al.rs.gov.br/filerepository/replegiscomp/Lec%20n%C2%BA%2010.098.pdf> Acesso em: 21 abr. 2024.

ROSA, Júlia Gabriele Lima da; LIMA, Luciana Leite; AGUIAR, Rafael Barbosas de. **Políticas públicas: introdução**. Porto Alegre: Jacarta, 2021. *E-book*. Disponível em <https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/223410/001127911.pdf?seq>. Acesso em: 21 abr. 2024.

UNODC. ESCRITÓRIO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE DROGAS E CRIME; SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA - ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Cartilha-relatório final da Cooperação Técnica entre o UNODC e o Estado do Rio Grande do Sul, no contexto do Programa de Oportunidades e Direitos (POD), cofinanciado pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), Monitoramento do Uso da Força e o Índice de Compliance da Atividade Policial (ICAP)**. Porto Alegre, 2022. Disponível em: https://boaspraticasemintegridade.com.br/wp-content/uploads/2023/02/UNODC_2022_Cartilha_Integridade_Uso_Forca_ICAP_PORT.pdf. Acesso em: 20 abr. 2024.

CRIMES POR ACUMULAÇÃO E INSIGNIFICÂNCIA NA ESFERA AMBIENTAL: UMA ANÁLISE A PARTIR DO PRINCÍPIO DA OFENSIVIDADE

FABRÍCIO ANTÔNIO DA SILVA¹

1. INTRODUÇÃO

A proteção do meio ambiente através do sistema jurídico trata-se de uma realidade que precisa ser constantemente repensada e atualizada, haja vista a complexidade e a amplitude dos fenômenos que integram o seu respectivo horizonte. Diante de tais características, qualquer tentativa de categorização taxativa ou do estabelecimento de parâmetros hermenêuticos gerais nesta seara são desafios muitas vezes insuperáveis, na medida em que a tutela ambiental abarca, desde pequenos impactos decorrentes de práticas culturais tradicionais em determinadas regiões, até situações com efetivo potencial catastrófico, oriundas de atividades predatórias altamente estruturadas.

Assim, contata-se que as denominadas condutas por acumulação se situam em uma espécie de entrelugar no que tange os extremos ora referidos. Tal realidade decorre do fato de que sua esfera de problematização incide em práticas que isoladamente apresentam resultados inócuos, mas que ao serem acumuladas tornam-se altamente lesivas.

De certo modo, esta espécie de tensionamento parece ter se tornado um dos grandes dilemas do Estado Democrático de Direito, que se vê na encruzilhada ao buscar o equilíbrio na promoção de liberdades individuais, juntamente com a implementação de direitos sociais e difusos. No que toca ao sistema penal, estas questões, por certo, são ainda mais efervescentes, uma vez que não faltam exemplos de situações em que a sua respectiva intervenção situa-se em uma linha tênue entre o excesso e a insuficiência (tal como se verifica em temas relativos

¹ É professor (EBTT) de Direito Penal e Direito Processual Penal no Instituto Federal do Paraná (IFPR), campus Palmas/PR. Doutorando em Ciências Criminais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS), Mestre em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS e graduado em Ciências Jurídicas e Sociais na mesma instituição. E-mail: fabricao.silva@ifpr.edu.br

a fake news, racismo revestido de proselitismo religioso, conteúdos ofensivos e jocosos propalados por mensagens em massa, etc).

Desse modo, com base no princípio da ofensividade, considerando que o sistema penal não pode ser legitimado a partir do mero dever de obediência ao Estado, mas que também não deve restar inerte perante condutas de alto potencial lesivo, o presente trabalho visa analisar os critérios e os limites de sustentação dos crimes por acumulação na esfera ambiental, destacando as suas respectivas conexões com o princípio da insignificância.

2. O PRINCÍPIO DA LESIVIDADE/OFENSIVIDADE COMO LEGADO LIBERAL DE OPOSIÇÃO A PREMISSAS QUE LEGITIMAM O AGIR PUNITIVO A PARTIR DA MERA VIOLAÇÃO DO DEVER E DA OBEDIÊNCIA AO ESTADO

Ao tratar das diretrizes que constituem o princípio da lesividade, Pierpaolo Cruz Bottini (Bottini, 2013, p. 154) destaca que tais parâmetros decorrem do conceito de *nullum crimen sine iniuria*, haja vista que sua premissa central “(...) estabelece que somente será penalmente relevante a conduta que lesiona o bem jurídico protegido, de forma que serão atípicos os atos que não afetem os interesses tutelados”. Todavia, o autor supramencionado assevera que a correta compreensão do tema deve levar em conta o fato de que o termo lesão, em realidade, deve ser tomado a partir da noção de periculosidade, legitimando técnicas de tutela penal que abrangem tanto crimes de dano, quanto crimes de perigo abstrato e concreto (Bottini, 2013, p. 157).

Nesse contexto, com base nas contribuições trazidas por Faria Costa acerca do tema, tem-se que o princípio da lesividade expressa a necessidade da intervenção penal diante de condutas que disponham de potencial de afetação dos bens jurídicos tutelados (Costa, 2000, p. 630). Porém, a vinculação destas premissas ao modelo de persecução criminal do Estado Democrático de Direito, somente encontra legitimidade mediante a proteção de interesses fundamentais para o seres humanos, afastando toda e qualquer pretensão punitiva que não contemple estes requisitos.

Logo, diante da perspectiva ora mencionada, tem-se que a finalidade primordial almejada pelo princípio da lesividade, consiste em impedir que a criminalização de condutas e a responsabilidade penal sejam concebidas a partir da mera violação do dever e da obediência ao Estado. Com isso, por um lado, tem-se a proteção das liberdades individuais contra investidas autoritárias que comumente se fundam no famigerado direito penal do autor, ao mesmo tempo em que, por outro viés, há uma limitação significativa em relação aos espaços de formatação das pretensões político-criminais.

O raciocínio que permite o ponto de partida ora esboçado parte de pelo menos dois suportes teóricos indispensáveis, sendo o primeiro tomado pela noção de bem jurídico penal (enquanto filtro crítico de contenção do poder e de maximização das liberdades), ao passo que em um segundo nível, torna-se imperiosa a discussão sobre formas de ofensa que podem ou não encontrar legitimidade e adequação para proteger tais bens. Nesse sentido, cumpre destacar as lições desenvolvidas por Fabio Roberto D'Avila (D'avila, 2009, p. 106) acerca desta relação:

Em verdade, a estrita observância ao modelo de crime como ofensa ao bem jurídico restringe de forma significativa – para muitos, até mesmo demasiada – o âmbito das condutas sancionáveis pelo Estado, através não só de limites ao objeto de tutela da norma, como também à técnica de tutela desse mesmo objeto, mediante a proposição de dois momentos diferentes, embora intimamente imbricados, de análise do ilícito-típico. Primeiro, (a) se há um bem jurídico dotado de dignidade penal como objeto de proteção da norma. Análise que por certo, para ter alguma utilidade crítica, deve ao contrário das teorias metodológicas, partir de uma noção de bem jurídico cujo conteúdo, além de estar em harmonia com a ordem axiológico-constitucional, seja trans-sistemático em relação à ordem jurídica e concretizável em realidades suscetíveis de viabilizar uma posterior análise de ofensividade. E, segundo, (b) se há, no caso concreto, uma efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, tradicionalmente percebida através da verificação de um dano ou perigo ao objeto de tutela da norma.

Em suma, o princípio da ofensividade por estar diretamente vinculado às diretrizes que orientam os bens jurídicos, acaba por refletir o nível de permissividade e de proteção conferido pelas teorias que o assistem. Logo, se a intervenção penal for tomada exclusivamente pela lógica da prevenção geral, tem-se que os filtros pensados a partir da perspectiva de um direito penal mínimo acabam desconfigurados, haja vista a ausência de pressupostos capazes de balizar de forma crítica os limites impostos ao sistema punitivo.

3. OS CRIMES DE PERIGO E SUAS CATEGORIAS ESPECÍFICAS A PARTIR DO PRINCÍPIO DA LESIVIDADE/OFENSIVIDADE: PERIGO CONCRETO, PERIGO ABSTRATO-CONCRETO, PERIGO ABSTRATO-PURO E PERIGO ABSTRATO POR ACUMULAÇÃO

A proteção dos bens jurídicos no âmbito de um sistema penal orientado pelas premissas decorrentes do princípio da ofensividade pode se estabelecer através de diferentes técnicas de tutela. Desse modo, a primeira delas (crimes de dano), por exigir a ocorrência de resultado naturalístico, expressa com maior clareza a reprovabilidade que legitima a atuação do sistema criminal, gerando em diversos casos a comoção de setores da sociedade para o aumento do rigor punitivo diante de homicídios, lesões corporais, latrocínios, etc.

Todavia, diante do fato de que uma das principais características que constituem os crimes de perigo reside justamente na prescindibilidade de danos², tem-se que nem sempre a reprovabilidade das suas condutas resta evidente. Isso porque, a punição de estágios prévios aos danos pode envolver práticas que, isoladas de um contexto mais amplo, desfrutam de aceitação social.

Exemplificativamente, o paradoxo ora suscitado pode ser observado perante o fato de que em inúmeras ocasiões constata-se um verdadeiro clamor por respostas contundentes nos casos que envolvem homicídios praticados na condução de veículos automotores, especialmente quando os condutores apresentam embriaguez. O dolo eventual diante de tais situações, frequentemente, vira uma espécie de desejo popular, ao mesmo tempo em que o ato de dirigir alcoolizado, sabidamente encoberto pelas cifras ocultas, não raras vezes, é reiterado por pessoas que defendem discursos de lei e ordem.

Por óbvio a depender da situação concreta, o resultado final é o único fator que determinará a incursão do agente no crime de dano (homicídio ou lesão corporal decorrente de acidente de trânsito) ou no delito de perigo (neste caso, embriaguez ao volante³). E justamente por isso, assim como ocorre em outras construções dogmáticas erigidas a partir da noção de perigo, o centro das problematizações da categoria dogmática em tela reside em determinar: (i) em que momento exatamente o Estado encontra-se respaldado para punir condutas situadas em estágios prévios aos danos; e (ii) quais seriam as sanções proporcionalmente adequadas para estes atos.

Tais preocupações embora não sejam novas, são dotadas de imensa relevância em face da expansão do sistema penal a partir de diretrizes político-criminais que vislumbram os crimes de perigo como mecanismos para gerenciar riscos (tecnológicos e não tecnológicos). Entretanto, a premissa de que tais medidas punitivas geram maiores garantias contra fatos lesivos pode ser considerado sig-

2 Corroborando com o conceito geral de crime de perigo ora exposto tem-se, a título exemplificativo, as seguintes contribuições doutrinárias: “*La seconda forma dell' offesa, e cioè, la messa in pericolo, si ha quando il bene o l'interesse sono minacciati. L'aggressione qui non implica la distruzione, e nemmeno la restrizione dell' oggetto della tutela giuridica, ma soltanto un turbamento. Il bene o l' interesse vengono esposti al pericolo di una lesione*” (Antolisei, 1930, p. 78). No mesmo sentido, Polaino Navarrete leciona: “*en los delitos de peligro no se produce en realidad una lesión material(objetivamente apreciable) a un bien jurídico, sino que el objeto de tutela resulta precisamente protegido frente a la mera puesta en peligro que la conducta típica entraña*” (Navarrete, 2000, p. 616). André Luis Callegari, ao versar sobre o assunto, aduziu: “Crimes de perigo, por sua vez, são aqueles que se consumam sem a necessidade de lesão, com o simples perigo – insegurança ou probabilidade de lesão – do bem jurídico, supondo, portanto, um adiantamento das barreiras de proteção a uma fase anterior à efetiva lesão ao bem jurídico” (Callegari, 2009, p. 38).

3 Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência. Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. § 1º As condutas previstas no caput serão constatadas por: I - concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou II - sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora. § 2º A verificação do disposto neste artigo poderá ser obtida mediante teste de alcoolemia ou toxicológico, exame clínico, perícia, vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova. § 3º O Contran disporá sobre a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia ou toxicológicos para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo. § 4º Poderá ser empregado qualquer aparelho homologado pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO - para se determinar o previsto no caput.

nificativamente controversa, ao passo que segundo o entendimento formulado por Faria Costa (Costa, 2000, p. 575), o alargamento da tutela penal não deve ser confundido com maior segurança ou prevenção em relação a eventos danosos.

Em tal perspectiva, cumpre destacar as seguintes lições desenvolvidas pelo aludido autor (Costa, 2000, p. 575-576):

A antecipação da proteção aos bens jurídicos penalmente relevantes através da prefiguração de crimes de perigo não significa prevenção criminal, significa, sim, aumento de proteção àqueles precisos bens jurídicos e não prevenção, repete-se, enfaticamente. A definição jurídico-positiva e incriminadora de certas condutas de pôr-em-perigo visa obstar à prática desses precisos comportamentos. Porém, repare-se, não é por antecipar o campo normativo de protecção que decai a criminalidade. Esta pode diminuir devido a uma multiplicidade de factores mas é seguro que não diminui pela consagração de um tipo legal de crime de perigo. E isso não só porque a criminalização de qualquer comportamento não é por si condicionadora da diminuição da criminalidade – neste sentido tanto monta estar-se perante condutas lesivas como perante condutas de pôr-em-perigo.

A profundidade das colocações realizadas pelo pensador português pode ser tomada a partir de diferentes aspectos, dentre os quais, destaca-se o fato de que, como o próprio autor salienta, o dogma desenvolvido acerca do caráter preventivo dos crimes de perigo pode conduzir a uma situação onde “(...) tudo implicaria que em viagem de regresso se tivesse que falar de prevenção de prevenção” (Costa, 2000, p. 576).

Desse modo, os esforços dogmáticos para conceituar os crimes de perigo adicionam importantes referências para a correta compreensão e orientação do tema, proporcionando análises detalhadas sobre as diferentes modalidades pelas quais se manifestam esta forma de tutela penal.

Assim, em síntese, é possível constatar que os crimes de perigo são divididos inicialmente em duas modalidades, quais sejam: perigo concreto e perigo abstrato. Porém, a segunda categoria contempla importantes subdivisões⁴, consolidando-se ao longo dos anos como: a) crimes de perigo abstrato-concreto; b) crimes de perigo abstrato-puro; e c) crimes de perigo abstrato por acumulação.

Os crimes de perigo concreto, segundo o entendimento majoritário da doutrina penal, contemplam situações em que a conduta do agente acaba colocando em risco efetivo o bem jurídico tutelado, ou seja, causando uma situação de efetivo perigo de dano ao fim último de proteção da norma incriminadora⁵.

4 Sobre o tema, ver: Silva, 2012.

5 Ao tratar do tema Hans Joachim Hirsch assinala: “Dado que el delito de puesta en peligro concreto es caracterizado por el requisito de un peligro como resultado y en la forma de un peligro concreto, en el cual está puesto el bien jurídico, un mero actuar riesgoso no es suficiente, mientras que dicho actuar no ponga un bien determinado realmente en una situación de peligro” (Hirsch, 2011, p. 160). Da mesma forma, Faria Costa descreve: “(...) há uma situação de perigo concreto, jurídico-penalmente relevante, quando, relativamente aos resultados possíveis descritos na lei penal, a probabilidade do resultado desvalioso é superior à probabilidade da sua não produção, quer dizer, é superior à probabilidade do resultado valioso” (Costa, p. 597-598).

Assim, pode-se dizer que em tal modalidade delitiva verifica-se que o resultado proveniente da conduta reprovada se encontra calcado na proximidade de lesionar-se o bem jurídico tutelado pela norma penal⁶. Nesse sentido, Cerezo Mir (MIR, 2005, p. 111) destaca: “(...) *se habla de delitos de peligro concreto cuando el peligro del bien jurídico es un elemento del tipo; de modo que el delito queda sólo consumado cuando se ha producido realmente el peligro del bien jurídico*”.

Por seu turno, conforme leciona Pierpaolo Cruz Bottini, “(...) os crimes de perigo abstrato-concreto descrevem a conduta proibida e exigem expressamente, para a configuração de tipicidade objetiva, a necessidade da periculosidade geral, ou seja, que a ação seja apta ou idônea para lesionar ou colocar em perigo concreto um bem jurídico” (Bottini, 2007, p.118). Consequentemente, o centro referencial desta forma de manifestação da norma incriminadora reside na aptidão para a produção de danos, e não em uma situação efetiva de exposição ao risco, dispensando, por óbvio, a ocorrência de resultados concretamente lesivos.

O que se verifica nestas classificações é que o sistema penal passa a dispor de fundamentos interventivos em diferentes estágios que antecedem o dano. E nesta esteira, tem-se que nos crimes de perigo abstrato-puro, diferentemente dos crimes de perigo abstrato-concreto, a lesividade da conduta é presumida pela norma incriminadora, dispensando discussões probatórias sobre esta premissa⁷.

Já os chamados delitos por acumulação (ou crimes de perigo abstrato por acumulação) são aqueles em que a conduta sancionada, quando analisada de maneira isolada, sequer representa periculosidade geral em relação aos bens jurídicos tutelados. Assim, a legitimidade de sua existência encontra-se calcada a partir de projeções a respeito da possibilidade de que ditas situações, se repetidas por um número significativo de indivíduos, certamente resultaria em um dano⁸.

Em tal contexto, pode-se dizer que os delitos por acumulação se caracterizam como um desdobramento dos crimes de perigo abstrato. Entretanto, na

6 Um dos exemplos mais referenciados em relação a esta técnica de tutela encontra previsão no *caput* do artigo 250 do CP, que ao tipificar o crime de incêndio traz a seguinte redação: “Art. 250 - Causar incêndio, expondo a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem: Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa.

7 Em tal forma de tutela o perigo é presumido pela própria norma incriminadora, a exemplo do que se depreende do crime de tráfico de drogas disposto no art. 33 da lei 11.343/2006: “Art. 33 da Lei 11.343/2006 - Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

8 Salutar são as palavras de Silva Sanchez sobre o tema: “*Es importante, para la exacta comprensión de su punto de vista, poner de relieve que, en la concepción de Kublen – tal como manifiesta en su réplica a las críticas habidas – la acumulación no aparece como un elemento hipotético de los “kumulationsdelikte”, sino que es un elemento real (esto es, se cuenta de antemano con la realización por una múltiple pluralidad de sujetos de tales hechos). Las objeciones fundamentales dirigidas contra tal plantamiento son conocidas: por un lado, que se vulnera el principio de culpabilidad, al fundamentarse la sanción ex iniuria tertii; por otro lado, que se trata en estos casos de “grandes riesgos”, los cuales no pueden contemplarse como problemas de un actuar individual, sino sólo como problemas sistémicos, que no cabe reconducir equitativamente a acciones de personas. En definitiva, que no hay una lesión (o peligro) para o bien jurídico atribuible personalmente a la conducta del sujeto concreto (proporcionalidad). En fin, que de nuevo parece advertirse una fijación del Derecho Penal con los ilícitos de menor entidad, mientras que los ilícitos concretos de naturaleza auténticamente criminal escapan a su acción*” (Silva Sánchez, 1998, p. 23).

modalidade interventiva em apreço, não há a suposta periculosidade geral do tipo incriminador, sendo que a causa de sua existência se encontra estabelecida na possibilidade de que a repetição/acumulação das condutas sancionadas pela norma penal venha a produzir danos⁹.

Assentadas as diretrizes conceituais ora expostas, diante da finalidade do presente trabalho, far-se-á uma análise das estruturas que formam os crimes por acumulação a partir do princípio da ofensividade, destacando as suas respectivas conexões com o princípio da insignificância nos delitos ambientais.

4. A (I)LEGITIMIDADE DOS CRIMES POR ACUMULAÇÃO E SEUS REFLEXOS NA ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA DIANTE DE ILÍCITOS AMBIENTAIS

Segundo Silva Sanchez, as linhas estruturais que circundam os delitos por acumulação resultam em grande parte do trabalho desenvolvido por Lothar Kuhler. Desse modo, ao descrever as premissas conceituais sob as quais foram estruturadas as considerações tecidas pelo aludido autor, Silva Sanchez (Silva Sánchez, 1998, p. 23), ressalta que este não concebe os crimes por acumulação como elemento hipotético, mas sim, como um dado real, dotado de condições que possam estabelecer o cenário necessário para que ocorra um resultado danoso decorrente da reiteração das condutas sancionadas penalmente.

Desse modo, conforme se pontuou no item anterior, pode-se afirmar que a preocupação que tangencia a ofensividade nestes casos reside em situações que isoladamente parecem inócuas, mas que ao serem acumuladas podem apresentar resultados catastróficos. Não por acaso, o exemplo que gerou os primeiros contornos da técnica de tutela penal em questão foi o do crime de poluição das águas, disposto no § 324 do Código Penal alemão, haja vista que segundo Lothar Kuhler, tal modalidade delitiva não poderia ser vista a partir da ótica dos crimes de dano, mas sim dos possíveis prejuízos decorrentes da soma de diversas condutas poluentes (D'Ávila, 2009, p.120).

Em que pese a indiscutível importância desta forma de pensar a intervenção estatal na esfera ambiental, como não é difícil perceber, suas bases se colocam em zonas limítrofes em relação a princípios fundamentais para um sistema jurídico penal constitucionalmente adequado, dentre os quais destacam-se: o da legalidade, culpabilidade e proporcionalidade.

9 “Os denominados crimes de acumulação chamam a atenção para um particular grupo de casos em que, diferentemente dos tradicionais crimes de perigo abstrato, nem sequer uma periculosidade geral ou abstrata estaria associada a conduta punível. Caracterizam-se por condutas consideradas, individualmente, inofensivas em relação ao objeto de tutela da norma, incapazes de gerar qualquer dano ou perigo de dano ao bem jurídico tutelado, mas que, quando tomamos a partir de uma hipótese de acumulação, da hipótese por sua prática por um grande número de pessoas (...)”. (D'Ávila, 2009, p. 118-119).

O tensionamento do princípio da legalidade encontra-se no fato de que a totalidade das circunstâncias que uma determinada conduta precisa dispor para ser capitulada como crime por acumulação dificilmente pode ser taxativamente tipificada. Concomitantemente, o princípio da culpabilidade, enquanto elemento individual de censurabilidade, também resulta questionado, haja vista que o núcleo da reprovação dos crimes por acumulação não recai exclusivamente nas ações e omissões dos agentes, mas sim, na suposição de que outras pessoas também irão incorrer no mesmo ato.

Do ponto de vista da proporcionalidade, o principal embate que deve ser enfrentado encontra-se no fato de que o direito penal estaria voltando a sua atuação e o peso das suas respectivas sanções para condutas essencialmente insignificantes. Nesse contexto, cumpre pontuar as críticas elencadas por Bernardo J. Feijóo Sánchez (Sanchez, Bernardo Feijóo, 2011, p. 45):

O perigo abstrato não é entendido nas situações de tipificação de danos acumulativos como um perigo previsível do comportamento, pois não é mais do que um perigo presumido, estatístico ou global relacionado com o comportamento possível de outra pessoa sobre as quais não se possui nenhum tipo de influência ou de vínculo normativo; ou seja, nas estruturas por acumulação responsabiliza-se alguém por um perigo não existente, baseado tão só na hipótese de que outros se comportarão no futuro de forma incorreta (reage-se com uma pena porque se todo o mundo fizesse o mesmo...). De um ponto de vista individualmente considerado – alheio a incidência de outros comportamentos, inclusive, podem chegar a nunca se produzir – a conduta é um injusto meramente formal (a conduta é perigosa porque assim o diz a norma, ainda que, no caso concreto, nem sequer se possa constar a sua periculosidade abstrata).

Por certo, a ausência de critérios capazes de limitar os crimes por cumulação, sem sombra de dúvidas, resulta na antítese das finalidades almejadas pelo princípio da ofensividade. Isso porque, o sistema penal restaria livre de parâmetros capazes de impedir que sua atuação fosse colonizada pela lógica da mera obediência.

Contudo, diante da urgência e dos riscos que envolvem as questões ambientais, é inegável que as constatações que formam a noção central de acumulação não podem ser desprezadas. Tal realidade trata-se de uma questão que transcende o caráter especulativo, na medida em que os estudos científicos apontam para o fato de que os denominados “limites ou fronteiras planetárias” encontram-se substancialmente comprometidos nas seguintes categorias: 1) Mudanças climáticas; 2) Acidificação dos oceanos; 3) Diminuição ou depleção da camada de ozônio estratosférico; 4) Carga atmosférica de aerossóis; 5) Interferência nos ciclos globais de fósforo e nitrogênio; 6) Taxa ou índice de perda de biodiversidade; 7) Uso global de água doce; 8) Mudança no Sistema do Solo (Land-System Change); e 9) Poluição química (Sarlet, 2023, p.3).

Logo, diante da encruzilhada presente nas problematizações ora elencadas, o melhor caminho a ser seguido parece ser o apontado por Fabio Roberto

D'Avila, no sentido de promover a recuperação hermenêutica dos crimes por acumulação a partir do princípio da ofensividade e da noção de cuidado-de-perigo. Em tal perspectiva, o referido autor ressalta que tal categoria dogmática necessita ser concebida diante da “(...) possibilidade não-insignificante de dano ao bem jurídico à luz de um concreto contexto, pois é exatamente o contexto que cotejado a partir da conduta típica, irá permitir a afirmação ou a negação de uma possibilidade de dano” (D'Avila, 2009, p. 121).

Ao ilustrar os pressupostos em questão o autor supramencionado, hipoteticamente, descreve o exemplo de uma fábrica que emite na atmosfera um determinado gás poluente proibido em virtude da sua respectiva nocividade à camada de ozônio (mas que é ao mesmo tempo inofensivo se considerados os níveis produzidos isoladamente pela empresa). Neste caso, havendo um contexto situacional em que as demais indústrias da localidade deixam de emitir o gás poluente em face da introdução de outras técnicas de produção não prejudiciais, verifica-se que se uma empresa atuar em descompasso com a norma proibitiva, não haverá acumulação (D'Avila, 2009, p.122).

Isso se deve ao fato de que no contexto concreto a acumulação sequer seria viável, ao passo que inexiste nesta perspectiva qualquer possibilidade de dano. Tal lógica, embora não seja simples, pode ajudar a determinar a solução jurídica para inúmeros problemas concretos que envolvem a legislação penal ambiental brasileira, fazendo com que a tipicidade assuma contornos materiais efetivos.

A sistematização ora exposta também se projeta, no que concerne a tutela penal do meio ambiente, na esfera do princípio da insignificância¹⁰, uma vez que tal postulado deve observar a impossibilidade de acumulação para ser concretizado. Ao mesmo tempo, essa vinculação entre acumulação e insignificância, ao ser tomada a partir da ofensividade, deve ser concebida como um elemento de configuração da tipicidade material.

Consequentemente, sendo a insignificância uma causa de exclusão da tipicidade material, o juízo a ser realizado acerca da sua incidência não deve levar em contar os aspectos pessoais do autor, tais como a reincidência e a habitualidade delitiva. Isso porque, do ponto de vista da ofensividade o que precisa ser consi-

10 Em relação ao referido princípio, cumpre destacar as lições trazidas por Cezar Roberto Bitencourt: O princípio da insignificância foi cunhado pela primeira vez por Claus Roxin em 1964, que voltou a repeti-lo em sua obra *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*, partindo do velho adágio latino *minima non curat praetor*. A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio de bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado. (Bitencourt, 2023, p. 62).

derado é o potencial lesivo da conduta e sua respectiva possibilidade efetiva de acumulação com outros eventos concretos.

Cumpra salientar que no âmbito da prática jurisdicional brasileira, embora a matéria em questão seja extremamente complexa e apresente variações significativas, é possível constatar que a análise da incidência do princípio da insignificância frequentemente toma a periculosidade do agente como um dos seus vetores¹¹¹². Tal premissa além de reeditar os pressupostos do famigerado direito penal do autor, se mostra ilegítima do ponto de vista do princípio da ofensividade e das técnicas de tutela penal que dele decorrem.

5. CONCLUSÃO

De acordo com o que fora abordado nos itens anteriores, tem-se que o sistema penal, assim como o Estado Democrático de Direito, frequentemente encontra-se diante de situações fronteiriças situadas entre o excesso e a insuficiência da sua intervenção. Neste contexto, os crimes por acumulação surgem como exemplo privilegiado, na medida em que seu foco central repousa em condutas que somente passam a ter relevância a partir da ideia de soma de fatores capazes de gerar a produção de danos significativos.

Na esfera ambiental, em face do estágio atual do nível de degradação de recursos absolutamente elementares, tem-se que a lógica presente nos crimes por acumulação não pode ser desprezada. No entanto, o grande problema a ser enfrentado nesta perspectiva reside no estabelecimento de critérios capazes de legitimar a atuação do sistema penal, sem fazer com que este se torne desenfreado e tomado a partir da noção da mera obediência ao Estado.

11 AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. MANUTENÇÃO DE AVES SILVESTRES EM CATIVEIRO SEM AUTORIZAÇÃO. POSSE IRREGULAR DE ARMAS DE FOGO, MUNIÇÃO E APETRECHOS PARA CAPTURA DE ANIMAIS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Segundo a compreensão do STJ, a aplicação do princípio da bagatela, nos crimes ambientais, requer a conjugação dos seguintes vetores: conduta minimamente ofensiva; ausência de periculosidade do agente; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva. 2. No caso, embora a quantidade de aves apreendidas não haja sido expressiva, a conduta do réu foi dotada de ofensividade e reprovabilidade, uma vez que em sua residência foram encontradas armas, munições e petrechos para captura de animais, situação que demonstraria dedicação à prática predatória, a afastar a aplicação do princípio da insignificância. 3. Agrado regimental não provido. (AgRg no HC n. 581.179/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 12/6/2023, DJe de 14/6/2023.)

12 Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 34 DA LEI 9.605/1998 (LEI DE CRIMES AMBIENTAIS). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA. I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. II - A quantidade de peixes apreendida em poder do paciente no momento em que foi detido, fruto da pesca realizada em local proibido e por meio da utilização de aparelhos, petrechos, técnicas e métodos não permitidos, como no caso dos autos, lesou o meio ambiente, colocando em risco o direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que impede o reconhecimento da atipicidade da conduta. III - Ademais, os autos dão conta da existência de registros criminais pretéritos, bem como de relatos de que o paciente foi surpreendido por diversas vezes pescando ou tentando pescar em área proibida, a demonstrar a reiteração delitiva do paciente. IV - Os fatos narrados demonstram a necessidade da tutela penal em função da maior reprovabilidade da conduta do agente. Impossibilidade da aplicação do princípio da insignificância. Precedentes. V - Ordem denegada. (HC 135404, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 07-02-2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 01-08-2017 PUBLIC 02-08-2017)

Os esforços doutrinários formados a partir do princípio da ofensividade e da noção de cuidado-de-perigo, nesta perspectiva, surgem como um importante fundamento para o enfrentamento do tema. Isso porque, com base em seus postulados, somente é possível conceber os crimes por acumulação diante de contextos concretos, onde a acumulação seja comprovadamente possível.

Com isso, de forma reflexa, na esfera da tutela penal do meio ambiente, é possível constatar que tais considerações também se projetam no princípio da insignificância, haja vista que este somente apresenta-se viável em contextos em que não ocorrem a acumulação. Concomitantemente, a análise da insignificância das condutas, se considerados os pressupostos decorrentes do princípio da ofensividade, não pode ser erigida a partir da avaliação de critérios pessoais do autor (reincidência e habitualidade), uma vez que nestes casos o que importa é o potencial lesivo específico da conduta e não a sua trajetória de vida.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANTOLISEI, Francesco. **L'offesa e il danno nel reato**. Bergamo: Istituto Italiano D'Arti Grafiche, 1930.
- BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal: parte geral (arts. 1º a 120). v.1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. *E-book*. ISBN 9786553627109. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627109/>. Acesso em: 21 nov. 2023.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato**. 3. ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- _____. **Crimes de perigo abstrato e princípio da precaução na sociedade de risco**. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 2007.
- CALLEGARI, André Luís. **Teoria geral do delito**: e da imputação objetiva. 2. ed., rev. ampl. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 2009.
- COSTA, José Francisco de Faria. **O perigo em direito penal**: contributo para a sua fundamentação e compreensão dogmáticas. Coimbra: Coimbra, 1992-2000.
- D'AVILA, Fabio Roberto. **Ofensividade em direito penal: escritos sobre a teoria do crime como ofensa a bens jurídicos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- MIR, José Cerezo. **Curso de Derecho penal Español (Parte general)**, Tomo II Madrid 2005.
- NAVARRETE, Miguel Polaino. **Derecho Penal – Parte General**, Vol. I, Tomo II. Bosch: 2000.
- SANCHEZ, Bernardo Feijoo. Sobre a “administrativização” do direito penal na “sociedade do risco”. Notas sobre a política criminal no início do século XXI. **Revista Liberdades**, (nº 07 – maio / agosto 2011 (Publicação do Departamento de Internet do IBCCRIM), Disponível em: <http://www.ibccrim.org.br/site/revistaLiberdades>. Acesso em: 22 de março 2011. p. 23-62.
- SARLET, Ingo W.; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de Direito Ambiental**. 3ª. Ed. Rio de Janeiro: GEN/Forense, 2022. *E-book*. ISBN 9786559643783. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643783/>. Acesso em: 13 nov. 2023.
- SILVA, Fabrício Antônio da. **O direito penal e a (i)legitimidade da punibilidade dos crimes de perigo sob a perspectiva do risco no Estado Democrático de Direito**. 2012.139 f. Mestrado em Direito – Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo. Disponível em: http://www.repositorio.jesuita.org.br/bitstream/handle/UNISINOS/3441/direito_penal.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 19 de mar 2023.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. Política criminal “moderna”? Consideraciones a partir del ejemplo de los delitos urbanísticos en el nuevo Código Penal Español. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.6, n.23, p. 9-23, jul. 1998.

DESAFIOS DOS ÓRGÃOS DE SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL FRENTE AOS CRIMES E VIOLÊNCIAS PRATICADOS DURANTE AS ENCHENTES DE MAIO DE 2024

CARLOS ROBERTO GUIMARÃES RODRIGUES¹
MARLENE INÊS SPANIOL²

1. INTRODUÇÃO

A tragédia climática de 2024, além de ter sido mais grave em termos de volume de água foi, também, muito mais abrangente em relação a área territorial atingida pois, segundo estimativa da Defesa Civil do estado, mais de 2,2 milhões de pessoas foram afetadas e, dos 497 municípios que compõem o estado do Rio Grande do Sul (RS), 461 tiveram transtornos causados pelas enchentes, o que representa 92,75% do território gaúcho, que decretou estado de calamidade pública.

Tendo como objeto a análise dos desafios que os órgãos de segurança pública do estado do Rio Grande do Sul enfrentaram e continuam enfrentando frente aos crimes e violências praticadas durante e após as enchentes de maio de 2024, o presente estudo tem por objetivos: 1) Levantar quais foram as ações dos órgãos de segurança pública e do Governo Federal frente aos crimes e violências praticados durante e após as enchentes de maio de 2024; 2) Analisar o efeito das ações implementadas neste período; e 3) Comparar os dados de criminalidade antes, durante e após a calamidade pública para verificar quais tiveram aumentos e/ou diminuições e os impactos no período das enchentes.

O método utilizado para alcançar os objetivos baseou-se em técnicas de análise documental e textual, com a utilização de relatórios, regulamentações,

1 Doutorando em Políticas Públicas pela UFRGS, Mestre em Segurança Cidadã-UFRGS, Especialista em Segurança Pública e Cidadania IFCH-UFRGS, Coronel da Reserva Remunerada da Brigada Militar/RS, Secretário de Segurança Institucional do TJRS e Professor de Pós-Graduação da UFGD.

2 Doutora em Ciências Sociais pela PUCRS, Integrante do GPESC e do Conselho de Administração do FBSP, Professora do PPGSeg-UFRGS e de Pós-Graduação da UFGD, Oficial RR da Brigada Militar/RS.

análise dos indicadores criminais, das propostas legislativas e demais publicações produzidas acerca do tema.

A metodologia se deu através de uma pesquisa bibliográfica e documental, com análise das ações dos órgãos que integram a Secretaria de Segurança Pública do estado do Rio Grande do Sul (SSP/RS) e também por parte do Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP) frente aos crimes e violências praticados durante e após as enchentes de maio de 2024.

2. AÇÕES DOS ÓRGÃOS DE SEGURANÇA PÚBLICA DO RS FRENTE AOS CRIMES E VIOLÊNCIAS PRATICADOS DURANTE AS ENCHENTES DE MAIO DE 2024

O mês de maio de 2024 entrará para a história do RS motivado pela ocorrência da maior tragédia climática de que se tem notícia, fazendo retornar as nossas memórias relatos de pais e avós sobre a temida enchente que havia devastado o nosso estado no ano de 1941.

Como apontaram publicações de Azevedo (2024), Barros (2024), Costa e Dias (2024), Spaniol, Proença e Guimarães Rodrigues (2024), no Fonte Segura do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, uma calamidade destas proporções exige esforços conjuntos e ações imediatas por parte dos integrantes dos órgãos de segurança pública, o que efetivamente ocorreu, sendo que algumas delas serão descritas a seguir.

2.1. O AUXÍLIO DAS INSTITUIÇÕES DE SEGURANÇA PÚBLICA DE VÁRIOS ESTADOS DA FEDERAÇÃO E DAS FORÇAS ARMADAS

Segundo dados divulgados pelo governo gaúcho à imprensa, vários estados se mobilizaram para ajudar com o envio de bombeiros, cães farejadores, veículos e aeronaves. Dentre os estados que enviaram ajuda estão: Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Bahia, Goiás, Espírito Santo, Mato Grosso, Alagoas, Pernambuco além do Ceará, Paraíba, Piauí, Rio Grande do Norte, Distrito Federal, Mato Grosso do Sul e Sergipe.

Figura 1: Forças militares empregadas nas operação de resgate de salvamento



FONTE: BBC News. Foto Diego / Reuters. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cd1dd45dq6yo>; Acesso em: 03 fev.2025.

Houve também reforço das Forças Armadas, conforme se vê na Figura 1, cujas ações incluíram o envio de veículos e oficiais para resgate de vítimas, a entrega de donativos e o tratamento de feridos. A Marinha do Brasil auxiliou com navios, viaturas anfíbias e apoio direto dos fuzileiros navais; o Exército Brasileiro atuou por terra diretamente nas áreas mais atingidas, nas buscas por desaparecidos, construindo pontes e hospitais de campanha e a Aeronáutica, com o uso intensivo da Base Aérea de Canoas para o transporte de reforços, de donativos e também de passageiros visto a interdição total do Aeroporto Internacional Salgado Filho em Porto Alegre. O RS contou também com o apoio da Força Aérea do Uruguai que enviou uma equipe de oito profissionais, entre pilotos, copilotos, técnicos e socorristas.

2.2. A CRIAÇÃO DO PROGRAMA “MAIS EFETIVO” PELA BRIGADA MILITAR/RS

Em decorrência da decretação de Estado de Calamidade Pública, conforme Decreto nº 57.596, de 1º de maio de 2024, reiterado pelo Decreto 57.600, de 04 de maio de 2024 e com a finalidade da manutenção e da preservação da ordem pública nos municípios afetados pelos eventos climáticos e para apoiar e atuar diretamente na segurança dos mais de 700 abrigos criados para receber os milhares de desabrigados das enchentes, foi criado pela Brigada Militar (BM) o Programa “Mais Efetivo”, destinado a designar, inicialmente por 90 dias, mil militares estaduais que integram a reserva remunerada da corporação, com o objetivo de complementar o efetivo da BM/RS que atuou durante as enchentes no

RS, principalmente para garantir a segurança das pessoas que estavam nos abrigos temporários e evitar práticas delituosas nestes espaços, conforme se vê na Figura 2.

Figura 2: Atuação de PMs do Programa “Mais Efetivo” da BM/RS nos abrigos



FONTE: Brigada Militar/PM5/Divulgação. Foto Soldado Brenda Dornelles/. Disponível em: <https://www.brigadamilitar.rs.gov.br/prorrogacao-pme-edicao2024>. Acesso em: 03 fev.2025.

No dia 09 de agosto de 2024, em publicação no Diário Oficial do Estado, o Governador do RS prorrogou o Programa “Mais Efetivo”, até o prazo prorro-

gável de 02 (dois) anos, com a finalidade de atuarem em operações especializadas de segurança pública, decorrentes do estado de calamidade pública aos Militares Estaduais da Reserva Remunerada da Brigada Militar que já atuavam em caráter emergencial desde as enchentes de maio de 2024.

2.3. A CRIAÇÃO DO COMITÊ INTERINSTITUCIONAL DE CRISE DO SISTEMA PRISIONAL

No dia 09 de maio de 2024, o judiciário gaúcho, mediante Ato nº 089/2024-CJG, instituiu, no âmbito da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado do RS, o Comitê Interinstitucional de Crise do Sistema Prisional, iniciativa implementada em decorrência da calamidade e urgência de medidas, pois o sistema prisional foi bastante afetado pelas enchentes.

A instalação deste comitê se deu por recomendação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que emitiu diretrizes para os sistemas penal e socioeducativo. O documento, elaborado com o apoio técnico do programa “Fazendo Justiça”, executado pelo CNJ em parceria com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e o Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP), por meio da Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN), enfatiza a necessidade de se garantir assistências básicas nos estabelecimentos voltados à privação de liberdade e demais serviços penais e socioeducativos, garantindo a dignidade dessas populações neste momento crítico. As orientações não têm caráter vinculante, cabendo a cada magistrado (a) decidir o encaminhamento mais adequado a partir da análise do caso concreto.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS) e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) foram orientados a criar Comitês Interinstitucionais de Crise para monitorar a situação e coordenar esforços em resposta às necessidades emergenciais. A recomendação do CNJ incluiu a implementação e o monitoramento de planos de contingência e evacuação dos estabelecimentos de privação de liberdade, garantindo a segurança e a integridade das infraestruturas físicas das unidades prisionais e socioeducativas. Isso incluiu atenção ao fornecimento de insumos básicos, como alimentos e água potável, com previsão de inspeções regulares, preferencialmente de forma presencial.

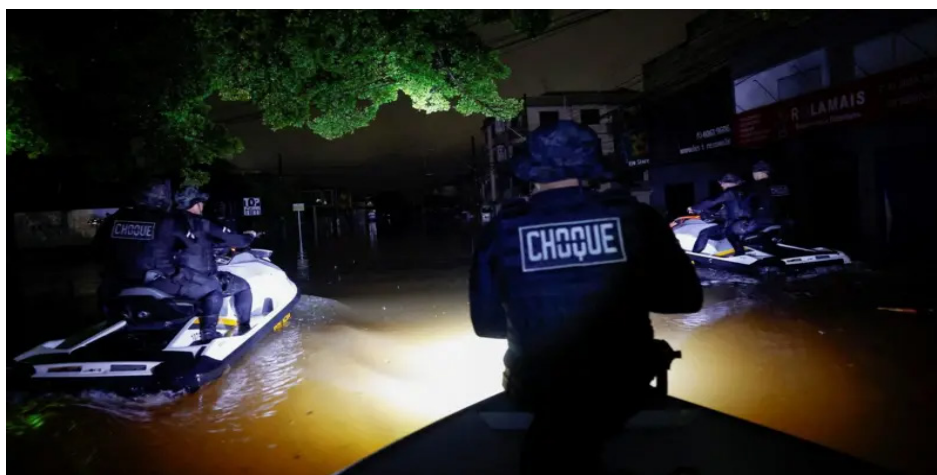
O documento do CNJ trouxe orientações específicas para o sistema penal, com as diretrizes divididas em cinco seções, com 20 orientações ao todo. As indicações abordaram, entre outros temas, a realização de audiências de custódia por videoconferência quando a presença física for inviável, adoção da máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, e a extensão do conceito de domicílio para prisão domiciliar, abrangendo qualquer local seguro onde a pessoa possa estar.

Para o sistema socioeducativo, foram inseridas oito seções e 46 orientações, incluindo a revisão de internações provisórias e a máxima excepcionalidade na imposição de novas medidas de internação e semiliberdade, bem como a realização de audiências por videoconferência, quando necessário. Foi recomendada a criação de um Comitê Interinstitucional de Crise e acompanhamento do sistema socioeducativo enquanto perdurasse a situação de calamidade pública, com participação de atores do Sistema de Garantia de Direitos, do Executivo, da sociedade civil, conselhos de políticas públicas e tutelares, além de familiares de adolescentes, entre outras medidas.

2.4. O ENFRENTAMENTO DA CRIMINALIDADE NAS ÁREAS ALAGADAS E ABRIGOS

A maior tragédia climática a atingir o RS impactou também os índices de violência e criminalidade, pois outro grande desafio enfrentado foi a ação de saqueadores nas casas, prédios, empresas, indústrias e comércio alagados, além da prática de saques, roubos, vandalismo e estupros dentro dos abrigos criados para acolhimento dos desabrigados pelas enchentes. Segundo o Secretário da SSP/RS, a segurança pública do estado atuou em dois focos no primeiro momento: 1) O combate ao crime, visando coibir os saques e a atuação das facções nas áreas alagadas, conforme Figura 3, no centro de Porto Alegre, policiais da tropa de choque patrulhando as ruas alagadas durante a noite; e 2) O combate aos crimes dentro dos abrigos e garantir a segurança das pessoas que lá estavam, atuação feita pelos PMs da reserva da MB/RS integrantes do Programa “Mais Efetivo”, conforme Figura 2.

Figura 3: Atuação da tropa de choque nas enchentes no RS em maio de 2024



FONTE: BBC News. Foto Adriano Machado / Reuters. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cd1dd45dq6yo>; Acesso em: 03 fev.2025.

Além do emprego da totalidade dos integrantes das forças estaduais de segurança, o Ministro do MJSP determinou a vinda ao RS de 300 integrantes da Força Nacional de Segurança Pública (FNSP) que passaram a atuar em diversas frentes, além de auxiliarem na segurança dos abrigos, prestaram apoio ao policiamento ostensivo no estado e no enfrentamento da criminalidade nas áreas alagadas, com ações de patrulhamento com abordagens terrestres e aquáticas. Além do envio da FNSP ao RS, atuaram também agentes da Polícia Federal (PF), da Polícia Rodoviária Federal (PRF) e da Força Penal Federal (FPF), perfazendo um reforço de mais de mil servidores.

2.5. PROPOSIÇÕES DE MUDANÇAS LEGISLATIVAS MAIS PENALIZANTES PARA QUEM PRATICAR CRIMES EM PERÍODO DE CALAMIDADE

A alta incidência de delitos nas áreas alagadas fez com que fossem encaminhados ao Senado Federal quatro Projetos de Lei (PL) para penalizar com mais rigor quem praticar alguns tipos de crime durante estado de calamidade pública. Pelo fato das proposições serem recentes, todas se encontram em fase de análise na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado e aguardando relatorias.

2.5.1. Projeto de Lei nº 1.645/2024

O autor do PL nº 1.645/2024, Senador Hamilton Mourão (Republicanos/RS), defende tipificar especificamente o furto perpetrado em meio “a saqueamento de estabelecimento comercial, armazém, depósito ou similar, situado em local atingido por calamidade pública”. Este PL prevê pena e reclusão de seis a dez anos e visa acrescentar o parágrafo 8º ao art. 155 do Decreto-Lei nº 2.848/1940, o Código Penal, para considerar qualificado o furto praticado durante situação de calamidade pública.

A justificativa do autor do PL para a sua proposição foi de que mesmo todo o estado do Rio Grande do Sul estar sofrendo com inundações sem precedentes, aconteceram saques em residências, lojas, mercados e depósitos, entendendo que a atuação destes grupos de “saqueadores oportunistas, que se valem de um estado de calamidade pública para subtrair o patrimônio alheio é conduta repugnante, que merece reprimenda mais severa”. (BRASIL, PL 1.645, 2024).

Este PL integrou o rol de propostas do relatório final da comissão temporária externa do Senado Federal criada especialmente para acompanhar as ações de enfrentamento às enchentes no Rio Grande do Sul. Além dos dados da calamidade, ações, propostas e recomendações do relatório de atividades, integralmente aprovado pela casa legislativa, esta comissão publicou um livro intitulado “Além

da calamidade: respostas e reconstrução no Rio Grande do Sul” com reflexões, artigos, análises e propostas sobre a catástrofe.

2.5.2. O Projeto de Lei nº 1.799/2024

A proposição deste PL foi da Senadora Soraya Thronicke (Podemos/MS) cujo objetivo, assim como o Projeto de Lei nº 1.645/2024 proposto pelo Senador Mourão, também foi tornar qualificado o furto praticado em situação de calamidade pública. Se aprovado o PL os furtos nesses casos passarão a ter punição mais severa, inserindo no § 4º do art. 155 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, o inciso V – durante situação de calamidade pública.

Na justificativa a autora do PL destaca que embora os brasileiros tenham se mobilizado e se mostrado muito solidários com a inundação que atingiu o Rio Grande do Sul, grupos de criminosos, se valeram do caos instalado para saquear casas, lojas e comércios, salientando entender que “esse comportamento abjeto deve ser repreendido com o máximo rigor, não só como forma de retribuir o malefício causado, como, também, para intimidar potenciais criminosos”. (BRASIL, PL 1.799, 2024).

2.5.3. O Projeto de Lei nº 1.839/2024

Proposto pelo senador Flávio Arns (PSB-PR), prevê na sua ementa a alteração do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para aumentar a pena dos crimes contra o patrimônio, a dignidade sexual e de incolumidade pública. O texto do PL prevê a alteração dos artigos 181-A, 234-A do Código Penal, todos com aumento de pena de metade ao dobro, se praticados em ocasião de incêndio, naufrágio, inundação, qualquer calamidade pública ou emergência sanitária.

A justificativa do autor do PL foi que, mesmo diante do cenário desolador da calamidade pública, que ocorreu no estado do Rio Grande do Sul em maio de 2024, muitos se aproveitaram do caos instalado para a prática de atividades criminosas, tanto nos abrigos e locais de convívio comum dos desalojados, quanto os casos de delitos praticados contra o patrimônio (como furtos, invasões em residências e comércios) e contra a incolumidade pública (como depredações de bens coletivos ou condutas contra a segurança de serviços públicos).

Ainda justificando o PL, foi destacado o aspecto da prevenção aos atos delitivos em situações excepcionais em que a população se encontra mais vulnerável, acreditando que a agravante genérica presente no art. 61, II, “j”, do Código Penal não é suficiente para dissuadir a conduta delituosa, entendendo, portanto,

ser necessário o aumento das penas dos crimes contra o patrimônio, a dignidade sexual e a incolumidade pública para patamares verdadeiramente gravosos.

2.5.4. O Projeto de Lei nº 1.861/2024

De autoria do senador Ciro Nogueira (PP-PI), aumenta a pena para uma série de crimes quando ocorrerem em meio a situações de emergência ou de calamidade pública oficialmente declaradas. Na lista estão delitos como invasão de domicílio, furto, roubo, extorsão, estelionato, fraude, receptação, estupro e outros delitos contra a liberdade e dignidade sexual.

Pela ementa, o texto do PL altera o Código Penal, para agravar sanções, prever formas qualificadas e estabelecer causas de aumento de pena para crimes cometidos no contexto de situação de emergência ou estado de calamidade pública oficialmente decretados.

Na justificativa o autor do PL destacou que mostrando o que há de pior na natureza humana, “há quem se aproveite da fragilidade das vítimas e da enorme solidariedade dos demais para obter vantagens indevidas nesse contexto trágico, praticando fraudes e saques, ameaçando socorristas e atentando, até mesmo, contra a liberdade e a dignidade sexual dos vitimados pela tragédia”. O autor salientou também que diante da gravidade das consequências observadas no desastre ocorrido no Rio Grande do Sul, e objetivando prevenir que situações semelhantes possam se repetir foram propostas estas mudanças legislativas. (BRASIL, PL 1.861, 2024).

3. DADOS DA CRIMINALIDADE NO RS ANTES, DURANTE E APÓS A DECRETAÇÃO DE CALAMIDADE PÚBLICA DE MAIO DE 2024

Foi amplamente divulgado pela mídia que mesmo em meio ao cenário de destruição e de desespero por parte da população que perdeu tudo o que tinha, o Rio Grande do Sul sentiu os impactos assustadores de um outro problema que se tornou latente em meio a tragédia: saques, furtos, roubos e outros crimes, tanto nas áreas alagadas quanto nos abrigos.

Segundo dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, esta calamidade ocorreu justamente quando o estado do Rio Grande do Sul vinha registrando queda em indicadores de criminalidade. Sobretudo em casos que envolvem patrimônio e em homicídios, que, segundo a Secretaria de Segurança Pública, caíram 25,2% em julho de 2023, se comparado com o mesmo período anterior. (FBSP, 2024; RIO GRANDE DO SUL, SSP, 2024).

Segundo a Secretaria de Segurança Pública do RS manter esse patamar foi o principal desafio das forças de segurança gaúchas no pós-enchente, havendo um temor das autoridades de que essa onda de criminalidade gerasse um aumen-

to das incidências que estavam estáveis ou que haviam apresentado queda em seus índices nos últimos anos. Esta preocupação foi externada pela mídia, como por exemplo publicação da CNN Brasil com o título “Tensão pós-enchente: especialista aponta risco de aumento de criminalidade no RS”, ressaltando que esse aumento é comum após desastres climáticos como o que atingiu o RS, como apontou a experiência registrada após o furacão Katrina, em Nova Orleans, nos Estados Unidos (CNN BRASIL, 2024).

A união de esforços de todas as instituições de segurança pública do RS, com o apoio obtido por órgãos federais da área, mais o conjunto de ações já implementadas pelo Programa RS Seguro³, não só manteve, como diminuiu algumas incidências criminais em 2024, em relação a 2023, como apontam dados da SSP/RS.

O Secretário da SSP/RS, enfatizou a importância da busca por boas práticas e estratégias integradas para combater os grupos criminosos. O combate aos homicídios segue a teoria da dissuasão focada, aplicada nos Estados Unidos quando das catástrofes naturais, estabelecida em sete ações estratégicas em nível operacional. Destacou que “essa nova estratégia que vem trazendo quedas recordes só é possível em razão da grande integração que temos hoje no Estado, fruto do Programa RS Seguro.” (RS, SSP, 2025).

Com atuação integrada entre Polícia Civil, Brigada Militar e Polícia Penal, e com protocolos rígidos de combate a mortes violentas, o ano de 2024 encerrou com queda de 17% nos homicídios em todo o estado, pois em 2023, foram registradas 1.669 vítimas desse tipo de crime no RS, enquanto em 2024 o número de vítimas foi de 1.380. (RS, SSP, 2025).

Os dados da Tabela1 ratificam a queda das principais incidências criminais, justificando o otimismo dos gestores da SSP/RS, apontando para uma soma de esforços e dos bons índices obtidos pelo Programa RS Seguro. Com exceção do delito tráfico de entorpecentes e da lesão corporal seguida de morte, que apontaram pequenos acréscimos, todos os demais tiveram expressivas quedas, o que é muito significativo em função do temor que as autoridades tinham pelos delitos que ocorreram durante o período de calamidade pública em função das enchentes no RS.

3 O Programa “**RS Seguro**” (Programa Transversal e Estruturante de Segurança Pública), foi lançado em 28 de fevereiro de 2019 pelo Gabinete do Vice-governador, delegado Ranolfo Vieira Júnior, com o objetivo de oferecer aos gaúchos um Estado mais civilizado para residir e investir. Com base em estudos sobre a criminalidade, reconhecendo que a violência é uma questão que vai além da segurança, representando também desafios sociais e econômicos, o governo do Estado elaborou um programa com medidas estruturantes, orientadas pelo tripé de diretrizes: Integração + Inteligência + Investimento Qualificado. Foi criado para alcançar diversas áreas do governo do Estado, sendo norteador por quatro eixos principais: 1) Combate ao crime; 2) Políticas sociais preventivas e transversais; 3) Qualificação do atendimento ao cidadão; e 4) Sistema Prisional. Com a integração de diversas áreas do governo do Estado, é executado em parceria com a União, Municípios, outros Poderes, iniciativa privada e sociedade civil. É um programa estruturante que buscará soluções sustentáveis no tempo para a melhoria contínua dos indicadores de criminalidade. O RS Seguro atua com foco territorial, em áreas com indicadores de maior criminalidade e vulnerabilidade socioeconômica, com planejamento de curto, médio e longo prazos, respeitando o contexto fiscal do Estado, que tem pouca capacidade de investimentos e ampliação de despesas. (RS, SSP, 2019).

Tabela 1 – Extrato de algumas ocorrências de crimes consumados, no Rio Grande do Sul, no período de 01 de janeiro a 2020 a 31 de janeiro de 2025

Ano / Ocorrências	Homicídio Doloso	Latro-cínio	Furto	Furto de Veículos	Roubos	Roubo de Veículos	Estelionato	Entorpecentes - Tráfico	Lesão Corporal Seg. de Morre	Vítimas de CVLI*
Jan 2025 **	96	3	7.482	521	1.395	175	5.554	1.463	4	132
Total 2024	1.317	30	104.219	6.632	20.660	2.287	77.817	16.573	35	1.699
Total 2023	1.569	42	125.494	8.556	32.504	3.594	89.322	16.087	29	2.020
Total 2022	1.632	52	128.047	8.953	36.950	4.406	95.182	16.290	36	2.115
Total 2021	1.532	66	115.253	8.916	40.238	4.942	92.067	16.892	35	2.055
Total 2020	1.725	71	103.778	9.411	46.824	7.887	67.732	15.739	28	2.152

Fonte: Elaborada pelos autores com base em dados da SSP/RS. Disponíveis em: <https://www.ssp.rs.gov.br/indicadores-criminais>. Acesso em 06 fev. 2025.

* Vítimas de Crimes Violentos Letais Intencionais (CVLI): Contém os registros das vítimas de homicídio doloso de trânsito, aborto, induzimento/auxílio ao suicídio, infanticídio, homicídio decorrente de oposição à intervenção policial, lesão corporal seguida de morte, feminicídio, homicídio doloso e latrocínio. As ocorrências de abigeato também estão contidas na somatória das ocorrências de furto.

** De 2025 estão computadas as ocorrências de 01 à 31 de janeiro e de 2020 a 2024 os dados computados são de 01 de janeiro à 31 de dezembro de cada ano.

A atuação das polícias nestas reduções das taxas de criminalidade teve um impacto importante na queda da taxa de homicídios por 100 mil habitantes no estado, tanto que em 2024 o Estado registrou um índice de 12,29 mortes para cada 100 mil habitantes, enquanto em 2023 o ano havia encerrado com uma taxa de 15,34 homicídios a cada 100 mil habitantes. Esta redução já é importante na comparação com o ano anterior, mas é ainda mais significativa quando comparada ao pico da série histórica, quando, em 2017, o RS registrou uma taxa de 26,41 mortes a cada 100 mil habitantes. (RS, SSP, 2024)

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os desafios dos órgãos de segurança pública do estado do Rio Grande do Sul frente aos crimes e violências praticados durante as enchentes de maio de 2024 foram enormes e houve uma série de providências e, especialmente, ações integradas dos órgãos de segurança pública para que esses delitos não quebrassem uma série de reduções nos índices de criminalidade.

Pode-se dizer que, apesar do estado de calamidade pública e de uma série de crimes praticados durante o período de enchentes que preocuparam sobremaneira os profissionais de segurança pública, que motivaram a proposição de vários Projetos de Lei mais incriminadores, os índices mostraram que houve redução em quase todos os indicadores: homicídios, latrocínios, feminicídios e também nos crimes contra o patrimônio.

Apesar do temor com os crimes praticados durante o período das enchentes, o desempenho dos órgãos de segurança pública do RS tem demonstrado nos últimos anos que é possível reduzir ainda mais seus indicadores, tornando o estado uma referência de integração e planejamento, o que nos mostra que as ações implementadas frente aos crimes e violências praticados durante as enchentes de maio de 2024 apontam para os resultados esperados, ou seja, a redução das incidências criminais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. **O Rio Grande do Sul no epicentro da catástrofe climática: entre a solidariedade civil, a ação estatal e a anomia social**. Fórum Brasileiro de Segurança Pública, Fonte Segura, Coluna Múltiplas Vozes, Edição nº 232, 22/05/2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/o-rio-grande-do-sul-no-epicentro-da-catastrofe-climatica-entre-a-solidariedade-civil-a-acao-estatal-e-a-anomia-social/>. Acesso em: 15 set. 2024.

BARROS, Betina. **A água não levará embora nossos fracassos na segurança pública**. Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Fonte Segura, Coluna Múltiplas Vozes, Edição nº 232, 22/05/2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/a-agua-nao-levara-nossos-fracassos-na-seguranca-publica/>. Acesso em: 15 set. 2024.

BBC NEWS. **15 dias de enchentes no Rio Grande do Sul: as imagens da tragédia sem precedentes no Estado**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cd1dd45dq6yo>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Diretrizes para atuação do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul nos âmbitos penal e socioeducativo durante o estado de calamidade pública**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/orientacoes-dmf-fj-rs.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Senado analisa aumento de pena para crime durante estado de calamidade**. 21 de maio de 2024. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/audios/2024/05/senado-analisa-aumento-de-pena-para-crime-durante-estado-de-calamidade>. Acesso em: 15 set. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 1.645/2024**. Acrescenta o § 8º ao art. 155 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para tipificar especificamente o furto perpetrado em meio a saqueamento de estabelecimento comercial, armazém, depósito ou similar, situado em local atingido por calamidade pública. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9600654&ts=1730178529196&disposition=inline>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 1.799/2024**. Altera o art. 155 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para considerar qualificado o furto praticado durante situação de calamidade pública. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9606845&ts=1730180492543&disposition=inline>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 1.839/2024**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para aumentar a pena dos crimes contra o patrimônio, a dignidade sexual e incolumidade pública cometidos em ocasião de incêndio, naufrágio, inundação, qualquer calamidade pública ou emergência sanitária. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9608720&ts=1730179447217&disposition=inline>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 1.861/2024**. Disponível em: Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Além da calamidade: respostas e reconstrução no Rio Grande do Sul**. Brasília: Senado Federal, 2024. Disponível em: <https://livraria.senado.leg.br/alem-da-calamidade?search=Al%C3%A9m%20da%20Calamidade>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Decreto Legislativo 36/2024**. Reconhece a ocorrência do estado de calamidade pública em parte do território nacional, para atendimento às consequências derivadas de eventos cli-

máticos no Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2024/decretolegislativo-36-7-maio-2024-795574-publicacaooriginal-171706-pl.html>. Acesso em: 16 set. 2024.

CNN BRASIL. **Tensão pós-enchente: especialista aponta risco de aumento de criminalidade no RS.** 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/tensao-pos-enchente-especialista-aponta-risco-de-aumento-de-criminalidade-no-rs/>. Acesso em: 31 jan. 2025.

COSTA, Dagoberto Albuquerque da. DIAS, Everton de Souza. **Defesa Civil não dá voto.** Fórum Brasileiro de Segurança Pública, Fonte Segura, Coluna Múltiplas Vozes, Edição nº 232, 22/05/2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/defesa-civil-nao-da-voto/>. Acesso em: 15 set. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **18º Anuário Brasileiro de Segurança Pública.** São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/253>. Acesso em: 31 jan. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 57.596, de 1º de maio de 2024.** Declara estado de calamidade pública no território do Estado do Rio Grande do Sul afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas, ocorridos no período de 24 de abril a 1º de maio de 2024. Disponível em: <https://www.diariooficial.rs.gov.br/materia?id=997980>. Acesso em: 16 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 57.600, de 4 de maio de 2024.** Reitera o estado de calamidade pública no território do Estado do Rio Grande do Sul afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas que ocorrem no período de 24 de abril ao mês de maio de 2024, e especifica os Municípios atingidos. Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/rs/decreto-n-57600-2024>. Acesso em: 16 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 57.626, de 21 de maio de 2024.** Altera o Decreto nº 57.600, de 4 de maio de 2024, que reitera o estado de calamidade pública no território do Estado do Rio Grande do Sul afetado pelos eventos climáticos de chuvas intensas que ocorrem no período de 24 de abril ao mês de maio de 2024, e especifica os Municípios atingidos. Disponível em: <https://www.diariooficial.rs.gov.br/materia?id=1000161>. Acesso em: 16 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria de Segurança Pública. Brigada Militar. **Editais de prorrogação do Programa “Mais Efetivo” da Brigada Militar.** Diário Oficial do Estado 09 de agosto de 2024. Disponível em: <https://www.diariooficial.rs.gov.br/materia?id=1130687>. Acesso em: 31 jan. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria de Segurança Pública. **BM divulga dados operacionais de maio: mês teve 211 operações integradas.** 11 de junho de 2024. Disponível em: <https://www.ssp.rs.gov.br/bm-divulga-dados-operacionais-do-mes-de-maio>. Acesso em: 15 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria de Segurança Pública. **Indicadores criminais do Rio Grande do Sul (Janeiro 2020 a janeiro 2025).** Disponível em: <https://www.ssp.rs.gov.br/indicadores-criminais>. Acesso em 06 fev. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria de Segurança Pública. **Rio Grande do Sul volta a bater recorde de ano mais seguro da história com redução de indicadores criminais em 2024.** 2025. Disponível em: <https://www.estado.rs.gov.br/rio-grande-do-sul-volta-a-bater-recorde-de-ano-mais-seguro-da-historia-com-reducao-de-indicadores-criminais-em-2024#:~:text=Em%202024%20o%20Estado%20registrou,a%20cada%20100%20mil%20habitantes>. Acesso em: 31 jan. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. **Programa RS Seguro.** 2019. Disponível em: <https://ssp.rs.gov.br/rs-seguro>. Acesso em: 31 jan. 2025.

SPANIOL, Marlene Inês Spaniol; PROENÇA, Ana Carolina; GUIMARÃES RODRIGUES, Carlos Roberto. **A Segurança Pública no RS frente ao Estado de Calamidade decretado em razão dos graves eventos climáticos que atingiram o Estado: Ações, desafios e desdobramentos iniciais das instituições envolvidas.** Fórum Brasileiro de Segurança Pública, Fonte Segura, Coluna Múltiplas Vozes, Edição nº 232, 22/05/2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/a-seguranca-publica-no-rs-frente-ao-estado-de-calamidade-decretado-em-razao-dos-graves-eventos-climaticos-que-atingiram-o-estado-acoes-desafios-e-desdobramentos-iniciais-das-instituicoes-envolvidas/>. Acesso em: 15 set. 2024.

O JUDICIÁRIO NA ERA DAS CATÁSTROFES AMBIENTAIS: A ADOÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL DURANTE AS ENCHENTES DO ANO DE 2024

NATAN NOGUEIRA LOPES¹

GUILHERME THOMÉ DE OLIVEIRA FORMIGHERI²

1. INTRODUÇÃO

No ano de 2024, o estado do Rio Grande do Sul foi fortemente atingido por desastres climáticos que devastaram diversos municípios. Ainda no mês de abril, o Instituto Nacional de Meteorologia (INMET) emitiu uma previsão de elevado volume de chuva para a metade do estado, situação que marcaria o início de uma calamidade pública³.

O primeiro semestre do ano de 2024 foi marcado por enchentes que assolaram diversas cidades gaúchas, deixando milhares de pessoas desabrigadas e inúmeros mortos. Os alagamentos atingiram de forma reflexa as penitenciárias do estado, em especial a Penitenciária Estadual do Jacuí, na cidade de Charqueadas, Penitenciária Modulada Estadual de Charqueadas, o Instituto Penal de Charqueadas, a Penitenciária Estadual de Charqueadas II e a Penitenciária Modulada Estadual de Montenegro⁴.

1 Advogado criminalista. Formado pela Universidade Federal de Pelotas (UFPeL). Mestrando em Ciências Criminais pela PUC/RS. Pós-Graduando em Ciências Penais pela PUC/RS e Pós-Graduando em Advocacia Criminal pela Legale. Gestor em Políticas Públicas sobre Drogas pela UFSC. Curso sobre Políticas de Drogas e Sociedade: perspectivas e discussões atuais (UFSC).

2 Advogado criminalista. Formado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Pós-graduando em Ciências Penais pela PUC/RS.

3 Alerta vermelho: Inmet coloca RS sob risco de acumulado de chuva <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/04/29/inmet-rs-risco-acumulado-chuva-alerta-vermelho.ghtml>

4 Enchentes deixam presídios ilhados no RS <https://www.poder360.com.br/brasil/enchentes-deixam-presidios-ilhados-no-rs-veja-imagens/#:~:text=Com%20eleva%C3%A7%C3%A3o%20de%20rios%2C%20cerca,%C3%A1reas%20de%20risco%2C%20segundo%20superintend%C3%Aancia&text=O%20temporal%20hist%C3%B3rico%20que%20atinge,o%20alagamento%20de%205%20pres%C3%ADdios.>

Diante disso, o CNJ emitiu uma série de medidas que flexibilizam as normas de atuação dos sistemas penal e socioeducativo no Rio Grande do Sul, totalizando 46 orientações para a questão socioeducativa e 20 orientações para o sistema penal sob as mais diversas propostas de atuação. As recomendações incluem a implementação e o monitoramento de planos de contingência e evacuação dos estabelecimentos de privação de liberdade, com medidas específicas para contornar a situação da tragédia⁵.

Ante a situação excepcional de calamidade, surgiram inúmeros pedidos de prisão domiciliar visando resguardar a segurança e a própria dignidade daqueles que se encontravam reclusos. Ocorre que, em oposição até mesmo à própria diretriz emitida pelo CNJ, inicialmente o Ministério Público, representado na figura do Procurador-Geral de Justiça do RS, Alexandre Saltz, aduziu que as orientações poderiam gerar transtorno para a segurança pública do estado, agravando o quadro de vulnerabilidade a que os desabrigados já estavam submetidos⁶.

Neste sentido, para apurar se houve alteração nos padrões de concessão da prisão domiciliar a partir do mês de maio, foi realizada busca jurisprudencial no site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, com a finalidade de encontrar decisões que autorizaram a aplicação da prisão domiciliar.

Com isso, o recorte temporal da pesquisa abrangerá as decisões proferidas a partir do mês de fevereiro de 2024 até julho do mesmo ano, totalizando 6 meses.

A adoção deste lapso temporal será importante para apurar as possíveis discrepâncias entre os períodos nas determinações das prisões domiciliares, assim como analisar as fundamentações dos discursos dos julgadores para conceder ou não a mudança da pena privativa de liberdade. Acerca das decisões, foram delimitadas aquelas referentes a Porto Alegre e Região Metropolitana, visto que foram áreas altamente afetadas pelas enchentes de maio.

Assim, pela breve análise de algumas decisões, depreende-se que a aplicação de medidas alternativas ao cárcere decorre do ponto de vista humanitário e do agravamento da situação precária dos presídios, o que evidencia, em tese, a necessidade de alternativa ao próprio cárcere durante esse período de catástrofe climática.

Deste modo, cabe pontuar que a metodologia adotada será mista (quantitativa e qualitativa), posto que há intenção em analisar quantitativamente se hou-

5 Enchentes no RS: CNJ emite diretrizes para sistemas penal e socioeducativo. <https://www.cnj.jus.br/enchentes-no-rs-cnj-emite-diretrizes-para-sistemas-penal-e-socioeducativo/>

6 Para resguardar abrigados, MP pede que Justiça não amplie conceito de prisão domiciliar durante enchentes no RS. <https://www.brasildefatores.com.br/2024/05/16/para-resguardar-abrigados-mp-pede-que-justica-nao-amplie-conceito-de-prisao-domiciliar-durante-enchentes-no-rs>

ve, ou não, aumento no deferimento das prisões domiciliares e qualitativamente, pretende-se analisar as fundamentações das decisões dos juízes para conceder ou não o direito dos presos de passarem para a prisão domiciliar.

Ainda no que tange ao tema proposto, pretendeu-se desenvolver a presente pesquisa em paralelo ao cenário vivenciado na pandemia de Covid-19, pois nos dois momentos críticos, o Judiciário e o sistema penitenciário foram pressionados a adotar medidas humanitárias que considerassem as condições degradantes enfrentadas pelos detentos.

2. A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM PERÍODOS ATÍPICOS: UMA ANÁLISE A PARTIR DA COVID-19 E DO PERÍODO DAS ENCHENTES

Em “Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal”, Alessandro Baratta fornece um amplo material crítico às abordagens da Criminologia e também do Direito Penal. Nos últimos capítulos da obra, o autor investiga a questão do cárcere e da marginalidade social, evidenciando esse espaço diante do caráter repressivo e uniformizante.

Partindo dessa concepção de cárcere, e da relação entre preso e sociedade, esse enlace reflete em primeiro lugar a maneira pela qual são constituídas as relações sociais, pautadas na violência ilegal no âmbito desse universo penitenciário, constrangendo, nas palavras de Baratta: “os indivíduos socialmente mais débeis a papéis de submissão e de exploração” (BARATTA, 2021, p. 186).

O contexto a que estão submetidos os condenados, ou ainda, acusados de crimes - no caso de prisões temporárias ou preventivas -, emerge da própria relação de exclusão da ideologia legitimante do estado social, isto é, da relação estabelecida *a priori* entre sociedade e condenado. É por meio do sistema penal que se fomenta o projeto excludente e segregador, que se mostra ainda mais evidente, diante de cenários atípicos como o vivenciado por parte dos apenados gaúchos no primeiro semestre do ano de 2024.

As enchentes atingiram algumas penitenciárias do Estado do Rio Grande do Sul, de forma que, apesar da tragédia e da transferência repentina de mais de 1 (um) mil presos - 1.057 detentos, de acordo com a Secretaria de Sistemas Penal e Socioeducativo⁷ - da Penitenciária Estadual do Jacuí, diversos outros detentos encontravam-se nos andares superiores em condições precárias.

7 Mais de 1 mil presos são transferidos após penitenciária inundar no RS <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2024-05/mais-de-1-mil-presos-sao-transferidos-apos-penitenciaria-inundar-no-rs#:~:text=Com%20as%20enchentes%20no%20Rio,-transferidos%20de%20unidades%20prisionais%20alagadas>.

Essa questão coloca em evidência o papel do Estado face o seu papel fundamental de garantir aos cidadãos direitos básicos e fundamentais assegurados constitucionalmente, mormente para com aqueles que se encontram reclusos e cerceados destes direitos.

Há muito tempo, Zaffaroni afirma que o sistema penal atua como ferramenta de controle e morte em massa para com aqueles submetidos aos critérios e condições do próprio Estado (Zaffaroni, 2001). O período vivenciado por parte dos apenados gaúchos no período das enchentes revela que ainda em momentos atípicos, claramente se nota a adoção do sistema penal como forma preferencial de resolução dos conflitos.

Trazendo para esse contexto, a situação vivenciada decorrente das enchentes assemelha-se à pandemia de Covid-19 em alguns aspectos.

Rodrigo Moraes de Oliveira, em Ciências Criminais e Covid-19, identifica a Recomendação nº 62 do CNJ direcionada aos Tribunais e magistrados para adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo coronavírus e pontua que, embora seja um esforço louvável para aferição da proporcionalidade da privação de liberdade, a magistratura ainda se mostrava resistente diante de determinadas recomendações, o que denota a relutância em situações que é preciso interceder “em favor de um grupo minoritário e sem qualquer prestígio, como o constituído pelas pessoas privadas de liberdade” (Oliveira, 2020, p. 49-50).

Para além dos desdobramentos múltiplos atinentes ao período pregresso, relacionado à pandemia de Covid-19, o ponto de inflexão se dá ao que Augusto Jobim do Amaral refere como a imposição de restrições de controle que se direciona na conduta delitiva e seus hábitos conexos, voltadas à proteção do público (2010, p. 4).

Isto é, as restrições, ou a própria relutância na adoção de medidas alternativas emerge da “preocupação, diante de indivíduos perigosos que precisam ser controlados”, o que justificaria a segregação mesmo em períodos de crise.

Nesse sentido, explorar a questão do cárcere em períodos atípicos - ainda que se reconheça que o período de pseudo-normalidade seja por si só mitigadora de direitos -, demanda sobretudo relembrar que o Brasil é o país com a terceira população carcerária do mundo⁸ e diante da superlotação enfrentada, evidente e necessário a adoção de mecanismos alternativos ao cárcere.

8 Política penitenciária está em debate no Senado: Brasil tem a 3ª maior população carcerária do mundo. Senado. 2024. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/tv/programas/em-discussao/2024/06/politica-penitenciaria-esta-em-debate-no-senado-brasil-tem-a-3a-maior-populacao-carceraria-do-mundo#:~:text=O%20Brasil%20j%C3%A1%20tem%20a,O%20alta%20veio%20do%20STF>.

Por essa perspectiva, os elementos de estudo centram-se na atuação dos aparelhos repressivos – sejam em âmbito de polícia, justiça, ou prisão – que continuam a funcionar pela manutenção de um status *quo*, haja vista que no contexto de COVID-19 havia resistência à alternativa ao cárcere e, no período das enchentes, essa situação merece maior atenção de estudo, tendo em vista o interesse em analisar se há reprodução da resistência por parte do Poder Judiciário.

Bruno Rotta Almeida (2024, p. 266), em “Castigar e Corrigir no Rio Grande do Sul: Histórias de crime, lei e prisões”, elucida que a política criminal atual é responsável pela intensificação de desigualdades, o que se denota pelo abandono da prisão como *ultima ratio*. Para o autor, a “repressão penal se define cada vez mais como uma visão singular do controle social” (2024, p. 266).

As ações relacionadas ao endurecimento das punições, tendo como estratégia a segregação punitiva mais acentuada e o reflexo no encarceramento, demonstra uma política de tolerância zero, assim como enfrenta Garland (2008).

É nesse sentido que a pena de prisão começou a se apresentar através da desenvoltura de punição e exclusão dos indesejáveis, situação que se reflete pelo crescimento das taxas de encarceramento no decorrer do século XX (Almeida, 2024, p. 270). Somente no Estado do Rio Grande do Sul, observou-se um aumento em dez vezes da população carcerária em Porto Alegre, de 1959 a 2009, o que mostra a exclusão vertical do sistema penal ou uma hiperinflação carcerária.

A pandemia da Covid-19 representou o primeiro grande desafio do século XXI em relação a uma grave catástrofe com impacto direto no sistema carcerário. Importante ressaltar a magnitude da questão: ao passo que o vírus era transmitido através contato direto com pessoas infectadas, os presídios brasileiros apresentavam uma taxa de ocupação de 165,72%. Diante desse cenário, esperava-se uma atuação proativa do Estado, especialmente do Poder Judiciário, no sentido de aliviar a superlotação carcerária e adotar medidas para conter a disseminação do vírus entre a população prisional.

Há de ser considerado que o cenário vivenciado durante a Covid-19 perdurou por vários meses, enquanto o impacto inicial causado pelas enchentes ocorreu de maneira abrupta e durou algumas semanas até alcançar a completa estabilidade. Durante a pandemia, a intervenção da Comissão Interamericana de Direitos Humanos desempenhou um importante papel no sentido de recomendar a adoção de medidas voltadas ao combate da superlotação das unidades, em especial pela reavaliação das prisões preventivas e das penas de prisão, com a aplicação de medidas alternativas (Oliveira, 2020, p. 43).

Da mesma forma, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu declaração alertando para a necessidade de atuação dos Estados, em razão da superlotação nas unidades prisionais. Apenas a título exemplificativo, mesmo

diante das recomendações existentes, os dados sobre a questão prisional entre 26 Estados demonstram que:

Entre 26 Estados, 16 (61,5%) reportaram a soltura de presos provisórios; 15 (57%) soltaram devedores de alimentos; 10 (38%) liberaram mulheres gestantes, lactantes ou mães ou responsáveis por crianças de até 12 anos ou pessoa com deficiência; 9 (34%) libertaram pessoas do grupo de risco; 6 (23%) soltaram presos provisórios por crimes sem violência ou grave ameaça à pessoa; 4 (15%) liberaram presos de unidades superlotadas, sem equipe de saúde, sob interdição, sob medidas cautelares internacionais ou com condições insalubres; 3 (11%) libertaram presos preventivos detidos há mais de 90 dias, etc (OLIVEIRA, 2020, p. 51).

Nesse contexto, é de suma importância analisar se essa resistência do Poder Judiciário enfrentada no período de Covid-19 assemelha-se ao contexto das enchentes, no ano de 2024. Isso porque, observa-se que no contexto pretérito ao das enchentes, a relutância na garantia de direitos básicos dos custodiados era uma característica marcante.

A análise dos julgados de Habeas Corpus permite compreender a forma de recepção dos pedidos de prisão domiciliar humanitária pelo Judiciário no período compreendido das enchentes e também logo após. O objeto de análise se atém também ao lapso temporal de julgamento, fator importante para entender a relevância e agilidade por parte do Judiciário na solução da demanda.

3. ANÁLISE DOS PEDIDOS DE *HABEAS CORPUS* NO PERÍODO DAS ENCHENTES

Passando-se para a análise dos pedidos de *habeas corpus* em decorrência da situação das enchentes enfrentadas pelo estado no ano de 2024, verificou-se que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul foi extremamente resistente na concessão das ordens. Dos pouco mais de 150 (cento e cinquenta) pedidos analisados, pouquíssimos foram providos. A seguir, será feita uma breve avaliação de alguns julgados e os principais argumentos utilizados para o desprovisionamento das ações.

O primeiro processo a ser analisado é o *Habeas Corpus* nº 5137822-96.2024.8.21.7000, julgado pela 1ª Câmara Especial Criminal. A paciente estava segregada cautelarmente no Presídio Feminino Regional de Santa Maria, município gravemente afetado pelas enchentes do Rio Vacacaí-Mirim, e pleiteou a prisão domiciliar humanitária, em razão das condições precárias provocadas pela inundação.

Na decisão, a Corte de Justiça denegou a ordem alegando que:

a SUSEPE, em parceria com o Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário do Rio Grande do Sul/RS (GMF/RS) empregou contínuo esforço e tomou as devidas providências, a fim de reduzir quaisquer danos causados pelas enchentes no âmbito do sistema carcerário, inclusive na Penitenciária Estadual do Jacuí (PEJ)”, de modo que “a situação de calamidade não possui o condão de revogar automaticamente a prisão preventiva da paciente, de forma que não configurado constrangimento ilegal.

Ocorre que a cidade de Santa Maria foi fortemente atingida pelas enchentes, com rodovias bloqueadas por deslizamentos e danos estruturais, comprometendo o abastecimento de recursos essenciais para o presídio local⁹. Durante mais de uma semana, a unidade prisional enfrentou graves dificuldades, incluindo interrupções no fornecimento de água e energia elétrica, além do racionamento de alimentos e itens básicos.

Apesar dessas adversidades, a decisão do Tribunal ignorou os efeitos decorrentes das enchentes, os quais afetaram diretamente a dignidade da paciente e colocaram em risco sua saúde. A alegação de que as entidades estatais estavam esforços contínuos para mitigar os danos causados pelas enchentes nas penitenciárias gaúchas não foi utilizada apenas no caso em análise para negar a concessão de prisões domiciliares, mas em diversos outros julgados do Tribunal de Justiça do Estado.

Ainda que essa justificativa não seja inteiramente infundada, mostra-se insuficiente frente à realidade enfrentada pelos detentos. Isso porque o Estado tem o dever de manter os presos em condições carcerárias que respeitem a dignidade e os direitos fundamentais dos presos, o que entra em contradição com a realidade vivida por muitos custodiados durante o período das enchentes. Diversas unidades prisionais, já em situação de superlotação, permaneceram semanas sem acesso adequado a água, alimentos, produtos de higiene, e com a impossibilidade de visitação por parte dos familiares. Manter indivíduos encarcerados em condições tão degradantes configura, de forma evidente, uma violação aos direitos humanos.

Não é ponto de divergência que a SUSEPE tenha empregado tremendos esforços para diminuir os prejuízos gerados pela situação de calamidade pública. Entretanto, é também notório que, dada a magnitude da situação enfrentada, foram insuficientes para garantir o mínimo de dignidade aos encarcerados, sobretudo ante à superlotação das penitenciárias. Por conta disso, esse argumento amplamente utilizado pela Corte de Justiça parece incapaz de negar satisfatoriamente a concessão da prisão domiciliar humanitária aos pacientes.

Outra linha adotada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para negar pedidos de prisão domiciliar em decorrência das enchentes foi o argumento de que a situação de calamidade pública já estava se normalizando nas penitenciárias gaúchas, e que o Estado já estava conseguindo prover água, luz e alimentos suficientes para os presos, inexistindo motivos para que fosse concedida a ordem

9 Prefeitura alerta população sobre inundação do Rio Vacacaí-Mirim em bairros da Região Leste do Município. Disponível em: <https://www.santamaria.rs.gov.br/noticias/28214-prefeitura-alerta-populacao-sobre-inundacao-do-rio-vacacai-mirim-em-bairros-da-regiao-leste-municipio>

de *habeas corpus* (autos nº 51385166520248217000, 51356699020248217000, 51373189020248217000).

Esse argumento esbarra no fato de que a maioria dos *writ* constitucionais foram protocolados entre os dias 1 e 12 de maio, momento em que as prisões começaram a sofrer com as inundações, e foram o mérito foi apreciado apenas a partir da segunda metade de junho, momento em que, de fato, a situação já estava relativamente normalizada.

No mês de maio de 2024, foram julgados apenas 6 (seis) *habeas corpus* que pleiteavam prisão domiciliar humanitária em razão das enchentes, embora o número dos que foram protocolados nos 10 (dez) primeiros dias do mesmo mês tenha sido enorme. Dos 6 (seis) julgados em maio, nenhum foi conhecido por conta de supressão de instância. Ou seja, na prática, não houve julgamento do *writ* constitucional envolvendo o tema no mês de maio.

É justamente neste ponto que reside um dos principais problemas envolvendo o judiciário no contexto das enchentes do ano de 2024, que levou muitos presos a permanecer por semanas em situações degradantes a demora no julgamento dos pedidos. É verdade que a partir da segunda metade de junho a maior parte das penitenciárias gaúchas já estavam funcionando quase dentro da normalidade, mas as ações deveriam ter sido julgadas muito antes.

Levando em conta a situação absolutamente atípica e urgente, o Poder Judiciário deveria ter criado mecanismos para realizar julgamentos mais céleres dos *habeas corpus* envolvendo violações da dignidade humana decorrentes das enchentes no mês de maio, sendo inaceitável as decisões serem dadas somente a partir do final do mês seguinte, quando os custodiados já haviam passado semanas em situações aviltantes.

Em parte dos julgados, observou-se que a fundamentação exarada para denegação da ordem se deu com base na gravidade em abstrato do delito, objeto de severas críticas especialmente em relação à manutenção da prisão preventiva, mas que aqui se mostra como fundamento utilizado para a segregação cautelar no período atípico vivenciado ao longo da calamidade pública das enchentes, sendo, portanto, utilizado como circunstância para denegação das ordens de Habeas Corpus.

Outra questão é a demora no julgamento de mérito das ações e recursos não é um problema exclusivo do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, mas uma questão que afeta a maior parte dos órgãos do Poder Judiciário brasileiro. Embora a presente pesquisa tenha identificado esse como um dos principais problemas que causaram a insatisfatória atuação judiciária frente à calamidade pública, não se pretende aqui propor soluções para demora judiciária em sua completa magnitude. Em vez disso, indicaremos soluções específicas que

poderiam ter sido adotadas para lidar melhor com o problema das enchentes, sem prejuízo para que possam servir para situações semelhantes envolvendo eventuais futuras calamidades públicas.

Em primeiro lugar, observou-se que as orientações do CNJ não tiveram a eficácia esperada no sistema de justiça gaúcho. Nesse sentido, a Orientação 14 diz que as autoridades devem:

Decretar, como medida de caráter excepcional e emergencial, a remoção cautelar das pessoas privadas de liberdade em unidades prisionais que estejam sem condições mínimas de salubridade e habitabilidade, sem água potável, alimentação ou energia elétrica, com a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito ou prisão domiciliar.¹⁰

Ocorre que, conquanto diversas unidades prisionais tenham ficado por dias sem as mínimas condições de salubridade e permanência, o judiciário atuou de forma extremamente tímida e insuficiente.

É claro que uma situação de calamidade pública não pode autorizar a retirada indiscriminada de custodiados do sistema prisional. Não obstante, como já dito, é dever do Estado garantir com que os indivíduos fiquem presos com o mínimo de dignidade humana, sendo injustificado mantê-los encarcerados privados de água, energia elétrica e alimentos. Por isso, uma solução para fortalecer a aplicação da norma seria a disposição de critérios objetivos que, se preenchidos, ensejariam a substituição da privação de liberdade por restrição de direitos ou prisão domiciliar.

No contexto das enchentes de 2024, a situação teria sido mais bem administrada se a orientação do CNJ dispusesse que indivíduos presos em penitenciárias afetadas pelas enchentes, seja pela falta de energia elétrica e água, dificuldade de abastecimento com alimentos e mantimentos básicos, ou mesmo pela inundação do estabelecimento, teriam a concessão de prisão domiciliar humanitária automática caso preenchessem certos requisitos. Nessa esteira, caberia ao julgador apenas conferir se o custodiado preenche aqueles determinados requisitos para que fosse concedido o benefício, de modo similar ao que ocorre com o instituto do indulto.

Nessa hipótese, uma disposição viável seria a concessão da prisão domiciliar humanitária para custodiados que não possuam antecedentes, excetuando-se o processo pelo qual se encontram presos, e cujo delito foi cometido sem violência ou grave ameaça. Assim, evitaria-se a liberação de indivíduos considerados mais perigosos, preocupação frequentemente citada pelo Tribunal do estado para negar diversos pedidos de prisão domiciliar (autos nº 51375475020248217000 e 51362735120248217000), ao passo que a população carcerária em penitenciá-

10 Diretrizes para atuação do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul nos âmbitos penal e socioeducativo durante o estado de calamidade pública. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/orientacoes-dmf-fj-rs.pdf>

rias afetadas pelas enchentes seria consideravelmente reduzida, permitindo com que os recursos básicos, que chegam em escala reduzida pela situação de calamidade, sejam suficientes para manter o mínimo de dignidade para os presos que lá permanecem. Ainda, a prescrição de critérios claros e objetivos evitaria a demora no julgamento dos pedidos, fator que foi determinante para a deficiente administração do problema.

Além disso, é extremamente importante que eventual resolução do CNJ possua caráter vinculante, de modo a evitar arbitrariedades do julgador. No contexto das enchentes, as diretrizes emitidas não possuíam caráter vinculante, o que fez com que diversos julgadores não a aplicassem, prejudicando o custodiado (autos nº 51424806620248217000).

As medidas aqui propostas, por óbvio, não solucionariam por completo o problema enfrentado pelo Estado em relação às enchentes no âmbito do sistema carcerário. Entretanto, certamente promoveriam uma melhor administração da situação, beneficiando não só os indivíduos que foram contemplados com o benefício, mas também os que permaneceram custodiados, suas famílias e os agentes penitenciários.

Para além do debate acerca da responsabilidade estatal diante da calamidade pública que atingiu o Rio Grande do Sul em 2024, é dever do Estado garantir condições mínimas de dignidade aos detentos. Caso isso se torne inviável por circunstâncias de força maior, cabe a todos os poderes, especialmente ao Judiciário, adotar as medidas necessárias para mitigar os impactos dessa situação.

Ressalta-se que a crítica aqui tecida não pretende a evasão em massa de presos do sistema carcerário, o que evidentemente seria inaceitável. Mas tampouco se pode admitir um judiciário inerte frente à situação degradante sofrida pelos custodiados, o que poderia ter sido amenizado caso tivesse uma atuação mais diligente.

Com o avanço do aquecimento global, cada vez mais o Brasil será afetado por catástrofes climáticas, sendo extremamente importante a análise e reflexão de como os órgãos estatais enfrentam essas situações. Em que pese cada calamidade pública seja única e tenha suas próprias características e particularidades, é fundamental que o judiciário comece a traçar estratégias e ferramentas eficientes para serem aplicadas quando necessário, sobretudo em razão da imprevisibilidade e rapidez destes eventos.

4. CONCLUSÃO

Ao longo da pesquisa foi possível visualizar a dificuldade e resistência na concessão da prisão domiciliar humanitária para os custodiados no Estado do Rio Grande do Sul durante o período das enchentes no ano de 2024. Ainda que

se tenha destacado o cenário alarmante dos presídios gaúchos, com condições degradantes que incluíam falta de água, alimentos e energia elétrica, o Tribunal de Justiça adotou uma postura conservadora sobre os pedidos.

Evidenciou-se um cenário semelhante ao vivenciado durante as enchentes, relativo ao contexto da Covid-19, analisando-se de forma comparativa que, mesmo em situações de calamidade pública, o Poder Judiciário mostrava-se relutante na adoção de medidas alternativas para os presos. Durante a pandemia de Covid-19, destacou-se a Recomendação nº 62. Por outro lado, no cenário objeto de estudo, destacou-se a ausência de diretrizes vinculantes do CNJ, bem como a falta de critérios objetivos para a concessão da prisão domiciliar.

Isso demonstra uma gestão ineficaz da crise, seja com relação à solução da demanda, seja com relação à agilidade para julgamento das tratativas, visto que parte das demandas foram julgadas em tempo muito posterior à situação de anormalidade, situação que contribuiu para as graves violações de direitos humanos.

Durante o período de catástrofes climáticas, é essencial que o Judiciário adote uma postura ativa para a solução das demandas. O estabelecimento de protocolos ágeis e eficientes para situações emergenciais, denota o pacto para preservação de direitos individuais, evitando a violação massiva de direitos daqueles que se encontram reclusos. Desta forma, a concessão de medidas alternativas, junto com orientações vinculantes do CNJ, seria um passo importante para evitar a repetição de erros observados durante as enchentes no ano de 2024.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Bruno Rotta. **Castigar e Corrigir no Rio Grande do Sul: Histórias de crime, lei e prisões**. Pelotas: Ed. UFPEL, 2024.

AMARAL, Augusto Jobim do. (2010): IN: **Sistema Penal & Violência**, Porto Alegre, v.2, n.2, pages 75–89, 2010. Print.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan. 2021.

Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Orientação nº 14 sobre medidas emergenciais para o sistema penitenciário durante calamidades públicas**. 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 1 fev. 2024.

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

GIACOMOLLI, Nereu José. **Ciências Criminais e COVID-19**. São Paulo: Tirant Brasil, 2020. Print.

Instituto Nacional de Meteorologia (INMET). **Previsões meteorológicas para o estado do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/04/29/inmet-rs-risco-acumulado-chuva-alerta-vermelho.ghtml>

Prefeitura alerta população sobre inundação do Rio Vacacaí-Mirim em bairros da Região Leste do Município. Disponível em: <https://www.santamaria.rs.gov.br/noticias/28214-prefeitura-alerta-populacao-sobre-inundacao-do-rio-vacacai-mirim-em-bairros-da-regiao-leste-municipio>. Acesso em: 1 fev. 2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O sistema penal e a exclusão social**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2001.

A AUSÊNCIA DA EDUCAÇÃO ÉTNICO-RACIAL NA BRIGADA MILITAR E A DISCRIMINAÇÃO EM SEIS ABORDAGENS

DAGOBERTO ALBUQUERQUE DA COSTA¹

1. INTRODUÇÃO

A igualdade racial é reconhecida como um direito humano, e está proclamada na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 no seu Artigo II “Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição”.

Para efeitos jurídicos os negros no Brasil são as pessoas que se autodeclararam pretas ou pardas conforme o quesito raça ou cor usado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou que adotam definição análoga.

De acordo com a revista “Igualdade racial e Direitos Humanos” da Defensoria Pública do Estado do Tocantins, o termo raça, quando utilizado para fins de adoção de ações afirmativas e demais ações correlatas, não tem um significado biológico, e nem qualquer objetivo de fomentar a ideia de raças superiores ou inferiores. Seu uso leva em conta o contexto social, político e cultural que, aliado as características físicas, permite relacionar os indivíduos e determinados grupos com certas formas de desigualdade social e outros fomentos sociais.

Mesmo que negros e não negros tenham atingido a igualdade jurídica, a igualdade material ainda está longe de ser alcançada. Prova disso são as estatísticas amplamente desfavoráveis as pessoas negras com relação a abordagens e a possibilidade de ser morto pela polícia militar, denotando a existência de práticas de racismo institucional. Segundo as últimas informações divulgadas pela Rede de Observatórios da Segurança, que monitora dados de segurança pública em oito Estados (BA, CE, MA, PA, PE, PI, RJ, SP), em 2022 das 4.219 vítimas decorrentes de intervenção do Estado, 65,66% eram pessoas negras.

¹ Tenente Coronel Reformado da Brigada Militar; Mestrando em Segurança Cidadã; Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS); dagocosta@gmail.com.

Salienta-se que o racismo institucional se constitui no funcionamento anômalo de quaisquer instituições, no sentido de desfavorecer ou subordinar um grupo racial. Segundo Danin e Carvalho Junior (Danin e Carvalho Junior, 2021), os policiais deveriam tratar todos os cidadãos com equidade, porém as estatísticas comprovam que há uma seletividade quando se trata, por exemplo, de agressões praticadas por policiais, sendo que 6,5% das pessoas negras já foram agredidas contra 3,7% de brancos, segundo dados do IBGE apontados por eles. Os autores ressaltam que as características do racismo institucional são peculiares, muitas vezes vindo por detrás de sutilezas e especificidades, se escondendo e se confundindo com algum cenário institucional (Danin e Carvalho Junior, 2021, p. 110).

O objetivo deste artigo é apontar indícios da prática de racismo institucional praticado pela Brigada Militar através de seis episódios com grande repercussão social e, ainda, fazer uma analogia desses eventos com a ausência de um letramento racial de seus integrantes por intermédio de uma cultura de educação étnico racial, tanto nas academias, quanto na cultura organizacional da instituição.

Utilizei o método indutivo para, a partir da observação dessas ocorrências, identificar padrões de repetição nas mesmas, ou seja, pessoas negras sendo vítimas de abordagens seletivas por parte da Brigada Militar (em um período de trinta e seis anos entre o primeiro e o último evento relatado) sem uma justificativa plausível. Baseados nesses fatos e ancorado nessa metodologia pode-se inferir que este fenômeno se repetirá, e por isso reafirmo a importância de uma sistematização de educação étnico racial na instituição.

2. CASOS POLÊMICOS

Foram selecionadas quatro ocorrências de muita repercussão no Rio Grande do Sul neste artigo. Estes eventos guardam similaridades entre si, as quais irei abordar mais especificamente em seguida.

Caso 1: O Caso do homem errado.

Este caso aconteceu na noite do dia 24 de maio de 1980, quando um supermercado foi assaltado por cinco homens armados em Porto Alegre. Em seguida, chegaram ao local algumas viaturas da Brigada Militar para atender a ocorrência. Os ladrões encurralados ao se depararem com as guarnições fizeram alguns reféns e ao sair do estabelecimento entraram em confronto armado com os policiais, restando presos e feridos. No meio da confusão, Júlio Cesar de Melo Pinto, um homem negro, operário que havia saído de casa para ir ao mesmo mercado, sofreu um ataque epilético, caindo no chão e se ferindo. Com a camisa ensanguentada, foi confundido com um dos assaltantes, algemado e colocado, ainda vivo, em uma das viaturas. Duas das quatro viaturas que estavam indo até o

hospital de pronto socorro para medicar os bandidos, dentre elas a que estava Júlio César, desviou o caminho até um local ermo. Em uma delas estava Júlio César, que chegou ao Hospital de Pronto Socorro morto com dois tiros. Esse episódio teve muita repercussão, pois na época, um repórter do jornal de maior circulação em Porto Alegre, fotografou Júlio César, ainda com vida, sendo colocado no interior da viatura, e posteriormente testemunhou seu corpo, já sem vida, dando entrada no hospital. A Justiça Militar julgou o caso restando nove militares condenados com penas entre 12 a 14 anos de reclusão e um militar restou absolvido. A família jamais foi indenizada pela sua morte.

Caso 2: A morte do Engenheiro Gustavo Amaral.

Este caso no dia 19 de abril de 2020, quando o Engenheiro elétrico Gustavo Amaral, um homem negro, estava com seu carro deslocando para a manutenção de uma subestação elétrica no município de Marau, no noroeste do Rio Grande do Sul acompanhado de sua equipe de trabalho. Era seu primeiro dia como chefe de equipe na empresa de serviços elétricos de seu pai. Na estrada foi parado em um bloqueio policial feito para interceptar uma caminhonete roubada que estava em fuga de guarnições da Brigada Militar. Os bandidos ignoraram o bloqueio e seguiram em fuga atingindo o carro de Gustavo. Ele e seus três companheiros de trabalho (todos devidamente vestidos com o uniforme da empresa, com logotipo e calça com detalhes reflexivos) saíram rapidamente do carro e buscaram lugares seguros para se abrigar. Neste momento um soldado da Brigada Militar disparou dois disparos em Gustavo Amaral, alegando que o confundira com um dos bandidos, dizendo que achava que ele estava armado. Gustavo tinha um celular nas mãos. Ele morreu no local. O policial que o matou foi inocentado, pois o Ministério Público não ofereceu denúncia, alegando legítima defesa putativa, ou seja, mesmo que Gustavo Amaral não representasse ameaça real, a imaginação de que ele fosse uma, justificou a sua ação.

O governador do Estado criou a partir desta ocorrência um grupo de trabalho composto por diversas autoridades do Estado, de todos os órgãos, bem como membros da sociedade Civil. Deste trabalho foi feito um extenso relatório de onde saiu uma série de recomendações e propostas de combate ao racismo institucional. Até os dias atuais nenhuma providência foi adotada pelo Governo do Estado do Rio Grande do Sul.

Caso 3: O Angolano baleado em um carro de aplicativo.

Este caso aconteceu no dia 17 de maio de 2020 quando o Angolano Gilberto Almeida veio de Goiás, onde mora, para passar férias na casa de Dorildes Laurindo, uma amiga que morava na região metropolitana de Porto Alegre. Os dois aproveitaram a visita de Gilberto e decidiram pegar um carro de aplicativo para conhecer o município de Tramandaí no litoral. Na volta, no mesmo carro,

o motorista (que era foragido da Justiça) começou a acelerar muito, para espanto do casal. Chegou a imprimir cerca de 180 km/h no veículo e em determinado ponto, parou o carro e imprimiu fuga a pé, pois o carro estava sendo acompanhado por uma guarnição da Brigada Militar (PMRS). Os PMs dispararam cerca de 35 tiros durante a ocorrência, e ao descer do carro Gilberto e Dorildes foram atingidos pelos disparos, mesmo após Gilberto ter implorado para que os PMs não atirassem. O Motorista foi preso, pois havia sido condenado pelos crimes de feminicídio e tráfico de drogas, estando foragido. Gilberto ficou internado e depois foi preso por 12 dias, mesmo sem ter praticado crime algum. Dorildes faleceu após alguns dias de internação hospitalar.

A investigação concluiu que Gilberto e Dorildes foram baleados por engano, não sendo indiciados. O motorista foi preso e indiciado pelos crimes acima descritos e por ter reagido à prisão. Em entrevista ao Jornal Sul 21 (sul21.com.br) Gilberto falou sobre os momentos após ser baleado, especialmente sobre os insultos que ele sofreu por parte dos Policiais Militares: “Depois que eu tava baleado eles diziam “tu vai sangrar até morrer. Morre capeta. Morre exu desgraçado””. Ainda me perguntaram se eu era haitiano. Eu disse que era angolano e um deles disse: “tu vai morrer”, (Sul21, 2021).

Gilberto também relatou as condições da prisão onde permaneceu depois da alta hospitalar: “Primeiro eu tava sozinho, numa cela onde era chão de concreto, aí no mesmo local você fazia as necessidades fisiológicas, onde você comia, e nas condições em que eu me encontrava, no pós-operatório, eu tinha medo de pegar uma infecção”, (Sul21, 2021).

Recentemente o Estado do Rio Grande do Sul foi condenado a indenizar Gilberto e a família de Dorildes.

Caso 4: João Alberto, espancado e morto por seguranças em um supermercado de Porto Alegre.

Este caso aconteceu também em 2020, quando no dia 19 de novembro João Alberto Freitas, um homem negro, acompanhado de sua Esposa Milene, foi até o supermercado Carrefour em Porto Alegre fazer compras. Segundo a denúncia do Ministério Público, durante o tempo em que esteve no estabelecimento, foi ostensivamente acompanhado e monitorado pela equipe de segurança do local. João Alberto foi acompanhado, inclusive quando deixava o estabelecimento, e ao responder a uma provocação de um dos seguranças, iniciou-se uma discussão que acabou em confronto físico. Quatro seguranças participaram do espancamento que resultou na morte de João Alberto por asfixia provocada por compressão torácica. Eles foram denunciados, junto com outros dois fiscais que agiram indiretamente, impedindo que a esposa de João Alberto o socorresse. O caso teve grande repercussão, pela brutalidade e por ter acontecido às vésperas do

Dia da Consciência Negra. Um dos acusados era um policial militar temporário da Brigada Militar. Três acusados estão presos, o PM temporário foi expulso da corporação e os seis réus vão a júri popular.

Caso 5: O Caso da Promotora Legal Social Jane Beatriz.

No dia 08 de dez de 2020, Policiais Militares do 1º Batalhão de Choque da Brigada Militar verificavam uma denúncia sobre maus tratos a menores na Vila Cruzeiro, na residência da Funcionária Pública Municipal Jane Beatriz da Silva Nunes, 60 anos, mulher negra, Promotora Legal Popular, ativista social e militante em questões de gênero e raciais dentro da comunidade, e dialogava principalmente com jovens e mulheres. Segundo relatos, cerca de dez policiais militares estavam, parte na frente e parte no interior de sua residência, quando ela retornou do mercado, que fica próximo. Durante a ocorrência, Jane teve uma queda, sendo imediatamente socorrida ao posto de saúde da Vila Cruzeiro, onde veio a óbito devido ao rompimento de um aneurisma cerebral.

A versão apresentada pelos Policiais aponta que Jane os teria questionado sobre sua presença no local, e, ainda na presença dos policiais, começou a passar mal.

Já uma vizinha de Jane que testemunhou a cena, afirmou “Ela perguntou o que eles estavam fazendo. Empurraram ela com a arma, ela resvalou e caiu no pé deles”, afirma.

O caso está sendo investigado tanto pela Brigada militar, quanto pela Polícia Civil.

O ponto crucial desta ocorrência é que as guarnições da Brigada Militar não possuíam mandado de justiça para entrar na casa de Jane. Ciente de seus direitos ela confrontou os Policiais para evitar a violação ilegal de sua residência. Independentemente do que seja apurado após a análise do confronto de versões e demais provas, Jane foi morta em uma ação ilegal da corporação. Segundo relatos, o 1º Batalhão da Brigada Militar já vinha realizando ações similares de intimidação e invasão do domicílio de Jane e de diversos outros moradores da Grande Cruzeiro.

Caso 6: o Caso do motoboy Everton, preso após ter sido vítima de ferimento no pescoço por arma branca.

No dia 17 de fevereiro de 2024 o motoboy Everton Goandete da Silva de 40 anos foi preso após ter sido ferido com um canivete no pescoço em Porto Alegre. Tudo começou quando um grupo de entregadores conhecidos como “motoboys” se reuniram, como faziam costumeiramente, em frente a um prédio em uma rua do Bairro Rio Branco em Porto Alegre pra esperar os chamados para entregas. Um morador chamado Sergio, um homem branco de 70 anos, inco-

modado com a algazarra provocada pelo grupo decidiu tirar satisfações iniciando uma contenda entre as partes. Nessa briga, Sérgio acabou desferindo o golpe de canivete que feriu Everton que por sua vez arremessou pedras em Sérgio. A Brigada Militar foi acionada, chegando ao local em poucos minutos. Ao chegar no local os ânimos ainda estavam acirrados e ao interpelar Everton, que demonstrava estar nervoso com a situação, os PMs o algemaram e o colocaram no xadrez², apesar dos apelos das testemunhas que indicavam ser ele a vítima da ocorrência. Enquanto isso Sérgio conversava tranquilamente com uma policial, sendo inclusive liberado para retornar a sua residência. Somente após alguns minutos retornou a cena do crime onde foi algemado e colocado no banco traseiro de uma segunda viatura. No mesmo dia, após uma imensa repercussão social, foi instaurada uma sindicância por parte da Brigada Militar e que foi encerrada depois de sete dias. A conclusão é que não houve indício de crime militar e nem crime comum por parte dos policiais militares, apenas transgressão da disciplina. Esta investigação também não apontou a ocorrência de crime de racismo por parte dos policiais. A investigação por parte da Polícia Civil indiciou ambos por lesões corporais e ainda, Everton pelo crime de desobediência, por ter resistido a prisão.

A repercussão foi muito forte no sentido de apontar racismo por parte da guarnição da Brigada Militar.

Reitero que a coincidência nessas ocorrências é que todas as vítimas eram pessoas negras. Evidentemente não há como comprovar, claramente, a ocorrência de racismo institucional por parte dos policiais militares que as atenderam, no entanto há indícios dessa prática. Pesquisando em fontes abertas, percebemos que não há, em todas as ocorrências relatadas, nenhuma manifestação da Brigada Militar que pode denotar sequer a investigação dos fatos por este viés, ou seja, a corporação não cogitou a possibilidade de ter sido cometido racismo institucional por parte de seus servidores.

3. O RACISMO INSTITUCIONAL E OS DIREITOS HUMANOS DAS PESSOAS NEGRAS

A própria negação do racismo também pode ser considerada uma prática de racismo, e a forma mais clássica de denotar esta prática é a desculpabilização do ato criminoso através da inculpação da vítima, por exemplo, colocando em evidência seus possíveis antecedentes criminais.

2 Parte de trás da viatura policial, geralmente feita de grades, específica para a condução de presos. Ele é utilizado para a proteger a integridade física dos policiais. É vulgarmente conhecido como “gaiola”, “camburão” ou “cachorreira”.

Os direitos humanos das pessoas negras é um tema importante e atual no Brasil. O não reconhecimento dessas práticas dificulta ou impede a implementação de políticas públicas essenciais para a promoção dos direitos humanos das pessoas negras no país.

No Brasil existe a RPU que é a Revisão Periódica Universal, um mecanismo de avaliação da situação dos direitos humanos nos 193 países membros da ONU. Os países se avaliam mutuamente, e esse diálogo gera um conjunto de recomendações para cada país. O Brasil aceitou 242 recomendações neste terceiro ciclo da RPU, que teve início em 2017. No combate ao Racismo, por exemplo o Brasil recebeu 39 recomendações, dentre elas “intensificar os esforços para abolir a prática de perfilamento racial e a prisão arbitrária praticadas pela polícia e pelas forças de segurança” (plataformarpu.org.br).

Em 2022, através do Decreto 10.932, o Brasil promulgou a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Discriminação, firmado na Guatemala em 05 de junho de 2013. A partir deste decreto, a convenção passará a integrar o ordenamento jurídico brasileiro, com status hierárquico equivalente ao de emenda constitucional. No entanto somente estas iniciativas não são suficientes, pois é necessário que o racismo seja reconhecido e as recomendações sejam postas em prática.

Os negros (pretos e pardos) são a maioria da população Brasileira, representando 56,1 % dos brasileiros, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Também são a maioria entre os mais pobres, sendo 3 em cada 4 pessoas com renda média de R\$ 130 por pessoa.

Historicamente, as pessoas negras tiveram o acesso à terra limitado pela legislação do País. Desde a Lei de Terras (Brasil, 1850) a concentração agrária ficou nas mãos dos grandes proprietários rurais, pois o único acesso à terra seria por intermédio de compra e venda, o que impedia a população de cativos e ex-cativos de ter acesso a esse bem. Dessa forma segundo Costa e De Azevedo (Costa e De Azevedo, 2016) ex-escravizados, mesmo após a abolição, não podiam comprar terra e tiveram que permanecer oferecendo sua força de trabalho nas grandes propriedades para ter onde morar. Com o passar do tempo essa ocupação de pessoas negras migrou para lugares mais afastados do centro, as periferias, pois era o único lugar onde os negros conseguiam morar com os poucos recursos que conseguiam ganhar.

As cidades foram aumentando seus espaços urbanos e com o passar do tempo os espaços começaram a possuir “cor e classe social” (Costa e De Azevedo, 2016, p 148). Os bairros centrais passaram a ter valor mais elevado e os periféricos, ocupados pela maioria de população negra, menor valor, além de serem ocupados ilegalmente. Segundo Valladares (Valladares, 2000), a saída para essas

pessoas foi a moradia em favelas ou em cortiços que eram considerados “locus” da pobreza e espaço onde moravam trabalhadores, vadios e malandros, a chamada “classe perigosa”. Com o aumento dos preços, aliado a modernização das cidades, cada vez mais a população negra, passou a ocupar as favelas e a subir os morros, territórios que não eram monetizados pelo Estado.

Essa realidade se reproduziu praticamente em quase todas as cidades do Brasil e esse legado ainda hoje, é visto nas estatísticas que envolvem a população negra, onde a maioria ocupa as favela ou comunidades de baixa renda. Este processo é o que os integrantes do movimento negro chamam de “abolição inacabada”.

4. EDUCAÇÃO ÉTNICO RACIAL E EM DIREITOS HUMANOS E NA BRIGADA MILITAR

As ocorrências que foram apresentadas neste estudo, talvez não tivessem se concretizado, caso a educação em direitos humanos bem como a educação étnico racial fossem assuntos mais difundidos na corporação. Segundo Costa (Costa, 2020), na Brigada Militar não há disciplina específica que trate da questão racial na Brigada Militar. De acordo com o pesquisador, as questões relacionadas ao racismo são tratadas dentro das disciplinas de humanidades como direitos humanos e sociologia, mas não há uma imposição de como ou quando, ou até mesmo se esse assunto deve ser tratado, ficando à escolha dos instrutores abordar este tema ou não. O reflexo imediato disso é o baixo letramento racial dos policiais, geralmente relacionado com a cultura organizacional militar que promove o apagamento da identidade dos policiais, essencialmente dos policiais negros.

Mesmo tendo a Matriz Curricular Nacional (MCN) de 2014, introduzido a área temática IV _ Cultura, Cotidiano e Prática Reflexiva, com a recomendação da disciplina de Diversidade Étnico- Sociocultural, com 14 horas -aula, ela não foi implementada nos cursos de formação da Brigada Militar. O objetivo desta disciplina , dentre outros, é criar condições para que o profissional de segurança pública seja capaz, dentre outras competências, de “Identificar as contribuições do negro na sociedade brasileira, conhecer as leis referentes à discriminação racial, desenvolver uma conduta pessoal e profissional destituída de preconceito e discriminação racial, conscientizar e sensibilizar os profissionais de segurança pública acerca de sua importância como promotores da equidade étnico-social, atuar adequadamente frente às situações de racismo e de violação dos direitos”, etc. (BRASIL, 2014, p. 186-189).

Como há essa deficiência, não tendo esse conteúdo espaço na formação dos policiais militares, em especial nos profissionais da Brigada Militar, especialistas como Schabbach (Schabbach , 2014) e Kant de Lima (Kant de Lima,

1995), apontam que as práticas de seletividade na abordagem policial, como os casos estudados neste estudo, são aprendidas no cotidiano da atuação policial.

Também escreve Sinhoretto (Sinhoretto, 2020): “a polícia reproduz o racismo da sociedade; a população negra aprende a evitar policiais que são treinados a identificar o medo do cidadão, logo associado a uma atitude suspeita”.

Quanto a formação em direitos humanos, aponta Pedroso (2021) que a formação militar dos policiais militares é baseada na dor, no sofrimento, na humilhação, na aplicação de práticas sádicas que chegam a deixar marcas físicas nos corpos dos recrutas. O objetivo desses treinamentos é imprimir nas subjetividades desses novos soldados uma cultura militarista, que é derivada de uma tradição herdada do Exército, e que visa separar dois mundos: o “nós, do “eles”, ou seja, os “militares” dos “paisanos”. Esse treinamento, ou traquejo, como é dito no jargão militar, apaga a identidade do civil, imprimindo no sujeito outra, a militar, criando ainda o que Pedroso (Pedroso, 2021, p.48) chama de *ethos guerreiro*. Esse *ethos* cria os fortes vínculos entre os militares, se baseia na virilidade, na força, na masculinidade e na violência, criando uma ideologia do herói, fortalecendo a identidade e criando um significado supremo, onde as pessoas são capazes de matar ou morrer para defender seus companheiros e defender as causas do grupo. A defesa dessa ideologia é o que torna a Polícia Militar mais propícia a cometer atos violentos. A desumanização e desrespeito aos direitos humanos dos policiais, em especial dos recrutas em formação é o estopim para que esta desumanização seja reproduzida na prática da sua atividade.

Em extensa pesquisa Aparício Ferrari (Aparício Ferrari, 2014) relatou a rotina de treinamentos nas escolas da Brigada Militar, mais especificamente focando na questão do respeito aos direitos humanos e a percepção dos alunos em formação sobre essa disciplina. Muitos alunos fizeram afirmações insatisfatórias sobre Direitos Humanos, afirmando coisas como “Direitos Humanos foi criado para proteger o marginal”, ou “Muitas vezes eles nos prejudicam em nosso trabalho” (Aparício Ferrari, 2014, p.96). Ainda, os alunos entrevistados relatam que os conceitos de Direitos Humanos não são aplicados pelos responsáveis pela sua formação, não se considerando eles próprios, sujeitos de direitos. A pesquisa aponta que os conceitos aprendidos em sala de aula, não são aplicados na prática da sua formação, sendo que os responsáveis do chamado “corpo de alunos”³. Em algumas das quatro escolas que foram pesquisadas ainda há a percepção de que os direitos humanos poderão prejudicar a sua atividade na rua, ao que o autor chama de “dimensão antagônica” sobre direitos humanos.

3 Grupo de Oficiais e graduados responsáveis pela adaptação ao meio militar dos alunos das escolas de formação, cuidando assim, da sua socialização secundária.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mesmo com o avanço nos cursos de formação no que tange a reformulação dos currículos - especialmente pós redemocratização - onde foram inseridas várias disciplinas como a de Direitos humanos, como aponta Spaniol e Guimarães Rodrigues (Spaniol e Guimarães Rodrigues ,2022, p 247), e, ainda que estas mudanças tenham representado uma mudança de paradigmas, com a superação de um modelo repressivo para um outro, onde as humanidades ganham destaque na formação dos policiais militares, balizando a condução das ações em conflitos sociais, vemos que ainda há um longo caminho a percorrer. O resultado da combinação entre a falta de um letramento racial e a educação em Direitos Humanos é a dificuldade em romper com o racismo institucional.

Nas seis ocorrências apresentadas, vimos que há algumas circunstâncias que as unem. Primeiramente e talvez o mais importante, e foco deste artigo, é que todas as vítimas são negras. Três delas foram mortas pelas guarnições da Brigada Militar, uma morreu em circunstâncias duvidosas, Jane, o angolano Gilberto conseguiu sobreviver, apesar de sua amiga Dorildes ter tido o destino fatal e Everton foi duramente abordado, algemado e conduzido preso mesmo sendo a vítima da ocorrência. A segunda circunstância em comum é a falta de transparência da Brigada Militar em divulgar dados sobre as investigações. Não há clareza sobre procedimentos investigativos sobre os casos, bem como sua conclusão, mesmo que estes crimes tenham sido praticados por agentes públicos no exercício da função. A terceira circunstância é o fato de a corporação sequer cogitar que estes crimes tenham algum componente de discriminação racial, ou prática do chamado racismo institucional, evidenciando que a Brigada Militar não cogita tratar desse assunto, externa ou internamente, ficando claro que não há esse letramento racial no âmbito da formação dos policiais, capaz de sensibilizar seus operadores e gestores.

Para sedimentar este estudo, este pesquisador enviou e-mail para a corregedoria Geral da Brigada Militar solicitando informar se há procedimentos em andamento que visam investigar casos de racismo no âmbito da corporação, ou que policiais tenham sofrido no exercício de suas atividades. Como a resposta o atual corregedor encaminhou e-mail dizendo que o órgão correcional “não compila as informações nos parâmetros solicitados, e o Boletim de Ocorrência Policial Militar, não possui o campo “racismo”, impossibilitando a extração das informações pretendidas”. Ou seja, o racismo, mesmo que tipificado como crime, não recebe o devido tratamento no âmbito do principal órgão de correição da instituição.

Me alio ao pensamento de Oliveira (Oliveira , 2023), quando escreve que “O ensino de Direitos Humanos nos cursos de formação é elemento *sine qua nom* para romper a reprodução do racismo estrutural”. O autor cita que as estatísticas

desfavoráveis a população negra em relação a população não negra, no que diz respeito ao maior número de assassinatos (incluindo o assassinato de policiais), evidencia uma atenção estatal marginalizada a esta população o que denota certa injustiça social. Ainda contribui afirmando que o “racismo no Brasil é resultado de uma prática que une preconceito e ignorância”.

Portanto, conclui-se que se a corporação adotasse como regra o letramento racial de seus policiais, seguindo as orientações contidas na Matriz Nacional Curricular, bem como promovesse uma adequação no ensino de Direitos Humanos, tanto para aplicação na prática, quanto na aplicação em seus próprios alunos em formação, o desfecho dessas ocorrências poderia ter sido diferente. É bem provável que estas construções históricas, que marginalizam a população negra desde os tempos coloniais, não teriam sido reproduzidas no exercício da atividade policial militar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

APARÍCIO FERRARI, Geverson. **A BRIGADA MILITAR E OS DIREITOS HUMANOS: Práticas e percepções sobre Direitos Humanos nas Escolas de formação de praças durante a socialização secundária**. 2014. Dissertação (mestrado em Sociologia) no Programa de Pós-graduação em Sociologia do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, RS, 2014.

BRASIL. Ministério da Justiça. Senasp. **Matriz Curricular Nacional para ações formativas dos profissionais da área de segurança pública**. Coordenação: Andréa S. Passos... [et al.], Brasília: Senasp, 3ª ed., 2014. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br>>. Acesso em: 21/09/2023.

COSTA, Dagoberto Albuquerque da. **O racismo por dentro das instituições policiais**. Boletim Fonte Segura. FBSP, edição 42, 16 a 22 de junho de 2020. Disponível em: <https://fontesegura.org.br/news/42>. Acesso em: 20 out 2023.

COSTA, Duane. DE AZEVEDO, Uly Castro. **DAS SENZALAS ÀS FAVELAS: POR ONDE VIVE A POPULAÇÃO NEGRA BRASILEIRA**. Revista Socializando, ano 3, nº1, jul, p. 145-154. 2016. Disponível em: https://www.fvj.br/revista/wp-content/uploads/2016/07/Socializando_2016_12.pdf. Acesso em 28 out 2023.

DANIN, Renata Almeida; CARVALHO JÚNIOR, José Gracildo. **Racismo institucional e seu reflexo na segurança pública brasileira: Uma abordagem sociológica**. In: REIS NETTO, Roberto Magno; MIRANDA, Wando Dias; REIS, João Francisco Garcia. Segurança Pública e Atividade de Inteligência: debates e perspectivas. Ananindeua: CROM, 2021.

DECLARAÇÃO universal dos Direitos Humanos adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas. 1948. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91601-declara%C3%A7%C3%A3o-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 17 nov 2023.

PLATAFORMA RPU. **Recomendações da Revisão Periódica Universal**. 2023. Disponível em: <https://plataformarpu.org.br/recomendacoes?text=&category=51&code=&cycle=0&country=0>

BRASIL. Congresso Câmara dos Deputados. Comissão de Direitos Humanos, Minorias e Igualdade Racial. **Direitos da população negra e combate ao racismo são avaliados em audiência pública**. Brasília, 15 de maio de 2021. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noBticias/direitos-da-populacao-negra-e-combate-ao-racismo-sao-avaliados-em-audiencia-publica>

BRASIL. **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850**. Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Brasil Império: Sellada na Chancellaria do Imperio em 20 de Setembro de 1850. - Josino do Nascimento Silva. Publicada na Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio em 20 de setembro de 1850. - José de Paiva Magalhães Calvet. Registrada á fl. 57 do livro 1º do Actos Legislativos. Secretaria d'Estado dos Negocios do Imperio em

2 de outubro de 1850. - Bernardo José de Castro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10601-1850.htm. Acesso em: 6 nov. 2023.

Dornelles, Renato. **'Morre exu desgraçado': angolano que perdeu amiga, foi baleado e preso relembra ação policial**. Sul21. 6 jun 2020. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2020/06/morre-exu-desgracado-angolano-que-perdeu-amiga-foi-baleado-e-presos-relembra-acao-policial/>. Acesso em 30 out 2023.

FREITAS, Douglas. **O "Caso do Homem Errado" expõe genocídio de jovens negros no Brasil**. PORTAL GELEDES, 18 mai 2017. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/o-caso-homem-errado-expoe-o-genocidio-de-jovens-negros-no-brasil/>. Acesso em 30 out 2023.

IBGE – INTUTUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo Brasileiro de 2010**. Rio de Janeiro: IBGE, 2012.

KANT DE LIMA, Roberto. **A polícia da cidade do Rio de Janeiro**. Seus dilemas e paradoxos. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

OLIVEIRA, Paulo Tiego Gomes de. **O povo negro, direitos humanos e segurança cidadã**. Fonte Segura. Revista do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, Ed. 209. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/por-que-deles-por-eles-direitos-humanos-e-seguranca-cidada/>. Acesso em 14 Nov 2023.

RAMOS, Silvia [ET. AL.]. **Pele Alvo (livro Eletrônico): A bala não erra o negro**. Rio de Janeiro. CESeC, 2023. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/1kypOaUP0ZgSAAu2NfU8xuZEOeKkbjMAe/view>Acesso em 17 nov 2023.

SCHABBACH, Letícia Maria. **Direitos humanos e formação policial**, In: TAVARES DOS SANTOS, José Vicente; MADEIRA, Lígia Mori (Orgs.). **Segurança cidadã**, Porto Alegre: Tomo Editorial, 2014, p. 63-78.

SINHORETTO, Jacqueline (Coordenadora) *et al.* **A Filtragem Racial na Seleção Policial de Suspeitos: Segurança Pública e Relações Raciais**. In: Coleção Pensando a Segurança Pública, Vol. 5, Ministério da Justiça/Senasp, Brasília, DF, 2014, p. 121-158. Disponível em: https://www.novo.justica.gov.br/sua-seguranca-2/seguranca-publica/analise-e-pesquisa/download/estudos/pspvolume5/filtragem_racial_selecao_policial_suspeitos.pdf. Acesso em 14 nov 2023.

SINHORETTO, Jacqueline (Coordenadora) *et al.* **Policiamento e relações raciais: estudo comparado sobre formas contemporâneas de controle do crime**. Relatório de pesquisa CNPq/MCT 01/2016, Processo nº 405019/2016-5, 2020.

SINHORETTO, Jacqueline. **Policiamento e racismo: quando o silêncio é suspeito**. Boletim Fonte Segura nº 65. FBSP. 25 de novembro de 2020. Disponível em: <https://fontesegura.org.br/news/65>. Acesso em 14 nov 2023.

SPANIOL, Marlene Inês; Guimarães Rodrigues, Carlos Roberto. **O Papel dos Cursos de Formação dos Profissionais de Segurança Pública na Abordagem Policial**. In: CARRERA NETO, Sérgio; IZIDRO, Frederico Afonso. (Org.). **Abordagem Policial e Direitos Humanos**. 1ªed.Recife: Inoveprimer, 2022, v., p. 245-272.

SPANIOL, Marlene Inês. **A IMPORTÂNCIA DOS DIREITOS HUMANOS NA FORMAÇÃO DA SEGURANÇA PÚBLICA BRASILEIRA: Análise da Disciplina Ministrada aos Policiais e Agentes do RS**. In: XII CONLAB e 1º Congresso da Associação Internacional de Ciências Sociais e Humanas em Língua Portuguesa, 2015, Lisboa. Livro de Atas do 1º Congresso da Associação Internacional de Ciências Sociais e Humanas em Língua Portuguesa 2015. Lisboa - Portugal: Leading Congressos, 2015. v. 1. p. 5.362-5.375.

TOCANTINS. Defensoria Pública do Estado do Tocantins. **Igualdade racial e direitos humanos / Defensoria Pública do Estado do Tocantins**; Organizadoras: Isabella Faustino Alves, Denize Souza Leite, Liz Marina Régis Ribeiro. – 2 ed., rev. e ampl. – Palmas-TO : Defensoria Pública do Estado do Tocantins, 2019. Disponível em: <http://conhecimento.defensoria.to.def.br/>

VALLADARES, Lucia. **A gênese da favela carioca - A produção anterior às ciências sociais**. Revista Brasileira de Ciências Sociais. vol. 15. n.44. 2000. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v15n44/4145.pdf> Acesso em: 06 nov 23.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: PUNITIVISMO OU PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS?

BÁRBARA RIBEIRO SOARES¹

RICARDO JACOBSEN GLOECKNER²

1. INTRODUÇÃO

O país enfrenta substancial problema quanto às perspectivas penais, isto porque (mas não só por isso), há uma dualidade doutrinária sobre a aplicação dos princípios processuais penais. Parte concorda que muitas vezes, no atual processo penal brasileiro, ainda assiste resquícios de um processo inquisitivo. Ou seja, aspectos elementares sob a forma de processar e punir ainda são pauta e a resposta comumente reconhecida, é a conversão das demandas sociais em punitivas. Essas demandas costumam resultar em uma indagação: o Brasil necessita de um processo mais punitivo ou garantista? Esses dois termos estão nas mais diversas pautas de direito e processo penal, existindo justificativas para ambos os lados e até mesmo um negacionismo ideológico.

Primordialmente, as afirmações que reiteram o uso de um discurso punitivo e que a prevenção do delito penal está na atribuição do judiciário, sendo papel deste resolver essas demandas, são argumentações corriqueiras trazidas das jurisprudências da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Por conta disso, o artigo vem como forma de enfrentamento aos temas e propõe uma análise casuística de julgados proferidos pela Corte. A análise dos casos e das justificativas da Corte Interamericana de Direitos Humanos serão o cerne do trabalho, porém sendo abordado de forma objetiva onde estão presentes aspectos punitivistas.

1 Bacharela em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pós-graduada em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Pós-graduada em Direito Público pela Fundação do Ministério Público (FMP). Mestranda em Ciência Criminais pela PUCRS. Advogada Criminal licenciada. Atualmente desempenhando a função de Residente Jurídico na 3ª e 10ª Promotoria de Justiça Criminal do Júri no Ministério Público do Rio Grande do Sul. Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC), bem como do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública (GESEG). Membro do Observatório de Segurança Pública da Escola de Direito da PUCRS. Bolsista CAPES. E-mail: barbara.soares@edu.pucrs.br.

2 Graduado em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2002), mestrado em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2005), doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2010) e Pós-Doutorado pela Università Degli Studi di Napoli Federico II. É Professor do Programa de Pós-Graduação em Ciências Penais da Pontifícia Universidade Católica. Professor Titular do Programa Maestría en Criminología Aplicada da Universidad San Carlos da Guatemala. As principais áreas de atuação correspondem ao processo penal e à criminologia. E-mail: riardogloeckner@hotmail.com.

Dessa maneira o presente artigo terá por objetivo abordar as justificativas que norteiam decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, realizando críticas sobre a perspectiva daquelas que em muitos casos possuem um enviesamento punitivista. O objetivo geral será analisar alguns casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos, e averiguar se em suas decisões percebe-se um caráter punitivista, ou seja, exacerbando seu poder punitivo, ou se apenas exerce o seu papel como defensora internacional dos Direitos Humanos. O objetivo específico consiste em averiguar em que passo essas decisões podem influenciar a doutrina de processo penal no Brasil. Para tanto, o método dialético é utilizado a fim de fazer uma revisão bibliográfica sobre o tema e analisar o que se tem discutido nesse meio e como isto impacta o Brasil em suas decisões jurídicas.

No primeiro tópico irá trabalhar-se com a descrição dos casos escolhidos. Ao segundo tópico, analisa-se as decisões sobre os aspectos alvos de críticas tangentes a uma posição punitivista, principalmente sobre a ótica da autora Mariângela Gama de Magalhães Gama. Após, analisa-se os argumentos adotados pela Corte, com as óticas dos autores Douglas Fisher e Frederico Valdez Pereira, sob o prisma do Garantismo Integral. Por derradeiro, a conclusão vem com um breve resumo de como esses argumentos contrapõem e após isso, uma apuração de como essas decisões podem transcender ao território jurisdicional penal brasileiro. Dito isso, passa-se ao primeiro tópico.

2. DESCRIÇÃO DE CASOS

De início faz-se necessário esclarecer que diante do voluptuoso número de julgamentos proferidos, a seleção se deu por critérios de notoriedade dos eventos e manifesta argumentação positivista. Dessa forma, discute-se de forma breve três condenações contra estados estrangeiros, sendo eles: Honduras, Chile e Peru. E na sequência, de maneira mais detalhada trabalha-se com um caso contra o Brasil, conectando os aspectos em comum entre os cinco casos e essencialmente às questões relativas ao procedimento penal.

1. Caso *Velásquez Rodríguez vs Honduras* (Costa Rica, 1988): Honduras por volta dos anos de 1981 e 1984 contava com enorme número de desaparecimentos, estes apresentavam o mesmo padrão que iniciava-se com um sequestro violento (às pessoas que se opunham ao governo), muitas vezes à luz do dia e em lugares povoados, por parte de agentes estatais (militares, policiais ou pessoas sob seu comando), armados vestidos em trajes civis e disfarçados, utilizando-se de veículos sem identificação oficial e que atuavam sob a garantia da impunidade (Gomes, 2020, p. 120). Nesses casos corriqueiros, as autoridades alegavam não saber do paradeiro das vítimas e negavam que os haviam prendido. Esse é o contexto que o caso do estudante Manfredo Velásquez se deu.

Conhecido por realizar atividades “perigosas” para a segurança do Estado, Manfredo desaparece em 12 de setembro de 1981 em Tegucigalpa, Honduras e segue como desaparecido até a data da sentença da Corte (29 de julho de 1988), logo após é considerado morto (Costa Rica, 1988). Tal como os outros casos de desaparecimento, as autoridades das forças armadas se omitiam de informar os paradeiros e os tribunais eram ineficazes nos processos de exibição pessoal (*habeas corpus*) e nas denúncias penais.

O julgamento da Corte Interamericana concluiu que ficaram provadas: A existência de uma prática de desaparecimentos realizada ou tolerada pelas autoridades hondurenhas entre os anos de 1981 e 1984; o desaparecimento de Manfredo Velásquez com tolerância das autoridades; a omissão do governo na garantia dos direitos humanos. Segundo a Corte, o desaparecimento de pessoas constitui uma violação múltipla e continuada de diversos direitos reconhecidos na convenção, afrontando os artigos (Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 2009) 7º (direito à liberdade pessoal), 5º (direito à integridade pessoal), isso porque o isolamento prolongado e a incomunicabilidade são formas de tratamento cruel e desumano, lesivas a liberdade psíquica e moral. Sobre as torturas e humilhações, há violação ao art.4º (direito à vida), pois na maioria das vezes os desaparecimentos resultavam na execução das vítimas.

A Corte afirmou que o Estado de Honduras afrontou ao art.1.1 da Convenção, eis que no referido artigo, os Estados comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades estabelecidos na Convenção, bem como, estão sujeitos a sua jurisdição. Por fim, declarou que é dever estatal garantir o livre e pleno exercício dos direitos humanos, bem como prevenir, investigar e punir toda violação dos direitos reconhecidos pela Convenção. Lembrou que o Estado pode ser responsabilizado pelas violações não apenas quando realizados por um ato de poder público, mas também por violações praticadas por particulares ou autores não identificados, bastando não ter atuado com diligência para prevenir ou puni-las.

Velásquez Rodríguez é considerado um *leading case* eis que foi através deste caso e com a aplicação do art.1.1 da Convenção, que se estabeleceu a obrigação dos Estados em zelar pelo respeito aos direitos humanos ali contidos, tendo o dever de investigar, processar e sancionar eventuais violações (Gomes, 2020, p. 123). Notavelmente neste julgado, a Corte afirmou que para a responsabilização do Estado é irrelevante a intenção ou motivação do agente, inclusive porque essa violação pode ocorrer mesmo se o agente não for individualmente identificado.

Ressalta que o dever de prevenção abarca todas medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a salvaguarda dos direitos humanos e que assegurem que as eventuais violações aos mesmos sejam efetivamente consideradas e tratadas como um fato ilícito que, como tal, é suscetível de

acarretar sanções para quem as cometa, assim como a obrigação de indenizar as vítimas por suas consequências prejudiciais (Costa Rica, 1988, p. 34). A Corte sustenta que nos autos evidencia-se que houve uma completa inibição dos mecanismos teoricamente adequados do Estado hondurenho para atender à investigação do desaparecimento de Manfredo Velásquez, assim como o cumprimento de deveres como a reparação dos danos causados e a punição dos responsáveis, contidos no artigo 1.1 da Convenção (Costa Rica, 1988, p. 36). Reitera que o dever de investigar fatos deste gênero subsiste enquanto se mantenha a incerteza sobre o destino final da pessoa desaparecida, inclusive quando circunstâncias legítimas da ordem jurídica interna não permitissem aplicar as sanções correspondentes aos que sejam individualmente responsáveis por delitos desta natureza, o direito dos familiares da vítima de conhecer qual foi o destino desta e, se for o caso, onde se encontram seus restos, representa uma justa expectativa que o Estado deve satisfazer com os meios a seu alcance (Costa Rica, 1988, p. 36).

Dessa forma, a Corte considera provado, de que o desaparecimento de Manfredo Velásquez foi consumado por agentes que atuaram sob a cobertura de uma função pública e mesmo que não houvesse podido demonstrar-se tal coisa, a circunstância de que o aparato do Estado tenha se absterido de atuar, o que está plenamente comprovado, representa um descumprimento, imputável a Honduras, dos deveres contraídos em virtude do artigo 1.1 da Convenção (Costa Rica, 1988, p. 36). Assim, responsabiliza-se o Estado de Honduras e deixa a cargo deste indenizar os familiares da vítima (Costa Rica, 1988, p. 34).

2. Caso *Barrios Altos vs Perú* (Costa Rica, 2001): O caso ocorre no dia 03 de novembro de 1991, na cidade de Lima em Barrios Altos. Seis indivíduos fortemente armados invadiram um prédio localizado no bairro conhecido como Barrios Altos, que chegaram ao local em dois veículos, desligaram as luzes e sirenes policiais. Nesse prédio acontecia uma festa, sendo que as pessoas presentes foram obrigadas a deitarem no chão e em seguida os indivíduos começaram a atirar indiscriminadamente por cerca de dois minutos. Quinze pessoas foram mortas e quatro foram gravemente feridas. Após os fatos, comprovou-se tratar de um grupo de inteligência militar que eram membros do Exército peruano e atuavam no “esquadrão de eliminação” chamado “Grupo da Colina” (Costa Rica, 2001, p. 2)

No decorrer do julgamento do caso que ocorria perante a Justiça Penal, e após os tribunais militares interporem recurso para julgamento do feito, o Congresso peruano sancionou uma Lei de Anistia que exonerava de responsabilidade os militares, policiais e os civis que tivessem entre 1980 e 1995 participado de violações a direitos humanos. Mesmo assim, a juíza responsável pelo caso não aplicou a Lei e logo após esse entendimento, o Congresso aprovou uma segunda Lei de Anistia dirigida especificamente a interferir nas atuações judiciais no caso Barrios Altos, essa segunda Lei aumentou o alcance da primeira Lei, concedendo

anistia geral para todos os funcionários militares, policiais ou civis que pudessem ser processados por violações a direitos humanos cometidos entre 1980 e 1995, ainda que não tivesse sido denunciado. Assim, os juízes estavam impedidos de se pronunciar sobre a legalidade ou aplicabilidade da primeira lei de anistia (Costa Rica, 2001, p. 4).

Em decorrência disto, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou que o Estado peruano incorreu em responsabilidade internacional por violar aos artigos 4º (direito à vida) e 5º (direito à integridade pessoal) da Convenção Americana. Além disso, o Peru foi responsabilizado por violação aos artigos 1.1., 2º e 25 da referida Convenção (obrigação de respeitar os direitos, dever de adotar disposições de direito interno, direito às garantias judiciais e à proteção judicial), por ter promulgado e aplicado as duas leis de anistia (Costa Rica, 2001, p. 12). A Corte afirma que as leis de anistia tornam as vítimas indefensas e contribuem para a perpetuação da impunidade (Costa Rica, 2001, p.12). Diante disso, ao Peru foi imposto o dever de investigar os fatos a fim de determinar as pessoas responsáveis pelas violações, assim como divulgar publicamente os resultados da investigação e por fim punir os responsáveis (Costa Rica, 2001, p. 12).

3. Caso *Almonacid Arellano e outros vs Chile* (Costa Rica, 2006): Os fatos que a Corte analisou neste julgado ocorreram durante o período de repressão dirigidas a pessoas consideradas opositoras ao governo militar do Chile durante 1973 a 1990. Neste contexto, as vítimas da repressão sofriam com a prática massiva e sistemática de fuzilamentos e execuções sumárias, torturas, privações arbitrárias de liberdade, desaparecimentos forçados e outras violações aos direitos humanos cometidas por agentes do Estado, às vezes assistidos por civis (Costa Rica, 2006, p. 27).

No dia 16 de setembro de 1973, Luiz Alfredo Almonacid Arellano, professor do ensino médio, militante do Partido Comunista e atuante na direção de movimentos sindicais, foi detido e alvejado a tiros por policiais na presença de sua família, vindo a falecer no dia seguinte no Hospital Regional Rancagua (Costa Rica, 2006, p. 27). A partir de outubro de 1973 houve uma sucessão de arquivamentos e desarquivamentos da investigação até que em 4 de setembro de 1974 o procedimento foi definitivamente arquivado (Costa Rica, 2006, p. 29). Foi em 18 de abril de 1978 que o governo chileno concedeu anistia a quase todos os processados ou condenados por fatos praticados durante o Estado de Sítio (entre 1973 e 1978), dessa forma, os autores do crime contra Almonacid Arellano também foram beneficiados pela anistia (Costa Rica, 2006, p. 67).

A Corte Interamericana não analisou os fatos relacionados à responsabilização do Estado quanto à situação de Almonacid, e sim pela conduta do Chile após 21 de agosto de 1990, data em que aquele estado se submeteu à jurisdição

da Corte. Três questões foram preferencialmente analisadas: a atribuição da competência à justiça militar para o julgamento do caso; a vigência da Lei de Anistia após a entrada em vigor da Convenção Americana para o Chile; a aplicação da Lei de Anistia pelas autoridades militares ao caso concreto (Gomes, 2020, p. 140). A questão central foi que a Convenção foi promulgada em 1978 e que até 1992 o Chile não tinha o dever de se adequar aquela, assim a análise deve ser feita pelo prisma de quando se passou a existir a obrigação para o Chile (Costa Rica, 2006, p. 50).

Resumidamente, a Corte afirmou que mesmo que o crime tenha ocorrido em 1973, a proibição de cometer crimes de lesa humanidade é uma norma de *jus cogens* (normas peremptórias imperativas do direito internacional, inderrogáveis pela vontade das partes), assim sua punição é obrigatória e sendo crime de lesa humanidade não poderia ser anistiado (Costa Rica, 2006, p. 46). A Corte também entendeu que o Estado violou a Convenção Americana nos artigos 8.1 e 1.1, por considerar a jurisdição militar como competente para conhecer o caso, já que ela não cumpre os pressupostos de competência, independência e imparcialidade (Costa Rica, 2006, p. 54).

4. Caso *Gomes Lund e outros vs Brasil* (Costa Rica, 2010): Caso também conhecido como “Guerrilha do Araguaia” ocorreu durante o período da ditadura militar brasileira, especificamente entre 1972 e 1975. Entre abril de 1972 e janeiro de 1975, um contingente de entre três mil e dez mil integrantes do Exército, da Marinha, da Força Aérea e das Polícias Federal e Militar empreenderam repetidas campanhas de informação e repressão contra os membros da Guerrilha do Araguaia. Nas primeiras campanhas, os guerrilheiros detidos não foram privados da vida, nem desapareceram. Os integrantes do Exército receberam ordem de deter os prisioneiros e de “sepultar os mortos inimigos na selva, depois de sua identificação”; para isso, eram “fotografados e identificados por oficiais de informação e depois enterrados em lugares diferentes na selva”. Após isso, houve uma mudança de estratégia das forças armadas.

Em 1973, a “Presidência da República, encabeçada pelo general Médici, assumiu diretamente o controle sobre as operações repressivas e a ordem oficial passou a ser de eliminação” dos capturados. No final de 1974, não havia mais guerrilheiros no Araguaia, e há informação de que seus corpos foram desenterrados e queimados ou atirados nos rios da região. Por outro lado, o governo militar impôs silêncio absoluto sobre os acontecimentos do Araguaia e proibiu a imprensa de divulgar notícias sobre o tema, enquanto o Exército negava a existência do movimento (Costa Rica, 2010, p. 33).

Por todos esses fatos, o Brasil foi acusado perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, foram identificadas 62 supostas vítimas e somente foram

encontradas os restos mortais de duas delas, sendo que continuava indefinido o paradeiro de 60 pessoas. O Estado não ofereceu resposta satisfatória sobre os desaparecimentos (Costa Rica, 2010, p. 45). Alguns anos depois, em 1979 entrou em vigor a Lei de Anistia aprovada pelo Congresso Nacional. Através dessa Lei o Estado brasileiro concedia a anistia a todas as pessoas que tivessem praticado crimes políticos ou conexos a eles, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares, no período entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979 (Costa Rica, 2010, p. 50).

Por conta da Lei de Anistia, não houve investigação ou processo penal. Com o retorno à democracia, foi promulgada em 1995 a Lei n. 9.140, por meio do qual deu-se o reconhecimento em âmbito interno da responsabilidade do Estado pelos crimes praticados durante a ditadura militar e foram estabelecidas reparações a diversas vítimas. A Corte veio a reconhecer que os termos da referida Lei não deixavam dúvidas que o Estado brasileiro assumia a responsabilidade dos desaparecimentos (Costa Rica, 2010, p. 101).

Porém, ante aos casos similares já sido julgados pela Corte, com o Brasil não foi diferente. A falta de investigação e punição dos responsáveis pelos desaparecimentos forçados, decorrentes da Lei de Anistia, foi considerada causa de reconhecimento da verdade sobre o ocorrido (Costa Rica, 2010, p. 110), e tida como contrárias às obrigações estabelecidas na Convenção Americana de Direitos Humanos e na jurisprudência da Corte.

Tal como nos casos anteriores, a Corte de São José reafirmou que são inadmissíveis as disposições de anistia, prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade que tenham como objetivo impedir investigação e punição dos responsáveis pelas violações a direitos humanos. Alegando também ser incabível a alegação de falta de tipificação do crime de desaparecimento forçado e que essa falta implica o descumprimento pelo Estado das disposições do artigo 2º da Convenção e impõe ao Estado a obrigação de aplicar o direito penal de forma compatível com suas obrigações convencionais, de modo a evitar que essas condutas permaneçam impunes (Costa Rica, 2010, p. 48).

Além disso, a Corte estabelece que o princípio de legalidade não deve prejudicar o julgamento e a sanção dos atos que, quando são cometidos, já constituíam delitos, segundo os princípios gerais de direito reconhecidos pela comunidade internacional. Por tudo isso, concluíram que o Estado violou os artigos 8º e 25º da Convenção Americana, em relação com os artigos 1.1 e 2º do mesmo tratado. Além disso, dado que o Estado não adotou medidas efetivas para evitar,

prevenir e sancionar atos de tortura sofridos pelas pessoas desaparecidas, violou os artigos 1º, 6º e 8º da Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura (Costa Rica, 2010, p. 48).

Igualmente, a Corte destaca a obrigação de garantir a efetividade de um procedimento adequado para a tramitação e resolução das solicitações de informação, que fixe prazos para resolver e entregar a informação e que se encontre sob a responsabilidade de funcionários devidamente capacitados.

3. CRÍTICA À JURISPRUDÊNCIA PUNITIVISTA DA CORTE

Ao que se verifica nos casos Velásquez Rodríguez, Almonacid Arellano, Barrios Altos e Gomes Lund, ao ocorrer a prática criminosa (inclusive por agentes do Estado) durante os períodos de repressão e que não foram investigados e/ou punidos pelas autoridades, incitou-se um caminho para a efetivação da tutela penal por parte da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Esta, que a par se sua competência para julgar países aceitantes da Convenção Americana de Direitos Humanos, utilizou de sua jurisdição para averiguar os fatos e condenar a seus critérios. Entre os argumentos de que a Corte atuaria de forma punitivista, se discutirá seis:

O primeiro consiste no protagonismo exercido pela vítima em matéria penal. Nos julgamentos restou demonstrado a importância ao direito da vítima estando condicionado ao castigo do autor, afastando os institutos e garantias do direito penal como a irretroatividade da lei penal e as causas de exclusão da punibilidade. A vítima deve ter o direito a não revitimização por parte do Estado (Gomes, 2020, p. 229).

O segundo problema é considerar o processo penal meio idôneo para alcançar a verdade. A Corte interpreta o direito à verdade como derivado do direito à justiça (penal), quando o direito a verdade é muito mais amplo que os objetivos do processo penal (Gomes, 2020, p. 244). A busca da verdade, é a ambição de verdade (Khaled, 2013, p. 2), já que a verdade não pode ser integralmente atingida pelo magistrado (Lopes Júnior; Moraes, 2015, p. 52).

O terceiro está na obrigação de meio com fim à obrigação de resultado. Em muitas decisões, à obrigação estatal de “investigar e, se for o caso, punir os responsáveis pelo fato...” implica a imposição de ser diligente. Porém, independentemente da forma como a obrigação venha descrita na decisão, o sistema interamericano de proteção de direitos humanos espera que o Estado elimine os obstáculos que possam dificultar a punição (Gomes, 2020, p. 245).

O quarto problema é a criminalização das condutas a partir do costume internacional. Ao que se encontra no primeiro caso analisado no trabalho, a Cor-

te estava ciente que não havia nenhum texto convencional em vigência que definisse o crime de desaparecimento forçado de pessoas naquela circunstância, ou seja, caráter atípico da conduta (Gomes, 2020, p. 255) dessa forma não havia definição formal nem se seria considerado ou não crime contra humanidade. Mesmo assim, isso não foi empecilho para a conduta ser considerada proibida pelo direito internacional, pois como a Corte afirmou, tratava-se de norma consuetudinária (Gomes, 2020, p. 244).

O quinto consiste na afronta às garantias do direito material e processual penal. A construção jurisprudencial da Corte tem sido afrontosa às garantias que decorrem do princípio da legalidade penal. Exige-se dos Estados a persecução penal dos autores dos fatos visando reparar as violações a direitos humanos. Também desconsidera que esses comportamentos tidos como afrontosos aos direitos humanos, em alguns países, na época em que foram praticados não eram disciplinados (Gomes, 2020, p. 266). A substituição da lei formal pela norma consuetudinária, identificada judicialmente, não pode ser permitida em razão de não ser produto da intervenção democrática do parlamento (Gomes, 2020, p. 266).

Por fim, o sexto problema é a impossibilidade de cancelar a anistia concedida. Ao conceder a anistia, o efeito gerador é a revogação da lei penal, ou seja, o esquecimento do crime. Porém esse esquecimento só ocorre na esfera penal, no que diz respeito ao *jus puniendi* estatal, cabendo ao Estado que concedeu a anistia satisfazer os danos a terceiros.

4. GARANTISMO INTEGRAL

Diante das questões sobre obrigações dos Estados quanto aos direitos humanos, se estabelece um entendimento de que os países possuem não apenas uma obrigação negativa (denominação de primeira dimensão de direitos humanos) de deixar fazer, mas também uma obrigação positiva (segunda dimensão) de atuar como protagonista, adotando as medidas necessárias para conferir efetividade na tutela dos direitos negativa (Fisher; Pereira, 2022, p. 96). Diante disso, cria-se a expressão do garantismo penal integral negativa (Fisher; Pereira, 2022, p. 25), no que consiste justamente nessa ideia de atuação integral.

O entendimento é de que o garantismo é dinâmico, uma obra inacabada, estando em constante aperfeiçoamento e sendo assim, tem uma linha positiva e negativa (Fisher; Pereira, 2022, p. 25). O autor a que se trabalha nestas e nas seguintes páginas apoia-se em Ferrajolli e afirma que há uma necessidade do direito penal e que o garantismo integral procura enfatizar que os direitos e deveres fundamentais precisam ser compreendidos e aplicados na máxima medida possível, não podendo se esquecer que existe a obrigação do Estado agir positivamente (Fisher; Pereira, 2022, p. 25). Alega que ao se referir a ideia de “integral”, está se

procurando demonstrar que o garantismo nada mais é do que a visão atual do constitucionalismo (Fisher; Pereira, 2022, p. 33).

Essa compreensão de um garantismo penal vem para se adequar aos moldes da Corte Interamericana e Europeia de Direitos Humanos, pois são nelas em que se avista uma cobrança de atuação dos Estados julgados (Fisher; Pereira, 2022, p. 85). Assim, esclarecendo de forma resumida, o Estado deve levar em conta que, na aplicação dos direitos fundamentais (individuais e sociais), há a necessidade de garantir também aos cidadãos a eficiência e a segurança. Tal como também é dever se garantir a segurança, existe o desdobramento disso que é o de não apenas evitar condutas criminosas, mas também na devida apuração do ato ilícito e quando for o caso, da punição do responsável (Fisher; Pereira, 2022, p. 35). Existe um entendimento de que qualquer pretensão à prevalência indiscriminada apenas de direitos fundamentais individuais implica uma teoria de *garantismo penal hiperbólico monocular*: evidencia-se desproporcionalmente (hiperbólico) e de forma isolada (monocular) a necessidade de proteção apenas dos direitos fundamentais individuais dos cidadãos (Fisher; Pereira, 2022, p. 85).

A ideia também perpassa sobre ter um diálogo entre as fontes legislativas nacionais e internacionais a nível de devido processo convencional e interpretação convencionalmente orientada (Fisher; Pereira, 2022, p. 85). Essas modificações no processo penal, principalmente no tocante as fontes, reflete um *refinamento dos direitos fundamentais* (Fisher; Pereira, 2022, p. 85), sendo esse o papel das convenções de direitos humanos, sobretudo pelos eixos transformadores representados pelas respectivas jurisprudências das Cortes regionais de direitos no desempenho de interpretar das exigências (Fisher; Pereira, 2022, p. 86). Se defende o adequado *acertamento judicial* dos fatos e das responsabilidades, solicitando-se por eficiência e qualidade na justiça penal.

Dessa forma, através das análises das jurisprudências e do pensamento doutrinário é que se vai entender qual a forma em que as condenações/recomendações vão se estabelecer no Brasil. Existem inúmeros impasses sobre o entendimento das decisões serem ou não punitivistas e mais do que isso, sobre o impacto ao direito nacional. O que não se nega é que há sim por parte da Corte Interamericana, fundamento de que é dever dos Estados-Partes o respeito aos direitos fundamentais afirmados na Convenção e que estes devem ter uma condução efetiva no esclarecimento dos fatos e à identificação e punição dos responsáveis (Fisher; Pereira, 2022, p. 98).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É notória a importância da Corte Interamericana de Direitos Humanos para o cenário nacional e internacional. Sua jurisprudência transcende os julgamentos, invadindo território brasileiro, influenciando a forma de interpretar e

conduzir procedimentos. Como exemplificado, alguns autores entendem que a busca pela diminuição da impunidade levou a decisões autoritárias e punitivistas, determinando criminalização de novas condutas. Outros entendem que tal atuação é necessária, visto a ousadia empreendida pelos países em se eximirem de investigar crimes de tal natureza e se auto anistiares.

As análises dos casos demonstram que a Corte têm sido firme em seus julgamentos, o que pode ser compreendido como algo positivo ou negativo, a depender do que se entende por garantismo ou punitivismo, bem como pelo que se considera soberania internacional.

Ressaltamos que os autores desse artigo, ao analisarem as críticas à Corte discordam em alguns pontos, porém concordam que não é papel da Corte atuar como Tribunal Penal, visto não ser essa sua atribuição. Fica evidente em todos os julgamentos tratados no trabalho que os direitos humanos foram tornando-se limites de garantias opostos ao exercício do poder punitivo estatal, sendo objeto essencial da tutela criminal (Gomes, 2020, p. 109), o que sem dúvidas implicou num sobrepeso aos julgamentos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. Aprovado pela Comissão em seu 137º período ordinário de sessões, realizado de 28 de outubro a 13 de novembro de 2009; e modificado em 2 de setembro de 2011 e em seu 147º período de sessões, celebrado de 8 a 22 de março de 2013 para sua entrada em vigor em 01 de agosto de 2013. Washington, c2023. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/CIDH/jsForm/?File=/pt/cidh/mandato/basicos/reglamentocidh.asp> Acesso em: 24 maio 2023.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Almonacid Arellano e outros vs Chile**. Sentença de 26 de setembro de 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf Acesso em: 28 maio 2023.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Barrios Altos vs Perú**. Sentença de 14 de março de 2001. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_esp.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Gomes Lund e outros vs Brasil**. Sentença de 14 de novembro de 2010. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf Acesso em: 29 maio 2023.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras**. Sentença de 29 de julho de 1988. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_por.pdf Acesso em: 28 maio 2023.

FISHER, Douglas. PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas segundo as Cortes Européia e Interamericana de Direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022.

GOMES, Mariângela Gama Magalhães. **Direito penal e direitos humanos: análise crítica da jurisprudência punitivista da Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020.

KHALED, Salah H. JR. **A busca da verdade no processo penal: para além da ambição inquisitorial**. São Paulo: Atlas, 2013.

LOPES, Aury Jr; MORAIS, Alexandre da Rosa. **Processo penal no limite**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

O ABORTO EM CASO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL

ELIEL MOURA DOS PASSOS¹

MARIANA ADÃO COSTA CHAVES²

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS³

1. NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

O presente estudo tem como objetivo central analisar a controvertida questão do aborto em casos de estupro de vulneráveis, sob a ótica da Criminologia e do Direito Penal. A pesquisa, ancorada na legislação brasileira vigente e em dados estatísticos, busca aprofundar o debate acerca da necessidade de reformulação do artigo 128, inciso II, do Código Penal (Brasil, 1940).

Inicialmente, será realizada uma exegese do dispositivo legal em comento, com o intuito de identificar suas lacunas e incoerências à luz dos princípios constitucionais e dos direitos humanos. Em seguida, serão analisadas as transformações sociais ocorridas nas últimas décadas, que demandam uma revisão crítica da legislação penal, especialmente no que tange à proteção integral da dignidade da pessoa humana, em especial de mulheres e crianças vítimas de violência sexual.

Nesse contexto, será abordada a relevância dos dados estatísticos que revelam a dimensão do problema no Brasil, evidenciando a discrepância entre o número de casos de estupro de vulneráveis resultando em gravidez e o número de abortos legais realizados. Tal disparidade demonstra a necessidade de políticas públicas mais efetivas e de uma interpretação mais ampla e humanitária da legislação vigente.

Ademais, será analisada a importância da atuação interdisciplinar, com destaque para o papel da psicologia no acompanhamento das vítimas de violência sexual. A pesquisa abordará os desafios enfrentados pelos profissionais da área e as implicações psicológicas do aborto para as mulheres nessa situação.

Ao final, o estudo buscará apresentar propostas concretas para a reformulação da legislação penal, com o intuito de garantir o acesso seguro e integral ao

1 Autor. Acadêmico de direito da UNIFTEC. E-mail: elielmouradospassos@gmail.com.

2 Autora. Acadêmica de direito da UNIFTEC. E-mail: marianaadaoct6@gmail.com.

3 Orientadora. Doutora e Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUC/RS. Especialista em Direito Penal e Política Criminal pela UFRGS. Servidora Pública do TJRS. Professora do Centro Universitário UniFtec e do CJud do TJRS. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com.

aborto legal em casos de estupro de vulneráveis. Nesse sentido, será analisado o Projeto de Lei 4550/20 (Brasil, 2023), que visa a garantir os direitos das vítimas e a agilizar os procedimentos para a realização do aborto.

2. A VISÃO DO DIREITO

Um estudo recente do Intercept Brasil (Lara, 2023) revelou uma realidade alarmante: apenas 3,9% das adolescentes entre 10 e 14 anos que engravidaram em decorrência de abuso sexual conseguiram interromper a gestação nos termos da legislação vigente. Entre 2015 e 2020, um total de 362 adolescentes exerceram o direito ao aborto legal, evidenciando uma lacuna significativa no acesso a esse procedimento. A complexidade do processo de interrupção voluntária da gravidez (IVG) em casos de estupro, marcada por burocracia e estigmas, constitui um obstáculo adicional para as vítimas. A exigência de perícias, muitas vezes realizadas por profissionais do sexo masculino, abala as adolescentes, revivendo as experiências de abuso sexual e dificultando a denúncia. Consequentemente, um número expressivo de casos permanece oculto.

A dinâmica familiar, marcada pela violência intrafamiliar, agrava a situação. Cerca de 70% (Lara, 2023) dos casos de abuso sexual ocorrem no âmbito doméstico, com a participação de parentes próximos da vítima. Essa realidade torna ainda mais desafiador o exercício do direito ao aborto legal, uma vez que o próprio agressor pode ser o responsável da vítima.

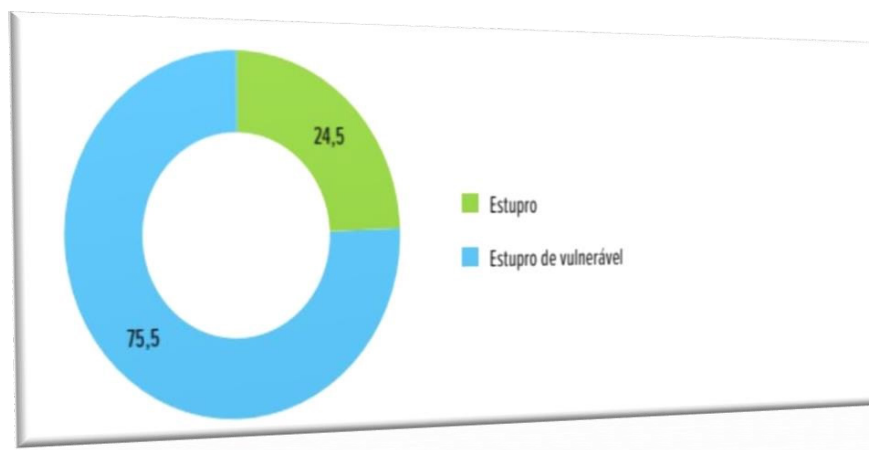
O caso ocorrido em Santa Catarina em 2022 (Mayer; Borges; Batistela, 2022) ilustra a rigidez do sistema jurídico brasileiro frente a essa questão. A negativa judicial ao pedido de IVG de uma menina de 11 anos, sob o argumento de que a interrupção da gravidez configuraria homicídio, demonstra a ausência de uma interpretação mais humanizada e sensível às especificidades dos casos de abuso sexual.

A ausência de uma legislação clara e objetiva sobre os prazos para a realização do aborto legal em casos de estupro gera insegurança jurídica e impede a efetivação do direito das mulheres e adolescentes. O Projeto de Lei 1904/24 (Haje, 2024), que tramita na Câmara dos Deputados, ao estabelecer uma proibição rígida após 22 semanas de gestação e prever penas mais severas para as vítimas, demonstra um retrocesso nos direitos reprodutivos e ignora as particularidades dos casos de abuso sexual.

Os dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2022) revelam um aumento alarmante dos casos de estupro de vulnerável no Brasil, com mais de 583 mil ocorrências registradas entre 2012 e 2021. Essa realidade exige uma resposta urgente do Estado, que passe pela despenalização do aborto, pela garantia de acesso integral e gratuito à saúde sexual e

reprodutiva, e pela implementação de políticas públicas eficazes de prevenção e combate à violência sexual.

Gráfico 1 – Dados sobre os registros de estupro e estupro de vulneráveis



Fonte: elaborado pelos autores com base nos dados do FBSG em 2022.

De acordo com os dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022), obtidos a partir de registros policiais e de secretarias estaduais de segurança pública, um dado chama muito a atenção: 75% dos casos de violência sexual são cometidos contra mulheres em situação de vulnerabilidade, como meninas com menos de 14 anos, idosas e pessoas com deficiência.

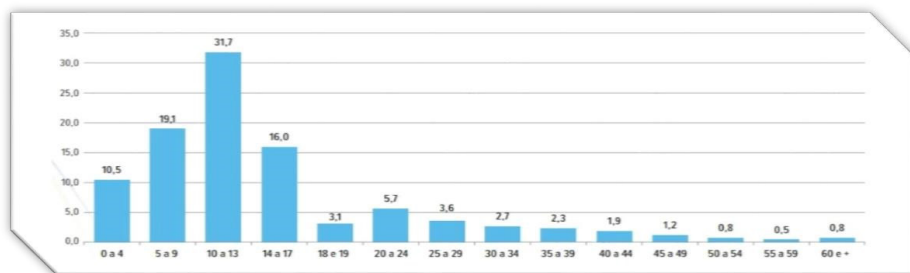
Essa estatística revela um cenário de profunda desigualdade e violência, onde mulheres em condições mais frágeis são alvo preferencial de agressores. É importante ressaltar que o perfil dos agressores é diverso, englobando indivíduos de diferentes classes sociais, idades e níveis de escolaridade. No entanto, estudos apontam que fatores como machismo, desigualdade de gênero e histórico de violência familiar podem aumentar o risco de perpetração desses crimes (Castilhos; Poll, 2023).

A violência sexual contra mulheres em situação de vulnerabilidade configura crime hediondo (Câmara dos Deputados, [S.d.]) e gera consequências jurídicas e sociais complexas. As vítimas, além de vivenciarem traumas profundos, enfrentam obstáculos no exercício de seus direitos fundamentais, como o direito à saúde, à justiça e à dignidade da pessoa humana. Essa violação sistemática impede a plena reabilitação e ressocialização das vítimas.

O gráfico a seguir, elaborado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022), apresenta a distribuição por faixa etária das vítimas de violência sexual

registradas no Brasil em 2021. Essa visualização nos permite identificar os grupos etários mais vulneráveis e compreender a dimensão do problema em nosso país.

Gráfico 2 – Dados sobre os casos as vítimas de violência sexual por idade



Fonte: elaborado pelos autores com base nos dados do FBSG em 2022.

Os dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022) revelam um cenário alarmante: a maioria das vítimas de violência sexual no Brasil são meninas com idade entre 10 e 13 anos. Esse dado contradiz o mito de que a violência sexual é resultado do comportamento da vítima, desmistificando a ideia de que meninas são responsáveis por abusos sofridos. Ao contrário, os números demonstram que crianças são alvos vulneráveis, muitas vezes abusadas por pessoas de seu convívio.

O caso da menina de 10 anos de São Mateus (ES) (A Gazeta, [S.d.]) é emblemático dessa realidade. A necessidade de realizar um aborto legal, em decorrência de um estupro, expôs a crueldade do crime e a hipocrisia de uma sociedade que culpabiliza a vítima. A pressão social e os protestos de grupos religiosos demonstram a urgência de debater a questão da violência sexual sob uma perspectiva humanizada e isenta de julgamentos.

É fundamental compreender que a violência sexual causa traumas psicológicos profundos nas vítimas, impactando significativamente sua qualidade de vida. Meninas e adolescentes abusadas enfrentam dificuldades para lidar com as emoções, estabelecer relacionamentos saudáveis e construir um futuro. O julgamento social e a falta de apoio podem agravar ainda mais esse sofrimento, impedindo a recuperação e a reinserção social (Brasil, 2011).

A violência sexual contra crianças é um crime hediondo (Câmara dos Deputados, [S.d.]) que exige uma resposta urgente da sociedade. É preciso romper com a cultura do silêncio e do machismo, oferecendo às vítimas o apoio necessário para que possam denunciar os abusos e buscar justiça. Além disso, é fundamental investir em políticas públicas de prevenção, como a educação sexual nas escolas e o fortalecimento da rede de proteção à criança e ao adolescente.

3. A VISÃO DA PSICOLOGIA

A psicologia desempenha um papel crucial no acompanhamento de vítimas de estupro que optam pelo aborto, oferecendo um espaço seguro para a expressão de sentimentos e a elaboração do trauma. Além do acolhimento e da escuta ativa, o psicólogo atua na proteção emocional da vítima, auxiliando-a a lidar com as consequências psicológicas do abuso e da interrupção da gestação (Vasconcelos; Deslandes, 2004).

A construção de uma rede de apoio com outros profissionais, como assistentes sociais e ginecologistas, é fundamental para garantir um atendimento integral e humanizado. Ao empoderar a vítima e ajudá-la a desenvolver estratégias de enfrentamento, o psicólogo contribui para a sua recuperação e reintegração social (Schraiber; D'Oliveira, 2008).

No entanto, é importante reconhecer os desafios enfrentados nesse processo, como a escassez de recursos, o estigma social e a necessidade de formação continuada dos profissionais. Os principais enfoques da psicologia (Conselho Federal de Psicologia, 2005), no âmbito da garantia dos direitos da vítima, são:

- a) **Acolhimento e escuta ativa:** A escuta ativa e empática realizada pelo psicólogo constitui um dos pilares da produção de provas periciais, indispensáveis para a responsabilização criminal do agressor e para a reparação dos danos causados à vítima. Ao oferecer um ambiente seguro e livre de julgamentos, o profissional contribui para a reconstrução da narrativa traumática, fortalecendo a posição da vítima no processo judicial.
- b) **Proteção emocional da vítima:** A tutela integral da vítima de estupro, garantida pela ordem jurídica, compreende a proteção de sua saúde física e mental. Nesse sentido, a interrupção da gestação, quando decorrente de violência sexual, configura medida de proteção à integridade psicobiológica da vítima, minimizando o sofrimento psíquico decorrente do trauma e prevenindo danos à sua saúde mental a longo prazo.
- c) **Apoio às escolhas da vítima e/ou da família:** Ao construir um ambiente de confiança e respeito, os profissionais auxiliam a vítima e sua família a exercerem seus direitos fundamentais, em especial o direito à autonomia e à autodeterminação, permitindo que escolhas livres e conscientes sejam realizadas.
- d) **Prevenção de traumas secundários:** A continuidade da gestação, em casos de violência sexual, pode acarretar danos morais irreparáveis à vítima, comprometendo sua saúde mental e física, podendo levar a ter

transtornos, como de estresse pós-traumático (TEPT) ou dificuldades no vínculo com a criança.

- e) **Preparação para a realização do aborto (quando optado):** No Brasil, onde o aborto é legalizado, a assistência psicológica pré e pós-aborto, garantida pela legislação brasileira, visa à preparação emocional da vítima, minimizando o sofrimento psíquico decorrente do procedimento. O profissional atua como um suporte fundamental, assegurando os direitos da vítima à saúde física e mental.

Apesar da relevância da psicologia no acompanhamento de vítimas de violência sexual, a prática profissional enfrenta diversos obstáculos de natureza jurídica, ética e social (Souza; Almeida, 2021).

- a) **Conflitos normativos e éticos:** A diversidade de crenças religiosas e morais presentes na sociedade brasileira gera conflitos normativos, dificultando a aplicação da legislação e a garantia dos direitos da vítima.
- b) **Pressões sociais e familiares:** A vítima frequentemente se depara com pressões sociais e familiares para manter a gestação, o que pode gerar conflitos internos e dificultar a tomada de decisão.
- c) **Vulnerabilidade da vítima:** A idade e o desenvolvimento cognitivo da vítima, especialmente em casos de crianças e adolescentes, exigem do profissional uma abordagem cuidadosa e adaptada às suas especificidades.
- d) **Judicialização do processo:** A demora na tramitação dos processos judiciais, a estigmatização social e a falta de acesso a serviços especializados constituem obstáculos significativos para a garantia dos direitos da vítima.
- e) **Responsabilidade civil e criminal dos profissionais:** A atuação do psicólogo nesse contexto envolve responsabilidades civil e criminal, exigindo do profissional cautela e conhecimento técnico.
- f) **Exaustão emocional:** O acompanhamento de vítimas de trauma intenso pode gerar exaustão emocional nos profissionais, demandando estratégias de cuidado com a saúde mental.

A abordagem terapêutica, centrada na intervenção direcionada ao trauma, utiliza técnicas como a terapia cognitivo-comportamental para auxiliar a vítima a lidar com as emoções negativas e a reconstruir sua vida. Além disso, a psicoeducação é fundamental para informar a vítima sobre seus direitos e as implicações do procedimento (Organização Mundial da Saúde, 2017).

O psicólogo, enquanto defensor dos direitos humanos, atua em rede com outros profissionais, garantindo o acesso da vítima a serviços jurídicos e de saúde (Fonseca; Ferrari, 2020). A atuação multidisciplinar visa à reparação integral dos danos sofridos pela vítima e à promoção de sua autonomia e dignidade.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do aborto em casos de estupro de vulnerável revela-se intrincada, envolvendo dimensões jurídicas, psicológicas e sociais que demandam atenção urgente. A análise dos dados demonstra um hiato significativo entre a incidência de gestações resultantes de violência sexual e o efetivo acesso ao direito à interrupção da gravidez, evidenciando a necessidade de aprimoramento do sistema de justiça e da rede de saúde para garantir a tutela integral dos direitos das vítimas.

No âmbito jurídico, a lacuna normativa e a interpretação restritiva da legislação obstaculizam o exercício do direito ao aborto legal, submetendo as vítimas a um processo demorado e traumático. Casos emblemáticos, como o ocorrido em Santa Catarina, ilustram a vulnerabilidade das meninas e de suas famílias frente a um sistema que, muitas vezes, nega o acesso a um direito fundamental.

Sob a perspectiva psicológica, o acompanhamento das vítimas é essencial para a reparação dos danos psicológicos, mas enfrenta obstáculos éticos e institucionais. A atuação dos profissionais de saúde mental é desafiada pela complexidade do trauma, pela resistência social e pela insuficiência de recursos.

Diante desse cenário, surge a implementação de políticas públicas que garantam a efetividade do direito ao aborto legal, com agilidade e respeito à dignidade da pessoa humana. A ampliação do acesso à saúde mental e a criação de protocolos específicos para o atendimento às vítimas são medidas imprescindíveis para a proteção dos direitos fundamentais.

Conclui-se que o debate acerca do aborto em casos de estupro de vulnerável exige uma abordagem multidisciplinar, que considere os aspectos jurídicos, psicológicos e sociais envolvidos. A construção de um sistema de justiça mais justo e humanizado é fundamental para garantir a proteção integral das vítimas e a promoção de seus direitos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A GAZETA. **Menina que engravidou após estupro há 2 anos no ES mudou de nome e de endereço.** Disponível em: <https://www.agazeta.com.br/es/policia/menina-queengravidou-apos-estupro-ha-2-anos-no-es-mudou-de-nome-e-de-endereco-0622>. Acesso em: 4 dez. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em:

BRASIL. Ministério da Saúde. Atenção humanizada ao abortamento: norma técnica. 2. ed. Brasília: Ministério da Saúde, 2011

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4550, de 2023**. Altera o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, para prever a publicação da pauta de julgamento dos órgãos colegiados do processo administrativo fiscal, assegurar ao procurador do sujeito passivo a possibilidade de assistir ao julgamento do processo, exigir idêntica quantidade de votos de conselheiros representantes dos contribuintes e de conselheiros representantes da Fazenda Nacional no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e atribuir competência ao relator do processo na segunda instância para decidir sobre a realização de perícias ou diligências. Senado Federal, Brasília, DF, 2023. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/160086>. Acesso em: 21 mar. 2025.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto classifica como hediondos crimes cometidos com violência contra a mulher**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1087237-projeto-classifica-como-hediondos-crimes-cometidos-com-violencia-contra-a-mulher/#:~:text=O%20Projeto%20de%20Lei%202568,sexual%20de%20crian%C3%A7a%20ou%20adolescente>. Acesso em: 21 mar. 2025.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais e suas Implicações na Ordem Social**. 1ª ed. – Florianópolis. Habitus, 2023.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. **Código de Ética Profissional do Psicólogo**. Brasília: CFP, 2005. Disponível em: <https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2012/07/codigo-de-etica-psicologia.pdf>. Acesso em: 26 jan. 2025.

FONSECA, Vanessa; FERRARI, Ana Rita. Gravidez em decorrência de violência sexual: uma abordagem psicológica e jurídica. **Revista Psicologia e Saúde**, v. 15, n. 3, p. 45-56, 2020.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Uma década e mais de meio milhão de vítimas da violência sexual**. Disponível em:

HAJE, Lara. **Projeto de lei prevê pena de homicídio simples para aborto após 22 semanas de gestação**. Câmara dos Deputados. 11/06/2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/uma-decada-e-mais-de-meio-milhao-devitimas-da-violencia-sexual/>. Acesso em: 4 dez. 2024. <https://www.camara.leg.br/noticias/1071458-projeto-de-lei-preve-penas-de-homicidiosimples-para-aborto-apos-22-semanas-de-gestacao>. Acesso em: 16 set. 2024. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

LARA, Bruna de. Menos de 4% das meninas de 10 a 14 anos grávidas por estupro têm acesso ao aborto legal. Intercept Brasil. **Vozes**. 01/05/2023. Disponível em: <https://www.intercept.com.br/2023/05/01/estupro-meninas-ate-14-anos-nao-temacesso-a-aborto/>. Acesso em: 16 set. 2024

MAYER, Sofia; BORGES, Caroline; BATISTELA, Clarissa. O que se sabe sobre caso da menina de 11 anos impedida de fazer aborto em SC após estupro. **G1 SC**. 2022/06/21. Disponível em: <https://g1.globo.com/sc/santacatarina/noticia/2022/06/21/o-que-se-sabesobre-caso-da-menina-de-11-anosimpedida-de-fazer-aborto-em-sc-apos-estupro.ghtml>. Acesso em: 16 set. 2024.

OMS – ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Diretrizes sobre saúde mental e direitos humanos: suporte psicológico em situações de violência sexual**. Genebra: OMS, 2017. Disponível em: <https://www.who.int>. Acesso em: 26 jan. 2025.

SCHRAIBER, L. B.; D'OLIVEIRA, A. F. P. L. Saúde, gênero e violência: questões para o cuidado integral. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 13, n. 2, p. 503-512, 2008.

SOUZA, Mariana de; ALMEIDA, José Ricardo. Aspectos éticos e psicológicos do aborto em casos de estupro no Brasil. **Revista Bioética**, Brasília, v. 28, n. 2, p. 310320, 2021.

VASCONCELOS, M. F. D.; DESLANDES, S. F. Intervenção em saúde mental em situações de violência sexual. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 9, n. 1, p. 173-183, 2004.

O VALOR PROBATÓRIO DA PALAVRA DA VÍTIMA EM SEDE DE CRIMES SEXUAIS COMO PRINCIPAL PROVA PARA UMA CONDENAÇÃO

KÁTIA IRENE BODNAR DE MORAES¹
ALINE DE SOUZA PIRES DE CASTILHOS²

1. INTRODUÇÃO

Atualmente, as notícias sobre crimes sexuais no Brasil, são recorrentes, não obstante, em sua grande totalidade, o criminoso faz parte do convívio das vítimas, conhecendo suas rotinas e assim tornando às presas mais fáceis pelas circunstâncias.

A partir do acometimento do crime sexual, a palavra da vítima é o primeiro contato com o crime, nessa senda, por se tratar de um crime que causa repúdio na sociedade, seria a palavra do ofendido capaz de ser valorada se tornando a principal prova para condenação?

Ante ao exposto, o presente estudo consiste em uma pesquisa dedutiva, permeada de uma análise minuciosa, de caráter qualitativo, através de artigos, produções bibliográficas e revistas científicas, onde será dividido em 2 capítulos, assim sendo, o primeiro capítulo, versará sobre a palavra da vítima em sede de crimes sexuais onde em sua quase totalidade são cometidos às ocultas e sem a presença de testemunhas, seguido pelo segundo capítulo onde será analisado o standard probatório, indicando os meios legais para o alcance do deslinde processual seja pela condenação ou absolvição do acusado.

2. A PALAVRA DA VÍTIMA EM SEDE DE CRIMES SEXUAIS

Atualmente, as notícias sobre crimes sexuais no Brasil, são recorrentes, não obstante, em sua grande totalidade, o criminoso faz parte do convívio das víti-

1 Graduada em Direito pelo Grupo UniFtec – Ftec Porto Alegre/RS. Graduada em Gestão de Recursos Humanos pela Uniasselvi. E-mail: kb_manager@hotmail.com

2 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Função Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

mas, que as conhece, conhecendo suas rotinas e assim tornando as presas mais fáceis pelas circunstâncias (Castilho e Poll, 2023).

Os crimes sexuais podem ocorrer em diversas magnitudes, desde um ato libidinoso até a conjunção carnal, como nos casos de estupro, onde o criminoso se aproveita do fato de possuir certa influência sobre a ofendida, usando por vezes de força física e pressão psicológica, obrigando a vítima a realizar o ato e sob ameaças para que permaneça em silêncio (Pires, 2018).

Quando se é noticiado qualquer crime sexual, esse desperta uma repudia na sociedade, que não os tolera, onde a partir da denúncia publicizada, acaba por tornar a sociedade “juiz”, condenando o acusado mesmo antes de ser julgado, clamando para que a “justiça” seja feita, a qualquer custo (Castilho, Moraes e Poll, 2023).

A partir do momento em que ocorre um crime sexual, cabe ao Estado, sendo o detentor da ação penal, a produção do ônus probatório, e não havendo quaisquer dúvidas de que o acusado é o autor do fato delitivo, nasce assim, o seu direito de punir.

Entretanto, é entendimento de Guilherme Nucci, que para esse direito ser exercido, é necessário a observância dos princípios processuais penais, que regem a norma, sejam quais: o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa e a presunção da inocência, para assim, alcançar um resultado final do processo, condenando ou absolvendo o acusado.

No processo penal brasileiro, nenhuma prova é absoluta e não há hierarquia entre as provas, entretanto, nos acometimentos de crimes sexuais, onde a consumação ocorre em sua quase totalidade na clandestinidade, às ocultas e sem a presença de testemunhas, as declarações da vítima são de real valor probatório, se apresentando como a principal prova do crime para alcançar uma sentença condenatória no deslinde processual, entretanto deverá estar em concordância com standard probatório.

É entendimento do STJ “Nos delitos sexuais, comumente praticados às ocultas, [...], a palavra da vítima possui especial relevância, desde que esteja em consonância com as demais provas que instruem o feito”. (REsp 1607392/RO, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 20/09/2016, DJe 04/10/2016).

Ainda, é compreensível imaginar que as vítimas assoladas por esses tipos penais, queiram mesmo que de modo infundado, vislumbrem contribuir para a condenação do acusado, com isso, reiteradamente geram deturpações e inverdades quanto ao que deveras sucedeu-se, ensejando a condenação do réu, mesmo que se transcorra na ilegalidade.

É indispensável, que haja uma observância ainda maior quanto a qualidade do depoimento do ofendido, ou seja, de forma ímpar, cabe ao magistrado analisar as possíveis contradições, inverdade, ou mesmo hipérboles no momento de sua narrativa a sucessão de fatos. Quanto a consideração ou não do depoimento da vítima, Aury Lopes Junior (2021, p. 515) versa:

Por consequência dessa predisposição, tomamos como verdadeiro tudo que é dito. E esse tem sido um foco de inúmeras e graves injustiças. Condenações baseadas em depoimentos mentirosos, ou frutos de falsa memória, falso reconhecimento e até erros de boa-fé. É preciso cautela e disposição para duvidar do que está sendo dito, para fomentar o desejo de investigar para além do que lhe é dado, evitando o atalho sedutor de acreditar na palavra da vítima sem tensionar com o restante do contexto probatório.

A palavra da vítima estando devidamente em concordância com as demais provas, somada a ausência de motivos que indiquem a falsa imputação, têm sido acolhidas pelos tribunais brasileiros. Não obstante, jamais pode-se condenar o réu com base exclusivamente na palavra da vítima, ou seja, esta deve constituir o standard probatório, e não ser a protagonista deste.

Durante o estudo do Processo Penal Brasileiro, aprende-se que não há hierarquia no que tange aos meios de prova. Conforme destacam os autores Marcão e Gentil (2015, p. 119), não é preciso que haja ferimentos na vítima para confirmar a ocorrência do crime de estupro (que hoje engloba a conduta antes descrita na rubrica do atentado violento ao pudor).

Ao discorrer sobre o valor probatório da palavra da vítima, Lima (2017, p. 642) menciona que:

Em virtude do sistema da livre persuasão racional do juiz, o valor probatório das declarações do ofendido é relativo. Logicamente, nos crimes cometidos às ocultas, a palavra da vítima ganha um pouco mais de importância, mas daí não se pode concluir que seu valor seria absoluto. É o que acontece, por exemplo, em crimes contra a dignidade sexual, geralmente cometidos em locais ermos, sem testemunhas presenciais, etc, hipótese em que as declarações da vítima se revestem de especial relevância.

Os autores do processo penal brasileiro, em sua maioria, seguem o entendimento dos tribunais acerca da palavra da vítima não ter valor absoluto, pois fere o princípio do contraditório, mas também, quando inexistente violência, adotam outros elementos capazes de suprimir a ausência da prova pericial. A palavra da vítima, nesses casos, é um elemento de convicção de alta importância e, quando em consonância com outros elementos de certeza dos autos, reveste-se de valor probante e autoriza a conclusão e consequente condenação do acusado (Marcão e Gentil, 2015, p. 119-120).

Ainda segundo Marcão e Gentil (2015, p. 120), deve ser dada credibilidade ao que é dito pela vítima, pois é um assunto vergonhoso e que ao ser levado ao judiciário deve ser dada a devida relevância. *In verbis*:

A credibilidade do ofendido, em processos dessa espécie, decorre da suposição de que, em se tratando de delitos que normalmente envolvem a utilização não consentida do seu próprio corpo, para servir a lascívia alheia, dificilmente alguém irá se expor à vergonha de levar o assunto ao judiciário se não tiver boa razão para tanto. Essa boa razão é identificada com o sofrimento de uma violação verdadeira por parte daquele que se diz vítima e sua boa-fé em colaborar para uma reta apuração dos fatos.

Távora e Alencar (2016, p. 954) defendem que o ofendido e o titular do direito lesado ou posto em perigo, sendo que em suas declarações, indicam a versão que lhe cabe dos fatos, têm natureza probatória, sendo de suma importância o interrogatório da vítima para confirmação dos primeiros relatos colhidos durante a fase de investigação até chegar à condenação do acusado.

Ainda nas palavras dos autores, Távora e Alencar (2016, p. 954), é de extrema importância que todos entendam que, embora não haja hierarquia entre as provas, como dito anteriormente, e mesmo que a palavra da vítima tenha validade, há uma valoração maior no depoimento de uma testemunha, pois esta é compromissada com a lei. Segue o pensamento dos autores a respeito desse assunto:

O ofendido, que não é testemunha, e não pode ser tratado como tal, presta suas declarações sempre que possível, sendo qualificado e interpelado acerca das circunstâncias da infração, de quem presuma ser o infrator, das provas que possa indicar, sendo tudo reduzido a termo. Não será compromissado a dizer a verdade, e caso minta, não incide em falso testemunho (art. 342, CP), podendo ser responsabilizado, dando ensejo à instauração de inquérito ou processo contra pessoa sabidamente inocente, pelo crime de denúncia caluniosa (art. 339, CP).

Também não poderá invocar o direito ao silêncio, salvo se suas declarações puderem incriminá-lo, como na hipótese da existência de lesões corporais recíprocas, o que o transforma também em agressor, ou por medo de eventual retaliação, em face da fragilidade estatal de possibilitar o amparo efetivo às vítimas coagidas ou ameaçadas.

Nucci (2016, p. 311) segue a mesma linha de raciocínio de que não se pode dar o mesmo valor à palavra da vítima, que se costuma conferir ao depoimento de uma testemunha, esta, presumidamente, imparcial. Por outro lado, a prática forense nos mostra haver vítimas muito mais desprendidas e imparciais do que as próprias testemunhas, de forma que suas declarações podem se tornar fontes valiosas de prova.

3. O STANDARD PROBATÓRIO, E OS MEIOS LEGAIS PARA O ALCANCE DO DESLINDE PROCESSUAL

Tratando-se, especialmente, de um crime sexual, existe a necessidade de se observar atentamente acerca da veracidade dos fatos, visto que, além de ter sua palavra mais valorada em razão da escassez de outras provas, a vítima, mesmo

sendo a pessoa mais capacitada para descrever o ocorrido, inevitavelmente traz em seu amago, ressentimentos a respeito do autor de um fato criminoso dessa magnitude, devido aos traumas e cicatrizes amargurados e gerados pela reprovabilidade do ato, sendo assim, é inerente ao ser humano que hajam confusões e esquecimentos, quanto aos detalhes factuais ou enganos.

Aury Lopes Junior (2021, p. 515), a respeito disso, diz:

O erro está na presunção a priori (no sentido kantiano, de antes da experiência) de veracidade dos depoimentos. O endeusamento da palavra da vítima é um erro tão grande quanto sua demonização. Nem tanto ao céu, nem tanto ao inferno. [...] O depoimento deverá ser considerado por sua qualidade, coerência e credibilidade.

Os crimes contra a dignidade sexual têm repercussões profundas tanto para a vítima, com os efeitos diretos sobre sua vida, quanto para o acusado, cujas penas, em alguns casos, são severas³. Além disso, a pessoa condenada pode enfrentar condições mais rigorosas nos estabelecimentos prisionais e ser estigmatizada no seu círculo social.

Fato é, que os crimes de ordem sexual, frequentemente apresentam desafios significativos em termos de provas, como a realização de infrações em locais isolados, longe de testemunhas, o que dificulta a obtenção de depoimentos diretos.

Além disso, muitos desses delitos não deixam marcas físicas evidentes, o que torna a comprovação por meio de exame de corpo de delito mais complexa. Mesmo quando há sinais físicos, estes podem desaparecer com o tempo, já que a vítima nem sempre denuncia imediatamente. Em casos que envolvem vítimas menores, a dificuldade probatória é ainda maior devido ao conflito entre a proteção dos direitos da criança ou adolescente e os direitos do acusado, particularmente no que diz respeito ao contraditório.

Segundo Maranhão (2019), os standards probatórios, ou “padrões de prova”, são critérios que determinam o grau de confirmação necessário para que um juiz ou uma câmara de juízes considere determinado fato como provado. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que a convicção do juiz sobre os fatos seja fundamentada nas provas presentes nos autos, estabelecendo critérios para limitar o princípio do livre convencimento, buscando garantir racionalidade nas decisões.

Existem diferentes tipos de standards probatórios, entre os quais se destacam três principais: o modelo rígido, que exige prova que supere qualquer dúvida razoável; o modelo menos rígido, que requer material probatório claro e convincente; e o modelo de probabilidade preponderante, que considera provada a

3 O artigo 217-A (estupro de vulnerável) prevê pena de reclusão de 8 (oito) a 15 (quinze) anos, podendo ser aumentada pela metade nos casos do inciso II do art. 226.

hipótese mais provável. A escolha do padrão probatório adequado depende do tipo de processo e da fase processual, sendo guiada pela necessidade de maximizar os acertos e minimizar os erros (Badaró, 2018, p. 70-71).

No contexto penal, um padrão rigoroso é especialmente necessário, pois a condenação criminal, que impõe a pena privativa de liberdade, é a medida mais severa que o Estado pode aplicar, com efeitos devastadores sobre a vida do condenado e de sua família. A condenação errônea de um inocente, causa prejuízos irreparáveis, o que reforça a importância da presunção de inocência como princípio fundamental no processo penal (Zaffaroni, 2007).

Esse princípio funciona como uma regra de juízo fático e avaliação probatória, especialmente na aplicação do *in dubio pro reo*, que determina que, se as provas não forem suficientes para afastar a dúvida sobre a acusação, a dúvida deve beneficiar o réu.

O artigo 386, VII, do Código de Processo Penal prevê que o réu deve ser absolvido quando não houver prova suficiente para a condenação.

A presunção de inocência e o padrão probatório estão diretamente relacionados, sendo necessário que o processo penal adote um padrão rígido de prova para garantir que apenas culpados sejam condenados. Contudo, a adoção do padrão “para além de qualquer dúvida razoável” no Brasil é debatida, com críticos apontando que ele pode ser mal interpretado e levar a decisões subjetivas.

Matida e Vieira (2019) sugerem que esse padrão, em vez de racionalizar as decisões, permite a aplicação de convicções pessoais do juiz, prejudicando a objetividade da decisão, Vasconcellos (2020), em contrapartida, propõe uma abordagem para aprimorar o uso desse padrão, buscando minimizar a subjetividade e garantir que a acusação apresente provas coerentes e confirmatórias. A valoração da prova, segundo ele, deve se basear em uma explicação clara dos fatos comprovados, afastando explicações alternativas plausíveis.

O Código de Processo Penal prevê diferentes tipos de provas que podem ser utilizadas para demonstrar a ocorrência de um crime, nos casos de crimes sexuais, essas provas se dividem em prova testemunhal, prova documental, prova pericial, confissão e indícios.

Para Valença (2025), a validação das provas testemunhais, documentais, periciais, confissão e indícios podem ser obtidas das seguintes formas:

Prova testemunhal: o depoimento de pessoas que tenham presenciado os fatos ou que possam oferecer informações relevantes sobre a ocorrência do crime. A palavra da vítima é uma das principais formas de prova em crimes sexuais, especialmente porque esses crimes geralmente ocorrem sem testemunhas diretas.

Prova documental: envolvendo registros escritos, mensagens de texto, áudios, vídeos ou qualquer outro documento que possa demonstrar a existência do crime. Em casos de assédio ou importunação sexual, por exemplo, mensagens trocadas entre vítima e agressor podem ser fundamentais.

Prova pericial: englobando exames médicos, análises laboratoriais, laudos técnicos e qualquer outro estudo científico realizado por especialistas. É um dos tipos de prova mais importantes nos crimes sexuais, pois pode comprovar agressões, atos libidinosos e a presença de material biológico do agressor.

Confissão: o próprio autor do crime admite sua culpa, seja espontaneamente ou durante a investigação policial.

Indícios: elementos que, quando analisados em conjunto, apontam para a prática do crime. A obtenção pode ocorrer através de um exame pericial que detecta lesões compatíveis com violência sexual pode ser um indício importante para o caso.

Nos crimes contra a dignidade sexual, a somatória dessas provas fortalece o processo e aumenta as chances de responsabilização do agressor, assim, o processo penal deve assegurar que o nível de exigência probatória seja elevado, que o julgamento seja baseado nas provas e que o juiz justifique sua decisão de forma racional, apresentando uma conexão clara entre os fatos e as provas. O julgamento ter o foco na relação entre prova e enunciado fático, e as inferências devem ser baseadas em premissas de alta qualidade. A argumentação deve ser sólida, garantindo que a decisão esteja fundamentada em uma análise criteriosa e lógica das provas.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os padrões probatórios são critérios que determinam o nível de exigência de comprovação que as provas apresentadas em um processo devem atender para que um determinado fato possa ser considerado verdadeiro.

No contexto do processo penal, devido à gravidade das sanções que podem ser aplicadas e em consonância com o princípio da presunção de inocência, o padrão deve ser o mais rigoroso possível.

A afirmação sobre a culpabilidade dos réus só pode ser aceita como verdadeira se houver uma confirmação sólida, que não seja compatível com a hipótese de inocência. Essa confirmação pode ser obtida por meio de provas indiretas, desde que as premissas que sustentam o raciocínio inferencial sejam robustas e claramente apresentadas nas decisões.

Há indícios de que a jurisprudência nacional está se movendo em direção à flexibilização desse padrão no processo penal, reduzindo a exigência de confirmação probatória para aceitar uma hipótese acusatória como verdadeira. Essa

mudança é motivada pela dificuldade de detecção e investigação de crimes da chamada “nova criminalidade”, que, devido ao seu modo de operação, torna a produção de provas especialmente desafiadora.

A justificativa para a diminuição dos níveis de exigência probatória é a busca por maior eficácia no combate a esses crimes. No entanto, há um desafio teórico em alinhar essa tendência com a garantia constitucional da presunção de inocência e com as expectativas epistêmicas do processo penal.

Além disso, existe o risco de que, sob a justificativa de combater emergências, essas flexibilizações se ampliem para todo o processo penal. No que diz respeito aos crimes sexuais, já se consolidou a ideia de que a palavra da vítima deve receber atenção especial, mas é fundamental esclarecer em que essa atenção deve consistir.

Ela deve ser entendida como um respeito à técnica de coleta de depoimentos e uma avaliação livre de estereótipos de gênero, considerando o contexto de dificuldade na produção de provas para crimes dessa natureza, buscando assim uma coerência com elementos externos, a partir dos fatos que podem ser conhecidos em cada caso. Essa abordagem é essencial para garantir a confiabilidade da prova e preservar o padrão probatório no processo penal.

A diminuição desse padrão para permitir condenações baseadas apenas na palavra da vítima e em elementos relacionados a ela, embora seja uma realidade na jurisprudência dos tribunais superiores, é incompatível com a presunção de inocência, facilita a condenação de inocentes e não contribui positivamente para as estatísticas de impunidade e a ocorrência de novos crimes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Augusto Jobim do. **Política da Prova e Cultura Punitiva**: a governabilidade inquisitiva do processo penal brasileiro contemporâneo. Coimbra: Almedina, 2014.

BADARÓ, Gustavo. Editorial dossiê Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 4, n. 1, jan. /abr. 2018, p. 70-71. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/138>. Acesso em: 31 ago. 2024.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de. MORAES, Kátia Irene Bodnar de. POLL, Roberta Eggert. Pornografia de vingança: a violação dos direitos fundamentais a privacidade das mulheres através dos meios virtuais no Brasil. **Revista Eletrônica da ESA/RS**, Volume 12- Número 2 (2022) – Porto Alegre – RS. Disponível em: https://admsite.oabrs.org.br/arquivos/file_638517064b6c0.pdf. Acesso em: 31 ago. 2024.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais e suas Implicações na Ordem Social**. 1ª ed. – Florianópolis. Habitus, 2023.

DALLAGNOL, Deltan Martinazzo. As lógicas das provas do processo. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2018, p. 253-259.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 18ª. ed. – São Paulo. Saraiva, 2021.

MARANHÃO, Clayton. Standards de prova no processo civil brasileiro. **Revista Judiciária do Paraná**, Curitiba, n. 17, Curitiba, maio 2019, p. 221. Disponível em: <https://www.revistajudiciaria.com.br/wp-content/uploads/2019/05/Revista-Judiciaria-17-Maio-2019-PRONTA-02-05-2019.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2024.

MATIDA, Janaina Roland; VIEIRA, Antonio. Para Além do BARD: uma crítica à crescente adoção do standard de prova para “além da dúvida razoável” no processo penal brasileiro. **RBCCRIM**, São Paulo, vol. 156, p. 221-248, jun. 2019.

NOGUEIRA, Rafael Fecury. Ônus da prova das excludentes de ilicitude no processo penal e a necessidade de rompimento com a sua matriz civilista. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 4, nº 1, p. 243-275, jan./abr. 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/124>. Acesso em: 31 ago. 2024.

NUCCI, Guilherme Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**. 5ª Edição. Revista atualizada e ampliada. Editora Forense, 2014.

PIRES, Romulo Becker. **A valoração da palavra da vítima de abuso sexual como principal prova para a condenação do acusado**. Monografia de bacharelado em direito – Univates – Lajeado – SC. 2018. Disponível em: <https://www.univates.br/bduserver/api/core/bitstreams/d08019a2-3a9f-42e7-b87c1574975eb4/f1/content>. Acesso em: 31 ago. 2024.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos**: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos. – 1º ed. – São Paulo. Marcial Pons, 2014

SZESZ, André. O standard de prova para condenação por crimes sexuais: é viável e eficaz a flexibilização da exigência de corroboração probatória em crimes dessa espécie com o objetivo de redução da impunidade? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, vol. 8, n. 2, p. 1007-1041, 2022. Acesso em: 31 ago. 2024.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 16, n. 2, maio/ago. 2020. Disponível: <https://rbdpp.emnuvens.com.br/RBDPP/article/view/705>. Acesso em: 31 ago. 2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Origen y evolución del discurso crítico em el derecho penal**. Buenos Aires: Ediar, 2004.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro I**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ZOTTIS, Rafael. **Standards de prova e dúvida razoável no processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022.

ABUSO SEXUAL INFANTIL E AS CONSEQUÊNCIAS DOS DANOS PSICOLÓGICOS ÀS VÍTIMAS

MORGANA COSTA¹

THAILA DE LURDES ALVES BOCCA²

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS³

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O abuso sexual infantil é uma forma de violência que afeta o bem-estar físico e psicológico de crianças e jovens. A característica alarmante desses casos é que o abusador geralmente é um parente, ou seja, uma figura próxima da vítima. Isso ocorre por uma série de razões complexas e confusas, envolvendo dinâmica de poder, manipulação emocional e acaso. Geralmente é alguém em quem a criança confia ou sobre quem tem autoridade. Pode ser um familiar, amigo, professor, treinador esportivo ou líder religioso. Essas figuras identificáveis têm o poder de influenciar a vítima, muitas vezes desempenhando um papel importante em suas vidas. Esse poder e confiança são frequentemente usados pelo agressor para continuar abusando.

Os agressores ocultos geralmente manipulam as vítimas com táticas como intimidação, chantagem emocional e pânico. Eles podem induzir uma criança a acreditar que o abuso é normal ou que é culpa dela. A manipulação pode ser intensificada por relacionamentos íntimos, pois pode ser difícil para a vítima questionar ou resistir ao agressor uma vez que tem aquela figura como alguém superior a ela.

Frequentemente utilizam o meio de isolar a vítima de outros relacionamentos saudáveis e adultos de confiança. Isso dificulta a obtenção de ajuda e suporte externos. A criança pode sentir que não há ninguém por perto ou que não é confiável. A proximidade física ajuda o agressor a se aproximar melhor da

1 Graduanda em Direito da Universidade UNIFTEC do 7º semestre.

2 Graduanda em Direito da Universidade UNIFTEC do 7º semestre, formada em Administração e especializada em Gestão Empresarial pela Uniritter

3 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Funcionária Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

vítima. Pode ser alguém que compartilha regularmente o mesmo espaço, seja em casa, na escola ou durante atividades extracurriculares. A capacidade de estar perto de uma criança ou jovem facilita a conclusão de um comportamento abusivo sem levantar suspeitas.

Os abusadores geralmente identificam as crianças envolvidas como crianças que estão passando por dificuldades emocionais, familiares ou sociais. A relação a seguir permite que um invasor explore essa vulnerabilidade para assumir o controle da vítima. É importante lembrar que, embora o abuso sexual infantil geralmente envolva um agressor próximo, nem todos os casos seguem esse padrão. Há situações em que a vítima não conhece o agressor.

A violência por si já é uma questão muito delicada, atingindo diretamente o psicológico da vítima. Ocorrendo de pessoas próximas às vítimas torna-se um ato ainda mais danoso, uma vez que essas crianças não conseguem ter condições de compreender o que realmente de fato se trata o ato carnal, ou seja, não tem capacidade de consentir alguma coisa para o abusador (Castilhos, 2023).

Ainda com a incapacidade de discernimento, e a envolvimento parental ou superior do agressor contribui para que a vítima se retraia e iniba-se de efetuar a denúncia ou sem sequer saber que aquele ato que está acontecendo consigo é uma violência. E claro, com a falta de revelação cai-se em “Síndrome do Segredo Familiar”, que Maria Regina Fay de Azambuja (2006) nos explica:

A violência sexual da criança, manifestada através da pedofilia (preferência de um adulto por relações sexuais com crianças, através da adição), de atos violentos de abuso sexual ou através do incesto, por pertencer à esfera privada, “acaba se revestindo da tradicional característica de sigilo” (GUERRA, 1998, p. 32). A negação, via de regra, acompanha a situação de violência sexual, sendo-lhe atribuída natureza específica de síndrome de segredo, para a criança e a família, e síndrome de adição, para a pessoa que comete o abuso (FURNISS, 1993, p. 29). O medo de ser castigada, não acreditada e protegida pode levar a criança a não revelar o abuso sexual, que “permanece um segredo de família, até mesmo depois de uma clara revelação, e inclusive quando as ameaças legais e estatutárias há muito tempo já foram removidas; este é o resultado da negação, não da mentira; a mentira relaciona-se ao conceito legal de prova, a negação pertence ao conceito psicológico de crença e assunção da autoria” (Furniss, 1993, p. 31).

Fatores externos, assim como fatores psicológicos, contribuem para a manutenção do segredo no abuso sexual intrafamiliar. Entre os fatores externos, podemos citar a inexistência de evidências médicas, o que leva a família a não ter como comprovar o fato; ameaças contra a criança vítima e suborno; falta de credibilidade na palavra da criança leva-a, muitas vezes, a não revelar o abuso com medo de ser castigada pela “mentira”; temor pelas consequências da revelação, com a concretização das ameaças que recebeu. Entre os fatores psicológicos, destaca-se: a culpa, no sentido legal, é do abusador, mas, no sentido psicológico, é também da criança; a negação, no sentido psicológico, é diferente da mentira; no mecanismo de defesa conhecido como dissociação, a vítima separa o abuso sexual (fato real) dos sentimentos que o ato lhe provoca (Dobke, 2001, p. 34/35).

2. DOS DANOS PSICOLÓGICOS

Estudos comprovam que o abuso sofrido por crianças e adolescentes traz consequências psicológicas de cunho biopsicossocial, causando possivelmente um quadro psicossomático, alguns estudiosos acreditam que a dor atinge o corpo e a mente, e sendo assim a violência sofrida decorrente de abusos sexuais se encaixa no quadro psicossomático, pois além do corpo profanado a criança tem a mente invadida por uma sexualidade que ainda não havia desenvolvido, justamente por não ter que desenvolver tão cedo este tipo de sentimento que vai causar danos irreparáveis ao decorrer da vida (Azambuja, 2006)

Os danos são muitos no decorrer da vida de crianças e adolescentes, e podem desenvolver diversos problemas, como automutilações, disfunções sexuais, introspecção, depressão, ansiedade e podendo chegar ao ato mais extremo de suicídio. A infância é o momento em que a criança desenvolve o seu caráter, diante disto todo estímulo, exemplo e vivência nesta fase poderá definir como ela se comportará na vida adulta, por este motivo estímulos sexuais não devem ser desenvolvidos tão cedo, ela desenvolverá também a função do apego e de confiança que é normalmente depositado na figura cuidadora, ou seja pessoas próximas como pai, mãe, avós, tios, é onde ela começa estabelecer relações, e as consequências do abuso sexual nesta fase podem ser irreparáveis e dolorosas.

O abuso sexual é uma violência contra a criança, pode ser extra ou intrafamiliar, mas que causar uma grande dor, e vai influenciar mais a frente no caráter do adolescente que viveu esses abusos na infância, pois valores que ele deveria aprender são distorcidos pelo adulto que o abusa, sendo assim o aprendizado é aquele que seu abusador o ensina, e não os reais valores que deveria aprender como por exemplo o respeito ao corpo de outro indivíduo (Antoni, 2010).

Como estamos falando o abuso sexual infantil deixa traumas enormes, sendo eles, psicológicos, físicos, no comportamento sexual, decorrente dos traumas vivenciados na infância ou adolescência enquanto era ou ainda é vítima de desses abusos. E quando se trata de abuso intrafamiliar os traumas são ainda maiores, pois dentro da família deveriam encontrar segurança e amor, e de repente sofrer toda essa violência física e psicológica neste ambiente, torna-se imensamente traumático como danos mentais que podem ser irreparáveis, neste caso depende muito da capacidade intelectual, seu desenvolvimento emocional, a relação estabelecida com abusador, e a forma como ela percebe esses abusos.

Quando os abusos acontecem na idade de 3 a 6 anos, os sentimentos se confundem, como paixão adulta e ternura infantil, a criança tem muita dificuldade de entender que o que está acontecendo não um ato de amor e sim uma violência, é muito difícil entender como um abuso, ela acha que um carinho e

entende como se realmente fosse isso, e só irá perceber o que realmente é tempos depois, quando ela já estará totalmente envolvida neste ciclo de abusos.

Neste período a criança confia no adulto que é seu cuidador e tem sentimentos de ternura por ele e espera ser correspondido da mesma forma, e quando esse adulto corresponde com o abuso sexual, inunda o psicológico da criança com estímulos sexuais que não correspondem ao seu psicológico infantil causando um dano enorme na mente infantil dessa criança, causando nela um sentimento de culpa e para não sentir ou mascarar esta culpa ela tende a se identificar com o seu abusador porque em seu pensamento, quanto mais ela se parecer com o abusador menos culpa ela sentirá.

Consequências devastadoras podem se manifestar de diversas formas mais adiante, há estudos que mostram que quando crianças são sexualizadas por seus cuidadores elas podem expressar as agressões desenvolvendo algumas doenças e os problemas emocionais podem se manifestar de forma física (Dockhorn, 2022).

Outros sintomas que também podem desencadear são, o interesse excessivo, episódios de depressão duradouro, agressividade, são sintomas de traumas que não foram expostos, que a criança ou adolescente guarda para si, pois sente vergonha, mas de alguma forma precisa extravasar e os episódios citados acima acabam ocorrendo de maneira involuntária. A longo prazo, estes traumas podem causar outros tipos de transtornos, como, dor nos ossos, dores abdominais, impressão de alteração física, transtornos alimentares, dependência química e inclusive suicídio.

Podemos perceber o quão grave são as marcas de um abuso sexual deixam em uma criança ou adolescente, como pode definir sua vida adulta, a qualidade de vida futuramente, as dores e traumas causados são inenarráveis por isso é uma questão de saúde, é um tema que deve ter o merecido respeito e cuidado, pois estamos falando de crianças negligenciadas, que tem a sua infância roubada por adultos que deveriam protegê-las, mas ao contrário abusam e se aproveitam da inocência de uma criança.

Estudos indicam que o abuso sexual infantil pode vir a se perpetuar no âmbito familiar, umas vezes que os traumas causados pelos abusos ficam guardados no inconsciente, o que pode ocasionar uma repetição dos abusos sofridos na infância perpetuando muitas vezes por gerações como um destino inevitável dentro do grupo familiar.

3. ONDE OS ABUSOS ACONTECEM

O abuso sexual infantil é uma realidade que pode ocorrer em uma variedade de contextos e locais, podendo acontecer dentro de casa, onde os agressores

podem ser familiares, sendo o termo para isso abuso sexual intrafamiliar. Além disso, escolas, creches, lojas, clubes esportivos e outras instituições que cuidam de crianças podem ser locais onde o abuso pode ocorrer, com professores, treinadores e membros do clero como possíveis agressores, conforme informado anteriormente. As crianças podem ser abusadas em locais de cuidado e assistência, como instituições de acolhimento e lares adotivos. O abuso sexual infantil também pode ocorrer em locais sociais, como festas ou reuniões familiares, especialmente quando as crianças são expostas sozinhas a adultos desconhecidos.

O abuso sexual infantil pode ocorrer em qualquer local onde crianças e adultos estão em contato. Como resultado, é essencial que pais, cuidadores, professores e a comunidade em geral estejam atentos aos sinais de abuso e tomem medidas para evitar que isso ocorra novamente. A proteção das crianças contra o abuso sexual requer educação, conscientização e um ambiente seguro, mas falaremos mais sobre ao final, para proteger as vítimas e os agressores, é essencial denunciar suspeitas de abuso às autoridades competentes.

4. TRANSTORNOS PSICOLÓGICOS NA VIDA ADULTA

Quando a criança sofre um abuso, ela constrói memórias, crenças não entendidas por ela, que ficam em sua memória, mas que ela não identifica nem como positivo e nem como negativo por ainda ser muito jovem para ter o discernimento do que realmente está acontecendo e este fato contribui para uma vida de transtornos e ela pode vir a se tornar uma pessoa abusiva na fase adulta (Habigzang, 2005).

Estudos da Unifesp mostram que crianças que sofreram ou testemunharam abusos sexuais na infância geralmente desenvolvem estresse pós-traumático, segundo estudos essa patologia é muito comum em adultos em adultos que sofrem este tipo de violência, os sintomas mais frequentes são: evitar lugares e estímulos que a façam lembrar os episódios de abuso, vive em constante estado de alerta e hipervigilância (Tanizaka, 2022).

Outro transtorno muito comum nos adultos que foram vítimas de abuso sexual é a síndrome do impostor, onde eles não se sentem dignos de suas conquistas, não se sentem merecedores de que situações boas aconteçam a eles porque ainda carregam a culpa (que não é deles) pelos abusos sofridos na infância.

Os traumas causados são inúmeros e devastadores, se tornam pessoas inseguras pois não reconhecem sua identidade de forma clara e definida, não gostam da sua aparência e não tem segurança em suas competências, desenvolvem depressão, ansiedade, bipolaridade e tendência ao suicídio, se tornam adultos totalmente devastados emocionalmente pela violência sofrida de quem na maioria dos casos de abuso deveria cuidar e ensinar valores.

Segundo estudos, uma das marcas mais graves deixadas em uma criança vítima de abuso são na vida adulta tornar-se um abusador, o número de abusadores que sofreram essa violência na infância é bem alto e nos mostra mais uma vez o quão grave é o abuso sexual infantil. Mas claro, são estudos e não podemos generalizar afirmando que toda criança vítima de abuso se tornará um abusador, mas podemos perceber que a maioria dos abusadores sexuais de crianças já foram vítimas de abuso na infância (Cruz, 2009)

Isso ocorre devido ao trauma sofrido, por achar que é normal aquela “demonstração de carinho”, e em alguns casos é uma forma de dominação, de sentir-se no controle da situação, já que uma vez ele foi vulnerável, hoje ele está “no comando”. Enfim, todo este estudo nos mostra as consequências devastadoras que o abuso na infância causa na vida de crianças, adolescentes e adultos (Oliveira, 2021)

5. PREVENÇÃO DOS ABUSOS

Prevenir o abuso sexual infantil envolve educar as crianças sobre os limites saudáveis, ensinando-lhes toques apropriados e inapropriados e capacitando-os a denunciar qualquer coisa que os faça sentir mal a um adulto responsável. Os profissionais de saúde, educação e assistência social desempenham um papel importante na identificação e tratamento de casos de abuso sexual infantil. Aumentar a conscientização sobre o problema e fornecer recursos às vítimas e suas famílias é essencial para prevenir e combater essa forma devastadora de violência. A educação é uma das armas mais poderosas para prevenir o abuso sexual infantil. Ensinar as crianças sobre os limites pessoais, ensinar-lhes a diferença entre toque apropriado e inadequado e mostrar-lhes como relatar situações desconfortáveis são passos importantes. Ao criar um ambiente onde as crianças se sintam à vontade para falar sobre violência, ajudamos a quebrar o silêncio que geralmente envolve a violência.

As campanhas de conscientização têm um papel importante nessa luta. Ao trazer essa questão para o primeiro plano das conversas nas escolas, comunidades e na mídia, combatemos o estigma associado ao abuso sexual infantil e incentivamos as vítimas e os trabalhadores a testemunhar denúncias de suspeitos. Os profissionais que trabalham com crianças também desempenham um papel importante. Educar médicos, educadores, assistentes sociais e presos sobre como identificar os sinais de abuso e como agir no hospital é fundamental para garantir a detecção precoce e o encaminhamento para ajuda (Fiuza, 2021).

A lei e o sistema judicial também desempenham um papel importante. Leis rígidas e um sistema de justiça eficaz são necessários para responsabilizar os agressores. Além disso, o apoio médico, psicológico e social às vítimas é essencial

para ajudá-las a se recuperar do trauma. Ambiente seguro é essencial para proteger as crianças. Escolas, instituições religiosas, esportes e outros locais frequentados por crianças devem implementar políticas para prevenir e proteger as crianças do abuso. Isso inclui procedimentos rigorosos de triagem para funcionários e voluntários, bem como a criação de um ambiente em que as crianças se sintam à vontade para relatar quaisquer incidentes.

A cooperação entre diferentes setores da sociedade é muito importante. Escolas, serviços de saúde, ONGs e órgãos governamentais devem trabalhar juntos para combater o abuso sexual infantil. Compartilhar informações e recursos pode levar a uma resposta mais eficaz.

Lembremo-nos de que a prevenção do abuso sexual infantil requer esforços contínuos e uma abordagem holística. Cada um de nós tem a responsabilidade de proteger nossos filhos e garantir que eles cresçam em um ambiente seguro e saudável, onde seus direitos e bem-estar são primordiais. Juntos, podemos fazer a diferença na vida das crianças e construir um futuro mais seguro para todos.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebemos durante o estudo, a devastação emocional que o abuso sexual na infância causa na vida deles, pois na maioria das vezes se tornam adolescente rebeldes e problemáticos, porque sentem dores emocionais que não conseguem compreender, ou não entendem porque aquela pessoa que deveria cuida-la cometeu tamanha violência com ela a ponto de deixa-la destruída e sem esperanças muitas vezes.

Na fase adulta, podem se tornar pessoas totalmente introspectivas, depressivas, sempre em alerta desconfiando que alguém a qualquer momento lhe fará mal, algumas dessas pessoas nunca superam esses abusos da infância e chegam ao extremo ato de cometer o suicídio, chegam ao ponto de que tirar a própria vida, pois é melhor do que conviver com a dor e as lembranças de ser abusada sexualmente, a disfunção emocional é tão grande que em alguns casos essas crianças abusadas tornam-se adultos abusadores.

O âmbito familiar deveria ser o local mais seguro para uma criança, o lugar onde ela cresce em segurança, protegida de maus feitores, sendo amada, respeitada e aprendendo esses valores que terão uma enorme importância para formação do seu emocional e caráter, e ao contrário disso, a maioria dos casos de abuso sexual infantil ocorre dentro da família ou de amigos muito próximos da família.

Precisamos educar as crianças desde muito cedo, para que elas possam perceber os sinais do abuso e realizar a denúncia, precisamos de pessoas mais preparadas para ouvirem essas crianças e de alguma forma ajudá-las, ainda precisamos

de muitas coisas quando se trata desse tema tão delicado e importante, mas com o passar dos anos já houve progresso em se tratando deste tema e com certeza está em uma constante evolução para que possamos defender e proteger com mais firmeza essas crianças.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANTONI, Clarissa de; YUNES, Maria Angela Mattar; HABIGZANG, Luisa; KOLLER, Sílvia Helena. Abuso sexual extrafamiliar: percepções das mães de vítimas. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 28, n. 1, p. 15–23, mar. 2011. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/estpsi/a/vSgt3WFX8qSpCSqL7Rpn4gb/>. Acesso dia 17 ago. 2023.
- AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. Violência sexual intrafamiliar: é possível proteger a criança? **Textos & Contextos** (Porto Alegre), Porto Alegre, v. 5, n. 1, p. 1–19, nov. 2006. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/fass/article/view/1022>. Acesso em 22 out. 2023.
- CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de Castilhos. **Crimes Sexuais e suas Implicações na Ordem Social**. Porto Alegre: Habitus, 2023. Acesso em 26 out. 2023.
- CRUZ, Elaine Patrícia. Violência: abuso sexual na infância aumenta risco de transtornos na vida adulta. Agência Brasil. **Ministério Público do Estado do Paraná – MPPR**, Curitiba, 16 jan. 2009. Disponível em: <https://mppr.mp.br/Noticia/VIOLENCIA-Abuso-sexual-na-infancia-aumenta-risco-de-transtornos-na-vida-adulta>. Acesso em 26 out. 2023.
- DOCKHORN, Vanessa. Entenda quais são as consequências dos abusos para a fase adulta. **Psicologia Dockhorn**, São Paulo, 17 set. 2022. Disponível em: <https://psicologiadockhorn.com/blog/entenda-quais-sao-as-consequencias-dos-abusos-para-a-fase-adulta/>. Acesso em 26 out. 2023.
- FIUZA, Debora Rickli. Abuso sexual infantil através de gerações: revistando o conceito de transmissão psíquica no contexto de violência infantil pela crítica feminista. **INTERthesis: Revista Internacional Interdisciplinar**, Florianópolis, v. 18, p. 1–6, 19 ago. 2021. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/article/view/79946>. Acesso em 15 nov. 2024.
- HABIGZANG, Luísa F.; KOLLER, Sílvia H.; AZEVEDO, Gabriela A.; MACHADO, Paula X. Abuso sexual infantil e dinâmica familiar: aspectos observados em processos jurídicos. **Psicologia: Teoria e Pesquisa**, Brasília, v. 21, n. 3, p. 341–348, dez. 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ptp/a/RQSFdbchSLM3dbmt-4VCjXZS/>. Acesso em 20 out. 2023.
- INTERTHESIS: **Revista Internacional Interdisciplinar em Ciências Humanas**. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, v. 18, n. 1, jan./jun. 2021. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/issue/view/3194>. Acesso em 20 out. 2023.
- OLIVEIRA, Simão Pedro Correia. **A vitimização sexual na infância enquanto fator de risco para a delinquência sexual**: teste da hipótese abusado-abusador. 2021. Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2021. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/138469/2/520396.pdf>. Acesso em 20 out. 2023.
- TANIZAKA, H.; BOVENZO FILHO, C. E.; BARCELOS, R. C. (2022). CONSEQUÊNCIAS PSICOSOMÁTICAS DO ABUSO SEXUAL INFANTIL: PREOCUPAÇÕES EM SAÚDE. **Revista Saúde - UNG-Ser** - ISSN 1982-3282, 16(1), 16–25. <https://doi.org/10.33947/1982-3282-v16n1-4481>. Acesso em 20 out. 2023.

CRIMES SEXUAIS E A ENCHENTE DE 2024: O DESCOBRIMENTO DE CASOS OMITIDOS

EDUARDA FERNANDES¹

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS²

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente artigo tem como fim demonstrar a causa do aumento de denúncias de crimes sexuais que surgiram em meio às enchentes de 2024 na capital do Rio Grande do Sul e regiões metropolitanas, entretanto, previamente nota-se que este ocorrido é na verdade fruto das omissões, tendo em vista que a grande maioria das denúncias foram feitas por organizadores dos abrigos e eram praticadas por parentes das vítimas, ou seja, alguém próximo que já tinha acesso à violada.

No ano de 2024, no mês de maio, a capital de Porto Alegre e regiões metropolitanas, encontravam-se diante de um estado de calamidade, isto é, a cidade veio a inundar com as fortes chuvas que ocorriam no estado do Rio Grande do Sul, perda de produção afetava os trabalhadores rurais, assim como perda de bens afetam a população em geral (Rio Grande do Sul, 2024).

Diante deste cenário, muitas famílias, viam-se obrigadas a sair de suas casas e irem dormir em lugares seguros, ora não inundados. É de conhecimento geral que a grande maioria das famílias não possuem outros familiares que possam abrigar várias pessoas, pois já estão em situação de lotação em seus lares devido a família ou as famílias que habitam o local, já preencherem o ambiente.

Assim a resolução nº 425 do CNJ (Brasil, 2021), ampara a situação que Porto Alegre e as regiões metropolitanas enfrentavam:

Art. 12. Nas situações de desocupação de imóveis recomenda-se a criação de fluxos prévios de trabalho que prevejam as variantes fáticas possíveis de acolhimento, com a rede de proteção

1 Bacharelada em direito pela FTEC de Porto Alegre; Pesquisadora de ciências criminais pelo programa Ciências Criminais da PUCRS e escritora de artigos científicos.

2 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Funcionária Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

social como forma de prevenção da situação de rua, resguardando-se a não separação familiar e o não retorno às ruas.

Com isto, surge a necessidade de abrigos fornecidos pela comunidade, prefeituras e o governo para as pessoas desabrigadas: mais de 9,8 mil pessoas atingidas pela enchente estão nos abrigos temporários organizados pela Prefeitura de Porto Alegre ou cadastrados junto a parceiros, na manhã desta terça-feira, além de pessoas da Capital, moradores de Eldorado do Sul e outras cidades da Região Metropolitana também estão acolhidos na cidade (Porto Alegre, 2024).

Ocorre que ao se deslocar para um abrigo, existiam centenas de famílias alocadas naquele meio, desde crianças a senhores(as) de idade, não se teve uma separação por gênero e ou idade, a organização dos locais ou quaisquer preparo para recepcionar e supervisionar tantas pessoas dentro de um só ambiente, visto que, o caos não foi previsto e não existiu qualquer aviso de que possivelmente a cidade inundaria a população soube do caos quando já estava presenciando a água dentro de suas casas ou em seu bairro e arredores.

Desta forma, na situação em que a população se encontrava, fora de suas casas, tendo perdido seus objetos pessoais com as inundações e, em um lugar desconhecido não supervisionado pela segurança pública, pois não havia agentes da segurança o suficiente para supervisionar todos os locais que abrigavam a população; alguns agentes também estavam em situação crítica, seja por terem sido afetados ou por não conseguirem chegar no local de atuação devido o caminho estar inacessível.

O 9º BPM, em Porto Alegre, precisou ser evacuado em razão do alagamento. Uma campanha lançada pela Brigada Militar (BM) busca auxiliar policiais que tiveram suas casas atingidas pelas enchentes no Rio Grande do Sul. Segundo o Comando-Geral da BM, ao menos 800 brigadianos foram afetados pelas cheias, em diferentes municípios do Estado. Os servidores perderam casas, veículos e, em alguns casos, até os fardamentos (ASSTBM, 2024).

Com isto, a maioria dos abrigos eram supervisionados por civis de boa-fé, sem conhecimentos de segurança ou jurídicos, logo, surge a problemática de aumento de casos de crimes sexuais: o Ministério das Mulheres recebeu esta semana diversas denúncias de abusos sexuais contra mulheres e crianças em abrigos durante a crise climática do Rio Grande do Sul. Os relatos foram feitos por várias entidades durante uma reunião online com participação da ministra das Mulheres, Cida Gonçalves, em que estiveram cerca de 40 pessoas, entre representantes do Conselho Estadual de Mulheres do Rio Grande do Sul e equipes de parlamentares, na terça-feira (Brasil, 2024).

2. O AUMENTO DE DENÚNCIAS DOS CRIMES SEXUAIS EM ABRIGOS

Em meio ao desespero de conseguir abrigar a todos que passavam pelo cenário das enchentes de 2024, em segundo momento começam a surgir os aumentos das denúncias de abusos sexuais nos abrigos, ainda que não houvesse serviço de segurança pública garantido para todas as instituições de abrigos, existiam os governantes dos locais que faziam por conta a organização do ambiente e, se porventura alguma situação de perigo tomasse conta do local, os mesmos, acionariam as autoridades, além disso, os próprios cidadãos que habitavam o local e presenciaram as cenas de cometimento ou de suspeita, reportavam para aqueles que estavam responsáveis pelo local, logo, o ambiente estava cheio de pessoas fora do ciclo de violência que acabavam denunciando ao contrário de quem, sofria a violência (Brasil, 2024).

De início, quando as situações começam a tomar conta, a Secretaria da Comunicação Social, relata em uma de suas matérias em 10 de maio de 2024 o pedido destes representantes, acerca de, fazerem banheiros exclusivos para mulheres e crianças (Brasil, 2024).

Os abusos aconteceram, segundo essas representantes, em algumas das 140 estruturas emergenciais de Porto Alegre e de outros municípios do estado. Outras demandas feitas durante a reunião foram por um local para fazer esse tipo de denúncia, banheiros exclusivos para mulheres, abrigos exclusivos para mulheres e crianças, atendimento psicológico e itens específicos em meio às doações que chegam ao estado, como absorventes, fraldas, itens de higiene, roupas íntimas e roupa de banho (Brasil, 2024).

A Polícia Civil do Rio Grande do Sul prendeu seis homens suspeitos de estupro cometido em abrigos em meio ao desastre causado pelas chuvas no estado. Os casos ocorreram na capital, Porto Alegre, em Canoas e em Viamão (Teófilo e Gomes, 2024).

Cinco ocorrências de estupro foram registradas em Porto Alegre e Canoas. O outro caso foi em Viamão, em uma chácara que servia de abrigo não oficial, no qual uma criança de seis anos foi abusada por um homem de 24 anos (Teófilo e Gomes, 2024).

Com o passar dos dias, mais pessoas eram alocadas nestes abrigos e mais difícil e incontrolável ficava de se acompanhar os casos de abusos, neste viés o Ministério das Mulheres junto da prefeitura de Porto Alegre começa a anunciar a implementação de abrigo emergencial para crianças e mulheres apenadas.

Na terceira semana do mês de maio, em uma quinta-feira, a prefeitura de Porto Alegre anunciou a criação de um abrigo emergencial especificamente para mulheres e crianças. Ele será instalado, neste fim de semana, no Foro Regional

do Partenon, na Zona Leste, por meio de parceria com entidades do Poder Judiciário. Também foi anunciada a contratação de vigilância privada para os abrigos, das 19h às 7h (Brasil, 2024).

O Supremo Tribunal de Justiça reportou em 17 de dezembro de 2024 novas decisões a respeito da recorrência em que chegavam novos casos infringindo os artigos 226, parágrafo II do código penal, pode-se constatar a sequência de casos corriqueiros que chegavam dia após dia, com a mesma situação ora semelhantes.

3. A REVELAÇÃO DOS CASOS OMITIDOS PELAS VÍTIMAS

Diante do exposto acima, com o aumento das denúncias dos crimes sexuais nos abrigos, torna-se inadequado deixar de falar dos (tipos) de denúncias que foram feitas naquele tempo, ainda que já tenha sido citado que eram denúncias de cunho de abusos sexuais, o foco fica em a maioria ter sido praticada por antecedentes das vítimas, logo fica uma lacuna com a dúvida: aumentaram os casos de abusos sexuais ou foram revelados os casos que eram omitidos em meio às famílias?

Ao nos depararmos com o questionamento, se faz necessário entender que, o Brasil ainda sofre com a cultura do estupro: cultura do estupro é resultado de uma violência de ordem estrutural. Nesse panorama, a mulher, vítima, é considerada culpada dos crimes sexuais que sofre, por vezes em virtude de sua roupa, pelo horário que ocorreu ou por simplesmente estar sozinha. A sociedade machista aponta sua postura como o principal problema e causa do delito (Castilhos e Poll, 2023).

Não há óbice que, a cultura do estupro ainda está presente na nossa sociedade enquanto ainda existir a prática de que a cada vez que uma vítima de estupro sofre a violência o primeiro questionamento gira em torno de “o que a vítima fez para provocar aquilo?” E ou “como a vítima estava vestida?” O apontamento diante destas vítimas faz com que as mesmas se sintam acuadas e desamparadas, pois ainda existe o pensamento de que o estupro só é cometido sob provocação da vítima perante o sujeito que comete o ato, a sexualidade feminina ainda é vista como uma provocação aos homens, logo, a mulher vítima de estupro ainda é apontada por ter provocado o estuprador, assim discorre Rowana Camargo e Carolina Camargo (2023) na obra de crimes sexuais:

A sexualidade feminina sempre foi tratada como um mal a ser combatido, um objeto de vergonha. As mulheres são consideradas as responsáveis por provocar nos homens desejo sexual, e isto fica muito claro na cultura do estupro toleram o estupro e outros tipos de violação sexual praticados contra mulheres. As mulheres só merecem ser estupradas em uma cultura do estupro. Esta expressão, elaborada pelo pensamento feminista, é designada e compreendida para anunciar a naturalização e normatização da violência masculina contra as mulheres, com

tolerância e, por vezes, incitação, do estupro, por meio de diversos comportamentos, entre os quais a desconfiança em torno da narrativa da vítima e, sobretudo, sua culpabilização pela violência sofrida.

Por outro lado, a sociedade também idealiza que o estupro ocorre somente por um estranho em um cenário incomum, bem como, quando uma mulher ora uma criança passeia a noite em uma rua escura e por uma falta de sorte acaba indo parar nas mãos de um estuprador.

Existem relatos que comprovam que a maioria dos casos de estupro são de parentes próximos e não de uma infelicidade ou má sorte que a vítima teve durante um dia qualquer, assim relata o secretário da Segurança Pública do estado, Sandro Caron: explicou que cinco registros de crime sexual envolveram suspeitos que eram integrantes das famílias das vítimas. – Eram pessoas da própria família e eram situações que já vinham ocorrendo nas casas. Temos segurança nos abrigos e isso foi identificado. Já houve a prisão de todos – afirmou (Brasil, 2024).

O cenário se torna ainda pior quando nos referimos ao estupro de vulneráveis, cometido por antecedentes daquela menor, tendo em vista a falta de discernimento e ou maturidade que os menores não possuem, ficando assim, completamente dependente de que alguém acredite no seu relato e denuncie a violência que vem sofrendo, nestas circunstâncias as mães muitas vezes ignoram a situação e ou até mesmo não acreditam e então a prática da violência sexual segue sendo praticada por dias, meses até mesmo anos. A Lei nº 12.015/09, dispõe como crime de estupro de vulnerável o seguinte: ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos (Brasil, 2009).

Logo, repito: a sociedade precisa desvincular-se da cultura do estupro e assimilar que a maioria dos casos denunciados não são provocados pelas vítimas e sim, a maioria dos casos são de parentes que abusavam de menores e ou de mulheres, seja o tio que abusou da sobrinha, o primo que abusou da prima e assim por diante, conforme as autoras Aline Pires e Gislaíne Lemos ressaltam no livro crimes sexuais e suas implicações na ordem social:

Muitos ainda acreditam na figura do estuprador de forma estereotipada; uma imagem preconcebida ou padronizada de como é um estuprador, porém, isso não calha. A imagem de um homem desconhecido perseguindo uma mulher e encurralando-a num beco escuro para então violentá-la é distorcida. O estuprador é o marido, namorado, amigo, familiar, professor e por vezes nem se percebe dessa maneira. Em razão do machismo estrutural, o homem que se encontra na relação em questão, acredita que sua vontade está acima de tudo e que a mulher deve respeitar isso. Se não consegue, força até conseguir o ato pretendido. A vítima tem uma proximidade com o autor do fato muito grande e isso gera confiança, que desaparece após o crime cometido. Em determinadas vezes, o estuprador demora meses ou anos até a ocorrência do fato. (Castilho e Poll, 2023).

É importante frisar que a cultura do estupro não está presente somente naquele que comete o crime e sim em todos aqueles que questionam a vítima ao invés de questionar se está correta a conduta que o indivíduo teve sobre a vítima,

pois independente da vestimenta, profissão, horário, estado climático e local, mulheres e crianças merecem ser respeitadas e não violadas sexualmente.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil precisa sofrer uma quebra de cultura, bem como, quebrar os pensamentos e conceitos que permeiam desde os séculos passados, é necessário que a sociedade evolua as críticas arcaicas dos tempos antigos e seja conscientizada que os questionamentos e apontamentos não devem ser voltados para a vítima do crime sexual e sim para o suposto suspeito, independentemente da sua vestimenta, a que horas estava em qualquer que seja o local e ou o horário que estava lá.

A sociedade normalizou a violenta conduta masculina, naturalizou a inferioridade da mulher e que o seu comportamento (em tese) desviante justifica a violência sofrida. É por isso que à mulher são feitas perguntas acerca das roupas que vestia, se provocou o homem, se perdeu o controle por estar bêbada, enfim, o que fez para merecer ser estuprada (Castilho e Poll, 2023).

Essa quebra deve partir da educação, desde os mais novos no início da sua jornada educativa aprendendo que os meninos não podem encostar em determinadas partes dos corpos das meninas e as meninas aprendendo onde não pode ser tocado e para quem recorrer, está conscientização se estender até o último ano do ensino médio que já entendem o que de fato é um estupro.

Ademais, a população em geral também precisa sofrer essa quebra, seja por campanhas, palestras, programa de psicólogos no SUS com maior densidade de atendimento para a população em geral, que consiga atender o máximo de pessoas possíveis, propagandas e comerciais de televisão e publicidades nas redes sociais, como twitte e Instagram, que abordem sobre estas questões.

O investimento geral pode vir a auxiliar na diminuição dos casos de crimes sexuais, mas não podemos deixar de frisar a necessidade de que aqueles que atendem as vítimas sejam mais bem instruídos em como atendê-las, a começar pelos tipos de questionamentos feitos quando a vítima chega para efetuar a denúncia.

As políticas públicas que visam combater a violência contra a mulher devem também promover uma rede de atendimento eficaz desde o primeiro contato com a mulher vítima de violência sexual, que é revitimizada em cada processo desta longa caminhada para provar que foi, efetivamente, estuprada. Não são poucos os relatos de que na delegacia de polícia sua palavra foi desacreditada com perguntas do tipo: “você tem certeza que aconteceu assim?”, “em que momento você disse que não queria?”, e assim segue no IML, no hospital, em sede judicial (Castilho e Poll, 2023).

Ainda na mesma linha de conscientização, é necessário enxergar o cenário em um todo e entender de forma geral, quero dizer, verificar se os atos já não estavam sendo cometidos durante um longo período, neste cenário, a cadeia de custódia é importante ser entregue ao julgador de forma completa, sem quaisquer omissões de detalhes, em casos de estupro a prova principal é a vítima, ainda que não exista prova tarifária no Brasil, em caso de estupro a vítima é a prova que terá maior relevância, pois nela será realizada a perícia e o exame de corpo de delito para a constatação de que houve o ato em si.

Portanto, os profissionais que fazem o exame precisam ser cuidadosos e cautelosos com a realização deste exame e entregar a perícia de forma mais completa possível. A preservação das fontes de prova é fundamental, principalmente quando se trata de provas cuja produção ocorre fora do processo, como é o caso da coleta de DNA, interceptação telefônica etc. Trata-se de verdadeira condição de validade da prova. (Lopes Junior, 2019).

Por fim, cabe salientar que apesar de a conscientização ter a necessidade de ser feita em geral para todos e todas independentemente da idade, as vítimas também precisam parar de se esconder, os números computados hoje de casos de abusos, pode se dizer que são menores do que a realidade, portanto, além da sociedade ser consciente a vítima muitas vezes também acha, ainda que de forma absurda, mas chega a pensar que fez por merecer.

A perversidade da cultura do estupro é revelada não somente nas ações dos homens que praticam violência sexual ou da sociedade que culpa a vítima, mas também pela própria vítima que não consegue se perceber desta forma, que busca justificativa para a violência sofrida, que muitas vezes chega ao **absurdo de pensar que a mereceu** (Castilho e Poll, 2023)

Logo as vítimas, precisam entender que (são vítimas) independente de suas condutas, roupas e quaisquer que sejam as circunstâncias, elas precisam entender que seus corpos são seus e não merecem ser violados em hipótese alguma, isso precisa estar claro para quem enxerga de fora e principalmente para quem sofre tamanha atrocidade, elencado como crime sexual pelo código penal brasileiro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSOCIAÇÃO DOS SARGENTOS, SUBTENENTES E TENENTES DA BRIGADA MILITAR (ASSTBM). BM faz campanha para auxiliar 800 policiais militares que perderam casas, móveis e até fardamentos. **ASSTBM**, 23 maio 2024. Disponível em: <https://asstbm.org.br/2024/05/bm-faz-campanha-para-auxiliar-800-policiais-militares-que-perderam-casas-moveis-e-ate-fardamentos/>. Acesso em: 21 jan. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 425, de 8 de outubro de 2021**. Institui, no âmbito do Poder Judiciário, a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades. Diário da Justiça Eletrônico do CNJ, Brasília, DF, n. 264, p. 2–10, 11 out. 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4169>. Acesso em: 21 jan. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009.** Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, dispondo sobre os crimes contra a dignidade sexual. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 10 ago. 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em: 21 jan. 2025.

BRASIL. Secretaria de Comunicação Social. RS: Ministério das Mulheres recebe denúncias de abusos em abrigos e discute protocolo durante desastres climáticos. **Portal Gov.br**, Brasília, 10 maio 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/secom/pt-br/assuntos/noticias/2024/05/rs-ministerio-das-mulheres-recebe-denuncias-de-abusos-em-abrigos-e-discute-protocolo-durante-desastres-climaticos>. Acesso em: 21 jan. 2025.

CAMARGO, Rowana. CAMARGO, Carolina. A perversidade da cultura do estupro: por que culpamos a vítima? In: CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado. POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais e suas implicações na ordem social**. 1º edição. Florianópolis/SC: Habitus, 2023.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado. POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais e suas implicações na ordem social**. 1º edição. Florianópolis/SC: Habitus, 2023.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito processual penal**. 16ª edição. São Paulo/SP: Saraiva educação, 2019.

PORTO ALEGRE. Abrigos temporários acolhem mais de 9,8 mil pessoas. **Prefeitura de Porto Alegre**, Porto Alegre, 07 maio 2024. Disponível em: <https://prefeitura.poa.br/defesa-civil/noticias/abrigos-temporarios-acolhem-mais-de-98-mil-pessoas>. Acesso em: 21 jan. 2025.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria da Agricultura, Pecuária, Produção Sustentável e Irrigação; Secretaria do Desenvolvimento Rural. **Impactos das chuvas e cheias extremas no Rio Grande do Sul em maio e 2024**. Porto Alegre: Governo do Estado do Rio Grande do Sul, 2024. Disponível em: <https://www.estado.rs.gov.br/upload/arquivos/202406/relatorio-sisperdas-evento-enchentes-em-maio-2024.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2025.

TEÓFILO, Sarah; GOMES, Bianca. Polícia do Rio Grande do Sul registrou seis suspeitas de estupros em abrigos, 38 prisões por saques e investiga 27 casos de estelionato. **O Globo**, 9 maio 2024. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/sos-rio-grande-do-sul/noticia/2024/05/09/policia-do-rio-grande-do-sul-registrou-seis-suspeitas-de-estupros-em-abrigos-38-prisoas-por-saques-e-investiga-27-casos-de-estelionato.ghhtml>. Acesso em: 21 jan. 2025.

ADEQUAÇÃO DA MULHER TRANS NO SISTEMA CARCERÁRIO: A IMPORTÂNCIA DA REFORMA NAS INSTITUIÇÕES PRISIONAIS NO BRASIL

THAMYLIE CARVALHO DOS SANTOS¹

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS²

1. INTRODUÇÃO

Este estudo investiga a realidade das mulheres transexuais que estão encarceradas, analisando as dificuldades que enfrentam ao entrar no sistema penitenciário. A transgeneridade, simbolizada pela letra “T” na sigla LGBTQIA+, se refere à identidade de gênero, que é distinta a orientação sexual.

O sistema prisional brasileiro atravessa uma crise profunda e, dentro dele, a população transgênera, em especial, é frequentemente ignorada, o que resulta em uma grande negligência de suas necessidades e direitos. Esse quadro de descaso é agravado tanto pela sociedade, que costuma marginalizar e excluir essas pessoas, frequentemente empurrando-as para o crime, quanto pelo próprio sistema carcerário, que não oferece o suporte necessário. Para muitas mulheres trans, a rejeição familiar é uma dura realidade, o que as leva, em muitos casos, a viver em situação de rua. Para garantir a sobrevivência, muitas recorrem à prostituição, enquanto outras se veem obrigadas a cometer furtos, roubos, ou até sem envolver com o tráfico de drogas para conseguir recursos financeiros necessários. Esses recursos, por sua vez, são utilizados para arcar com tratamentos hormonais e procedimentos estéticos, como cirurgias plásticas e implantes de silicone. Como consequência, essas mulheres acabam no sistema prisional, que ainda não está preparado para atender às necessidades específicas dessa população.

O ambiente prisional carece de estrutura e treinamentos adequados para garantir a segurança, saúde e os direitos humanos das detentas, o que coloca as

1 Faculdade Uniftec de Porto Alegre/RS.

2 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Funcionária Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

mulheres trans em uma situação de extrema vulnerabilidade. Muitas vezes, elas são alocadas em alas masculinas, o que aumenta exponencialmente os riscos de agressões, abusos e outras formas de violência. Historicamente, o sistema prisional foi desenvolvido com foco no atendimento aos homens, o que resultou em uma negligência das necessidades das mulheres e de outros grupos específicos. Embora algumas questões tenham sido reconhecidas ao longo dos anos, as soluções continuam a ser escassas. A resistência em implementar medidas de proteção para mulheres no cárcere reflete a falta de compromisso das autoridades em garantir os direitos fundamentais dessa população, perpetuando um ciclo de violência e discriminação.

Essa realidade exige uma reforma urgente no sistema prisional, com a criação de políticas que assegurem a dignidade, a integridade e o direito das mulheres encarceradas. Está claro que o sistema carcerário, tal como é hoje, não está preparado para atender às demandas das mulheres trans. A falta de infraestrutura adequada e de políticas públicas direcionadas para esse público resulta em impactos diretos na saúde física e mental dessas mulheres, além de colocar em risco a integridade de cada uma delas. A situação se agrava considerando o aumento do número de mulheres que acabam sendo envolvidas no sistema prisional, muitas delas envolvidas com histórias de vulnerabilidade ou de envolvimento com parceiros que as inserem em contexto de violência doméstica.

O sistema penitenciário ainda carece de estratégias que considerem as especificidades deste grupo, como o cuidado com a saúde sexual, o acolhimento psicológico adequado e, acima de tudo, a proteção contra abusos. Muitas dessas mulheres enfrentam condições de extrema indignidade, o que afeta ainda mais a situação de sofrimento. Portanto, é urgente uma mudança na abordagem do sistema penitenciário em relação às mulheres, isso passa pela criação de alas específicas, com equipes treinadas para lidar com as necessidades desse grupo, pela implementação de protocolos de segurança que previnam abusos e pelo acompanhamento contínuo da saúde física e mental das detentas.

Além disso, reforçar as políticas de reintegração social é fundamenta para que essas mulheres, ao saírem do sistema, tenham acesso a recursos e suporte para reconstruir suas vidas, longe da marginalização e da violência. Implementar essas mudanças não é apenas por uma questão de justiça, mas também de respeito à dignidade humana e um compromisso real com os direitos fundamentais.

2. A SAÚDE DE TRANSSEXUAIS NO SISTEMA PENITENCIÁRIO: DIREITOS E DESAFIOS

A Constituição Federal de 1988, em seu Título II, aborda os Direitos e Garantias Fundamentais, os quais são direitos básicos e inerentes a todos os seres

humanos. Esses direitos são considerados cláusulas pétreas, ou seja, não podem ser alterados ou suprimidos por emendas, conforme estabelecido no artigo 60, §4º, inciso IV, que impede a modificação dos direitos individuais e das garantias fundamentais.

Esses direitos podem ser classificados como individuais e coletivos. Os direitos individuais estão relacionados à proteção da pessoa e de sua dignidade, incluindo a vida, a igualdade, a liberdade, a honra, a segurança e a propriedade, conforme o artigo 5º. Além disso, o artigo 6º destaca os direitos sociais, como educação, saúde, trabalho, previdência social e lazer, com o objetivo de promover a igualdade social e melhorar as condições de vida das pessoas mais vulneráveis.

A Constituição também define os direitos de nacionalidade, que estabelecem o vínculo jurídico entre o indivíduo e o Estado, conferindo-lhe proteção e impondo-lhe deveres cívicos. Já os direitos políticos, dispostos no artigo 14, garantem ao cidadão a possibilidade de participar ativamente da vida política do país. O artigo 17, por sua vez, assegura a liberdade e a autonomia dos partidos políticos como elementos essenciais para a preservação da democracia.

Gilmar Mendes, ao tratar dos direitos fundamentais, enfatiza que todos os seres humanos são titulares desses direitos, sendo a própria condição humana suficiente para garantir essa titularidade. No entanto, ele observa que alguns direitos podem ser específicos, como o direito à vida, que se aplica a todas as pessoas. Nesse contexto, a igualdade de tratamento para todos, inclusive para as mulheres transgêneros, é um ponto crucial, pois essa população enfrenta desafios adicionais devido à discriminação e à marginalização.

O artigo 3º, inciso IV, da Constituição tem como objetivo promover o bem-estar de todos os cidadãos, sem discriminação de qualquer natureza, incluindo questões de origem, raça, sexo ou identidade de gênero. O artigo 5º reforça a ideia de igualdade, garantindo que todas as pessoas sejam tratadas da mesma forma perante a lei, sem distinção. Essa igualdade, no entanto, exige um tratamento específico para as pessoas transgêneros, principalmente no sistema prisional, onde enfrentam uma série de dificuldades devido à sua identidade de gênero.

A respeito da redesignação sexual, existe uma controvérsia sobre se a cirurgia é uma forma de mutilação ou uma intervenção corretiva. No entanto, o Conselho Federal de Medicina, por meio da Resolução nº 1955/2010, defende que essa cirurgia não deve ser vista como mutiladora, mas sim como um procedimento terapêutico, que busca alinhar o corpo à identidade de gênero do paciente. Esse posicionamento está em consonância com os princípios da liberdade e da dignidade humana consagrados na Constituição.

Quanto à alteração do prenome, a Lei nº 9.708/98 estabelece que o nome pode ser modificado, incluindo a possibilidade de mudança para pessoas transexuais. Isso visa proteger a identidade e a dignidade do indivíduo, evitando que ele seja estigmatizado pela sociedade. A lei também prevê a mudança de nome em situações específicas, como quando há ameaça ou coação, mediante decisão judicial. Essas garantias legais e constitucionais têm o objetivo de assegurar a proteção e os direitos das pessoas, especialmente aquelas que pertencem a grupos historicamente marginalizados, como a população transgênero, buscando garantir sua dignidade e igualdade de tratamento.

É crucial enfatizar a necessidade de políticas públicas efetivas que garantam a proteção dessa população, especialmente no que diz respeito ao acesso a serviços essenciais, como saúde, educação, emprego e justiça. A discriminação e o preconceito ainda são obstáculos diários enfrentados por indivíduos trans, e a Constituição Federal de 1988, ao assegurar direitos fundamentais, impõe ao Estado a responsabilidade de criar condições que possibilitem o exercício pleno desses direitos, sem barreiras.

No âmbito da saúde, é imperativo que tanto os sistemas públicos quanto os privados disponibilizem suporte especializado para atender às necessidades das pessoas trans. Isso inclui acesso a acompanhamento psicológico, tratamento hormonal e cirurgias de redesignação sexual. A falta de acesso a esses serviços de saúde não apenas agrava problemas já existentes de saúde mental e física, mas também aumenta a vulnerabilidade a doenças transmissíveis e a complicações relacionadas à saúde reprodutiva.

Em relação à educação, é necessário que as instituições de ensino promovam um ambiente inclusivo e acolhedor para os estudantes trans. Isso implica no respeito ao nome social, na eliminação de práticas discriminatórias e na implementação de programas que promovam a diversidade de gênero. A inclusão de pessoas trans no espaço escolar é fundamental não apenas para o seu desenvolvimento acadêmico, mas também para a construção de uma sociedade mais tolerante e consciente das questões de gênero.

No que tange ao mercado de trabalho, é vital que o Estado estabeleça políticas afirmativas que garantam que pessoas trans tenham acesso a oportunidades de emprego em igualdade de condições com outros grupos. Pesquisas indicam que muitas dessas pessoas enfrentam discriminação em processos seletivos ou se veem obrigadas a ocultar sua identidade de gênero para conseguir uma vaga. Portanto, a promoção de ambientes de trabalho inclusivos, juntamente com treinamentos sobre diversidade e respeito aos direitos das pessoas trans, é crucial para combater a exclusão e marginalização.

Na esfera da justiça, é igualmente importante assegurar que as pessoas trans tenham acesso igualitário aos tribunais e que seus direitos sejam respeitados em todos os procedimentos legais. Isso inclui o reconhecimento da identidade de gênero durante processos judiciais e a garantia de que essas pessoas não sejam tratadas de forma discriminatória ou inferior em relação a outros indivíduos. A justiça deve ser imparcial e atenta às necessidades da população trans, promovendo a igualdade de tratamento e protegendo suas garantias fundamentais.

Em síntese, a efetivação dos direitos das pessoas trans requer mais do que a simples criação de leis protetivas; é necessário implementar políticas públicas robustas que assegurem a inclusão social, a igualdade de oportunidades e o respeito à dignidade humana. A Constituição de 1988 representa um marco legal que deve ser constantemente reafirmado e ampliado, visando à construção de uma sociedade mais justa e igualitária, onde as diferentes identidades de gênero sejam reconhecidas e respeitadas.

3. A SITUAÇÃO DAS PESSOAS TRANSGÊNERAS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Dando sequência à análise sobre os direitos das pessoas transgêneras, é fundamental abordar a realidade vivida por essa população dentro do sistema prisional brasileiro. A Constituição Federal de 1988 assegura a dignidade da pessoa humana e a proibição de tratamento desumano ou degradante, princípios que devem ser garantidos a todos, independentemente da identidade de gênero. No entanto, a prática mostra que esses direitos nem sempre são respeitados dentro das unidades prisionais do país.

A inadequação estrutural e administrativa das prisões brasileiras representa um grande obstáculo para a proteção das pessoas transgêneras privadas de liberdade. Muitas delas são encarceradas em unidades que não condizem com sua identidade de gênero, o que as expõe a diversos riscos, incluindo violência física, psicológica e sexual. A falta de políticas públicas eficazes para a inclusão dessa população no sistema carcerário contribui para sua marginalização e vulnerabilidade.

No campo da saúde, a realidade é ainda mais alarmante, pois o acesso a tratamentos hormonais e acompanhamento médico especializado é, na maioria das vezes, negado ou precário, agravando problemas de saúde física e mental dessas pessoas. A ausência de protocolos claros para garantir esse atendimento fere direitos básicos e reforça a negligência do Estado quanto às necessidades específicas da população transgênero encarcerada.

Além disso, a falta de oportunidades educacionais e profissionais dentro do sistema prisional dificulta a ressocialização dessas pessoas. O preconceito estrutural as coloca em uma posição de exclusão, reduzindo suas chances de acesso a programas de capacitação e trabalho. A ausência de políticas afirmativas que incentivem a reinserção social das pessoas trans torna ainda mais desafiador o processo de reabilitação e ressocialização após o cumprimento da pena.

Para que o Brasil avance no respeito aos direitos humanos dentro das prisões, é essencial que o Estado implemente medidas que garantam a inclusão e a dignidade das pessoas transgêneras no sistema carcerário. Isso inclui a alocação em unidades adequadas à identidade de gênero, o acesso a cuidados médicos especializados, a oferta de educação e oportunidades de trabalho dentro do cárcere e a capacitação de agentes penitenciários para lidar com essa população de maneira respeitosa e humanizada.

A concretização dos direitos das pessoas transgêneras no sistema prisional é um passo essencial para garantir a justiça e a igualdade dentro de uma sociedade democrática. Enquanto persistirem as falhas estruturais e o desrespeito a essa população, o Brasil continuará distante do ideal de um sistema penitenciário que cumpra verdadeiramente seu papel de ressocialização, promovendo inclusão em vez de aprofundar desigualdades.

4. O ACOLHIMENTO DE MULHERES TRANS NO SISTEMA PRISIONAL DE SÃO PAULO

Nos últimos anos, a situação das pessoas transgêneras no sistema prisional de São Paulo tem recebido maior atenção, resultando em mudanças normativas que buscam garantir um tratamento mais digno e humanizado. Em abril de 2024, foi publicada uma resolução no Diário Oficial da União que estabelece diretrizes para o acolhimento de pessoas LGBTQIA+ nas penitenciárias brasileiras. Entre os principais avanços, destaca-se o direito de pessoas trans escolherem a unidade prisional onde desejam cumprir sua pena, seja masculina ou feminina, de acordo com sua identidade de gênero.

Historicamente, mulheres trans e travestis eram frequentemente encarceradas em presídios masculinos, sem considerar sua identidade de gênero ou qualquer procedimento médico que tivessem realizado. Essa realidade as tornava ainda mais vulneráveis a abusos físicos, psicológicos e sexuais. Relatórios indicam que, em diversas unidades de São Paulo, essas pessoas enfrentavam violações de direitos, como a obrigatoriedade de cortar o cabelo, restrições na expressão de sua identidade e dificuldades no acesso a tratamentos hormonais e outros cuidados de saúde específicos.

Com a nova resolução, algumas mudanças importantes foram estabelecidas, além do direito de escolha da unidade prisional, o uso do nome social passou a ser garantido por meio de autodeclaração, o que significa que as pessoas trans devem ser tratadas conforme sua identidade de gênero em todos os procedimentos administrativos e jurídicos. Outro avanço significativo é a garantia da visita íntima para pessoas LGBTQIA+ privadas de liberdade, assegurando a igualdade de direitos em relação aos detentos cisgêneros.

Apesar dessas conquistas, a implementação dessas diretrizes ainda enfrenta desafios consideráveis. Especialistas apontam que a estrutura dos presídios nem sempre é adequada para acolher pessoas trans com segurança e dignidade. Além disso, há uma necessidade urgente de capacitação contínua para agentes penitenciários, a fim de garantir que esses direitos sejam respeitados na prática e que o ambiente prisional seja menos hostil para essa população.

A Defensoria Pública de São Paulo tem desempenhado um papel essencial na defesa dos direitos das pessoas trans encarceradas, promovendo ações para garantir o respeito à identidade de gênero e o acesso a serviços fundamentais dentro das unidades prisionais. No entanto, a efetivação dessas políticas depende de um esforço conjunto entre o Estado, o sistema judiciário e a sociedade civil.

Em resumo, ainda que as recentes mudanças normativas representem um avanço no reconhecimento dos direitos das pessoas trans no sistema prisional de São Paulo, sua plena aplicação exige um compromisso contínuo para transformar a realidade carcerária, garantindo condições dignas e respeitadas para todos os indivíduos, independentemente de sua identidade de gênero.

5. DESAFIOS NO ACOLHIMENTO DE MULHERES TRANS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

O tratamento dispensado a pessoas transgêneras dentro do sistema prisional brasileiro ainda enfrenta falhas estruturais graves, expondo essa população a riscos constantes. Relatórios recentes apontam que diversas unidades prisionais do país não possuem políticas eficazes para garantir a segurança e o respeito à identidade de gênero dessas pessoas, resultando em casos recorrentes de violência e discriminação.

Em Pernambuco, pesquisas indicam que a maior parte das pessoas LGBTQIA+ encarceradas sofre algum tipo de agressão, seja física, verbal ou psicológica. A falta de alas específicas para essa população e a negligência no cumprimento de diretrizes de acolhimento adequado fazem com que mulheres trans e travestis, por exemplo, sejam mantidas em presídios masculinos, tornando-as alvos de

violência e abusos. Além disso, a ausência de programas de transferência para unidades femininas reforça a vulnerabilidade dessas detentas.

Já em Santa Catarina, inspeções realizadas por órgãos de fiscalização constataram que pessoas LGBTQIA+ enfrentam ameaças constantes dentro das unidades prisionais, sendo frequentemente alvo de facções criminosas e de violência institucional. O desrespeito ao nome social e a restrição de itens básicos de higiene são práticas comuns, além da dificuldade no acesso a preservativos e tratamentos hormonais. Muitas vezes, essas pessoas são segregadas em setores destinados a detentos sob risco, sem estrutura adequada para atender suas necessidades específicas.

Diante desse cenário alarmante, torna-se evidente a necessidade de mudanças estruturais no sistema carcerário para garantir um tratamento digno às pessoas transgêneras privadas de liberdade. A criação de políticas mais eficazes, capacitação dos profissionais penitenciários e a adaptação das unidades prisionais para acolher essa população de forma segura são passos fundamentais para reduzir as violações de direitos e promover a inclusão no ambiente prisional.

Abaixo seguem identificados os principais presídios brasileiros com políticas de acolhimento para mulheres trans:

- a) Centro de Detenção de Pinheiros - Localização: São Paulo, SP Medidas Implementadas:
 - Implementação de alas específicas para pessoas LGBTQIA+.
 - Permissão para que indivíduos trans escolham a unidade prisional que corresponda à sua identidade de gênero.
- b) Presídio Feminino Madre Pelletier Localização: Porto Alegre, RS
 - Adoção do uso do nome social.
 - Garantia de acesso a tratamentos hormonais para detentas trans.
 - Promoção de capacitações para agentes penitenciários sobre diversidade de gênero.
- c) Complexo Penitenciário da Papuda Localização: Brasília, DF
 - Estabelecimento de diretrizes para que pessoas trans escolham entre unidades masculinas ou femininas, de acordo com sua identidade de gênero.
 - Asseguramento do direito à visita íntima para casais LGBTQIA+.
- d) Penitenciária Estadual de Piraquara Localização: Piraquara, PR
 - Criação de uma ala específica para detentos LGBTQIA+.

- Oferecimento de suporte psicológico e garantia de respeito ao nome social e à identidade de gênero dos internos.
- e) Presídio Central de Porto Alegre Localização: Porto Alegre, RS
- Implementação de políticas de inclusão para pessoas trans.
 - Possibilidade de escolha da unidade prisional.
 - Acesso a cuidados de saúde específicos.

6. CONCLUSÃO

As iniciativas discutidas ao longo deste estudo representam avanços significativos na promoção dos direitos e na inclusão das pessoas trans no sistema prisional brasileiro. Essas mudanças são cruciais, pois refletem um reconhecimento gradual da diversidade de identidades de gênero e a necessidade de proteger as populações mais vulneráveis dentro do contexto carcerário. No entanto, apesar desses progressos, a realidade enfrentada por essas pessoas ainda é marcada por desafios e barreiras que precisam ser superados.

A implementação de políticas que garantam a escolha da ala prisional de acordo com a identidade de gênero é um passo importante para assegurar a dignidade e os direitos humanos das pessoas trans. No entanto, é essencial que essas políticas sejam acompanhadas de ações concretas que garantam a efetividade de sua aplicação. A capacitação contínua de profissionais que atuam no sistema penitenciário é uma medida imprescindível para que as diretrizes sejam respeitadas e aplicadas de maneira sensível. Agentes penitenciários e profissionais de saúde devem ser treinados para lidar com as particularidades da população LGBTQIA+, compreendendo suas necessidades específicas e as violências que frequentemente enfrentam.

Além disso, o ambiente carcerário deve ser reformulado para que promova a inclusão e o respeito à diversidade, isso implica não apenas a criação de espaços físicos adequados, mas também a promoção de uma cultura institucional que valorize a dignidade e os direitos de todas as pessoas, independentemente de sua identidade de gênero. O sistema penitenciário deve ser visto não apenas como um local de punição, mas como um espaço de reabilitação e reintegração social. O acolhimento adequado das pessoas trans pode contribuir para sua reintegração à sociedade, ajudando a reduzir a reincidência criminal e promovendo uma cultura de respeito e empatia.

Outra questão relevante é a necessidade de ampliar o acesso a serviços de saúde específicos para a população trans dentro do sistema prisional. O direito à saúde é um direito fundamental que deve ser garantido a todos, e isso inclui o acesso a tratamentos hormonais e cuidados de saúde adequados. A ausência

de tais serviços não só fere os direitos humanos, mas também coloca em risco a saúde e o bem-estar das pessoas trans encarceradas. A criação de protocolos de saúde que atendam às necessidades dessa população é fundamental para garantir que suas especificidades sejam respeitadas e atendidas.

É essencial que a sociedade como um todo se envolva na promoção dos direitos das pessoas trans. Campanhas de conscientização e educação sobre diversidade de gênero são fundamentais para combater o preconceito e a discriminação, contribuindo para uma sociedade mais inclusiva e justa. A luta pelos direitos das pessoas trans não é apenas uma questão de justiça social, mas um reflexo do compromisso de toda a sociedade em respeitar a dignidade humana e promover a igualdade.

Em suma, embora haja avanços nas políticas de acolhimento e inclusão das pessoas trans no sistema prisional brasileiro, a plena efetivação desses direitos requer um esforço contínuo e colaborativo. A construção de um sistema penitenciário mais justo e inclusivo passa pela sensibilização de todos os envolvidos e pela implementação de práticas que garantam a dignidade e os direitos de cada indivíduo. Somente assim será possível transformar as prisões em espaços de respeito, reabilitação e oportunidade para todos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRIQUELLO, Carolina Andrade; KRAWCZAK, Kaoanne Wolf; STURZA, Janaína Machado. Uma “moeda de troca” nas penitenciárias: o direito à saúde dos transexuais no sistema carcerário brasileiro. **Salão do Conhecimento**, Ijuí, v. 3, n. 3, 22 set. 2017. Disponível em: <https://publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/salaoconhecimento/article/view/7860>. Acesso em: 25 mar. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva. 2020.

BORGES, Caroline; BATISTELLA, Paulo. População LGBTI em presídios de SC é submetida a violência institucional e ameaça de facções, aponta relatório. **G1-Santa Catarina**, Florianópolis, 21 set. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2023/09/21/populacao-lgbti-em-presidios-de-sc-e-submetida-a-violencia-institucional-e-ameaca-de-faccoes-aponta-relatorio.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Observatório dos Direitos Humanos: violência contra pessoas trans exige mobilização do poder público. **Portal CNJ**, Brasília, 13 mar. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/observatorio-dos-direitos-humanos-violencia-contra-pessoas-trans-exige-mobilizacao-do-poder-publico/>. Acesso em: 25 mar. 2025.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública; Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania. **Resolução Conjunta CNPCP/CNLGBTQIA+ nº 2, de 26 de março de 2024**. Estabelece parâmetros para o acolhimento de pessoas LGBTQIA+ em privação de liberdade no Brasil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 9 abr. 2024, Seção 1, p. 63. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-conjunta-cnpccp/cnlgbtqia-n-2-de-26-de-marco-de-2024-552776438>. Acesso em: 25 mar. 2025.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Orientações atuais sobre o tratamento penal de pessoas LGBT**. Brasília: MMFDH, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/todas-as-noticias/2020-2/fevereiro/TratamentopenaldepessoasLGBT.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2025.

CAMBRAIA, Duda. Novas regras em presídios garantem mais acolhimento para a população LGBTQIA+. **CNN Brasil**, 2 abr. 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/novas-regras-em-presidios-garantem-mais-acolhimento-para-a-populacao-lgbtqia/>. Acesso em: 25 mar. 2025.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais e Suas Implicações na Ordem Social**. Florianópolis: HABITUS 2023

CIPRIANI, Marcelli. A criação da galeria das travestis no presídio central de Porto Alegre: uma análise a partir dos tensionamentos entre estrutura e ação. **Plural**, São Paulo, v. 26, n. 2, p. 363–386, 2019. DOI: 10.11606/issn.2176-8099.pco.2019.138030. Disponível em: <https://revistas.usp.br/plural/article/view/138030>. Acesso em: 25 mar. 2025.

CNN BRASIL. Mulheres trans e travestis podem ser presas em unidades femininas, decide STF. **CNN Brasil**, 19 mar. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/mulheres-trans-e-travestis-podem-ser-presas-em-unidades-femininas-decide-stf/>. Acesso em: 25 mar. 2025.

COSTA, Willian David Arruda. A mulher transgênero e o sistema prisional. **Jusbrasil**, 25 maio 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-mulher-transgenero-e-o-sistema-prisional/558113742>. Acesso em: 25 mar. 2025.

DALTON, Sandra; SECATTO, Karla. Assessoria de Comunicação da SEJUS. Sejus inaugura primeira unidade prisional exclusiva e de referência à população LGBTI+. **Portal do Governo do Estado do Espírito Santo**, Vitória, 26 maio 2021. Disponível em: <https://www.es.gov.br/Noticia/sejus-inaugura-primeira-unidade-prisional-exclusiva-e-de-referencia-a-populacao-lgbti>. Acesso em: 25 mar. 2025.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ. Núcleo da Política Criminal e da Execução Penal (NUPEP). **Relatório de inspeção na Penitenciária Feminina de Piraquara**. Piraquara: DPE-PR, 22 jul. 2024. Disponível em: https://www.defensoriapublica.pr.def.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2024-08/relatorio_de_inspecao_-_penitenciaria_feminina.pdf. Acesso em: 25 mar. 2025.

INTERDONATO, Giann Lucca; QUEIROZ, Marisse Costa. **Trans-identidade**. A Transexualidade e o Ordenamento Jurídico. Editora Appris, 2017.

JORNAL O GLOBO. A solidão das mulheres na cadeia. [S.l.]: **O Globo**, 25 set. 2019. 1 vídeo (15 min 49 s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=lvFjMTzHjgM>. Acesso em: 25 mar. 2025.

MARQUES, Marília. Justiça do DF determina que mulher trans presa em cela masculina na Papuda seja transferida a unidade feminina. **G1-Distrito Federal**, Brasília, 29 jan. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2021/01/29/justica-do-df-determina-que-mulher-trans-presas-em-cela-masculina-na-papuda-seja-transferida-a-unidade-feminina.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira (Org.). **Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais**. Brasília: IDP/EDB, 2014. 193 p. ISBN 978-85-65604-54-3. DOI: 10.11117/9788565604543. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/1751>. Acesso em: 25 mar. 2025.

MODELLI, Laís. Estupro e tortura: relatório inédito do governo federal aponta o drama de trans encarceradas em presídios masculinos. **G1**, 6 fev. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2020/02/06/estupro-e-tortura-relatorio-inedito-do-governo-federal-aponta-o-drama-de-trans-encarceradas-em-presidios-masculinos.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2025.

NASCIMENTO, Luciano. Déficit de vagas no sistema carcerário do Brasil passa de 174 mil. **Agência Brasil**, Brasília, 12 out. 2024. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2024-10/deficit-de-vagas-no-sistema-carcerario-do-brasil-passa-de-174-mil>. Acesso em: 25 mar. 2025.

NEVES, Maria. Debatedoras defendem ala separada para mulheres trans em presídios. **Agência Câmara de Notícias**, Brasília, 12 dez. 2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1121149-debatedoras-defendem-ala-separada-para-mulheres-trans-em-presidios/>. Acesso em: 25 mar. 2025.

OLIMPIA, Tayná. Pesquisa mostra violências enfrentadas por detentos LGBTQIA+ de Pernambuco. **CBN Recife**, Recife, 14 dez. 2023. Disponível em: <https://www.cbnrecife.com/artigo/pesquisa-mostra-violencias-enfrentadas-por-detentos-lgbtqia-de-pernambuco>. Acesso em: 25 mar. 2025.

REDAÇÃO. Relatório revela violências sofridas por LGBTQIA+ em presídios de Pernambuco. **Agência Diadorim**, Recife, 14 dez. 2023. Disponível em: <https://adiadorim.org/noticias/2023/12/relatorio-revela-violencias-sofridas-por-lgbtqia-em-presidios-de-pernambuco/>. Acesso em: 25 mar. 2025.

ROSA, Vanessa de Castro. Mulheres transexuais e travestis no sistema penitenciário: a perda da decência humana e do respeito aos Direitos Humanos. **Boletim do IBCCRIM**, São Paulo, n. 280, mar. 2016. Disponível em: https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5730-Mulheres-transexuais-e-travestis-no-sistema-penitenciario-a-perda-da-decencia-humana-e-do-respeito-aos-Direitos-Humanos. Acesso em: 25 mar. 2025.

TOLEDO, Diego. Números em alta expõem quadro de violência e transfobia no Brasil. **CNN Brasil**, 1 jul. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/podcast-e-tem-mais-por-que-dados-alarman-tes-da-transfobia-no-brasil-so-crescem/>. Acesso em: 25 mar. 2025.

VEJA SÃO PAULO. Cadeia na capital se destaca pelo respeito a detentas transexuais. [S.l.]: **Veja São Paulo**, 26 fev. 2018. 1 vídeo (8 min 41 s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=HJVhpNABpmo>. Acesso em: 25 mar. 2025.

SÍNDROME DA MULHER DE POTIFAR: PROVA TESTEMUNHAL COMO ÚNICA PROVA EM CASOS DE ESTUPRO E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA UMA SENTENÇA EQUIVOCADA

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS¹
CAMILA AZEREDO ROSA²

1. INTRODUÇÃO

No Brasil o crime de estupro teve aumento significativo no ano de 2024 e em sua grande maioria acomete gênero feminino entre eles adolescentes e crianças. Com os aumentos de casos, registrados, a sociedade está acompanhando relatos de crimes sexuais ganhar justa visibilidade, casos esses que deixam como vestígios sequelas com impactos físicos e psicológicos nas vítimas. Segundo pesquisa realizada pelo Anuário do Fórum Brasileiro de Segurança Pública em julho de 2024 os crimes de estupro são denunciados a cada seis minutos.

Os perfis dos acusados possuem a mesma característica: pessoas do convívio, próximas ou conhecidas das vítimas. Infelizmente a estatística é crescente nesses crimes, e é nesse momento que pessoas de má-fé, por diversos motivos, decidem fazer acusações falsas. É importante salientar que em denúncias de falso crime de estupro apenas a palavra da testemunha é considerada, afinal é um crime escuso. Perícias, testemunhas são provas que podem ser utilizadas, mas e quando a vítima não recebe o suporte necessário pelas autoridades? Com as profundas mudanças no Código Penal da Lei 12.015/2009, as vítimas ainda se deparam com a culpa e vergonha quando necessitam de apoio, seja pela família, comunidade, autoridades etc.

1 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Funcionária Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

2 Acadêmica Curso Direito Uniftec

Quando há uma falsa acusação do crime de estupro o acusado também tem suas consequências psicológicas, sociais, mas claro que em suas devidas proporções e equivalências as vítimas reais de crimes sexuais. As falsas acusações transitam pelos processos e tribunais, em proporções ínfimas, mas não que haja decisões favoráveis aos acusados pela constatação de falsa acusação de estupro, mas também é de difícil análise na jurisprudência. Portanto se faz necessária pesquisas sobre o assunto, principalmente nesta minoria de casos de falsa acusação de estupro que sem dúvidas devem ser esclarecidas e informadas para sociedade. Todo estudo foi realizado com análise da literatura, artigos e teses, além de uma ampla pesquisa na Jurisprudência.

É necessário que leis sejam aplicadas, que vítimas não sejam revitimizadas a cada depoimento, ou envergonhadas a cada desdobramento do seu caso, mas que os casos de denúncia sejam totalmente investigados e analisados, pois cada caso é um caso e merece a imparcialidade em cada denúncia, para que assim haja a correta aplicação da lei aos verdadeiros criminosos.

2. ORIGEM DA NOMENCLATURA NA CRIMINOLOGIA

Na criminologia o termo utilizado “Mulher de Potifar” deve se a comparação a uma passagem bíblica. Em Genesis há um momento que elucida casos de mulheres com esta “Síndrome”. Potifar era um oficial do Faraó, casado, de grande autoridade e prestígio, comandava muitos escravos, entre eles o melhor era José, que se destacava dos outros escravos pelo seu trabalho. A esposa de Potifar encantou-se com a beleza e virtude José, cobiçando, mas ele não sedia as investidas. Certa ocasião a mulher de Potifar confronta José tentando seduzi-lo, mas para surpresa ele a rejeita.

Tomada pela ira, a mulher trama vingança por sentir-se desprezada. Em certo momento estavam ambos a SOS na residência do general, e mais uma tentativa contra José, que consegue escapar. Pedacos de suas vestes ficam nas mãos da mulher, que imediatamente começa a gritar, chamando a atenção de todos, quando outros escravos chegam e com eles seu marido, ela informa que José tentou contra sua honra e tentou estuprá-la, resultando assim em uma condenação pela falsa acusação de um ato criminoso. José foi preso injustamente.

É apenas uma passagem de um livro bíblico, mas que é compatível a casos em que a falsa acusação de um crime sexual é feita como retaliação, vingança etc. Nesses casos, a chamada “Síndrome” não está relacionada a algo patológico, mas sim a representatividade de padrões iguais e repetidos por mulheres que acusam falsamente um homem de algum crime sexual.

3. A CULTURA DO ESTUPRO E DENÚNCIAS NO BRASIL

No Brasil ainda vivemos em uma sociedade que normaliza a cultura do estupro. A estimativa é de que apenas 10% dos casos de estupro sejam denunciados no Brasil. Segundo dados do 18 Anuário de Segurança Pública no ano de 2023, 76% dos crimes são de estupro de vulnerável, tipificado pela lei como conjunção carnal ou ato libidinoso com vítimas menores de 14 anos ou incapazes.

O patriarcado serve como suporte para que a cultura do estupro perpetue. Em sua maior porcentagem, o homem traz impregnado em suas convicções a serviência da mulher. Considerada o sexo frágil, deve realizar as necessidades destes homens, com isso os abusadores tem convicção que a mulher, adolescente, criança, deve satisfazer seus desejos sexuais.

Na cultura do estupro podemos perceber a constância de fatores desse patriarcado, como a culpabilização da vítima, onde a vítima é cobrada por ter sofrido o abuso, como o uso de suas roupas ou comportamento, a linguagem sexista também contribui para que a mulher seja vista aos olhos da sociedade como objeto, por exemplo em piadas, linguajar e músicas.

Devemos citar também a prostituição infantil, que deve ser tratada como estupro. Vejamos os casos na ilha de Marajó, uma ilha costeira onde a miséria em algumas cidades destoa da paisagem, é conhecida pelos casos de abuso sexual contra crianças e adolescentes que são exploradas pelos próprios pais e vendidas sexualmente para homens que chegam ao porto.

Os casos de estupro no Brasil sua grande maioria é contra o gênero feminino e cometido contra crianças e adolescentes. Esses dados ficam ainda mais alarmantes quando segundo pesquisas, a maioria dos abusadores não é pedófilo (doença), ou seja, não são homens com preferência sexual por adolescentes e crianças, cometendo o crime por acreditar que eles estão a sua disposição.

Com base na norma do código penal “Art. 213-A. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir a prática de qualquer outro ato libidinoso, de forma compartilhada por dois ou mais agentes. Pena - reclusão, de 15 (quinze) a 30 (trinta) anos”, o crime sexual é considerado um crime hediondo, adjunto a Lei 8.072/90.

4. PROVA TESTEMUNHAL DA VÍTIMA

A acusação de estupro merece a notoriedade que vem ganhando nas grandes mídias, sendo muito justo as informações divulgadas para que haja diminuição de crimes sexuais, mas também traz consigo, em menor porcentagem, a falsa acusação de crime sexual.

A materialidade em crime de estupro deve-se a comprovação do fato ocorrido, a prova do delito. Crimes sexuais, como o estupro, é um ato velado, em sua maioria sem testemunhas. Geralmente os crimes ocorrem na esfera íntima, portanto apenas o testemunho da vítima é considerado.

Existem alguns elementos que podem comprovar a materialidade, como o auxílio da perícia para identificar lesões, presença de sêmen ou outros elementos físicos. Lembrando que há limitações para essa averiguação como o tempo do ato, e que sejam executados alguns protocolos. O depoimento da vítima é de extrema importância nesses casos, pois somente ela poderá relatar os fatos, mas também é o momento de imparcialidade por ser a única prova de acusação.

Em casos em que os envolvidos são crianças é necessária uma atenção ainda maior. É necessário saber através de seu comportamento se ela fala a verdade ou está mentindo, por isso o trabalho multidisciplinar se faz necessário. A colaboração de psicólogos, pedagogos, etc. Por isso a comprovação da materialidade é complexa e desafiadora.

5. FALSA ACUSAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO

A falsa acusação de um crime está prevista como denúncia caluniosa no código penal com decreto lei 2848/1940, artigo 339- “Dar causa à instauração de investigação policial, de processo judicial, instauração de investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa contra alguém, imputando-lhe crime de que o sabe inocente.” e Artigo 340- “Provocar a ação de autoridade, comunicando-lhe a ocorrência de crime ou de contravenção que sabe não se ter verificado: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa”.

Tão perverso quanto o crime de estupro é sua falsa acusação, além de causar danos psicológicos, físico atinge também a honra do acusado perante a sociedade. Os motivos são diversos, desde transtornos mentais, dependências químicas, afastar o filho de um pai, vingança pela separação, financeiro, etc., podem sentenciar o acusado a prisão injustamente.

O caso do jogador de futebol Neymar é um exemplo conhecido que podemos analisar. Najila Trindade acusou Neymar de estupro, apresentou mensagens e vídeos como prova, o jogador negou a acusação, alegando encontro consensual. Com toda pressão da mídia, evidências contraditórias e a prova de alguns encontros anteriores entre os dois, a polícia concluiu que não havia evidências suficientes para indiciar Neymar. Essa falsa acusação resultou com um processo contra Najila por acusação caluniosa. O fato acabou afetando os dois lados, no caso do jogador, manchou sua reputação, no financeiro a perda de grandes patrocinadores, já no caso de Najila que ficou mundialmente conhecida, a sua honra ficou em questão ao término do processo por ter sido uma falsa acusação.

Em crimes sexuais, principalmente o de abuso, estupro, o depoimento da suposta vítima é validado como prova. Danos psicológicos e de reputação, abalos emocionais, prejuízos financeiros e profissionais são inevitáveis para o acusado de um falso crime de estupro, mas há também a sentença do complexo presidiário, onde crimes sexuais são extremamente condenados pelos próprios presidiários que aplicam suas regras. São algumas consequências que o acusado terá de conviver se ocorrer uma sentença desfavorável a ele.

As vítimas das falsas acusações de estupro tem suas vidas totalmente abaladas por uma inverdade, onde o acusador não imagina os danos que causara. As leis também serão aplicadas ao acusador de falso crime, tanto em esfera criminal onde o acusador pode ser condenado por denúncia caluniosa, quanto na esfera civil por danos morais, materiais e psicológicos.

Com todos esses problemas para o acusado há também a obstrução da justiça para os verdadeiros casos de estupro que necessitam de sua rápida resolução. Em casos de crimes sexuais é importante a imparcialidade e que haja um sistema de justiça justo.

6. JURISPRUDÊNCIA

Os casos de crimes sexuais perante os tribunais de justiça são complexos e precisam de cautela. Justamente por ser de grande importância para o andamento do processo o valor probatório da palavra da vítima é a única prova utilizada para a resolução do caso, podendo prejudicar a conclusão do processo.

Como a palavra da vítima tem seus valores e relevâncias é necessário observar um dos pilares do direito penal, o “In dubio pro reo”, segundo o doutrinador Renato Brasileiro de Lima: “o ônus da prova é direito da acusação, mas quando esses forem insuficientes para a culpabilidade o mesmo deve ser absolvido”.

APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPROS DE VULNERÁVEL. INSUFICIÊNCIA PROBANTE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. Fragilidade dos substratos reunidos aos autos que não permite a obtenção da certeza necessária acerca das imputações contidas na denúncia. Prova produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa cuja imprecisão e dissenso frente aos elementos reunidos no inquisitório torna inviável a reforma da solução jurídica alcançada em Primeiro Grau de jurisdição. Presunção de inocência que não se viu derruída. Tese acusatória de que o réu, com 53 anos de idade, teria submetido sua sobrinha de 06 anos à prática de atos libidinosos diversos de conjunção carnal consistentes em toques lascivos em suas partes íntimas, uma das ocasiões inclusive rapando-lhe o rosto. Narrativas da menina e contexto dos fatos expostos por sua genitora que apresentaram imprecisões e, na ausência de outros elementos robustos, não permitiram o transpasse da dúvida razoável à formação do convencimento motivado. Manutenção da sentença absolutória decretada por insuficiência probante, forte no princípio do in dubio pro reo. Precedentes. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO. (Apelação Criminal, Nº 50215700920228210039, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em: 18-12-2024)

Análises realizadas através do TJRS em casos de estupro é praticamente nula a absolvição por falsa acusação, observar muitos casos em que a absolvição se dá pela absolvição in dubio pro réu. Crimes sexuais precisam da máxima atenção em todo processo para que não haja erros, tanto em casos verídicos, em que as vítimas precisam ser protegidas, como em casos de falsa acusação onde o acusado necessita ter seus direitos garantidos.

Nas jurisprudências analisadas, há muitos casos na esfera civil que ocorrem após o processo na esfera criminal. Com a absolvição o acusado utiliza da lei para uma reparação pelos danos sofridos pela falsa acusação.

APELAÇÃO CÍVEL- RESPONSABILIDADE CIVIL- FALSA ACUSAÇÃO DE CRIME-ESTUPRO DE VULNERÁVEL- DANO MORAL- QUANTUM INDENIZATÓRIO- OFENSA À HONRA E A IMAGEM-VIOLENTA EMOÇÃO-CAPACIDADE ECONÔMICA-PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE-MAJORAÇÃO-JUROS DE MORA-TERMO INICIAL-EVENTO DANOSO. 1.Há dano moral quando a situação de fato extrapola a esfera do mero aborrecimento, reverberando de forma direta e imediata no patrimônio imaterial da vítima. 2. A acusação de crime inexistente é motivo suficiente para abalar a intimidade, a honra e a imagem da pessoa indevidamente acusada. Por outro lado, deve ser considerada a violenta emoção a que foi tomada a mãe da vítima ao tomar conhecimento dos fatos supostamente sofridos pela filha. 3. Assim, deve-se fixar o valor da compensação do dano moral com cautela e prudência, atendendo às peculiaridades próprias do caso concreto, de modo que o valor arbitrado não seja elevado ao ponto de culminar aumento patrimonial indevido ao lesado, nem inexpressivo a ponto de não servir ao seu fim pedagógico. 4. Tratando-se de responsabilidade extracontratual, o termo da inicial dos juros de mora deve ser o evento danoso, nos termos da súmula 54, do STJ c/c art.398, do cc/ 03. 5. Recurso ao qual se dá provimento.

A fragilidade probatória e a incerteza do ato de conjunção carnal são decisórias em casos de estupro, e quando não comprovado não poderá ultrapassar os direitos do acusado.

7. CONCLUSÃO

A Síndrome da mulher de Potifar é mais um dos casos problemáticos em crimes sexuais. Cada caso deve ser analisado e investigado em sua singularidade, objetivando a concretização do estupro, evitando assim que haja dúvidas sobre a veracidade do testemunho da vítima, quando somente há a palavra da vítima como prova.

A existência de uma realidade que assola o Brasil é o aumento dos crimes de estupro. Em sua maioria o gênero feminino, adolescentes e crianças como principais vítimas. Contudo não podemos negar que leis como a Lei 2.848/1940 com suas modificações tentam caminhar paralelamente ao aumento de casos.

No caso de mulheres que prestam uma falsa acusação de estupro podemos ver que em muitos dos casos a vingança está como um dos principais motivos, devido a separação e para punir o ex-parceiro na privação de convivência com os

filhos, no caso de falsa acusação vinda de uma criança é ainda mais complexo e complicado, tanto a sentença quanto absolvição e por isso é muito importante que diversas áreas façam um trabalho multidisciplinar, como o auxílio de psicólogos e psiquiatras para que possam ter mais esclarecimento nos casos que necessitem mais informações e consequentemente sentenças justas.

Muitas sentenças equivocadas, seja pelas faltas de provas ou por dificuldade na defesa do acusado, podem trazer consequências irreversíveis, podendo acabar com a reputação e julgamentos da sociedade.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS

- ARAUJO, Ana Paula. **Abuso: a cultura do estupro no Brasil**. São Paulo: Globo Livros, 2020.
- CASTILHOS, Aline P. de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais E Suas Implicações Na Ordem Social**. Florianópolis: Habitus, 2023.
- CASTRO, Luana Carvalho; TONELLA, Livia Helena. Crimes sexuais: o depoimento da vítima, os riscos da condenação de um inocente e a falta de uma lei gravosa para quem acusa falsamente. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**, Brasília, v. 7, n. 14, p. e141275, 2024. Disponível em: <https://www.revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/1275>. Acesso em: 07 set. 2024.
- DIREITONET. Os crimes sexuais e a teoria da síndrome da mulher de Potifar. **DireitoNet**, São Paulo, 4 jun. 2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/noticias/exibir/21070/Os-crimes-sexuais-e-a-teoria-da-sindrome-da-mulher-de-Potifar>. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/noticias/exibir/21070/Os-crimes-sexuais-e-a-teoria-da-sindrome-da-mulher-de-Potifar>. Acesso em: 06 set. 2024.
- GUEDES, Rafael Felipe de Oliveira; LEITEI, Emerson Scuzziatto; SANCHES, Pedro Henrique. A FRAGILIDADE PROBATÓRIA NOS CRIMES SEXUAIS E A SÍNDROME DA MULHER DE POTIFAR. In: **Anais da Jornada Integrada de Pesquisa e Extensão da FAG**, Cascavel, v. 5, n. 1, p. 123–130, 2018. Disponível em: <https://www.fag.edu.br/upload/revista/jinteg/5acb432e26688.pdf>. Acesso em: 07 set. 2024.
- LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. Bahia: Juspodivm, 2025.
- EL PAÍS BRASIL. Caso Neymar: Najila Trindade é indiciada por denúncia caluniosa de estupro contra Neymar. **El País Brasil**, São Paulo, 10 set. 2019. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/09/10/deportes/1568138277_598190.html. Acesso em: 25 jan. 2025.
- PARTIDO DOS TRABALHADORES (PT). Menina de 10 anos é vítima de uma realidade alarmante: 80% dos agressores sexuais infantis são pais, padrastos ou amigos da família. **PT.org.br**, Brasília, 17 ago. 2020. Disponível em: <https://pt.org.br/menina-de-10-anos-e-vitima-de-uma-realidade-alarmante-80-dos-agressores-sexuais-infantis-sao-pais-padrastos-ou-amigos-da-familia/>. Acesso em: 15 dez. 2024.
- QUEIROZ, Laís de Oliveira. A síndrome da mulher de Potifar e a palavra da vítima nos eventos inverídicos de acusação de crimes de estupro. **Virtù: Direito e Humanismo**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 51–68, jun. 2020. Disponível em: <https://revistas.icesp.br/index.php/Virtu/article/view/1143>. Acesso em: 07 set. 2024.
- RAPHAELA. Síndrome da Barbie, síndrome da mulher de Potifar e os crimes contra a dignidade sexual. **Blog Dedicção Delta**, [s.l.], [s.d.]. Disponível em: <https://blog.dedicacaodelta.com.br/sindrome-da-barbie-sindrome-da-mulher-de-potifar-e-os-crimes-contra-a-dignidade-sexual/>. Acesso em: 06 set. 2024.
- RODRIGUES, Ana Paula da S. Moraes; CARMO, Evandro Coelho do. **Síndrome da mulher de Potifar: análise jurídica dos impactos causados pela denúncia caluniosa de estupro, perpetrada por mulheres, contra seus (ex) companheiros como forma de vingança pessoal**. 2021. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade Doctum de Serra, Serra, ES, 2021. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/handle/123456789/3608>. Acesso em: 07 set. 2024.
- SANTOS, Anderson de Oliveira; OLIVEIRA, Laiana Nayara Gomes de; MONTEIRO, Elane Botelho. Síndrome da mulher de Potifar: denúncia caluniosa e a punição social aos crimes sexuais. **Escola Superior**

Madre Celeste (ESMAC), Ananindeua, PA, 2023. Disponível em: https://esmac.edu.br/wp-content/uploads/2023/08/SINDROME-DA-MULHER-DE-POTIFAR_-DENUNCIACAO-CALUNIOSA-E-A-PUNICAO-SOCIAL-AOS-CRIMES-SEXUAIS.pdf. Acesso em: 07 set. 2024.

SANTOS, Ariel Sousa. Teoria da síndrome da mulher de Potifar no ordenamento jurídico e na jurisprudência brasileira. **Jus.com.br**, [s.l.], 22 jul. 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/84134/teoria-da-sindrome-da-mulher-de-potifar-no-ordenamento-juridico-e-na-jurisprudencia-brasileira>. Acesso em: 07 set. 2024.

SANTOS, Wesley Pereira dos. A síndrome da mulher de Potifar e a relação com o direito penal brasileiro. **Conteúdo Jurídico**, [s.l.], 2 ago. 2022. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/59095/a-sndrome-da-mulher-de-potifar-e-a-relao-com-direito-penal-brasileiro>. Acesso em: 07 set. 2024.

SOUZA, Elias Alves de. “Síndrome de Potifar” que trata de mulheres que acusam falsamente. **O VETOR**, Alto Paraíso de Goiás, 16 nov. 2023. Disponível em: <https://ovetor.com.br/artigo-sindrome-de-potifar-que-trata-de-mulheres-que-acusam-falsamente/>. Acesso em: 07 set. 2024.

TOKARNIA, Mariana. Brasil registra um crime de estupro a cada seis minutos em 2023. **Agência Brasil**, Brasília, 18 jul. 2024. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2024-07/brasil-registra-um-crime-de-estupro-cada-seis-minutos-em-2023..> Acesso em: 25 jan. 2025.

ASFIXIA ERÓTICA: PARAFILIA OU LESÃO CORPORAL?

FLÁVIO WALTER¹

GISLEINE LEMOS WALTER²

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS³

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os crimes sexuais estão previstos no Código Penal (Brasil, 1940), principalmente no Título VI que trata sobre os crimes contra a dignidade sexual. O código em questão possui quase um século desde a sua criação, entretanto deixa claro sobre o conteúdo das normas ali escritas e é a garantia para que o processo penal seja respeitado. Entretanto, assim como em outras situações, no caso específico da asfixia erótica, não está prevista como outros tantos tipos penais estão, e por si só já afastaria a possibilidade de ser considerada um crime. Porém se observa um aumento dessa prática entre os jovens e essa relevância tem chamado a atenção nas mídias e noticiários pelo mundo. Os padrões sociais mudaram e algumas práticas são consideradas novas em comparação ao século anterior, necessitando de atenção para a manutenção social.

Este artigo tem como objeto de pesquisa a análise comparativa da parafilia e do crime pela teoria tripartite sobre a asfixia erótica e qual possível enquadramento para esta atividade. É notório que os crimes sexuais trazem mais repercussão e a própria sociedade clama por soluções, todavia é imprescindível uma análise técnica sobre o tema. Os procedimentos sobre a prova ou denúncia não estão elencados no ordenamento jurídico brasileiro e por conseguinte, necessitam de entendimento e futuras soluções legalmente possíveis frente a este imbróglio que vem se mostrando.

A metodologia utilizada é a de revisão bibliográfica, tendo em vista que informações textuais são produzidas e acompanham a evolução social trazidos para análise artigos científicos, livros, textos jurídicos, notícias, entre outros. Ao

1 Autor. Acadêmico de Direito da UNIFTEC. E-mail: flaviowalter@yahoo.com.br

2 Autora. Acadêmica de Direito da UNIFTEC. E-mail: g.gisleine@yahoo.com.br

3 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Funcionária Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

cabo, é feita essa análise principalmente pela complexidade social que o tema representa e pela inexistência de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro

2. A LESÃO CORPORAL

Diante de um novo comportamento dentre os humanos, inicialmente há um choque cultural pela característica diferenciada do ato e imediatamente uma reprovabilidade sobre tal feito. Como a reprovação é moral e cultural, socialmente não é aceita e cobra-se do Poder Público uma punição para quem fruir de tais práticas. Entretanto, quando não há previsão legal para tal feito, busca-se uma analogia daquilo que já existe para tentar enquadrar o ato reprovável em uma sanção já existente com intuito de uma resposta imediata do Estado para com aqueles que são tidos como infringentes sociais.

Olhando diretamente para o Código Penal vigente, possíveis opções para o caso da asfixia erótica, seria o enquadramento no tipo penal de Lesão Corporal, por haver uma lesão e podendo ser seguida de morte. Analisando o contexto, temos o seguinte conceito no art. 129 do Código Penal “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano” (Brasil, 1940).

A teoria tripartite prevê que haja fato típico, antijurídico e culpável, sendo no caso em tela uma opção concreta. Numa análise preliminar, além da teoria citada, devemos considerar o *animus*⁴ do agente onde está o verdadeiro sentido e pode indicar ao operador do direito, a matéria e a finalidade do ato. Obviamente que tendo um tipo penal já existente, seria uma solução rápida para o clamor social poder enquadrar uma prática atual a uma punição imediata, mas existem várias questões intrínsecas e extrínsecas unidas a essa questão. Não se trata apenas de vingança, mas de punir corretamente aquilo que há de ser punido.

Verifica-se ainda que temos nos parágrafos seguintes do mesmo artigo, qualificadoras em casos específicos que aumentam ou diminuem a pena, de acordo com a gravidade do delito. É importante salientar isso, visto que, de acordo com as Lei 9.099/1995 (Brasil, 1995), Lei 10.259/2001 (Brasil, 2001), Lei 11.313/2006 (Brasil, 2006) e a Lei 13.964/2019 (Brasil, 2019), os crimes com pena inferior a dois anos, são considerados de menor potencial ofensivo e ficam a cargo do Juizado Especial Criminal (JECrim)⁵, podendo inclusive reverter a

4 *Animus*. Expressão latina que significa propósito ou intenção. É, então, o motivo que leva uma pessoa a realizar qualquer ato. Constitui o elemento que se deve ter em conta para estabelecer a origem de algumas situações jurídicas. Disponível em: <https://www.fundacionmapfre.com.br/publicacoes/diccionario-mapfre-seguros/animus/>. Acesso em 28 de janeiro de 2025.

5 Juizado Especial Criminal (JECrim). São órgãos do Poder Judiciário que julgam infrações penais de menor potencial ofensivo, buscando-se, com rapidez e informalidade, a reparação do dano sofrido pela vítima, a transação penal, a suspensão condicional do processo e, em último caso, uma possível condenação. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/institucional/1o-grau/juizados-especiais/juizado-especial-criminal/>. Acesso em 28 jan. 2025.

sanção para multas. Em outras palavras, o crime de lesão corporal não só requer a comprovação, mas para que seja considerado grave, deve gerar incapacidade temporária ou permanente, perigo de vida, entre outros, caso contrário é considerado um crime de menor potencial ofensivo. No caso em tela, como estamos tratando de uma prática vislumbrada grave, a lesão corporal simples, não se aplicaria, pois, seria adverso falar em gravidade na ação, mas crime de menor potencial ofensivo. Logo, se exige uma atenção ao querer incriminar um ato praticado com o tipo penal existente.

Apesar da lesão corporal ser fato típico (está previsto como crime), antijurídico (é contrária a lei) e culpável (há sanção prevista), ainda assim é contraditório querer usar deste tipo penal para a asfixia erótica, pois, a lesividade não torna a prática sexual em um crime.

3. A PARAFILIA⁶

De acordo com o Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais - DSM-5 (American Psychiatric Association, 2014), “o termo parafilia representa qualquer interesse sexual intenso e persistente que não aquele voltado para a estimulação genital ou para carícias preliminares com parceiros humanos que consentem e apresentam fenótipo normal e maturidade física” (APA, 2014, p.685) e é diferente de transtornos parafilicos que são fantasias, impulsos ou comportamentos recorrentes, intensos e sexualmente excitantes que causam sofrimento ou incapacitação e que envolvem objetos inanimados, crianças ou outros adultos não consentidores, bem como sofrimento, ou humilhação de si mesmo ou do parceiro com potencial para causar dano.

Essa definição traz possível explicação plausível para a conduta da asfixia erótica e indica possíveis indícios de um transtorno, diferentemente de um tipo penal. O *animus* do agente, não demonstra ser *necandi*⁷ ou *nocendi*⁸. Muito pelo contrário, indica uma lascívia intrínseca onde o ímpeto de deleite é superior a obstinação de ofender um bem jurídico, o que faz necessário análises técnicas caso a caso, pelo viés interdisciplinar que a matéria tem. Em outras palavras, não se trata de casos simples, mas sim singulares que merecem atenção e tratamento diferenciado quando vislumbrado asfixia erótica.

6 Parafilia. Cada um dos distúrbios psíquicos que se caracteriza por práticas sexuais não convencionais, rejeitadas socialmente, como, por exemplo, o exibicionismo, o fetichismo, a pedofilia, o sadomasoquismo etc. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/palavra/9oejj/parafilia/>. Acesso em 28 jan. 2025.

7 *Animus necandi*. Disposição para matar; intenção de matar. Origem etimológica: locução latina, de animus, -i, espírito, alma, intenção, coração, disposição + necandi, genitivo do gerúndio de neco, -are, matar. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/animus%20necandi>. Acesso em 28 jan. 2025.

8 *Animus nocendi*. Disposição para fazer mal; intenção de fazer mal. Origem etimológica: locução latina, de animus, -i, espírito, alma, intenção, coração, disposição + nocendi, genitivo do gerúndio de noceo, -ere, fazer mal. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/animus%20nocendi>. Acesso em 28 jan. 2025.

4. CASO PRÁTICO E SUAS IMPLICAÇÕES, NO BRASIL

A BBC News Mundo⁹ noticiou em 23 de maio de 2024 na sua página na Internet a seguinte matéria: “Os perigos da asfixia erótica, moda entre jovens que põe em risco especialmente as mulheres”¹⁰, onde trouxe o caso da britânica Georgia Brook, de 26 anos, que foi morta acidentalmente por asfixia durante o ato sexual com seu namorado. A reportagem também traz dados importantes como pesquisas realizadas em universidades da Alemanha, Islândia e Austrália, pois, estes casos apesar de não serem sempre fatais, podem gerar sequelas físicas, cognitivas e psicológicas, sendo que esse fenômeno é pouco estudado, alguns Países estão atentos e observam sua manifestação social.

Na Alemanha, um estudo revela que cerca de 40% dos adultos com menos de 40 anos optam por essas práticas nas relações sexuais e que os homens geralmente são os dominantes. Na Islândia, 44% dos entrevistados afirmam ter praticado a asfixia erótica, principalmente entre 18 e 34 anos de idade. Isso indica que os praticantes dessa atividade são adultos e jovens. Em 2024, pesquisadores das universidades de Melbourne e Queensland, ambas na Austrália, descobriram que 50% dos estudantes universitários do País já testaram a asfixia erótica em algum momento de suas vidas.

A especialista em comportamento sexual nos Estados Unidos, Debby Herbenick, identificou um aumento significativo desta prática entre os jovens em seu País. Ela salienta a preocupação, pois, através de um estudo nacional, ela e sua equipe descobriram que 40% das mulheres americanas entre 18 e 24 anos já foram asfixiadas durante a relação sexual. Entre jovens universitários esse percentual aumenta, chegando a 42% em seus primeiros anos de curso. E a maior revelação deste estudo é que no caso das mulheres universitárias, quase 60% admitem ter sido asfixiadas durante a relação sexual. Essa prática não era considerada comum, mas Herbenick diz não ser mais o caso.

A especialista afirma que o aumento das plataformas digitais e redes sociais consequentemente trouxe aumento da oferta da pornografia. Os algoritmos sugerem os conteúdos e a curiosidade sobre tal assunto, faz com que os jovens alcancem esse tipo de material de maneira célere e por vezes até acidentalmente, mas o fato é que o acesso está mais amplo se comparado ao período anterior ao advento da Internet. Inclusive no que diz respeito às próprias práticas sexuais, que também se tornaram mais violentas comparado há 20 anos antes, quando não havia

9 BBC News Mundo. É o braço internacional da corporação British Broadcasting Corporation que é o serviço público de rádio, televisão e Internet do Reino Unido, com mais de nove décadas de experiência. Disponível em: <https://www.bbc.com/mundo/institucional-36400007>. Acesso em 28 jan. 2025.

10 Os perigos da asfixia erótica, moda entre jovens que põe em risco especialmente as mulheres. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cy77j3xyz13o>. Acesso em 28 jan. 2025.

Smartphones, redes sociais ou possibilidade de compartilhamento de *nudes*¹¹. Logo, é possível verificar que a prática de asfixia erótica era praticada por grupos de poucas pessoas para aumentar o prazer sexual. Hoje é uma prática que está sendo difundida entre os jovens e isso torna os estudos necessários na atualidade.

No Brasil o que ocorre são disseminações de informações sobre todo o tipo de pornografia entre jovens nas redes sociais. Essa questão já foi matéria da emissora Globo de Televisão em reportagem do Jornal televisivo “Fantástico”, sobre a plataforma “Discord”¹² em meados de junho de 2023¹³ com o tema “Estupro virtual, chantagem, mutilação: veja quem são e como agiam os criminosos que abusavam de adolescentes no Discord”, que informa sobre investigações de conteúdos dissipados por adolescentes com várias práticas sexuais agressivas, o que gerou alerta entre as famílias brasileiras.

Apesar de ser uma matéria relativamente nova aqui no Brasil, em 1992 Oswaldo Martins Rodrigues Júnior¹⁴ publicou na Revista Brasileira de Sexualidade Humana o artigo “Asfixia Sexual: O Auto-Erotismo Fatal”. No texto o autor traz informações sobre uma prática de auto-erotismo, mas também traz informações sobre a asfixia sexual, ou seja, há mais de 30 anos esse assunto já era citado em pesquisas científicas. No artigo o autor salienta: “as mortes são acidentais devido à falha do aparato para a produção de prazer sexual e à falha do outro aparato para salvarem-se, caso necessitem” (Rodrigues Júnior, 1992, p. 175)

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora haja notícias de que muitos casos de asfixia vêm ocorrendo durante o ato sexual à nível mundial, é precoce afirmar que se trata de um crime. A norma é o que traz segurança para o processo penal, entretanto, a vastidão dos

11 Nudes. Termo que se refere a fotos ou vídeos de pessoas sem roupa, ou que mostram partes íntimas. É uma prática popularmente conhecida como *sexting*, que consiste no envio de conteúdos nus em redes sociais. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/nudes-quais-consequencias-juridicas-do-vazamento-de-fotos-intimas/483105689#:~:text=O%20termo%20nude%20%E2%80%93%20que%20significa,remetente%20tem%20em%20seu%20destinat%C3%A1rio>. Acesso em 31 jan. 2025.

12 Aplicativo gratuito de comunicação criado especificamente para comunidades de jogos e desenvolvedores. Disponível em: <https://discord.com/>. Acesso em 28 jan. 2025.

13 Estupro virtual, chantagem, mutilação: veja quem são e como agiam os criminosos que abusavam de adolescentes no Discord. Disponível em: <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/06/26/estupro-virtual-chantagem-mutilacao-veja-quem-sao-e-como-agiam-os-criminosos-que-abusavam-de-adolescentes-no-discord.ghtml>. Acesso em 29 jan. 2025.

14 Graduado em Psicologia pela Universidade São Marcos (1984) e mestrado em Psicologia Social pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1996). Membro do Comitê Científico da Associação Brasileira de Medicina Sexual e Sexualidade (ABEMSS), Vice Presidente da ALAMOC - Asociación Latinoamericana de Análisis del Comportamiento y Terapia Cognitivo-Comportamental (2024-2028), Co-Editor da Revista Cognición y Comportamiento (ALAMOC), Diretor de Comunicação da Sociedade Numismática Brasileira (20214-2024), Editor da Revista Numismática Brasileira (2019-), coordenador do grupo de pesquisas do Instituto Paulista de Sexualidade. Diretor e psicoterapeuta sexual e de casais do Instituto Paulista de Sexualidade. Atua profissionalmente em Psicologia Clínica, psicoterapia, principalmente em disfunções sexuais, terapia sexual, sexologia, sexualidade e psicoterapia de casais, desde 1984. contato: oswrod@uol.com.br. Disponível em: <http://lattes.cnpq.br/8822346727658552>. Acesso em 28 jan. 2025.

delitos e das transgressões nem sempre estão previstas na norma, inclusive impossível de prever o que ainda não surgiu.

Tal contexto faz com que o legislador esteja em constante atualização daquilo que rege o sistema penal brasileiro e com tantas mudanças sociológicas, algumas práticas ainda devem ser fortemente debatidas antes de serem concretizadas no ordenamento jurídico, inclusive devido ao Brasil utilizar o modelo jurídico *civil law*¹⁵ onde requer uma interpretação ampla e necessária de um texto legal que traga resultados na prática.

É amplamente noticiado pelos vários veículos de comunicação, como por exemplo os noticiários televisivos, de que o poder judiciário muitas vezes absorve rapidamente a competência sobre algumas questões em busca de soluções rápidas e como resposta social. Por vezes, essa celeridade traz prejuízo legais, até que haja uma perfectibilização e regulamentação em texto. Não é o caso do assunto tratado aqui.

É necessário salientar que a norma é a concretização do processo penal para que realmente sejam punidos culpados e uma vez que não haja normatização para a asfixia erótica, não temos segurança jurídica sobre esse tema. Os três poderes só são harmônicos entre si, se há equilíbrio e o equilíbrio só existe no processo penal através da norma.

Cabe salientar que casos específicos como o da asfixia erótica devem ser acompanhados e tratados não exclusivamente como uma matéria da ciência do direito, mas sim como uma matéria interdisciplinar que merece atenção e ser tratada como problema de outras áreas como médica, psicológica, biológica e psicanálise, por apresentar um caráter muito mais profundo que exclusivamente jurídico. Esses comportamentos humanos devem ser considerados no âmbito social, mas para fins de estudos e soluções em conjunto, não abstando áreas distintas do Direito, pois, trata-se de um comportamento com características biológicas, psicológicas e sociológicas.

Quando existe um prejuízo a terceiros, o problema deve ser estudado e canalizado, buscando uma solução. Mister dizer que o encarceramento ou criminalização dessa prática, pode ser uma anomalia jurídica caso haja um diagnóstico de transtorno. Por maior apelo social que ocorra, devemos levar em consideração que o indivíduo que possui algum transtorno, possa estar em sofrimento e condená-lo ao recolhimento da sociedade num ambiente prisional não irá diminuir ou sanar essa problemática.

15 *Civil Law*. Sistema jurídico adotado no Brasil baseado no Direito Romano e fundamentado na Lei escrita. Disponível em: <https://epd.edu.br/blog/a-diferenca-entre-common-law-e-civil-law/>. Acesso em 31 jan. 2025.

Embora exista uma conduta, se não há ofensa a um bem jurídico, não há que se falar em crime. Segundo André Estefam e Victor Gonçalves, “o direito penal deve ser a última fronteira no controle social, uma vez que seus métodos são os que atingem de maneira mais intensa a liberdade individual. O Direito Penal deve ser a *ultima ratio* e jamais a *prima ratio*” (Estefam e Gonçalves, 2014, p. 136).

Logo, deve ser respeitado o Princípio da Intervenção Mínima¹⁶ sem que o Estado interfira em demasia, ou seja, o Direito Penal deve ser considerado subsidiário das demais normas e somente usado quando frustradas todas e quaisquer opções para resolução do problema apontado. O Estado deve intervir, entretanto, o Direito Penal é somente em última necessidade. É necessário lembrar que o Direito Penal é a exceção de todas as normas, considerado de *ultima ratio*¹⁷, portanto em se tratando de asfixia erótica, há de ser analisado caso a caso e de maneira interdisciplinar antes de optar única e exclusivamente por uma punição legal. Deve ser levado em consideração um transtorno, com tratamento específico, por se tratar de uma conduta sexual reprovável pela sociedade, considerando que o que é reprovável é a conduta não a pessoa. Ao cabo, a asfixia erótica não pode ser considerada uma conduta criminosa, mas deve ser observada, acompanhada e estudada como outras parafilias já foram como uma medida proporcional, buscando um equilíbrio social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Karla Cristhina; SOUSA, Silas Prado de. **A perversão sob a ótica da Medicina Legal**. Reverso [online], Belo Horizonte, v. 26, n. 51, p. 85-89, dez. 2004. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-73952004000100009&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 29 jan. 2025.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. **Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais: DSM-5**. Porto Alegre: Artmed, 2014. 5. Edição.

BRASIL. **Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001**. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110259.htm. Acesso em: 28 jan. 2025.

BRASIL. **Lei nº 11.313, de 28 de junho de 2006**. Altera os arts. 60 e 61 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11313.htm. Acesso em 28 jan. 2025.

BRASIL. **Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 28 jan. 2025.

16 Princípio da Intervenção Mínima. Princípio implícito do Estado Democrático de Direito que age como limitador do poder punitivo do Estado. Estabelece que a intervenção penal só é legítima quando indispensável para proteger bens jurídicos. Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/REGRAD/article/view/269>. Acesso em 30 jan. 2025.

17 *Ultima ratio*. Expressão latina. Última razão, final e conclusiva para a tomada de uma decisão. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/tesauro/pesquisa.asp?pesquisaLivre=ULTIMA%20RATIO>. Acesso em 29 jan. 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em 28 jan. 2025.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em 28 jan. 2025.

CALDEANO, Ana Rita Ribeiro - **Perturbações parafilicas no séc. XXI** – in. Ubiliorum, Internet, disponível em <http://hdl.handle.net/10400.6/5286>. Acesso em 30 jan. 2025.

DESLANDES, Suely Ferreira; SILVA, Cláudia Valéria Cardim; REEVE, Juliana Marins; FLACH, Roberta Matassoli Duran. Vazamento de Nudes: da moralização e violência generificada ao empoderamento. **Ciência & Saúde Coletiva**, Volume: 27, Número: 10. 2022. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/i/2022.v27n10/>. Acesso em 29 jan. 2025.

ESTEFAM, André. GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquematizado - Parte Geral.** 3ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2014.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal.** 17ª Ed. São Paulo: Saraiva Jur., 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal.** 10ª Edição. Rio de Janeiro. Forense. 2014.

ORLANDO, Marielen Paura. O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA NO DIREITO PENAL. **REGRAD - Revista Eletrônica de Graduação do UNIVEM** - ISSN 1984-7866, [S.l.], v. 4, n. 1, jun 2012. ISSN 1984-7866. Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/REGRAD/article/view/269>. Acesso em: 30 jan. 2025.

ROUDINESCO, Elisabeth; PLON, Michel. **Dicionário de psicanálise.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Vocabulário Jurídico (Tesauro).** Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/tesauro/pesquisa.asp?pesquisaLivre=ULTIMA%20RATIO>. Acesso em 29 jan. 2025.

CRIMES SEXUAIS EM CONTEXTO DE DESASTRES AMBIENTAIS: O AUMENTO DA VULNERABILIDADE DAS VÍTIMAS E SEUS DESAFIOS JURÍDICOS

WILLIAM DA COSTA ALVES¹

LUANA OLIVEIRA TERNUS²

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS³

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente estudo propõe uma análise por meio de revisão literária a respeito da relação entre desastres ambientais e crimes sexuais, com ênfase nos impactos que esses desastres têm na vida das vítimas, bem como os desafios jurídicos que aparecem nesse contexto. Assim, o artigo busca demonstrar a vulnerabilidade das vítimas de crimes sexuais diante de desastres ambientais, como enchentes, deslizamentos de terra e outros eventos climáticos, considerando fatores como, por exemplo, o deslocamento para abrigos e o consequente enfraquecimento das redes de proteção social.

Considerando que no Brasil cerca de três milhões de pessoas residem em áreas suscetíveis a inundações e deslizamentos e que estudos comprovam que em situações de catástrofe o número de casos de violência contra mulheres e meninas aumenta em virtude da situação, a exemplo dos relatos ocorridos pós o furacão Katrina, o terremoto do Haiti e o rompimento da barragem em Mariana (MG), esta pesquisa busca demonstrar o aumento da vulnerabilidade das vítimas de crimes sexuais em contexto de desastres ambientais e seus desafios jurídicos.

O trabalho foi desenvolvido por meio de levantamento bibliográfico concernente ao tema. Assim, o assunto foi tratado de forma crítica, com base na teo-

1 Graduado em Ciências Contábeis pela Faculdade Cenecista de Osório (2016). Especialista em Gestão Pública pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (2019). Graduando em Direito pelo Centro Universitário UNIFTEC.

2 Graduada em Ciências Contábeis pela Faculdade Cenecista de Osório (2014), Pós Graduação em Gestão Estratégica de Custos pelo Centro Universitário Internacional Uninter (2015), Graduanda em Direito pelo Centro Universitário UNIFTEC.

3 Orientadora Científica. Doutora e Mestra em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em ciências criminais da PUCRS. Graduada em Direito pela PUCRS. Especialista em Política Criminal e Direitos Humanos pela UFRGS. Pós-graduada pela AJURIS. Professora Titular de Direito Penal e Direito Processual Penal do Centro Universitário UNIFTEC. Função Pública Efetiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conferencista, parecerista, revisora, escritora e pesquisadora na área de Direito Penal e Criminologia. E-mail: alinepirescastilhos@gmail.com

ria encontrada a respeito de crimes sexuais em contexto de desastres ambientais, em especial contra a população em situação de vulnerabilidade.

Para a construção do objeto de pesquisa será adotada a técnica de revisão bibliográfica, que consiste em abordar o problema por meio das teorias publicadas em obras de um mesmo gênero. Essa revisão será fundamentada em fontes como livros, periódicos e noticiosos *online*, partindo de uma abordagem que vai do geral para o particular, possibilitando, assim, a formulação de conclusões. Será adotado o método dedutivo, que consiste em utilizar o raciocínio lógico que faz uso da dedução para obter a conclusão e dialético, dado que objetiva se aproximar as discussões da realidade social, por meio da análise de uma situação concreta. De forma a auxiliar a pesquisa será utilizado o recurso à legislação, doutrina e jurisprudência acerca da matéria objeto do estudo.

Diante o exposto, a pesquisa busca responder à pergunta: quais são os principais fatores que aumentam a vulnerabilidade de vítimas de crimes sexuais em contextos de desastres ambientais no Brasil, e quais os desafios jurídicos para a proteção dessas vítimas?

Assim, o objetivo geral deste artigo é analisar os fatores que contribuem para a vulnerabilidade de vítimas de crimes sexuais em contextos de desastres ambientais no Brasil e os desafios jurídicos enfrentados na proteção e assistência dessas vítimas.

Para alcançar o objetivo geral foram elencados os seguintes objetivos específicos:

- a) Identificar os principais fatores que intensificam a vulnerabilidade de vítimas de crimes sexuais em situações de desastres ambientais no Brasil,
- b) Analisar os impactos dos desastres ambientais na proteção e no acesso à justiça para vítimas de crimes sexuais.
- c) Examinar os desafios jurídicos e institucionais enfrentados na implementação de políticas públicas voltadas à prevenção e assistência às vítimas de crimes sexuais em cenários de desastres ambientais.

2. VIOLÊNCIA SEXUAL: CONTEXTO E IMPACTOS

A violência sexual é caracterizada por ato sexual sem consentimento e contra a vontade, o assédio ou abuso sexual, resulta em danos à integridade física e emocional da vítima, provocando-lhe sentimentos de medo, humilhação, constrangimento e vergonha (Poll e Stoll, 2023).

Para Souza e Adesse (2005), violência sexual pode ser entendida como qualquer ato ou contato sexual onde a vítima é usada como forma de gratificação sexual de seu agressor, sem seu consentimento, por meio do uso da força, intimidação, ameaça, manipulação, coerção, chantagem, suborno ou aproveitamento de situação de vulnerabilidade.

Assim, o estupro é uma modalidade de violência sexual e pode ser considerado um dos atos mais brutais de violência, humilhação e controle sobre o corpo do indivíduo. Acarretando trauma para as vítimas, deixando muitas sequelas na vida e na saúde dos atingidos. (Bohnenberger e Bueno, 2021).

Entre os traumas das vítimas estão os sérios efeitos nas esferas físicas e mental, seja a curto, seja a longo prazo. Além disso, vítimas de estupro podem sofrer lesões nos órgãos genitais, contusões e fraturas, infecções, gravidez indesejada, além de poder contrair doenças sexualmente transmissíveis (Bohnenberger e Bueno, 2021).

No que se refere aos traumas psicológicos, Bohnenberger e Bueno (2021), advertem que o estupro pode causar diversos transtornos, como, por exemplo, a depressão, a disfunção sexual, a ansiedade, o transtorno alimentar, a tentativa de suicídio, dentre outros.

Embora a magnitude da violência sexual no Brasil seja alarmante, é preciso levar em consideração que poucos crimes são denunciados e que não existem ferramentas adequadas para registrar estatisticamente o problema. Esse fato ocasiona em dificuldade para a produção de um diagnóstico nacional exato a respeito da violência sexual no país (Souza e Adesse, 2005).

Assim, em tempos de crise, em que a vítima precisa ficar retida em casa, seja por uma pandemia, seja por uma catástrofe ambiental, o aumento de violência sexual é preocupante, pois cerca de 70% dos abusos acontecem dentro da casa da vítima, por familiares ou pessoas do círculo de confiança da família (Gaya, 2024).

Dessa forma, a violência sexual, que perseguiu mulheres desde quando nascem, acontece com maior frequência em momentos de vulnerabilidade, como por exemplo, os desastres climáticos. Quando todos estão em meio a fragilidade, sem saber como será o dia de amanhã, se poderão voltar para suas casas, se terão de volta sua rotina, as mulheres, precisam lidar, também, com o temor do estupro (Gonçalves, 2024).

Reem Alsalem, relatora Especial da ONU para Violência Contra Mulheres e Meninas, aponta que a mudança climática é e será o maior fator de aumento da violência contra mulheres e meninas e recomenda que a agenda global de mudança climática incorpore com urgência um enfoque de gênero robusto.

A ONU estima que 80% das pessoas deslocadas em razão de mudança climática são mulheres e que as consequências desses desastres climáticos muitas vezes acabam levando ao aumento da violência sexual contra mulheres, meninas e outros gêneros marginalizados de todas as faixas etárias (Burton, 2021).

Traçando um paralelo com a pandemia do Covid-19, Bohnenberger e Bueno (2021), destacam, que, embora o número de registro de denúncias de violência sexual tenha tido uma queda significativa nesse período, não necessariamente significou a redução dos casos, pois, os crimes sexuais apresentam altíssima subnotificação. Assim, entende-se que em momentos como a pandemia, ou uma crise climática, fazer denuncia ou ter coragem de fazê-la torna-se mais difícil.

Fabiana Reinholz, escreveu para a BdF, em maio de 2024, relatando as denúncias de casos de estupro e violência em abrigos para atingidos das enchentes no Rio Grande do Sul, onde, cerca de quarenta mulheres fizeram denúncias de casos de violência de gênero, como assédio e violência sexual.

A reportagem apontou preocupação com o aumento da violência sexual contra mulheres, pois assim como ocorreu na pandemia do Covid-19 e costuma acontecer em todas as crises sanitária, climáticas, desastres e guerras, a mulher está sempre em situação de vulnerabilidade e sujeita a todo o tipo de violência.

Assim, ressalta-se que a maioria dos crimes sexuais atingem crianças, adolescentes e mulheres e são caracterizados como crimes que causam diversos danos às vítimas, dos quais, muitos são irreversíveis (Poll e Stoll, 2023)

Nesse sentido, a violência sexual é caracterizada como um problema de saúde pública, em razão de sua repercussão física e emocional, a exemplo, das doenças sexualmente transmissíveis, dos distúrbios psicológicos e psiquiátricos. Muitos são os danos, que podem levar a comportamentos de medo, ideias de suicídio, dificuldades em relacionamentos afetivos, prostituição e até a dependência de substâncias psicoativas (Broseguini e Iglesias, 2018).

As agressões sexuais podem, também, ser caracterizadas por pressão moral, física e a violência psicológica. Sofrer esse tipo de violência causa agravos que podem durar a vida inteira e estão diretamente ligados ao bem-estar físico, a questões sexuais e reprodutivas, mentais, sociais e emocionais de suas vítimas (Silva, Lopes e Santos Neta, 2021).

Portanto, não resta dúvidas de que o conceito de violência sexual compreende diversos comportamento abusivos, entretanto, um conceito ainda mais amplo vem sendo utilizado como forma de entender por que esses comportamentos acontecem: a cultura do estupro. (Freitas e Moraes, 2019).

Assim sendo, a cultura do estupro afirma que a violência sexual não é um fato inevitável, mas algo passível de modificação.

Essa perspectiva é compatível com a noção de mutabilidade do comportamento para o Behaviorismo Radical. No entanto, ao citar que crenças, valores e atitudes são uma parte importante de uma cultura do estupro, as autoras não tratam, nesta definição, de como essas crenças, valores e atitudes são formados. Numa perspectiva analítico-comportamental, crenças, valores e atitudes são entendidos por meio de conceitos pertencentes ao âmbito comportamental, isto é, reforçadores, estados, instâncias comportamentais e contingências. Somente a partir da análise de contingências é possível verificar as variáveis que mantêm comportamentos e planejar sua modificação. (Freitas e Moras, 2019, p. 111.).

A cultura brasileira, e de grande parte das nações mundiais, tem sido descrita como patriarcal. O patriarcado nada mais é que uma forma de organização e de dominação social fundamentada na exploração dos homens sobre as mulheres. A dominação masculina está enraizada em toda a dinâmica social, incluindo as esferas familiares, trabalhistas, políticas etc. (Freitas e Morais, 2019).

Nesse sentido, apesar da evolução do mundo, ainda encontramos marcas do passado, um exemplo, é o patriarcado presente em nossa sociedade. Desde o início das civilizações os homens eram tidos como provedores e as mulheres além de submissas, responsáveis pelo trabalho doméstico e cuidado com sua prole. Assim, surge a expressão cultura do estupro. (Castilhos e Walter, 2023).

Assim, essa expressão ganhou destaque por se apresentar como um conjunto de violências direcionadas às mulheres, que de alguma maneira, viabilizam e legitimam práticas de violação sexual. Mas assim como o mundo, o ser humano também evoluiu e fez com que essa cultura passasse por transformações, colocando a mulher em posição de provedora do lar também, mesmo mantendo o cuidado da casa e da prole. Essas mudanças culturais trouxeram novos direitos as mulheres à luz da legislação, entretanto, nem sempre a prática condiz com a teoria e por muitas vezes a cultura patriarcal, apesar de não ser aceita legalmente, ainda é alcançada socialmente (Castilhos e Walter, 2023).

Logo, a dominação masculina está presente em toda a dinâmica social, desde o seio familiar até a esfera política e os controles sutis de variáveis desconhecidas por homens e mulheres ao se comportarem privada ou publicamente. Por meio da definição de cultura de estupro podemos observar que os comportamentos sexuais e violentos aparecem juntos e em uma alta frequência na cultura patriarcal (Freitas e Morais, 2019).

Frequentemente podemos observar que a maioria das mulheres ainda toma cuidado com a roupa que veste para não passar uma imagem vulgar ou insinuativa, e sente a necessidade de estar acompanhadas, principalmente por alguém do sexo oposto, no intuito de se sentir segura, em especial em horários que não são considerados “adequados” para transitarem livremente pelas ruas (Castilhos e Walter, 2023).

Não resta dúvidas que a razão da perpetuação da conduta masculina violenta, foi normatizada pela sociedade, que ao mesmo tempo naturalizou a in-

ferioridade feminina e, que, por essa razão, a violência sofrida pela mulher se justifica em seu comportamento (Camargo e Camargo, 2023).

A cultura do estupro, além de perversa, revela, que a vítima de violência sexual, por vezes, não consegue se enxergar como vítima e busca uma justificativa para a violência sofrida, chegando às vezes a pensar que mereceu ser violentada. Validando o discurso dos que praticam a violência sexual ou da sociedade que, geralmente, culpa a vítima (Camargo e Camargo, 2023).

Embora a sociedade venha construindo uma cultura antiestupro, as políticas públicas que buscam combater essa violência contra a mulher devem, também, promover uma rede de atendimento eficaz, em que a vítima se sinta confortável para relatar o crime sofrido, pois diversos são os depoimentos de mulheres que deveriam ser acolhidas e respeitadas nos locais de denúncias, mas são alvos de perguntas sônicas e maldosas (Camargo e Camargo, 2023).

Quanto a legislação, o Código Penal brasileiro, em seu título VI, contém os crimes contra a dignidade sexual, abordando não apenas o estupro, mas violação sexual mediante fraude, importunação sexual, assédio sexual, estupro de vulnerável, corrupção de menores, dentre outros. Além disso, em 2018, passou a vigorar a Lei nº13.772, que trata, exclusivamente, do registro não autorizado da intimidade sexual (Poll e Stoll, 2023).

3. O IMPACTO DOS DESASTRES AMBIENTAIS NA VULNERABILIDADE DE VÍTIMAS DE CRIMES SEXUAIS

Os desastres ambientais como enchentes, deslizamentos de terra, furacões e terremotos, tsunamis, entre outros, criam situações de extrema vulnerabilidade para as regiões afetadas, desestruturando as comunidades, causando deslocamentos massivos para refúgios, com poucos recursos imediatos e sem infraestrutura, gerando o enfraquecimento das redes de proteção social pela alta demanda inesperada. Em cenários de desastre, muitas vítimas ficam isoladas de suas redes de apoio familiares e comunitárias. Esse isolamento, somado ao trauma do desastre, torna as vítimas alvos fáceis para agressores, que se aproveitam da situação de vulnerabilidade. (Bohnenberger e Bueno, 2021).

Importante ressaltar que os grupos mais vulneráveis, como mulheres, crianças, idosos, pessoas com deficiência, pessoas LGBTQIAPN+ - especialmente aquelas mais vulnerabilizadas economicamente - além de serem mais suscetíveis aos efeitos das catástrofes em si, apresentam maior dificuldade no enfrentamento dos efeitos negativos, merecendo um olhar cuidadoso de gestores e profissionais de saúde (Fundação Oswaldo Cruz, 2024).

Quando essas pessoas são forçadas a abandonar suas casas devido a desastres ambientais, muitas vezes são realocadas para abrigos temporários ou campos de refugiados. Esses locais, embora sirvam como abrigos temporários, não oferecem a segurança necessária, expondo as vítimas a situações de abuso sexual, uma vez que, o foco nesses momentos, é o salvamento (Souza e Adesse, 2005).

Os desastres ambientais desorganizam as estruturas comunitárias e de apoio, dificultando o acesso a serviços de assistência e proteção apontam que a ausência de policiamento eficaz, assistência social e serviços de saúde mental agrava a vulnerabilidade das vítimas de crimes sexuais (Bohnenberger e Bueno, 2021).

No geral, a violência contra mulheres e meninas é endêmica em todo o mundo, contudo, no segmento de desastres naturais, os riscos e experiências de violência são amplamente aumentados. Além disso, o aumento da insegurança, a escassez de recursos e a falta de acesso a serviços de proteção contribuem para o agravamento da violência sexual, doméstica e psicológica (Fundação Oswaldo Cruz, 2024).

A privação de espaços seguros e a instabilidade emocional exacerbam essas ameaças, tornando as vítimas mais suscetíveis a abusos. Isso demonstra a necessidade urgente de integrar medidas de prevenção à violência de gênero nas políticas de resposta e recuperação a desastres, garantindo proteção, apoio e a promoção dos direitos humanos das mulheres e meninas em contextos de crise (Fundação Oswaldo Cruz, 2024).

Há também a necessidade de deslocamento após um desastre ambiental, onde as vítimas muitas vezes precisam percorrer longas distâncias em busca de serviços básicos, como água e alimentos. Essa necessidade de deixar mulheres e crianças em abrigos para buscar mantimentos, as expõe a ambientes hostis e perigosos, aumentando o risco de violência sexual Gaya (2024).

O estigma associado aos crimes sexuais e o medo de represálias levam muitas vítimas a não denunciarem os abusos sofridos. Em tempos de desastre, essa barreira se intensifica, resultando em uma alta subnotificação de casos de violência sexual (Souza e Adesse, 2005).

Nesse contexto, pesquisas evidenciam um aumento pós-catástrofe de violência sexual e doméstica contra meninas e mulheres em diferentes contextos, como, por exemplo, o furacão Katrina (2005), no terremoto no Haiti (2010), no terremoto em Christchurch, Nova Zelândia (2011), ondas de calor na Espanha (2008-2016) e nos anos iniciais da Pandemia Covid-19 (Fundação Oswaldo Cruz, 2024).

A maior parte dos (poucos) relatos de violência doméstica acontece durante e imediatamente após os desastres, e estão sempre associados ao estresse econômico, perda de controle da situação, erosão dos laços comunitários e culturais, além do aumento do consumo de álcool e da escassez de provisões básicas (Fundação Oswaldo Cruz, 2024).

Dentre as diversas práticas de violência sexual em situação de catástrofe ou desastre ambiental, destacamos as seis principais:

Imagem 1 – Principais práticas de violência sexual



Fonte: Fundação Oswaldo Cruz (2024)

As vítimas de crimes sexuais em contextos de desastres ambientais sofrem não apenas os traumas físicos, como lesões genitais e doenças sexualmente transmissíveis, mas também enfrentam graves consequências psicológicas, incluindo depressão, ansiedade, transtorno de estresse pós-traumático (TEPT), e ideação suicida (Bohnenberger e Bueno, 2021).

4. OS DESAFIOS JURÍDICOS NA PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA ÀS VÍTIMAS

A violência sexual contra mulheres e meninas, assim como as mudanças climáticas são duas problemáticas globais que precisam ser enfrentadas, sobretudo, quando uma tem repercussões extremamente graves sobre a outra.

A OMS destaca que a violência contra mulheres e meninas é a violação de direitos humanos mais difundida e generalizada em todo mundo. As mudanças climáticas estão ameaçando a sustentabilidade do planeta, e os impactos, inclusive de direitos humanos, afetam mulheres e meninas de maneira desproporcional.

Embora o Acordo de Paris e o Pacto Climático de Glasgow reconheçam a importância da igualdade de gênero e do empoderamento feminino, eles não tratam de forma específica da violência contra mulheres e meninas.

Ou seja, existem lacunas no que se refere a vincular as mudanças climáticas e a violência de gênero, uma vez que, faltam pesquisas, políticas e programas vol-

tados para o combate e o enfrentamento dessas violências em âmbito de desastres ambientais.

A falta de uma legislação específica a respeito da violência sexual em contexto de desastres ambientais acontece em diversos países, se mostrando ineficiente ou inexistente. Ainda que existam leis gerais sobre violência de gênero, elas nem sempre abordam as peculiaridades dos desastres ambientais. Isto porque, a emergência dos eventos acaba enfraquecendo as normais legais existentes, uma vez que, em contexto de desastre ambiental, são priorizadas a reconstrução e a assistência imediata, em detrimento das questões de gênero.

Nesse sentido, diferente das necessidades básicas da população que enfrenta a escassez de recursos, a violência sexual, é um ponto que demanda uma resposta especializada, com uma infraestrutura adequada, como, por exemplo, serviços de saúde, acompanhamento psicológico e legal (Disasters, [2023?]).

Assim, não restam dúvidas da necessidade de existirem políticas públicas que integrem questões de gênero e violência sexual nas estratégias de gestão de desastres, criando protocolos de proteção para meninas e mulheres, designando recursos específicos para atender essa população vulnerável (Disasters, [2023?]).

Além da resposta imediata de assistência material, psicológica e de saúde, é preciso fortalecer os mecanismos jurídicos para o tratamento de casos de violência nesses contextos. Uma vez que, hoje, não existe legislação para o caso específico, nos pautando na legislação existente. É preciso pensar em implantação de unidades especializadas em violência de gênero e a simplificação de processos legais, a fim de que as vítimas possam denunciar os abusos de forma segura e eficiente (Disasters, [2023?]).

Oportuno, também, ressaltar que, além da resposta imediata, deve existir uma integração que envolva toda a sociedade, a começar pela educação, buscando envolvimento da sociedade civil organizada. Atualmente, não existe uma atuação da educação preconizando a prevenção e a intervenção na violência sexual (Araujo, 2002):

É preciso entender que a educação é um processo de construção coletiva, contínua e permanente de formação do indivíduo, e a escola é o local privilegiado dessa formação, porque trabalha com o conhecimento, com valores, atitudes e formação de hábitos (Monteiro Silva, 1995). Para tanto, a escola deve restabelecer seu papel de agenciadora do saber e do conhecimento; abandonar a postura opressiva, na qual se confundem disciplina e autoritarismo; e adotar uma disciplina transformadora, consciente e responsável (David, 1997). Para Faleiros (1998), “a família e a escola são redes fundamentais de articulação desse processo de formação da identidade, de proteção, de socialização da criança” (Faleiros, 1998, p.5).

A violência sexual em contextos de desastres ambientais é uma realidade que exige uma resposta clara e concreta entre o sistema jurídico, a educação e as instituições governamentais. Apenas com o fortalecimento das políticas públicas,

a capacitação de profissionais e a criação de mecanismos de justiça acessíveis é que mulheres e meninas poderão estar, de fato, protegidas em situação de emergência (Disasters, [2023?]).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo analisa e revela a intersecção entre os desastres ambientais e o aumento da violência sexual contra mulheres e meninas, revelando os impactos devastadores que essas crises têm sobre as vítimas e os desafios significativos na tentativa de proteger essas vítimas. Conforme demonstrado ao longo da pesquisa, a vulnerabilidade de mulheres e meninas aumenta consideravelmente em contextos de desastres ambientais, como, por exemplo, enchentes, deslizamentos, furacões e até mesmo a pandemia do covid-19, que geram deslocamentos massivos e desorganizam as estruturas sociais, econômicas e de apoio, criando um ambiente mais propício para a insegurança, abandono e impunidade para as vítimas de violência sexual.

Em situação de desastres ambientais, as vítimas estão em um estado de desproteção extrema, pois, além de estarem afastadas de suas redes de apoio, enfrentando a perda de seus lares e recursos básicos, ao serem alocadas em abrigos improvisados, acabam por adentrar em um terreno fértil para a exploração sexual, uma vez que, os abrigos, na maioria, apresentam um local propício para crimes sexuais.

Isto porque, as condições de confinamento e a insegurança nos abrigos aumentam a exposição das mulheres e meninas a agressores, muitas vezes aproveitando-se da fragilidade emocional e social do momento. É crucial reconhecer que, em momentos de crise, a violência sexual não apenas se intensifica, mas também tende a ser subnotificada, pois a estigmatização, o medo de represálias e a escassez de canais adequados para denúncia dificultam a visibilidade desse problema.

A subnotificação é um fator crítico nesse cenário, pois o medo de represálias, a vergonha e a falta de confiança nas instituições são barreiras que impedem muitas vítimas de denunciarem os abusos que sofreram dentro dos abrigos, uma vez que, além de terem de lidar com diversas instabilidades, como a perda de seus bens, frequentemente não tem acesso a serviços especializados, e, quando tem, são serviços sem estrutura e sobrecarregados, que não estão preparados para lidar com questões de violência sexual.

Assim, os desafios jurídicos e institucionais são evidentes. A legislação atual traz diversos dispositivos acerca da violência sexual, em especial contra mulheres e crianças, contudo, a ausência de uma legislação específica voltada para a proteção das vítimas de violência sexual em cenários de desastres ambientais torna a

resposta a esses casos insuficiente, pois não abordam as peculiaridades e as necessidades emergenciais geradas pelas catástrofes naturais.

Além disso, é necessário a criação de protocolos claros e eficazes para tratar o enfrentamento da violência sexual em desastres ambientais, pois, conforme observado ao longo da pesquisa, nessas situações há um aumento significativo dos casos, portanto, é necessária uma mudança urgente para garantir a proteção das vítimas. A criação de protocolos específicos de atendimento, a capacitação de profissionais, a implementação de unidades especializadas em violência de gênero e a alocação de recursos adequados para a assistência às vítimas são medidas fundamentais

É preciso compreender que a educação é uma resposta poderosa e fundamental no combate à violência sexual, sendo um processo de construção coletiva, contínua e permanente de formação do indivíduo. A escola desempenha um papel privilegiado nesse processo, pois é o espaço que trabalha com o conhecimento, valores, atitudes e a formação de hábitos. Para tanto, é essencial que a escola retome seu papel de agenciadora do saber e do conhecimento, abandonando posturas opressivas, nas quais se confundem disciplina e autoritarismo, e adote uma disciplina transformadora, consciente e responsável.

Além disso, a ajuda jurídica desempenha um papel crucial para erradicar a violência sexual, oferecendo o respaldo necessário para que as vítimas tenham acesso à justiça e possam se proteger de futuros abusos. A educação, junto da assistência jurídica, forma uma rede de apoio eficaz para prevenir e combater esse tipo de violência.

A família e a escola são redes fundamentais de articulação desse processo de formação da identidade, de proteção, de socialização da criança. Portanto, a colaboração entre esses dois espaços, juntamente com o suporte jurídico adequado, é essencial para a construção de uma sociedade mais segura e justa, onde a violência sexual seja efetivamente combatida

Portanto, a resposta para essa violência é a construção de um sistema de proteção robusto para as vítimas em contextos de desastres ambientais e demanda um esforço conjunto entre as autoridades jurídicas, institucionais, educação voltada ao combate da violência sexual e a sociedade civil. Essa mudança deve ser uma prioridade nas políticas de resposta a desastres, com o fortalecimento das estruturas legais e sociais que garantam a segurança, a justiça e a recuperação integral das vítimas. Somente por meio dessa integração entre as esferas jurídica e social será possível suavizar os danos causados por essa violência e assegurar que mulheres e meninas estejam protegidas, mesmo em momentos de crise.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARAÚJO, Maria de Fátima. Violência e abuso sexual na família. **Psicologia em Estudo**, v. 7, n. 2, p. 9–17, dez. 2002. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pe/a/QJpLxjnNg6J3H4skJLgW3mf/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 16 set. 2024.
- BOHNENBERGER, Marina; BUENO, Samira. Os registros de violência sexual durante a pandemia de covid-19. **Fórum Brasileiro de Segurança Pública**, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/07/7-os-registros-de-violencia-sexual-durante-a-pandemia-de-covid-19.pdf>. Acesso em: 16 set. 2024.
- BURTON, Nylah. Como a violência sexual é um impacto oculto da crise climática. **Vogue Brasil**, 18 jun. 2021. Disponível em: <https://vogue.globo.com/Sustentabilidade/noticia/2021/06/como-violencia-sexual-e-um-impacto-oculto-da-crise-climatica.html>. Acesso em: 16 de setembro de 2024.
- CAMARGO, Rowana. CAMARGO, Carolina. A perversidade da cultura do estupro: por que culpamos a vítima? In: CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado. POLL, Roberta Eggert. **Crimes Sexuais e suas implicações na ordem social**. 1ª edição. Florianópolis/SC: Habitus, 2023.
- CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; WALTER, Gisleine Lemos. A justiça criminal e a cultura do estupro. In: CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **Crimes sexuais e suas implicações na ordem social**. 1ª Ed. – Florianópolis: Habitus, 2022. p. 04-16.
- DISASTERS, *Crises And Violence Against Women: Evidence From Big Data Analysis*. UN Women, [2023?]. Disponível em <https://data.unwomen.org/sites/default/files/documents/Publications/2023/disaster-s-vaw-pacific.pdf>. Acesso em 24 mar. 2024.
- FREITAS, Júlia Castro de Carvalho; MORAIS, Amanda Oliveira de. Cultura do estupro: considerações sobre violência sexual, feminismo e Análise do Comportamento. **Acta Comportamentalia: Revista Latina de Análisis del Comportamiento**, v. 27, n. 1, p. 109–126, mar. 2019. Disponível em: <https://www.revistas.unam.mx/index.php/acom/article/view/68758>.
- FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. Instituto Nacional de Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente Fernandes Figueira. Violências sexual e doméstica em situações de catástrofes e desastres ambientais. **Portal de Boas Práticas em Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente**, Rio de Janeiro, 16 maio 2024. Disponível em: <https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/atencao-mulher/violencias-sexual-e-domestica-em-situacoes-de-catastrofes-e-desastres-ambientais/>. Acesso em: 16 set. 2024.
- GONÇALVES, Juliana. Assédio e violências sexuais em desastres climáticos. **Brasil de Fato**, Manaus, 13 maio 2024. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2024/05/13/assedio-e-violencias-sexuais-em-desastres-climaticos/>. Acesso em 16 set. 2024.
- REINHOLZ, Fabiana. Brasil de Fato, maio de 2024. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2024/05/13/assedio-e-violencias-sexuais-em-desastres-climaticos>. Acesso em: 16 de setembro de 2024.
- SILVA, Ione Botelho Farias da; LOPES, Juliana Souza; SANTOS NETA, Maria Viturina dos. **Assistência de enfermagem às mulheres vítimas de violência sexual**. Orientador: Virgínia Rozendo de Brito. 2021. 22f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Enfermagem) - Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos, 2021. Disponível em: <https://dspace.uniceplac.edu.br/handle/123456789/928>. Acesso em 16 set. 2024.
- SOUZA, Cecília Mello, ADESSE, Leila (org.). **Violência sexual no Brasil: perspectivas e desafios**. Brasília: MDH, 2018. Disponível em: <https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/bitstream/192/708/1/violenciassexual.pdf>. Acesso em 16 set. 2024.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION (WHO). **Violence Against Women Prevalence Estimates, 2018**: Global, regional and national prevalence estimates for intimate partner violence against women and global and regional prevalence estimates for non-partner sexual violence against women. Geneva: WHO, 2021. Disponível em: <https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/341337/9789240022256-eng.pdf?sequence=1>. Acesso em: 16 set. 2024.

CRIMES SEXUAIS E A CULTURA DO SILÊNCIO

RAFAELA KIRA ALMEIDA BUENO¹

ALINE PIRES DE SOUZA MACHADO DE CASTILHOS²

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente artigo visa analisar a correlação entre a cultura do silêncio e a dificuldade de denúncias acerca dos crimes sexuais. Nesse viés, o problema de pesquisa do presente trabalho é: até que ponto a cultura do silêncio faz com que as vítimas desistam de denunciar um crime sexual? E ainda: é possível mensurar a cifra oculta dos crimes sexuais em razão do silêncio das vítimas? A cultura do silêncio está vinculada à cultura do estupro e o machismo estrutural, na qual tem como grande responsável pelos crimes sexuais.

A metodologia utilizada para a construção do projeto deste estudo será a pesquisa empírica e bibliográfica, a qual se pauta em tratar o problema a partir da literatura disponível, principalmente a partir de livros e artigos científicos. O método aplicado será hipotético-dedutivo, portanto, utiliza o uso de raciocínio lógico para o atingimento da conclusão, e, ao mesmo tempo, o dialético, posto que visa aproximar os debates da realidade social.

2. CULTURA DO SILÊNCIO COMO SUBPRODUTO

Muitas vezes as mazelas causadas pela sociedade patriarcal e seu machismo enraizado, muitas vezes não são tangíveis, porém acabam por gerar subprodutos, como a cultura do silêncio, cultura do estupro, assédio, desvalorização do trabalho feminino, feminicídios entre outros, suas manifestações são maneiras de estabelecer uma relação de submissão ou poder³. “Uma vez que compreendemos os padrões que são estabelecidos pela sociedade, em relação ao comportamento

1 Acadêmica de Direito pelo Centro Universitário Uniftec de Porto Alegre/RS. E-mail: costtamorgana@gmail.com

2 Professora-Orientadora Científica. Doutora e Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUC/RS. Especialista em Direito Penal e Política Criminal pela UFRGS. Servidora Pública do TJRS. Professora do Centro Universitário Uniftec.

3 HOLLANDA, Heloisa Buarque de. **Pensamento feminista brasileiro: formação e contexto**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019.

imposto para as mulheres, conseguimos verificar o impacto causado na vida das mesmas”⁴.

Esse sistema de ideias mata, agredi, abusa, menospreza e diminui a mulher em todas suas áreas de crescimento, cultura essa que alimenta a ideia de que os homens não são responsáveis por suas atitudes abusivas e violentas⁵.

Para ele, ela era uma mercadoria fragmentada cujos sentimentos e escolhas raras vezes eram consideradas: sua cabeça e seu coração estavam separados de suas costas e mãos, e divididas de seu útero e vagina. Suas costas e músculos eram forçados no trabalho do campo, às suas mãos se exigia cuidar e nutrir o homem branco, sua vagina usada para prazer sexual dele, era a porta de acesso ao útero, lugar para investimentos dele – o ato sexual era o investimento capital, e o filho, a mais valia acumulada.⁶

Nesse viés, é importante salientar que, em que pese tenhamos evoluído muito enquanto sociedade no que tange os direitos das mulheres, estamos longe de chegar ao ponto em que cessem as violências, em uma sociedade em que as mulheres a todo tempo são encorajadas a agradar os homens como se possuíssem todas as cartas emocionais sobre elas ⁷

3. A CULTURA DO SILÊNCIO EM NÚMEROS

O objetivo dessa pesquisa empírica é entender a relação entre a cultura do silêncio e a resistência das vítimas de crimes sexuais em denunciar esses crimes, bem como mensurar o aparecimento da “cifra oculta” (crimes que não são oficialmente registrados), bem como, obter uma visão mais profunda sobre as dificuldades que muitas vítimas enfrentam ao decidir sobre uma denúncia, além de analisar as percepções da sociedade em relação a esses obstáculos. Através desta pesquisa, esperamos contribuir para a compreensão de como fatores sociais e institucionais influenciam a decisão de denunciar ou não a violência sofrida.

A pesquisa realizada consistiu em oito perguntas de ordem quantitativa e qualitativa, disponibilizada nas mídias sociais do dia 31 de outubro de 2024 a 20 de março de 2025, sendo oito perguntas de múltipla escolha, bem como de questionamentos que o participante poderia responder de acordo com seu entendimento, a pesquisa contou com 24 participantes.

4 CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; COSTA, Morgana; BUENO, Rafaela Kira Almeida. A abordagem sociológica acerca da cultura do estupro. In: OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de; SOARES, Taísa Gabriela; CURTY, Gabriel Salazar; SÁLTIEL, Ramiro gomes von. **Anais do XIII Congresso Internacional de Ciências Criminais da PUCRS**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2023

5 KOKAY, Erika. Cultura do estupro: é hora de romper o silêncio. **Teoria e Debate**, São Paulo, 29 jun. 2016. Disponível em: <https://teoriaedebate.org.br/2016/06/29/%EF%BB%BFcultura-do-estupro-e-hora-de-romper-o-silencio/>. Acesso em: 7 set. 2024.

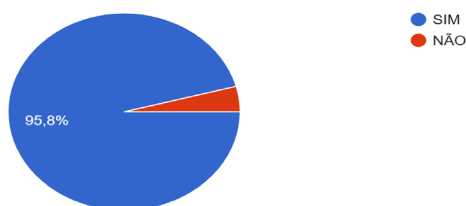
6 OMOLADE, Barbara. Heart of Darkness, 1983 apud FEDERICI, Silvia. **Calibá e a bruxa**: mulheres, corpo e acumulação primitiva. São Paulo: Elefante, 2017, p.113.

7 FALUDI, Susan. Backlash. **O contra-ataque na guerra não declarada contra as mulheres**. Rio de Janeiro: Rocco, 2001.

A primeira pergunta visava questionar através do ponto de vista do participante, se o mesmo acredita que a própria sociedade desestimula as vítimas a relatarem do crime

Gráfico 1 – Você acredita que a sociedade desencoraja as vítimas de crimes sexuais a falarem sobre o ocorrido?

1. Você acredita que a sociedade desencoraja as vítimas de crimes sexuais a falarem sobre o ocorrido?
24 respostas

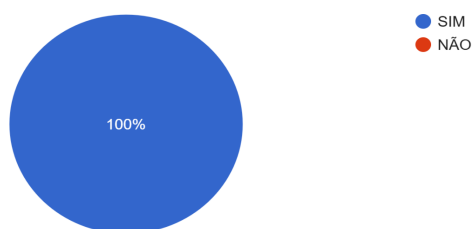


Fonte: elabora pelas próprias autoras.

Nesse viés, verifica-se que 95,8%, o que representa 23 participantes, afirmam que a sociedade desencoraja as vítimas a falarem do ocorrido, enquanto 4,2%, representando 1 participante, acredita que a sociedade não desencoraja.

Gráfico 2 – Você acha que o medo do julgamento social influencia a decisão de não denunciar?

2. Você acha que o medo do julgamento social influencia a decisão de não denunciar?
24 respostas



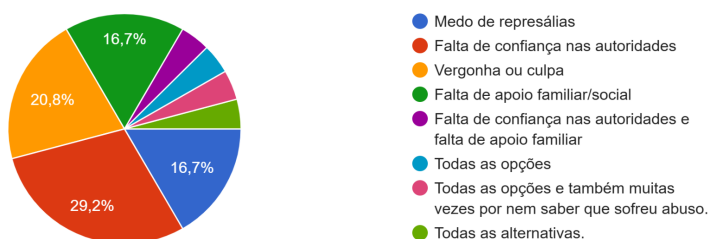
Fonte: elabora pelas próprias autoras.

A segunda indagação buscou verificar se o julgamento social influencia na decisão de denunciar a violência. O resultado obtido demonstrou que 100% dos participantes acreditam que sim.

Gráfico 3 – Qual o principal motivo que na sua opinião, leva as vítimas a não denunciarem?

3. Qual o principal motivo que, na sua opinião, leva as vítimas a não denunciarem?

24 respostas



Fonte: elabora pelas próprias autoras.

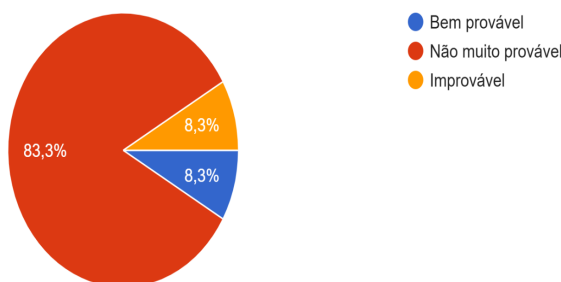
A terceira pergunta tratava de a motivação do ponto de vista dos participantes para as vítimas não denunciarem o crime. Para tanto, foram disponibilizadas 4 opções de respostas, bem como foi aberto campo para que os participantes inserissem suas opiniões.

Representando 29,2% (7 participantes), a opção mais votada informava falta de confiança nas autoridades; a segunda mais votada (20,8%) entendeu como causa a vergonha ou culpa; e, empatadas em suas opções, representando 16,7% (4 participantes), entendeu que as motivações são falta de apoio familiar/social e medo de represálias.

Gráfico 4 – Na sua opinião, qual a probabilidade de uma vítima de denunciar o crime?

4. Na sua opinião, qual a probabilidade de uma vítima denunciar o crime?

24 respostas



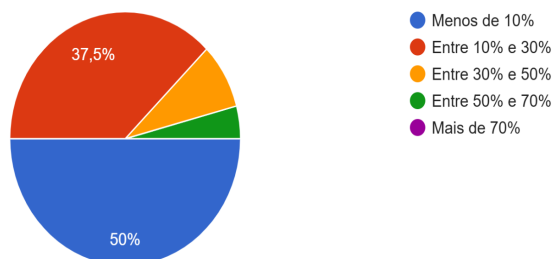
Fonte: elabora pelas próprias autoras.

A quarta pergunta verificou junto aos participantes qual a probabilidade das vítimas denunciarem o crime ocorrido. A opção mais votada, representando 83,3% (20 participantes), foi no sentido de não ser muito provável que as vítimas denunciem o crime, empatando nas opções improvável e bem provável, representando 8,3% ou 2 participantes.

Gráfico 5 – Dos casos que você conhece, quantos (em porcentagem) você acredita que são realmente denunciados?

5. Dos casos que você conhece, quantos (em porcentagem) você acredita que são realmente denunciados?

24 respostas



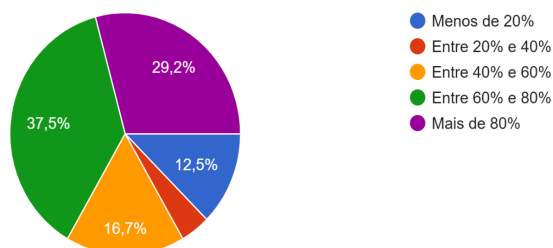
Fonte: elabora pelas próprias autoras.

Na quinta pergunta foi questionado aos participantes, com base nos casos que os mesmos conheciam, qual a porcentagem dos casos que realmente foram denunciados, 50% dos participantes supõem que menos de 10% casos são denunciados.

Gráfico 6 – Em sua opinião, quantos crimes sexuais são subnotificados ou não denunciados?

6. Em sua opinião, quantos crimes sexuais são subnotificados ou não denunciados?

24 respostas



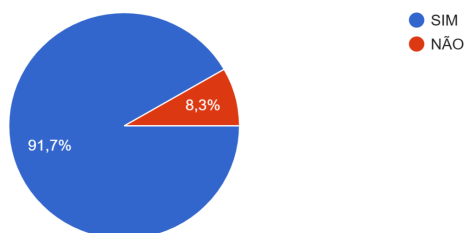
Fonte: elabora pelas próprias autoras.

A sexta pergunta visava questionar em porcentagem quantos casos no ponto de vista dos participantes não foram subnotificados ou não denunciados. A pesquisa revelou que 37,5%. representando 9 participantes, acreditam que entre 60% a 80%, enquanto 29,2% representando 7 participantes acreditam que mais de 80% dos casos não são denunciados ou subnotificados

Gráfico 7 – Você acredita que a falta de campanhas de conscientização contribui para os números de crimes não denunciados?

7. Você acredita que a falta de campanhas de conscientização contribui para o número de crimes não denunciados?

24 respostas



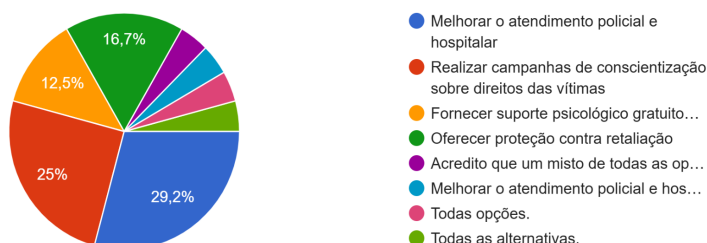
Fonte: elabora pelas próprias autoras.

A sétima pergunta questionava se os participantes acreditavam que a falta de campanhas de conscientização contribuía para os números de casos não denunciados, 91,7% representando 22 participantes acreditam que sim, enquanto apenas 8,3% (2 participantes) informaram que não.

Gráfico 8 – Qual medida você considera mais eficaz para incentivar as denúncias?

8. Qual medida você considera mais eficaz para incentivar as denúncias?

24 respostas



Fonte: elabora pelas próprias autoras.

A oitava e última pergunta, questionava no ponto de vista dos participantes qual o método mais eficaz para incentivar as denúncias, a opção mais votada com 29,2% representando 7 participantes acredita que seria melhorar o atendimento policial e hospitalar, a segunda opção mais votada 25% acreditam que realizando campanhas de conscientização sobre os direitos das vítimas seria a forma mais eficaz

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cultura do silêncio está presente em nossa sociedade e atua de forma significativa, principalmente, quando se trata de crimes sexuais.

Note-se que quando nos recusamos a ver e dialogar sobre o assunto, estamos praticando a cultura do silêncio, criando uma barreira social à manifestação da vítima, e para modificar tais atitudes é necessário educar para prevenir (Bueno; Castilhos, [S.d.]).

A expressão popular “briga entre marido e mulher, ninguém mete a colher” reflete a perpetuação da cultura do silêncio, sugerindo, ainda que de forma sutil, que a violência doméstica deve ser ignorada por terceiros. Isso evidencia como certos ditados podem contribuir para a omissão diante de situações de abuso. “Esse silêncio que permeia o tema torna difícil ter estatísticas que realmente abranjam o problema de forma real. Conversar com a criança, explicar sobre os limites do seu corpo e incentivar diálogos passando segurança são fundamentais na prevenção de abusos” (Ramalho, 2021).

Se nos vendarmos para a problemática dos crimes sexuais, eles não deixarão de existir. Apenas surgirão novas vítimas, muitas mulheres e crianças terão suas vozes silenciadas e suas histórias marcadas para a eternidade

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BUENO, Rafaela Kira Almeida; CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de. O assédio sexual na era digital: a violência contra as mulheres em jogos online. In: OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de; D’AVILA, Fabio Roberto; SOARES, Taísa Gabriela; CURTY, Gabriel Salazar; CAMARGO, Rowana; AMARAL, Maria Eduarda Azambuja. **Anais do XIV Congresso Internacional de Ciências Criminais da PUCRS**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2024. Disponível em: <https://editora.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/congresso-internacional-de-ciencias-criminais/assets/edicoes/2023/arquivos/15.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2025.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; COSTA, Morgana; BUENO, Rafaela Kira Almeida. A abordagem sociológica acerca da cultura do estupro. In: OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de; SOARES, Taísa Gabriela; CURTY, Gabriel Salazar; SALTIEL, Ramiro gomes von. **Anais do XIII Congresso Internacional de Ciências Criminais da PUCRS**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2023. Disponível em: <https://ebooks.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/congresso-internacional-de-ciencias-criminais/assets/edicoes/2022/arquivos/11.pdf>. Acesso em: 7 set. 2024.

CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado de; POLL, Roberta Eggert. **Crimes sexuais e suas implicações na ordem social**. Florianópolis: Habitus, 2023.

FALUDI, Susan. Backlash. **O contra-ataque na guerra não declarada contra as mulheres**. Rio de Janeiro: Rocco, 2001.

FEDERICI, Silvia. **Calibá e a bruxa**: mulheres, corpo e acumulação primitiva. São Paulo: Elefante, 2017.

HOLLANDA, Heloisa Buarque de. **Pensamento feminista brasileiro**: formação e contexto. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019.

KOKAY, Erika. Cultura do estupro: é hora de romper o silêncio. **Teoria e Debate**, São Paulo, 29 jun. 2016. Disponível em: <https://teoriaedebate.org.br/2016/06/29/%EF%BB%BFcultura-do-estupro-e-hora-de-romper-o-silencio/>. Acesso em: 7 set. 2024.

RAMALHO, Tatiane de Barros. Rompendo o silêncio no combate à violência sexual contra a criança e adolescente. **Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Mato Grosso**, Cuiabá, 17 maio 2021. Disponível em: <https://www.oabmt.org.br/artigo/1603/rompendo-o-silencio-no-combate-a-violencia-sexual-contra-a-crianca-e-adolescente>. Acesso em: 7 set. 2024.

NDO HENDUSEI ORE NHE'E: ALGUÉM PODE ME OUVIR? A FALA E A AUSÊNCIA DA ESCUTA DE INDÍGENAS MULHERES NO PROCESSO CRIMINAL

BIANCA CAVALCANTE OLIVEIRA¹

1. INTRODUÇÃO

O título é uma extensão da dissertação de mestrado *Vozes não ouvidas (ndohendusei ore nhe'e)*² os lugares das indígenas mulheres encarceradas no Mato Grosso do Sul (MS) (Oliveira, 2024). A provocação do título vem para sinalizar que indígenas mulheres sempre falaram, no entanto, não foram/são escutadas pela sociedade envolvente (não indígena), tampouco pelo sistema de justiça.

Com o fito de controlar corpos-territórios, o Estado brasileiro gerenciou o confinamento territorial (Brand, 1993) no início do Séc. XX no estado hoje conhecido como Mato Grosso do Sul (Cavalcante, 2013; 2015; 2019) como mais uma estratégia de controle objetivando reduzir a diversidade dos povos indígenas a identidade nacional de cidadã(o) brasileira(o) (Da Silva, 2020). Como resultado do confinamento, percebeu-se a intensificação das graves violações de direitos humanos e, recentemente, do aumento acelerado da população carcerária entre os povos indígenas, especialmente de mulheres, neste mesmo ente federativo.

Embora as sequelas do sistema colonialista sejam evidentes, quer seja pelo confinamento territorial, quer seja pela morosidade de demarcação de terras e/ou ausência de políticas públicas, não se pode ignorar que indígenas mulheres dos povos Guarani e Kaiowá também são e sempre foram resistentes ao apagamento da língua tradicional. Mesmo com todas as investidas históricas do Estado brasileiro em invisibilizar os modos tradicionais (cosmovisões, línguas, costumes e tradições), essas não foram suficientes para silenciar vozes presentes e apagar a língua originária enquanto marcador identitário dos povos indígenas Guarani e Kaiowá. Não obstante, o colonizador tende a criar novas formas de afastar,

1 Advogada, mestra em Fronteiras e Direitos Humanos pela Universidade Federal da Grande Dourados, especialista em Direito das Mulheres e Práticas da Advocacia Feminista pela Escola Superior de Direito. Atualmente é funcionária pública da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul. E-mail: biancavalcanteoliveira@gmail.com

2 Ou na tradução livre do Guarani Kaiowá para a língua portuguesa: "eles não querem nos ouvir".

impedir e/ou até mesmo violar o direito à fala, a expressão e, principalmente, a escuta. Isso é notório quando se fala de povos indígenas e do acesso ao sistema de Justiça Criminal.

Diante dos marcadores de raça, etnicidade, gênero e classe no MS, optou-se por apresentar algumas considerações, a partir da pesquisa, sobre como a fala e a escuta podem afetar diretamente o processo criminal de indígenas mulheres no estado de MS. Este estado possui a terceira maior população indígena do país (IBGE, 2022) e tem a maior população carcerária feminina indígena do Brasil (Oliveira, 2024).

Assim, considerando que o GT 34, do XV Congresso Internacional de Ciências Criminais da PUCRS (CICCRIM) e XXIII Congresso Transdisciplinar de Ciências Criminais do ITEC – Ciências Criminais na Era das Catástrofes Ambientais”, promovido pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais (PPGCCrim) buscou debater “Povos indígenas e sistema de justiça criminal: perspectivas indígenas desde o Sul Global para a Justiça Criminal”, observou-se a necessidade de apresentar algumas percepções não elaboradas sobre o debate em questão, sobretudo no que concerne à fala, à tradução, a mediação, ao direito à ampla defesa e ao contraditório, ambos previstos no art. 5º, inciso LV, CF/88.

Para tanto, amparada pelos estudos decoloniais e pós-coloniais costurado com a luta travada pelas indígenas mulheres, busca-se apresentar algumas observações acerca das graves violações de direitos humanos que afetam as mulheres indígenas no interior do cárcere no estado de Mato Grosso do Sul com relação a fala e a escuta, a partir do trabalho de campo desenvolvido junto a 09 (nove) pessoas indígenas³ encarceradas no Estabelecimento Penal Feminino “Luiz Pereira da Silva”, situado no Município de Jateí-MS.⁴

2. JUSTIÇA CRIMINAL PARA DEFENDER OU INCRIMINAR?

O sujeito cartesiano cria leis, as aplica, julga, pune, depois exclui e descorporifica determinados corpos não compatíveis com aqueles idealizados pelo sistema universalizante (Mendes, 2014; 2020), visto que o Direito estrutura as

3 Aqui se fala em nove pessoas sem distinção de gênero, pois das nove pessoas entrevistadas, duas pessoas Kaiowá e Guaraní não se identificavam como mulheres cisgênero.

4 O trabalho de campo foi realizado durante a pesquisa de Mestrado no ano de 2024. Entretanto, não foi possível trazer no referido trabalho todos os dados e observações da pesquisa, haja vista o diminuto tempo. Assim, nesta oportunidade, apresento algumas considerações que não entraram na dissertação. A pesquisa de campo foi realizada na unidade prisional que mais encarcera mulheres indígenas no Mato Grosso do Sul, o Estabelecimento Penal Feminino “Luiz Pereira da Silva”, situado no Município de Jateí-MS. Através da abordagem qualitativa, com entrevistas semiestruturadas junto às indígenas encarceradas, foi aplicado um questionário em conjunto com o termo de consentimento livre e esclarecido disponibilizado às indígenas tanto na língua guarani como na língua portuguesa. A acadêmica de direito indígena, Jhélise Franco da Silva, figurou como intérprete, acompanhou todas as entrevistas fazendo a tradução simultânea, a fim de assegurar os direitos previstos na legislação brasileira, bem como viabilizar o diálogo.

relações de forma homogênea (Souza Filho, 1990; 1998). Ou seja, o oposto do modo de ser, viver e organizar dos povos indígenas e de povos tradicionais.

Indígenas mulheres sequer são consideradas por esse Direito universalizante, posto que são marcadas pelo colonialismo de gênero (Lugones, 2008) e pelos efeitos do racismo por denegação que opera como parâmetro para justificar a miscigenação como efeito da assimilação e da democracia racial (Gonzales, 1988, p.72). As subjetividades dessas mulheres confrontam a objetividade imposta pelo Direito como único e legítimo (Mendes, 2014; 2020). Diante disso, partir do princípio que o Direito hegemônico não alcança, tampouco supera as sequelas injustas da colonização, é fundamental para aprofundar o debate.

De acordo com a socióloga Patrícia Collins (2000), quando unificamos “mulheres”, seja nas relações sociais, no Direito e/ou qualquer outro espaço de poder, não tratamos com a devida prestação as diferentes cores, raças, etnicidades, identidades de gênero, orientação sexual, culturas, tradições, crenças, etc. Logo, a tendência é propagar desigualdades por não diferenciar injustiças estruturais e epistêmicas que transpõem corpos-territórios.

O Direito Penal sendo a *ultima ratio*, foi criado por homens e para homens brancos para punir determinados corpos. Portanto, ser um corpo que confronta o sistema colonial significa o quê, senão uma afronta à estrutura? (Oliveira, 2024). Questiona-se se o Direito deixou lugar para as indígenas mulheres, para as discussões de gênero, raça, etnicidades, diversidades, identidades, culturas, povos, ou melhor, para as intersecções que se entrelaçam e embaraçam no campo de punição (Oliveira, 2024).

Firmada nas ideias de Achille Mbembe (2016) sobre quais condições práticas se exerce o direito de matar, deixar viver ou expor à morte determinados grupos, parece que o direito penal é mais um instrumento para eliminar certos corpos-territórios pela via prisional. O filósofo defende que o direito de matar não está na ausência de lei e sim no reconhecimento dela autorizar quem pode/deve viver e quem pode/deve morrer (Mbembe, 2016).

A partir do levantamento realizado na pesquisa de mestrado (Oliveira, 2024), constatou-se que a fala ainda é um marcador bastante presente entre os povos indígenas das etnias Kaiowá e Guaraní, mas também um grande obstáculo para a efetivação do direito em seu sentido amplo, especialmente no âmbito da Justiça Criminal. A língua nativa pode representar uma resistência a um sistema, mas também um mecanismo do Estado para manter violências, seja para evitar a efetivação de direitos, seja para declarar a morte a uma língua e, consequentemente, de um povo.

Explico, se de um lado temos indígenas mulheres impedidas de prestar o próprio depoimento, falar no interrogatório e/ou até mesmo conversar com

a Defensoria Pública e/ou advogada(o) em razão da língua; de outro, temos o sistema de justiça e as instituições que falam tão somente a língua portuguesa com pitadas de “juridiquês”. Embora a Resolução 287/2019 do CNJ, que trata de pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade garanta a presença de intérpretes em seu art. 5º, assim como o Provimento nº 141, de 19 de agosto de 2016 do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, dispõe sobre a presença obrigatória de intérpretes em atos legais nos quais membros de povos indígenas precisam se expressar verbalmente, a realidade processual é outra.

Assim como a maioria dos processos criminais, foi constatado na mesma pesquisa (Oliveira, 2024) que o Boletim de Ocorrência é o documento oficial que tende a lastrear o processo penal; quando a pessoa indígena acusada não fala e nem compreende a língua portuguesa, quem assume o papel de tradutor é um terceiro, sem fé pública que, em regra, também pode representar uma ameaça (Oliveira, 2024). A pessoa acusada, por sua vez, assina o termo de depoimento muitas vezes sem saber o que está escrito.

Do processo administrativo, isto é, do inquérito policial, nasce o processo judicial enviesado pela violação do direito à fala e ao intérprete. Além disso, serve de munição para indeferir os pedidos de intérpretes formulados pela defesa no curso do processo, isso porque o juízo costuma argumentar que no primeiro ato (o depoimento em sede policial), foi prestado sem a presença de um profissional. Logo, não existe a necessidade de uma pessoa para tanto.

Ademais, quando o juízo defere o pedido e nomeia uma pessoa para figurar como intérprete, não significa que o direito será efetivado, pois nem sempre a(o) profissional possui a capacidade plena para entender a língua indígena. Atualmente não existem parâmetros para identificar se aquele profissional fala a língua daquele povo, portanto, ainda que supostamente assegurado o direito, e supostamente exercido, não significa que será efetivado.

Um(a) das facilitadoras(es) de pesquisa revelou que a intérprete que fez a tradução na sua audiência era uma pessoa branca, não indígena, que falava a língua guarani, mas sendo do país vizinho, Paraguai. A referida profissional não fez a tradução correta, conforme o relato.

O MS faz fronteira seca com o Paraguai, país falante tanto do espanhol, como do guarani, de modo que é possível deduzir que há um grande número de falantes de guarani no Paraguai. Todavia, para fins de garantias no processo penal, a efetiva comunicação das pessoas indígenas por meio de sua língua materna depende da presença de um intérprete preferencialmente membro da própria comunidade indígena, isto é, um indígena falante das variantes Kaiowá e Nandeva e, ainda assim, existem variantes linguísticas. Logo, não se pode ignorar as possibilidades de falhas na comunicação, de modo a impactar o direito de ampla defesa e do contraditório (OLIVEIRA, 2024, p. 126).

Diferente do que a sociedade envolvente (não indígena) pensa, indígenas mulheres Kaiowá e Guarani têm como marcador identitário da sua pátria, a sua

língua. Por isso, poder, ou melhor, não poder falar, também significa banalizar o silêncio e, principalmente, chancelar o impedimento à defesa como algo trivial.

A ausência de intérpretes nos serviços públicos e, consequentemente, no processo criminal, representa mais uma ferramenta dolosa de inviabilizar o direito à defesa equânime. Demonstra como o sistema de justiça foi feito e é mantido para defender um grupo em face de outro. Nas palavras do professor Carlos Marés de Souza Filho (2021, p. 14), a fórmula jurídica apresentada pela Europa, foi introduzida nos Estados Nacionais carregada de injustiças contra pessoas vulnerabilizadas, servindo intencionalmente ao capital externo, mantendo, assim, a colonialidade dentro dos parâmetros de Lei.

Nessa diretriz, assumir a existência de pessoas indígenas falantes de suas línguas nativas através de Resoluções, Provimentos e outros meios legais significa, em tese, o Estado assumir as suas falhas; no entanto, quando (não) exercido na prática, percebe-se a possibilidade de tornar aquela medida ineficaz dentro dos parâmetros legais.

Na medida em que a Justiça Criminal pune com presteza apenas algumas pessoas de determinados grupos sociais, que não coincidentemente costuma ser pessoas negras, indígenas, imigrantes e, além disso, faz com que esse processo seja contaminado por brechas legais e/ou a inoperância da própria lei, reafirma o pacto colonial de manter as estruturas históricas cada vez mais consolidadas.

3. A MINHA LÍNGUA É MINHA PÁTRIA

O trabalho de campo realizado junto das 09 (nove) pessoas indígenas foi acompanhado pela acadêmica de direito Jhélice, que figurou como intérprete, realizou a tradução simultânea e foi fundamental para a compreensão das respostas. A música “língua” de Caetano Veloso⁵ ilustra a sua participação, desnudando mais uma face do problema estatal, pois mais da metade das entrevistas – 7 (sete) pessoas – estariam prejudicadas caso não houvesse uma pessoa falante da língua Guarani e Kaiowá. Foi através desse esforço, que as pessoas entrevistadas escancararam como a língua pode servir como ferramenta para a punição, mas também para a sobrevivência.

A presença de Jhélice mudou tudo. No momento em que as pessoas entrevistadas viram e ouviram Jhélice falar no mesmo idioma foi como resgatar a vida e parte da humanidade. No momento em que Jhélice entrou e falou, as cabeças ergueram, os corpos se ajeitaram, os ombros se alinharam, o suspiro foi de alívio.

5 Referência a música “língua”, de Caetano Veloso. Disponível: <https://www.youtube.com/watch?v=tX7cqBreLUY> Último acesso: 30.jan.2025.

Parece que o ambiente se tornou seguro, trouxe mais confiança. Nenhuma das entrevistadas deixou de falar. Pelo contrário, ficaram empolgadas, falaram, mas agora a própria língua e o primordial: foram escutadas. As 07 (sete) pessoas Kaiowá e Guarani que estavam recolhidas naquela unidade prisional não só responderam às perguntas do questionário, mas também perguntaram à Jhélice sobre o mundo na aldeia.

A partir de uma percepção individual, foi possível observar que as(os) interlocutoras(es) Kaiowá e Guarani costumam ser pessoas tímidas, mas ao falar a própria língua, se soltam, ficam mais confortáveis e desinibidas. É interessante como o riso é constante. Perdi as contas de quantas vezes a risada se confundiu com a fala, e quando Jhélice tentava explicar na língua portuguesa, ela tinha dificuldades não só em enquadrar aquela troca/sentimento em palavras, mas também sustentou “*você não vai entender, é coisa de índio, de quem vive na aldeia*”.

Uma das afirmações mais corriqueiras foi “*os brancos não entendem, porque índio é diferente*” ou “*na nossa língua não existe tradução para isso*”. As epistemologias existentes de outros grupos foram sufocadas tendo que se adequar à nova lógica da colonialidade que determinou o dualismo, dando espaço ao binarismo (Segato, 2012, p. 122). Dentro desse entendimento, sociedades cujas diferenças eram encaradas como sinônimo de complementaridade acabaram sendo compelidas a seguir a lógica universal que excluiu o pluri e instituiu o uno, dando ensejo a um sistema de hierarquias (Segato, 2012, p. 123).

Entre uma risada e outra, Jhélice ganhou a confiança de uma das pessoas entrevistadas, a qual compartilhou detalhes da rotina no cárcere, a intimidade, as relações amorosas dentro e fora daquele lugar. A conexão que se estabeleceu foi além do contato de pesquisa. Jhélice ganhou um colar de uma das pessoas entrevistadas, de uma outra ganhou admiração por ser estudante de Direito, uma terceira pessoa verbalizou: “*quando você se formar, vai ser a nossa defensora*”. A prova de ter referência e, especialmente, uma pessoa que entende quem se é e como é, são diferenças que fazem a diferença. A prova disso é o modo como se comportavam quando Jhélice falava.

Uma das violações mais marcantes nesta unidade prisional foi o fato das pessoas indígenas ficarem impedidas de se comunicar entre si no idioma nativo; durante certo período foram separadas em diferentes celas e proibidas de falar na língua tradicional, seja entre elas ou com seus familiares. “Como a escravização era individual, foi fundamental para o processo colonial destruir as coletividades” (Souza Filho, 2017, p. 11), aparentemente isso segue em curso:

Por isso mesmo a afirmação de que todos são iguais perante a lei, assume um caráter nitidamente formalista em nossas sociedades. O racismo latino-americano é suficientemente sofisticado para manter negros e índios na condição de segmentos subordinados no interior das classes mais exploradas, graças a sua forma ideológica mais eficaz: a ideologia do branqueamento.

Veiculada pelos meios de comunicação em massa e pelos aparelhos ideológicos tradicionais, ela reproduz e perpetua a crença de que as classificações e os valores do Ocidente branco são os únicos e verdadeiros universais (Gonzales, 1988, p.73).

Diante disso, muitas pessoas ficaram impedidas de se comunicar com a família, haja vista a mãe, irmã, avó só falam a língua nativa. Uma das(os) participantes da pesquisa relatou: “*Antes não conseguia falar com a mãe porque ela só fala em guarani*” (informação verbal anônima⁶). Questiona-se: obstáculo ou resistência?

As pessoas que participaram desta pesquisa, destacaram que após a visita institucional da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul, por intermédio do Núcleo de Promoção e Defesa dos Povos Indígenas e da Igualdade Racial e Étnica (NUPIIR) e do Núcleo Institucional de Promoção e Defesa das Mulheres (NUDEM), em conjunto com o Ministério Público Federal, bem como o Ministério das Mulheres do governo federal, no ano de 2023 essa realidade mudou. Após constatar tal violação, foi enviada uma recomendação⁷ à Agência Estadual de Administração do Sistema Penitenciário (AGEPEN) com o objetivo de adotar providências concretas para garantir a comunicação das indígenas recolhidas no sistema por meio de sua língua nativa, seja entre elas, seja com a família.

A justificativa do estabelecimento penal era “por motivo de segurança”, pois as(os) agentes não entendiam o que as pessoas indígenas estavam conversando. A recomendação destacou que a Constituição Federal garante o pleno exercício dos direitos culturais e o define como patrimônio cultural brasileiro, objeto de especial proteção, os modos de criar, fazer e viver das comunidades indígenas. Além disso, também destaca que a Resolução 287/2019, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), estabelece procedimentos para o tratamento dos indígenas acusados, réus, condenados ou privados de liberdade, determinando que a autoridade judicial busque garantir a presença de intérprete (preferencialmente membro da própria comunidade indígena) em todas as etapas do processo em que o indígena figure como parte, bem como a Convenção 169 da OIT também assegura os povos indígenas de se comunicarem na própria língua.

4. CONCLUSÕES

A conclusão é de que o projeto colonialista segue o seu curso quando continua aplicando um Direito universalizante. O desinteresse estatal em fazer valer as prerrogativas específicas aos povos indígenas, tem sido mais um mecanismo

6 Informação verbal recolhida de forma anônima e transcrita de acordo com a tradução simultânea

7 O documento encontra-se disponível através do link: <https://www.mpf.mp.br/ms/sala-de-imprensa/noticias-ms/mpf-e-dpe-recomendam-a-administracao-penitenciaria-do-ms-que-garanta-o-direito-dos-indigenas-usarem-sua-lingua-nativa-no-sistema-prisional-estadual> Último acesso: 31.jan.2025

moderno da colonialidade para acelerar o crescimento do encarceramento entre os povos indígenas.

O resultado do confinamento destes corpo-território, da desassistência e negligência estatal, tem promovido o aumento de violências no interior dos territórios e, conseqüentemente, tem sido sintomático para o crescente número de indígenas mulheres encarceradas no estado de Mato Grosso do Sul, em especial das etnias Kaiowá e Guarani que, não coincidentemente, são os povos que mais sofrem com graves violações de direitos humanos.

Importante repisar que a prisão de pessoas indígenas gera reflexos não só no âmbito privado, mas, principalmente no coletivo daquele povo. Portanto, existem dois âmbitos de exclusão, além da própria exclusão social (Botelho; Oliveira, 2022). Desse modo, ao questionar se existe a possibilidade de escutar a indígena mulher não falante da língua portuguesa na Justiça Criminal, afirmo que não. O Direito Penal representa mais um instrumento colonialista punitivista para as revoltas sociais (Mendes, 2020), quando o correto seria usá-lo como último mecanismo pelo Estado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BOTELHO, Tiago Resende. OLIVEIRA, Bianca Cavalcante. Entre a proteção e a prisão: o confinamento de mulheres indígenas encarceradas no Sul de Mato Grosso do Sul. **Revista Direito & Paz**, n. 46, São Paulo, SP - Lorena, p. 116-135, 2022.
- BRAND, Antonio Jacob. **O confinamento e o seu impacto sobre os Pãi-Kaiowá**. Dissertação (Mestrado em História) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Porto Alegre, 1993.
- CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira. **Colonialismo, território e territorialidade: a luta pela terra dos Guarani e Kaiowa em Mato Grosso do Sul**. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Ciência e Letras, Universidade Estadual Paulista (UNESP), São Paulo: 2013.
- CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira. Lideranças Indígenas e a luta pela terra como expressão da organização sociopolítica guarani e kaiowá. **Espaço Ameríndio**, Porto Alegre, v. 9, n. 1, p. 182-205, jan./jun. 2015
- CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira; MOTA, Juliana Grasiéli Bueno. **Reserva Indígena de Dourados: histórias e desafios contemporâneos**. São Leopoldo: Larywa, 2019.
- COLLINS, Patricia Hill. **Black feminist thought: knowledge, consciousness, and the politics of empowerment**. New York: Routledge, 2000.
- CRENSHAW, Kimberlé. **A interseccionalidade na discriminação de raça e gênero**, Brasília: Unifem, 2004.
- DA SILVA, Tédney Moreira. A necessidade de perícia antropológica de indígenas no processo penal. In: ELOY AMADO, Luiz Henrique (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no Brasil**. Ebook. São Leopoldo: Karywa, 2020. 270 p. ISBN: 978-65-86795-00-4.
- ELOY AMADO, Luiz Henrique (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no Brasil**. Ebook. São Leopoldo: Karywa, 2020. 270 p. ISBN: 978-65-86795-00-4. Disponível em: <https://editorakarywa.files.wordpress.com/2020/05/justic3a7a-criminal-e-povos-indc3adgenas-no-brasil.pdf>
- GONZALEZ, Lélia. A categoria político-cultural de amefricanidade. **Tempo Brasileiro**, Rio de Janeiro, n. 92/93, p. 69-82, jan./jun. 1988.
- KUNANGUE ATY GUASU. **Corpos Silenciados, vozes presentes: a violência nos olhares das mulheres Kaiowá e Guarani. Hete kirirĩm ayvu jekaa tekovai, kuñangue**. Tekoha Kaiowá e Guarani – MS. Dourados: [s.n.], 2021. Disponível em: <https://www.kunangue.com/mapeamento-da-viol%C3%Aancia>

- LUGONES, María. Colonialidad y género. **Tabula Rasa**, Bogotá - Colombia, n. 09, p. 73-101, julio-diciembre, 2008.
- MBEMBE, Achille. Necropolítica. **Revista Arte & Ensaios**, Rio de Janeiro, n. 32, p. 123-151, dez., 2016.
- MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia Feminista: novos paradigmas**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- MENDES, Soraia da Rosa. **Processo Penal Feminista**. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2020.
- OLIVEIRA, Bianca Cavalcante. **NDO HENDUSEI ORE NHE'E**: os lugares das indígenas mulheres encarceradas no Mato Grosso do Sul. Dissertação (Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos) - Faculdade de Direito e Relações Internacionais, Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD), Dourados: 2024.
- SEGATO, Rita Laura. Gênero e colonialidade: em busca de chaves de leitura e de um vocábulo estratégico descolonial. **E- cadernos CES** [online], p. 106-131, 2012. Disponível em: <https://journals.openedition.org/eces/1533>
- SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O Direito Envergonhado (O Direito e os Índios no Brasil). **Revista IIDH**, vol 15. Costa Rica: Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 1990. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R068525.pdf>
- SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **O renascer dos povos Indígenas para o Direito**. 1 / 1998 (7ª reimpressão). Curitiba: Juriáfou, 2010.
- SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. A essência socioambiental do constitucionalismo latino-americano. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**. Goiânia, vol. 41, n. 1, p. 197-215. jan/jul. 2017.
- SOUZA FILHO, Carlos Marés de. JUSDIVERSIDADE. **Revista Videre**, Dourados v. 13, n. 26, Jan/Abr. 2021 - ISSN: 2177-7837.

BRANQUITUDE E A NEGOCIAÇÃO DOS DIREITOS INDÍGENAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: A CÂMARA DE CONCILIAÇÃO INDÍGENA E A TESE DO MARCO TEMPORAL

KARINE AGATHA FRANÇA¹
JULIA DE DAVID CHELOTTI²

1. INTRODUÇÃO

Inicialmente, este trabalho parte da perspectiva de duas mulheres brancas, de classe social média, urbanas, pesquisadoras da área da Criminologia Verde, e interessadas em somar às lutas dos povos-natureza, pois se trata de uma luta coletiva, e de maior responsabilidade para nós brancos/as, descendentes de invasores. Reconhecemos as contradições do campo, como as violências que geramos e reproduzimos pelo simples fato de existir em uma sociedade estruturada no racismo.

Por isso, nosso principal desafio, talvez seja o de caminhar em direção ao “desbranqueamento”, ainda que nunca se complete. Isto não se confunde com deixarmos de ser brancas, mas de provocarmos um movimento interno de descolonização. Nosso compromisso, assim, é compreender a complexidade de “existir violentamente” em um mundo que desumaniza e neutraliza povos indígenas e negros, ao mesmo tempo que buscamos tecer um mundo em que brancos não existam violentamente apenas por serem brancos (Brum, 2021, p. 17).

A escolha por iniciar este trabalho de forma situada não é apenas uma decisão metodológica, mas também um posicionamento político e epistemológico. Reconhecer de onde falamos propõe uma ruptura com a ideia de uma ciência neutra, objetiva e universal, forjada sob os pilares da racionalidade moderna ocidental (Silva, 2022). Como nos ensina Denise Ferreira da Silva (2022), essa racionalidade é estruturada por um “eu transparente”, que produz um conheci-

1 Doutoranda em direito pela UFSC, com bolsa CAPES. E-mail: karineagathaf@gmail.com

2 Doutoranda em direito pela UFSC, E-mail: julia.chelotti@gmail.com

mento incorpóreo e presumidamente neutro, mas que, na verdade, universaliza uma perspectiva branca, masculina, cisgênera e europeia, ao mesmo tempo em que subalterniza outros modos de existência e saberes. Produzir ciência a partir de uma perspectiva situada (Harding, 2015), portanto, é um movimento de desnaturalização dessa lógica, reconhecendo a parcialidade e a localização dos sujeitos como condição para um conhecimento comprometido com a transformação social.

Como também aponta Prando (2020) ao refletir sobre as margens da Criminologia, é preciso tensionar o cânone científico tradicional e abrir espaço para outras formas de perceber o mundo e produzir conhecimento — formas encarnadas, insurgentes e enraizadas na experiência. Assim, produzir uma pesquisa situada é também afirmar um compromisso com práticas de saber que não reproduzam violências, tampouco se valham da mesma lógica racional, científica e linear que fundamenta e legitima as violências coloniais responsáveis pela exploração dos corpos, dos territórios e das formas de vida a eles vinculadas.

O ponto de discussão deste artigo encontra sustento no processo conflituoso entre a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou inconstitucional a tese do marco temporal, e a Lei vigente nº 14.701, que ainda impõe restrições à demarcação de terras indígenas. A legislação não apenas viola a Constituição Federal, como também alimenta uma acirrada disputa de interesses institucionais e políticos, aprofundando o impasse sobre a proteção dos direitos territoriais indígenas.

Assim, a problemática do trabalho parte do seguinte questionamento: como a câmara de conciliação indígena revela as articulações políticas de manutenção dos pactos da branquitude sobre o marco temporal? Assim, o trabalho tem como objetivo analisar os discursos produzidos na chamada “câmara de conciliação indígena”, instituída pelo Supremo Tribunal Federal (STF) para tratar da tese do marco temporal, sobretudo a partir das representações construídas pelas articulações e movimentos indígenas como a Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) e o Conselho Indigenista Missionário (CIMI). O marco teórico utilizado é baseado nos estudos da Criminologia Verde, sobretudo, a partir de uma perspectiva anticolonial, bem como na teoria crítica da branquitude.

Utilizamos a pesquisa bibliográfica para mobilizar o campo de estudos da Criminologia Verde, e aprofundar os conceitos sobre dano social, crimes dos poderosos e vitimização ambiental. Também, buscamos nos estudos críticos da branquitude, verificar as correlações entre os campos de pesquisa (branquitude e criminologia verde) para, posteriormente, analisarmos os discursos da Comissão de Conciliação do Supremo Tribunal Federal. Para tanto, realizamos um levan-

tamento discursivo em mídias indígenas e não indígenas sobre a tese do marco temporal e a câmara de conciliação.

2. A TESE DO MARCO TEMPORAL COMO INSTRUMENTO JURÍDICO DE CONTROLE E PODER PELO AGRONEGÓCIO

A Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023,³ instituída pelo Congresso Nacional, também conhecida como a “Lei do Genocídio Indígena” ou “Lei do Marco Temporal”, regulamenta o artigo 231 da Constituição Federal, que trata do reconhecimento, demarcação, uso e gestão de terras indígenas. A lei tem como objetivo impedir a demarcação de terras indígenas, bem como possibilita que terras já demarcadas sejam abertas para exploração econômica (Virgílio, 2022; Pegorari, 2017). A mobilização do projeto de lei foi impulsionada por parlamentares de extrema-direita, e declaradamente contrária aos direitos originários dos povos indígenas, sendo colocada em pauta, em maio de 2023, pelo Congresso Nacional, devido ao cenário de derrocada política no âmbito do julgamento do Recurso Extraordinário nº 1017.365 pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Apesar de não ser recente, a tese do marco temporal ganhou destaque e notoriedade com a ação de reintegração de posse movida pelo Estado de Santa Catarina, em 2016, contra os povos indígenas das etnias Laklânó Xokleng, Kaingang e Guarani, que habitam a Terra Indígena Ibirama-Laklânó. O governo catarinense alega ser proprietário da Reserva Biológica do Sassafrás, uma área que a Fundação Nacional dos Povos Indígenas (FUNAI) reconheceu como território tradicional indígena, utilizando como tese jurídica a existência de um “marco temporal”, ou seja, a uma data limite para que a ocupação dos povos indígenas fosse formalizada pelo Estado brasileiro, qual seja, a data da promulgação da Constituição Federal, 05 de outubro de 1988 (Câmara dos Deputados, 2024).

O Recurso Extraordinário, com repercussão geral declarada em 2019, entrou em pauta no Supremo Tribunal Federal (STF) em 2021, que, após dois anos de longas e intensas discussões, determinou a inconstitucionalidade da tese. Para o Supremo, a data da promulgação da Constituição Federal não deve ser usada como critério para demarcação de terras indígenas. Como se trata de um recurso com repercussão geral, a decisão pode ser estendida para os outros 226 casos pendentes de julgamento, assim como outros que possam surgir no futuro.

Apesar da tese do marco temporal não ser recente, demarca um momento decisivo para a história dos povos indígenas de todo país, especialmente a luta

3 Antes de ser promulgada, a lei tramitou, inicialmente, na Câmara dos Deputados, através do PL nº 400/2007 e, posteriormente, no Senado Federal como o PL nº 2903/2023.

do povo Lâklaño-Xokleng, da Terra Indígena Ibirama, em Santa Catarina. Em 1910, o projeto colonialista produzido pelo Serviço de Proteção ao Índio (SPI), contra os povos indígenas da região de Ibirama/SC, limitou a terra indígena Laklânô, de 40 para 15 mil hectares. Este espaço ficou ainda mais limitado com a construção da barragem Norte, na década de 1970. Os danos provocados pelo megaempreendimento econômico, cuja justificativa foi a de conter as enchentes que assolavam as regiões do Baixo e Médio Vale do Itajaí, surtem efeitos até os dias atuais. Somente em 2003, o Estado brasileiro reconheceu a limitação da área indígena, publicando uma Portaria Declaratória, através do Ministério da Justiça (Cricri, 2020; Athayde; Martins, 2017).

A Portaria Declaratória foi questionada pelo estado de Santa Catarina, empresas madeireiras e minorias dominantes que elaboraram uma Ação Cível Originária (ACO) nº 1100, direcionada ao Supremo Tribunal Federal (STF). Outras ações que tratam de temas como a demarcação de terras indígenas, direito à posse de terras e áreas de proteção ambiental foram apensadas ao caso da ACO. Em uma destas ações, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região determinou que a reintegração de posse aos povos indígenas só poderia ser concluída após a finalização do processo de demarcação de terras, razão pela qual a FUNAI recorreu, gerando o respectivo recurso extraordinário nº 1017365 (CIMI, 2024).

Como uma das contradições apontadas por lideranças indígenas sobre a decisão do STF, está o voto do ministro Alexandre de Moraes, que afastou a tese do marco temporal, mas acrescentou a previsão de uma “indenização pela terra nua” (Modesto; Gomes; Nascimento; Fernández, 2023). A decisão garante que proprietários de terras sobrepostas, cujos títulos foram obtidos de boa-fé e por responsabilidade do ente público, tenham direito a receber uma indenização para saírem das terras indígenas. Embora reconhecida a inconstitucionalidade da tese do marco temporal e, conseqüentemente, a nulidade dos títulos adquiridos sobre terras indígenas, a decisão do Supremo abre brechas e fortalece os interesses de setores ruralistas (Liebgott; Cima, 2023).

A controvérsia em torno da tese do marco temporal não pode ser compreendida de forma isolada, mas como parte de uma teia histórica mais ampla, na qual os interesses fundiários e corporativos se articulam organicamente às engrenagens do Estado (Budó, 2017). A disputa pelos territórios indígenas escancara o entrelaçamento entre o sistema jurídico, o aparato legislativo e os interesses do agronegócio, que opera como um poderoso subsistema de poder, sustentado pelas elites agrárias, por segmentos empresariais e corporativos e até mesmo pelo Estado e seus representantes (Pompeia, 2020; Chelotti; França, 2022).

Além de grandiosa influência e força econômica, o agronegócio dispõe de um *lobby* altamente estruturado e especializado, que instrumentaliza o Esta-

do por meio da produção normativa e da influência política-institucional. Essa engrenagem garante a perpetuação de privilégios históricos, mesmo à custa da exaustão de recursos naturais, da degradação ambiental e da exploração de vidas humanas (Pompeia, 2020; Chã, 2018; Chelotti e Budó, 2024). Por trás do slogan que apresenta o setor como símbolo de tecnologia e progresso — “Agro é tech, pop e tudo” — esconde-se uma realidade menos falada: o envenenamento massivo dos ecossistemas, o adoecimento das comunidades, a concentração fundiária e de renda, o endividamento de pequenos produtores, o etnocídio dos povos indígenas e a precarização das relações de trabalho no campo (Budó, 2017; Chelotti e Budó, 2024).

Essa forma de se relacionar com a terra, os corpos e os modos de vida não representa uma ruptura, mas a continuidade de uma racionalidade colonial que se atualiza por meio de novas ferramentas de dominação (Bombardi, 2023). A colonialidade que sustenta o agronegócio se manifesta hoje sob novas vestimentas institucionais, tecnológicas e discursivas, mas mantém inalterado seu *modus operandi*: explorar, destruir e subjugar (Chelotti; Budó, 2024; Pompeia, 2020).

A violência sistemática contra os povos indígenas, afrodiaspóricos e comunidades tradicionais, a subordinação da biodiversidade à lógica da monocultura e a criminalização dos modos de vida que escapam à racionalidade mercantil são a base fundante do agronegócio hegemônico. A capilaridade desses interesses nas estruturas de poder e nos sistemas de justiça institucionaliza essa violência e coloca em constante ameaça os direitos territoriais, culturais e existenciais das populações indígenas e tradicionais.

3. RACISMO AMBIENTAL E EPISTEMICÍDIO: A CRIMINOLOGIA VERDE COMO FERRAMENTA DE CONTESTAÇÃO

Os estudos da criminologia verde têm expandido os horizontes de análise sobre as ações e omissões praticadas por Estados, mercados e corporações que produzem vitimizações e danos ambientais, especialmente atividades que não são consideradas como crimes pela dogmática penal. O movimento de esverdeamento criminológico, apesar do destaque acadêmico nos anos 1990 especialmente com a publicação de *The Greening of Criminology*, de Michael Lynch, não foi o único marco do campo disciplinar atento aos crimes/danos ambientais. Pesquisadores/as do Sul Global já apontavam as atrocidades cometidas pelos países colonialistas sobre as periferias globais, mas foram invisibilizados/as da história (Goyes; South, 2017).

A Criminologia Verde tem se projetado como um campo crítico que analisa as conexões entre poder político, econômico e os múltiplos tipos de violência ambiental derivados dessas estruturas (Budó, 2017; Silveira, 2018; Lynch, 1990).

Dialogando com perspectivas como o ecofeminismo, o racismo ambiental e o socialismo ecológico (Budó, 2017; Silveira, 2018), essa abordagem desloca o foco tradicional da criminologia, ao questionar a centralidade da legalidade penal e ao demonstrar que muitos dos mais graves danos ambientais não são tipificados como crime — embora continuem produzindo destruição e sofrimento em larga escala (Budó et al., 2022).

Como afirmam South, Brisman e Beirne (2013), trata-se de um campo inter e multidisciplinar que tensiona a ideia de neutralidade do direito e das estruturas de poder, ao evidenciar como normas jurídicas e instituições frequentemente funcionam como instrumentos de legitimação das práticas degradantes que favorecem os interesses econômicos (Baratta, 2013). Assim, a Criminologia Verde busca compreender os danos ambientais a partir de uma análise mais ampla, que inclui suas causas estruturais, seus impactos e as formas como o sistema de justiça — ou a ausência dele — responde a essas violações (White; Graham, 2015).

Nesse sentido, a criminologia verde oferece ferramentas analíticas potentes para evidenciar não apenas ações explícitas de degradação ambiental, mas também omissões, conivências institucionais e práticas sistemáticas de destruição da vida. Como destacam Brisman et al. (2017), trata-se de um esforço crítico de visibilizar os conflitos socioambientais que muitas vezes são silenciados em nome do progresso ou do desenvolvimento econômico.

Uma de suas contribuições mais relevantes está no deslocamento da noção clássica de crime para a ideia de dano social — entendendo que esses danos socialmente mediados, evitáveis e frequentemente legitimados por discursos hegemônicos de modernização (Pemberton, 2015; Natali, 2015; Budó et al., 2022). Assim, as ações de corporações, elites agrárias e agentes estatais que promovem a contaminação de ecossistemas, a expropriação de territórios e a violação de modos de vida são muitas vezes protegidas pela legalidade, revelando a seletividade do sistema jurídico (White; Graham, 2015; Brisman et al., 2017; Budó, 2017; Baratta, 2013).

A Criminologia Verde também amplia o entendimento sobre quem são as vítimas da violência ambiental. Para além de indivíduos, considera-se que populações inteiras, territórios, animais e ecossistemas também sofrem os efeitos dessas dinâmicas estruturais (França, 2024; Brum, 2022). Essa perspectiva contribui para desvelar os mecanismos de invisibilização e impunidade que cercam os chamados crimes de poder, como apontam Budó (2017) e Silveira (2018).

A proposta é, portanto, repensar a justiça ambiental a partir de uma leitura crítica das estruturas que sustentam a degradação ambiental e das desigualdades que a acompanham. Nesse sentido, a criminologia verde se afirma como um

campo de saber que busca não apenas diagnosticar os danos, mas compreender os sistemas que os legitimam, inclusive no plano jurídico e institucional.

Goyes (2016) propõe uma criminologia verde crítica do Sul, centrada nos saberes produzidos nas regiões mais afetadas pelas ações violentas dos detentores do poder, destacando o epistemicídio promovido pelo pensamento hegemônico do Norte global. Ao valorizar as vozes das periferias do capitalismo global, essa abordagem busca compreender as estratégias de dominação, os discursos de legitimação da violência ambiental, bem como os efeitos sociais de ações e omissões estatais-corporativas de larga escala (Goyes, 2016; Olmo, 1987).

Mesmo dentro do campo da justiça ambiental, muitas abordagens teóricas oriundas do Norte global ainda reproduzem limitações importantes, como a dificuldade de reconhecer essas epistemologias diversas e as marcas do colonialismo na construção da relação entre humanidade e natureza (Budó; Garcia, 2025 no prelo; Budó, 2024 no prelo). É nesse contexto que Malcom Ferdinand (2022) apresenta a ideia da “dupla fratura da modernidade” — a colonial e a ambiental — como fundamento das violências atuais. De um lado, a dominação colonial produziu genocídios, escravidão e exploração de corpos racializados e feminilizados; de outro, instituiu uma relação de dominação e exaustão sobre a natureza, reduzida a mero recurso. O “homem branco ocidental” torna-se, nesse modelo, a medida universal do humano, enquanto todas as outras formas de existência são inferiorizadas ou descartadas (Ferdinand, 2022).

A lógica colonial permanece operando na modernidade por meio da mercantilização da vida e da naturalização das desigualdades socioambientais (Alexandre, 2020). Ainda que disfarçado pelo discurso da modernização, o sistema capitalista — e, por consequência, o próprio sistema de justiça — continua estabelecendo quais vidas são valorizadas e quais podem ser descartadas (Silva; Moraes, 2019, p. 38).

Diante disso, os estudos da criminologia verde não devem se limitar à análise isolada dos danos ambientais, como se estes pudessem ser dissociados dos contextos sociais, históricos e políticos que os produzem. É necessário romper com a concepção dualista que separa natureza e humanidade, reconhecendo que a destruição ecológica está profundamente imbricada em processos de vitimização e injustiça que afetam tanto seres humanos quanto seres mais-que-humanos. Em um cenário marcado por políticas neoliberais e dinâmicas econômicas globais, a convergência entre Estado, mercado e grandes corporações revela a centralidade conferida aos interesses privados, em detrimento do bem comum (Barak, 2015; Friedrichs, 2015; Kramer et al., 2002; Colognese; Budó, 2018; França; Divan; Costa Ferreira, 2024).

A destruição ocasionada por atividades econômicas como a mineração, a exploração de madeira, a extração de petróleo, expansão do agronegócio, e os grandes empreendimentos econômicos atingem diretamente os territórios indígenas e, conseqüentemente, seus corpos. Algo que os movimentos feministas atuais têm explicitado, e advém das mulheres indígenas e camponesas na luta pela corpoterritorialização (Pankararu, 2023), ou seja, a ideia de que ninguém carece de um território, pois todas/os estamos situadas/os (Gago, 2019).

Para as mulheres indígenas e camponesas, o território sempre esteve atrelado à terra, à ancestralidade e interdependência com outros seres (humanos e mais-que-humanos). Os corpos femininos precisam da terra, assim como a terra precisa desses corpos, e para manter a relação de confluência compreendem que as hierarquias entre os seres impostas pelo projeto colonial devem ser subordinadas, controladas ou destruídas (Paredes, 2010).

A partir dessas leituras, perguntas centrais que deveriam guiar os estudos da criminologia verde poderiam ser: Qual o papel das grandes corporações no enfrentamento dos danos sociais praticados? Como podemos identificar e individualizar as condutas dos poderosos para obter uma reparação justa pelos impactos decorrentes de suas atividades nocivas, especialmente, quando se tratam de crimes de Estado e suas vítimas sequer são reconhecidas como tais? Como enfraquecer as grandes corporações? Como os danos sociais produzidos pelo agronegócio brasileiro são reconhecidos nacionalmente e internacionalmente? Como o racismo ambiental está relacionado ao modo de exploração do agronegócio? Acompanhada desses questionamentos, a criminologia verde deve escutar as vozes que gritam alternativas às formas neoliberais de habitar este mundo, bem como promover medidas que se aliem às formas de luta de povos que habitam outros mundos existentes, que são severamente atacados pelos interesses estatais-corporativos (Krenak, 2022).

Assim, a criminologia verde deve reconhecer a estrutura colonialista, racista e branca que constitui as relações sociais, econômicas, políticas e jurídicas do país, para se somar à construção da justiça ambiental e climática, sobretudo por meio das vozes e processos de escuta das populações que vivem cotidianamente os efeitos mais pungentes das ações estatais-corporativas que intensificam as mudanças climáticas.

4. A NEGOCIAÇÃO DOS DIREITOS INDÍGENAS E O PACTO NARCÍSICO DA BRANQUITUDE NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Os crimes de Estado, materializados também decisões de ministros, magistrados e membros do poder executivo determinam a vida de milhares de povos indígenas, produzindo violências compreendidas não apenas pela morte do

corpo físico, mas o ataque contínuo aos seus territórios, culturas, cosmovisões e modos de vida (Longhini Núñez et al., 2021). Além das decisões jurídicas, o conluio com os meios de comunicação midiática e outras redes de informações atuam sob o manto da branquitude para fortalecer a camada de proteção às minorias dominantes, silenciando os danos mais graves e protagonizando os crimes individuais (Budó, 2016).

Com a decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a teste do marco temporal, e a partir da pressão de ruralistas e outros atores poderosos, o ministro Gilmar Mendes formou uma comissão especial dedicada a discussão da constitucionalidade da Lei do Marco Temporal, com a justificativa de que o objetivo da comissão é a “busca de soluções para garantir direitos dos povos originários e da população não-indígena”. Recentemente, após uma série de relatos sobre os silenciamentos, racismos e boicotes nas audiências, a Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) decidiu se retirar da comissão (Netto, 2024).

Dentre os relatos, a preocupação da APIB também se centrou na disparidade de integrantes indígenas na comissão, em relação aos membros favoráveis à tese do marco temporal, como os deputados Pedro Lupion (PPPR) e Bia Kicis (PLRJ). Além disso, juízes do Supremo Tribunal Federal afirmaram que, na ausência de consenso nas deliberações da comissão, o voto da maioria prevalece, acentuando o receio de decisões desfavoráveis aos direitos indígenas.

Assim, os povos indígenas, representados pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) denunciam que o Supremo Tribunal Federal (STF) tem ignorado os seus pedidos, suas demandas e vozes, o que, notoriamente, é contraditório com a própria decisão pela inconstitucionalidade da tese do marco temporal. “Essa situação gera enorme insegurança para os povos, pois juízes e gestores públicos precisam levar em consideração duas orientações distintas e conflitantes: a Lei 14.701 – que apesar de ser inconstitucional, encontra-se em vigor – e o julgamento de repercussão geral do STF, que é a instância adequada para decidir – e que, efetivamente, já decidiu – sobre o tema” (CIMI, 2024, s/p).

Na última audiência da Comissão Especial, ocorrida em 17\02\2025, os envolvidos na negociação dos direitos indígenas pautaram, novamente, a minuta do projeto de lei complementar à tese do marco temporal, sugerida pelos integrantes da Comissão. O projeto complementar tem como objetivo permitir a mineração em terras indígenas e flexibilizar a consulta livre, prévia e informada, possibilitando que mega empreendimentos econômicos danosos sigam explorando territórios, mesmo que contestados pelas populações atingidas. Tenta-se, de igual forma, permitir que as terras indígenas ocupadas pelos brancos, antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, não sejam retomadas pelos de-

tentores originários do território, exceto com o pagamento de indenização pelas benfeitorias e pela terra nua⁴ (Climainfo, 2025).

No mesmo sentido, o invasor poderá permanecer na TI já demarcada caso se recuse a receber a proposta de indenização, inicialmente formulada pelo Estado. O pagamento das indenizações será realizado pelo Governo Federal, na figura da população brasileira, a qual enfrenta não apenas os danos diretos do aquecimento global, pela forma predatória pela qual os ruralistas exploram os territórios invadidos, como também pela priorização institucional dos interesses econômicos privados em relação à coletividade. Maurício Terena (APIB) considera que “a iniciativa do ministro Gilmar Mendes pode entrar para a história como uma das mais violentas no que diz respeito à luta pelos Direitos Indígenas no Brasil” (Climainfo, 2025).

A possibilidade de estender a mineração para os territórios indígenas surgiu por iniciativa do advogado Luís Inácio Lucena Adams, do Partido Progressista (PP) e integrante da Comissão. Luís Inácio também advoga para a mineradora canadense “Potássio do Brasil”, cuja proposta de atividade exploratória de mineração foi aprovada dentro do território indígena do Povo Mura, no município de Autazes, no Amazonas.

Nessa atuação política, o pacto narcísico da branquitude se revela. A cumplicidade entre os ministros e atores do agroempresariado brasileiro é fortalecida por meio de discurso de imparcialidade que produz aceitabilidade social, uma espécie de camada protetiva, onde, de um lado, se decide pela inconstitucionalidade da lei e, de outro, o apoio aos setores econômicos anti-indígenas. Para Cida Bento (2002) o acordo tácito entre os brancos é revelado pelo não reconhecimento de si como parte fundamental das tensões raciais no Brasil, a ausência de comprometimento com as lutas pela demarcação dos territórios indígenas, mas que mascaram o discurso público favorável ao combate às mudanças climáticas e apoio aos direitos indígenas.

É nesse desenrolar que o ministro Gilmar Mendes mantém proximidade frequente com o Instituto Brasileiro de Mineração (IBRAM), seja na Conferência “Amazônia e novas Economias”, organizada pelo instituto, ou no evento apoiado pelo IBRAM “Segurança Jurídica e a competitividade da mineração brasileira”, como também recebendo o IBRAM no evento “Fórum Jurídico de Lisboa”, mais conhecido por “*Gilmarpalooza*” organizado pelo ministro (Justiça Global, 2025).

4 Em setembro de 2024, logo após a instalação da Câmara de Conciliação, o ministro Gilmar Mendes mediu um acordo de indenização no caso da Terra Indígena Nhanderu Marangatu, localizada no Mato Grosso do Sul. A negociação resultou no pagamento de R\$ 146 milhões à família de Roseli Ruiz, proprietária da fazenda onde dois indígenas foram executados com tiros na cabeça (Pires, 2025).

Neste reflexo, o pacto narcísico se revela a partir da cumplicidade entre membros de um grupo e do grupo em seu conjunto, não sendo uma atuação isolada de um determinado sujeito, “essa cumplicidade parece ser um importante elemento de identificação e identidade branca ou da branquitude” (Bento, 2002, p. 36). É uma cumplicidade narcísica que se expressa, especialmente, de forma silenciosa, onde as pessoas brancas se ovacionam, se premiam e se protegem (Bento, 2002).

No judiciário brasileiro, o pacto se manifesta desde a fundação dos cursos de direito no país até o acesso à magistratura, um caminho historicamente demarcado por privilégios econômicos, raciais e de gênero, ainda que de forma inconsciente. Bento (2002) explica que o pacto está situado na própria condição de pertencer a um grupo historicamente privilegiado, o que implica a transmissão de um conjunto de discursos, valores, objetivos e contextos culturais que reforçam essas hierarquias, mesmo inconscientemente.

Os homens brancos são maioria no judiciário, que não é uma instituição neutra; ele opera a partir da perspectiva daqueles que o lideram. Cada juiz pode ser mais ou menos racista em nível individual, mas a estrutura do sistema jurídico garante a manutenção de privilégios, assegurando uma determinada visão de mundo (Albuquerque et al, 2021, p. 204).

Assim, pensar os crimes\danos ambientais situando a branquitude, permite que os agentes poderosos, envolvidos nas negociações dos direitos indígenas e seguidamente na continuidade das violências operadas desde a invasão colonial, sejam nomeados e visibilizados. Isso também nos ajuda a pensar coletivamente estratégias de responsabilização e possibilidades mais efetivas de justiça, especialmente, considerando que o espaço acadêmico e jurídico é formado, majoritariamente, por pessoas brancas e descendentes de colonizadores (Tuck; Yang, 2012). Muito se fala sobre as dores e as violências sofridas pelos povos indígenas e comunidades tradicionais, mas pouco sobre aqueles que realmente se beneficiam, silenciosamente, com essas mortes e dores (Ribeiro, 2022).

A tese jurídica do marco temporal, ainda que declarada inconstitucional pelo STF, escancara os interesses da branquitude em manter o pacto (Bento, 2024), de modo que seus privilégios não possam ser atingidos, tampouco reconhecidos. A decisão de construção da câmara de conciliação, apoiada por representantes de Estado, políticos, membros do judiciário e setores ruralistas e empresariais, representa uma forma sofisticada de atacar e controlar as insurgências de articulações e movimentos indígenas, bem como de seus apoiadores de luta. Além de ignorar os efeitos do projeto colonial e suas continuidades e ressignificações ao longo da história do país, o STF também revitimiza os povos indígenas, e produz violências que impedem o exercício de um processo de transição justa (Demétrio Kozicki, 2019).

5. CONCLUSÃO

A análise da Câmara de Conciliação Indígena, construída pelo Supremo Tribunal Federal, escancara a persistência das estruturas coloniais e racistas que operam no sistema jurídico brasileiro. Apesar da declaração de inconstitucionalidade da tese do marco temporal, a criação da câmara revela uma tentativa de negociação que deslegitima as vozes indígenas, priorizando interesses econômicos e políticos vinculados ao pacto da branquitude. A partir do arcabouço teórico da criminologia verde e da crítica à branquitude, o trabalho evidenciou como essa instância de conciliação perpetua a lógica de controle sobre os territórios e corpos indígenas, institucionalizando formas de violência silenciosas e estruturais que se travestem de legalidade e imparcialidade.

Apoiar a instalação e execução da Câmara de Conciliação Indígena é, não só, manifestar-se ao lado dos devastadores da floresta e inimigos dos povos indígenas, como também acirrar o racismo ambiental, através das atividades empresariais e estatais que provocam as mudanças climáticas. Também fortalece o pacto narcísico da branquitude, ao manter o poder nas mãos dos invasores e descendentes de colonizadores, especialmente nas instâncias mais poderosas do Estado.

Neste cenário, é possível perceber como “a branquitude é a responsável pela pilha de corpos e pelas manchas de sangue em que navega a frágil democracia brasileira” (Ribeiro, 2022, p. 04), onde algumas modelações são construídas para que o etnogenocídio indígena seja operado pelos homens brancos no poder. Os pactos narcísicos seguem operando por meio da cumplicidade entre o Judiciário, o agronegócio e demais agentes estatais e privados, criando mecanismos que dificultam o acesso efetivo à justiça e à reparação histórica indígena. Reconhecer tais pactos é fundamental para nomear os responsáveis pelas violações ambientais e territoriais, e possibilitar ações de resistência que se baseiem na escuta ativa, na valorização das epistemologias indígenas e no rompimento com as práticas institucionais que historicamente sustentam o racismo. A luta por justiça climática e ambiental, portanto, passa necessariamente pelo enfrentamento do racismo estrutural e da colonialidade, que seguem sustentando as políticas de morte sobre os povos originários no Brasil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Fabiane Creistina; CASTRO, Viviane Vidigal de. Quem julga aqueles que julgam: o pacto narcísico do judiciário brasileiro e a manutenção dos privilégios da branquitude. **Revista Direito.UnB**, v. 5, n. 2, p. 183-210, maio-ago. 2021. ISSN 2357-8009. Disponível em: <https://revistadireito.unb.br>.

ATHAYDE, Marcia Fusinato Barbosa; MARTINS, Pedro. Barragem Norte e suas influências socioespaciais no Município de José Boiteux-SC: um olhar sobre as comunidades atingidas. **Geosul**, v. 32, n. 64, p. 110-125, 2017.

BARAK, Gregg. Os crimes dos poderosos e a globalização do crime. **Revista Brasileira de Direito**, v. 2, pp. 104-114, jul./dez., 2015.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**; tradução Juarez Cirino dos Santos – 6 ed. – Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013.

BENTO, Cida. **O pacto da branquitude**. Companhia das Letras, 2022.

BOMBARDI, Larissa Mies. **Agrotóxicos e Colonialismo Químico**. São Paulo: Elefante, 2023.

BRISMAN, Avi; GOYES, David Rodríguez; MOL, Hanneke; SUL, Nigel. Uma introdução à criminologia verde: Raízes, teoria, métodos e temas de estúdio. In: MOL, H.; GOYES, DR; SUL, N.; BRISMAN, A. (Eds.). **Introdução à criminologia verde: conceitos para novos horizontes e diálogos socioambientais**. Editorial Temis, Bogotá – Colômbia, 2017.

BRUM, Eliane. **Banheiro Òkòtó**. São Paulo: Companhia das Letras, 2021.

BRUM, Eliane. Por um mundo mais-que-humano. **Sumaúma**, 13 nov. 2023. Disponível em: <https://sumau-ma.com/por-um-mundo-mais-que-humano/>. Acesso em: 4 set. 2024.

BUDÓ, Marília De Nardin. Danos silenciados: a banalidade do mal no discurso científico sobre o Amianto / Silenced harms: the banality of evil in the scientific discourse on Asbestos. **Revista Brasileira de Direito**, v. 12, n. 1, p. 127-140, 2016.

BUDÓ, Marília de Nardin. As mortes no campo e a operação greenwashing do “agro”: invisibilização de danos sociais massivos no Brasil. **Revista InSURgência**, ano 3, v. 2, 2017. Disponível em: <http://periodicos.unb.br/ojs248/index.php/insurgencia/article/view/27553/20643>. Acesso em: 2 abr. 2019.

BUDÓ, Marília de Nardin; GOYES, David Rodríguez; NATALI, Lourenço; SOLLUND, Ragnhild; BRISMAN, Avi. **Introdução à Criminologia Verde: Perspectivas Críticas, Decoloniais e do Sul**. São Paulo: TirantLoBlanch, 2022.

CÂMARA DO DEPUTADOS. Lei estabelece marco temporal para terras indígenas, mas o tema ainda vai ser julgado no STF. **Agência Câmara de Notícias**, 28 jun, 2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1078111-lei-estabelece-marco-temporal-para-terras-indigenas-mas-o-tema-ainda-vai-ser-julgado-no-stf/#:~:text=O%20marco%20temporal%20para%20a,data%20da%20promulga%C3%A7%C3%A3o%20da%20Constitui%C3%A7%C3%A3o>.

CIMI. Marco Temporal Ainda? Por que a tese segue ameaçando os povos? Um resumo do que está em jogo na atual disputa em torno dos direitos constitucionais indígenas. **Conselho Indigenista Missionário**, abr, 2024. Disponível em: <https://cimi.org.br/2024/04/marco-temporal-ainda/#:~:text=No%20dia%20de%20setembro,demarca%20a%20terras%20ind%C3%AAdgenas%20%C3%A9>

CHÃ, Ana Manuela. **Agronegócio e indústria cultural: estratégias das empresas para a construção da hegemonia**. São Paulo: Expressão Popular, 2018.

CHELOTTI, Júlia de David; BUDÓ, Marília de Nardin. O silenciamento dos danos causados pelo glifosato no Brasil: simbiose estatal-corporativa e colonialismo químico. **Revista Latino-Americana de Criminologia**, v. 2, pág. 227-269, 2024. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/relac/article/view/56479>. Acesso em: 14 jan. 2025.

CHELOTTI, Julia de David; BUDÓ, Marília de Nardin. O silenciamento dos danos causados pelo glifosato no Brasil: simbiose estatal-corporativa e colonialismo químico. **Revista Latino-Americana de Criminologia**, v. 4, n. 2, p. 227-269, 2024. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/relac/article/view/56479>. Acesso em: 14 jan. 2025.

CLIMAINFO. Marco temporal: Câmara de Conciliação do STF atropela Direitos Indígenas. **Instituto Humanitas Unisinos – IHU**, 2025. Disponível em: <https://www.ihu.unisinos.br/648769-marco-temporal-camara-de-conciliacao-do-stf-atropela-direitos-indigenas>.

CRIRI, Voia. **Impactos da colonização e da barragem norte sobre a espiritualidade do povo Laktlán/Xokleng: memórias do ritual do Pétogdé**. TCC (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina. Centro de Filosofia e Ciências Humanas. Intercultural Indígena do Sul da Mata Atlântica, 2020.

DEMETRIO, André; KOZICKI, Katya. A (In) justiça de transição para os povos indígenas no Brasil. **Revista direito e práxis**, v. 10, n. 1, p. 129-169, 2019.

FRANÇA, Karine Agatha. **Criminologia Verde: a luta por verdade, memória e justiça em Brumadinho**. Editora Dialética, 2024.

FRANÇA, Karine Agatha; DIVAN, Gabriel Antinolfi; FERREIRA, Carolina Costa. A razão neoliberal e os danos sociais estatais-corporativos: uma análise criminológica verde a partir da necropolítica. **Revista da Faculdade Mineira de Direito - PUC Minas**, v. 27 n. 53, 2024.

FRIEDRICH, David O. Crimes dos poderosos e a definição de crime. Em: BARAK, Gregg (ed.). **The Routledge International Handbook of the Crimes of the Powerful**. Nova York: Routledge, 2015. p. 39-49.

GOYES, David Rodríguez; SOUTH, Nigel. Green criminology before 'green criminology': Amnesia and absences. **Critical Criminology**, v. 25, n. 2, p. 165-181, 2017.

GOYES, David Rodríguez. Criminologia ativista verde e as epistemologias do Sul. **Criminologia Crítica**, v. 24, n. 4, p. 503-518, 2016.

HARDING, Sandra. **Objetividade e diversidade: outra lógica da pesquisa científica**. Chicago: University of Chicago Press, 2015.

JUSTIÇA GLOBAL. **Organizações se manifestam contra projeto apresentado por Gilmar Mendes que abre porteira da mineração em terras indígenas**. *Justiça Global*, 21 fev. 2025. Disponível em: <https://www.global.org.br/blog/organizacoes-se-manifestam-contra-projeto-apresentado-por-gilmar-mendes-que-abre-porteira-da-mineracao-em-terras-indigenas/>.

LIEBGOTT, Roberto; CIMA, Ivan Cesar. Uma análise da tese jurídica contra o marco temporal definida pelo STF. **Conselho Indigenista Missionário**, 10 out, 2023. Disponível em: <https://cimi.org.br/2023/10/analise-juridica-marco-temporal-stf/>.

LONGHINI NÚÑEZ, Geni Daniela. **Nhande ayvu é da cor da terra**: Perspectivas indígenas guarani sobre etnogenocídio, raça, etnia e branquitude. 2022.

LONGHINI NÚÑEZ, Geni Daniela; DE OLIVEIRA, João Manuel; DE SOUZA LAGO, Mara Coelho. Monogamia e (anti) colonialidades:: uma artesanía narrativa indígena. **Teoria e Cultura**, v. 16, n. 3, 2021.

MODESTO, Rafel; GOMES, Paloma; NASCIMENTO, Nicolas; FERNÁNDEZ, Luiz Ventura. Marco temporal e teses periféricas no julgamento do STF sobre terras indígenas. **Conselho Indigenista Missionário**, 19 set, 2023. Disponível em: <https://cimi.org.br/2023/09/marco-temporal-e-teses-perifericas-no-julgamento-do-stf-sobre-terras-indigenas/>.

NATALI, Lourenço. **Criminologia verde**. Perspectivas emergentes de crimes ambientais. Milão: Giappichelli, 2015.

NETTO, Paulo Roberto. STF propõe cronograma de audiências de conciliação sobre a Lei do Marco Temporal. **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, 05 ago, 2024. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-propoe-cronograma-de-audiencias-de-conciliacao-sobre-lei-do-marco-temporal/>.

PEGORARI, Bruno. A tese do “marco temporal da ocupação” como interpretação restritiva do direito à terra dos povos indígenas no Brasil: um olhar sob a perspectiva da Corte Interamericana de Direitos Humanos. **ARACÊ-Direitos Humanos em Revista**, v. 4, n. 5, p. 242-262, 2017.

PEMBERTON, Simon. **Sociedades nocivas: Compreendendo o dano social**. Bristol: Policy Press, 2015.

PIRES, Thalita. **Proposta de Gilmar Mendes prevê fim do marco temporal, mas permite PM em retomadas e mineração em TIs**; entenda. Brasil de Fato, 11 mar. 2025. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2025/03/11/proposta-de-gilmar-mendes-preve-fim-do-marco-temporal-mas-permite-pm-em-retomadas-e-mineracao-em-tis-entenda/>.

POMPEIA, Caio. Concertação e poder: o agronegócio como particularidades políticas no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 104, 2020.

PRANDO, Camila Cardoso de Mello. As margens da Criminologia: Desafios a partir da Epistemologia Feminista. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org.). **Criminologias Feministas: Perspectivas Latino-americanas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

RIBEIRO, Dudu. Quando pretos falam, o branco cala ou deixa a sala com veludo nos tamancos. In: Rede Observatórios de Segurança. **Máquina de moer gente preta**: a responsabilidade da branquitude. Rio de Janeiro: Cesc, 2022, p. 06-09.

SILVA, Denise Ferreira da. Introdução. In: **Homo modernus**: para uma teoria global de raça. Editora Cobogó, 2022.

SILVEIRA, Alexandre Marques. **Dano social estatal-corporativo e a vitimização ocasionada pela exposição ao amianto na cidade de Osasco-SP: um estudo criminológico a partir da representação das vítimas**. Programa de Pós-Graduação em Direito. Faculdade Meridional. Passo Fundo, 2018.

SOUTH, Nigel; BRISMAN, Avi; BEIRNE, Piers. Um guia para uma criminologia verde. Em: SOUTH, Nigel; BRISMAN, Avi (eds.). **The Routledge International Handbook of Green Criminology**, pp. 27-42. Routledge: Londres, 2013.

TUCK, Eve; YANG, K. Wayne. Decolonization is not a metaphor. Decolonization: **Indigeneity, Education & Society**, 2012.

VIRGÍLIO, Jefferson. **A tese do marco temporal**: o caso da ACO 1100 e a Terra Indígena Laklânô. Universidade Federal de Santa Catarina. Centro de Ciências Jurídicas (Departamento de Direito) - Curso de Graduação em Direito, 2022.

WHITE, Rob; GRAHAM, Hannah. Justiça verde: examinando as interfaces da justiça criminal, social e ecológica. **British Journal of Criminology**, 55(5), pp. 845-865, 2015.

WHYTE, David. **Ecocídio: Matem a corporação antes que ela nos mate**. Manchester, Reino Unido: Manchester University Press, 2020.

RESOLUÇÃO Nº 287/2019 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: LIMITES E POSSIBILIDADES DESCOLONIAIS DO DIREITO

BRUNA HOISLER SALLET¹

1. INTRODUÇÃO

O estudo investiga se um instrumento normativo como a Resolução nº 287/2019 do CNJ, que estabelece procedimentos ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, e dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário, tem o condão de conferir contornos descoloniais aos direitos de indígenas sob custódia penal. Isso porque, pesquisa recentes (Siva, 2015; Amado e Santos, 2020; Nolan e Balbuglio, 2020; Sallet e Almeida, 2024) constataam um quadro de extrema vulnerabilização do indígena que perpassa o sistema de justiça criminal brasileiro, mesmo após transcorridos cinco anos desde a criação da referida resolução.

Diante disso, a partir de pesquisa bibliográfica e documental, com aportes da teoria descolonial, tem como objetivo geral compreender quais seriam os alcances e os limites da Resolução nº 287/2019 do CNJ para a garantia de direitos com contornos descoloniais para pessoas indígenas presas. Para alcançar o objetivo geral, o primeiro objetivo específico é delinear os efeitos dos processos de colonização sobre as dinâmicas de criminalização de pessoas indígenas, considerando as forças da colonialidade. Depois, apresentar as características da referida Resolução, bem como discutir suas reais possibilidades descoloniais, considerando o descompasso entre o plano da eficácia e o reconhecimento formal de direitos. Ao final, tece considerações sobre a permanência das sobrecargas enfrentadas pelas pessoas indígenas desde o período da colonização, cuja repercussão atual continua a ser a de negação da diversidade étnica e dos direitos humanos.

¹ Doutoranda em Direito, área de concentração em Direito Público, pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos), com bolsa do Programa de Excelência Acadêmica, da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior. Mestra em Direito, área de concentração em Direitos Sociais, com bolsa da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pelotas. Graduada em Direito pela mesma instituição, com mobilidade acadêmica internacional na Universidade de Coimbra. E-mail: bhsallet@gmail.com.

2. AS DINÂMICAS DE COLONIZAÇÃO E CRIMINALIZAÇÃO

Qualquer estudo sobre a incidência da lei, do processo e da estigmatização penal sobre os povos indígenas no Brasil precisa estar historicamente situado. Além disso, não é possível discorrer sobre essas populações originárias de forma generalizada e homogeneizante, haja vista a existência de mais de 300 povos distintos em território nacional. Entretanto, há elementos comuns para a compreensão das realidades atuais dos povos indígenas, como o fato de que as dinâmicas de colonização não ficaram restritas ao passado, mas ainda reverberam em seus cotidianos, incluindo em questões relativas ao controle e à punição.

No contexto da região sul do Mato Grosso do Sul, enfoque deste trabalho, os indígenas, em sua maioria pertencentes às etnias Kaiowá e Guaraní, vivem em condições extremamente adversas nas reservas indígenas. Embora as primeiras frentes não-indígenas que adentraram no território Kaiowá e Guaraní tenham ocorrido durante a Guerra da Tríplice Aliança (1864-1870), a colonização foi ocorrer, sobretudo, após o término da guerra. Nesse período, com o avanço da política oficial de povoamento da faixa de fronteira, o Estado brasileiro começou a abrir a região para o capital privado, concedendo um vasto espaço de terras para a Companhia Mate Laranjeira que, entre 1882 e 1915, deteve o monopólio legal do arrendamento de terras para a extração de erva-mate nativa da região sul-mato-grossense.

A vigência dessa concessão exclusiva dificultava o requerimento de terras por particulares, o que contribuiu para retardar o estabelecimento de propriedades rurais na região. Como a Companhia Mate Laranjeiras se utilizava extensivamente de mão de obra indígena nas atividades extrativistas, a sua presença, apesar de atentatória à vida e às territorialidades Guaraní e Kaiowá, acabou por possibilitar a permanência desses povos em seus territórios tradicionais (Amado; Vieira, 2019, p. 24). Diante do avanço das fronteiras agropastoris e expropriação progressiva dos povos indígenas dos seus territórios, de sua força de trabalho e de suas formas tradicionais de organização social é que o Estado nacional passa a intervir por meio do Serviço de Proteção ao Índio (SPI), burocracia indigenista fundada em 1910. Com a intervenção do SPI, tem-se o deslocamento dos indígenas para dentro das reservas indígenas, as quais em nada se assemelhavam às formas indígenas de territorialidade.

Brand (1997), para analisar esse processo de territorialização praticado pelo SPI no início do século XX, utiliza o termo de “confinamento”, pelo qual entende-se o processo histórico que se seguiu à demarcação das reservas pelo SPI, de ocupação do território por frentes não-indígenas, forçando a transferência dessa população para dentro dos espaços definidos pelo Estado para a posse indígena. Cumprir dizer que, para Benites (2014, p. 32), esse termo, é pouco apropriado do

ponto de vista etnológico, porque, apesar de os indígenas terem tido a sua mobilidade restringida pela ação do SPI, as pessoas e as famílias Guarani e Kaiowá não ficaram confinadas; ao contrário, continuaram a circular e a utilizar o território, fazendo visitas e rituais até mesmo nas fazendas. Para o autor, é justamente por isso que, hoje, pode-se afirmar categoricamente que nunca deixaram de ocupar seus territórios.

Com o advento do Estado Novo, a situação ficou ainda mais dramática. Inserida dentro de uma política de desenvolvimento cujo objetivo era ocupar os espaços vazios e povoar as regiões fronteiriças do país, tem-se a criação, pelo Decreto-lei nº 5.942, de 28 de outubro de 1943, da Colônia Agrícola Nacional de Dourados (CAND). Também houve a chegada de novos colonizadores, provocando um grande crescimento populacional na região e a instalação de empreendimentos agropecuários. Há muitos relatos feitos por funcionários do SPI e por pesquisadores que passaram pela região sobre a resistência indígena ao reservamento. Essa resistência era duramente reprimida pelo SPI, que, à época, dispunha de grande poder de intervenção sobre as vidas dos indígenas dentro das reservas (Amado; Vieira, 2019, p. 26).

De forma resumida, é possível dizer que, no decorrer das décadas de 1950, 1960 e 1970, a experiência de vida nas reservas foi amplificada. Várias famílias extensas Guarani e Kaiowá foram expulsas e dispersas dos seus territórios. Segundo Benites (2014, p. 37), “em decorrência desse fato, os indígenas se ‘espararam’ (sarambi) e se assentaram, progressivamente, nos ‘cantos’ dos limites das reservas que estavam localizados nas proximidades dos seus antigos territórios”. Essa experiência de expulsão, de certa forma, gerava uma identidade comum entre as famílias extensas dispostas a lutar pelo retorno aos seus territórios.

Assim, no final da década de 1970, as lideranças das famílias extensas expulsas de seus *tekoha* articularam iniciativas de luta pela recuperação de território. Desde a primeira metade da década de 1980, a luta pelo retorno – *jaike jevy* – aos territórios tradicionais começou a ser discutida e planejada em grandes assembleias – os *Aty Guasu*. Assim, no decorrer dos anos 1970 e 80, tem-se longos e complexos processos que conduziram a formação de alianças internas que possibilitava o encontro e a articulação política entre grupos antes separados pela fragmentação das reservas, além das alianças externas (Amado; Vieira, 2019, p. 27-28).

Bragato (2024) ensina que nas dinâmicas das retomadas é possível vislumbrar uma questão que não é meramente jurídica, mas, sobretudo, ideológica entre duas visões de mundo: uma dominante e protegida pelo Direito Civil e outra marginal e desprestigiada pelo arsenal ideológico da cultura ocidental: “o de que

direito sobre as coisas só se reconhece a quem – pela sua superior racionalidade – saiba fazer uso racional delas, produzir, extrair, acumular”.

Mesmo que o Direito – neste caso, consubstanciado pela Constituição Federal e pelo direito internacional – reconheça que a ocupação tradicional concede um direito congênito dos povos indígenas às suas terras, e mesmo que estabeleça que títulos de propriedade formal de não indígenas sobre essas terras sejam insubsistentes e nulos, o próprio Direito, principalmente representado pelo Poder Judiciário, cria vários entraves formais para anular os processos de demarcação das terras.

Qualquer tentativa dos indígenas de restituir o que é deles, inclusive por determinação constitucional, é desmontada por discursos que os desqualificam, os depreciam e, enfim, os criminalizam. Nas últimas décadas, nota-se um crescente número de procedimentos criminais instaurados contra lideranças e indígenas em geral. A criminalização indígena sem o aprofundamento quanto à culpabilidade dos indígenas ou o questionamento acerca das funções da pena e diferenças culturais existentes, opera a integração dos indígenas à dita sociedade nacional (Silva, 2015, p. 16-17).

Assim, ao passar pelo sistema de justiça criminal, o indígena – mais uma vez – tem sobre si a operacionalização da neutralização da diversidade étnica. A fim de mitigar essa realidade, diante da ausência de previsões no Código Penal e no Código de Processo Penal brasileiros que atendem às necessidades requeridas pela diversidade étnica do país, algumas iniciativas têm sido tomadas no âmbito da justiça penal brasileira. Entre elas, tem-se a Resolução nº 287/2019, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cujas características serão pormenorizadas seguir, especialmente aquelas que tangenciam impulsos descoloniais.

3. A RESOLUÇÃO Nº 287/2019, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ): HÁ POSSIBILIDADES DESCOLONIAIS PARA O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL?

A fim de frear o processo de integração dos indígenas que perpassam o sistema de justiça criminal, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Resolução nº 287/2019, estabeleceu medidas ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, bem como deu diretrizes para assegurar seus direitos, considerando os parâmetros constitucionais de autonomia e pluralidade dos povos originários. Em seu artigo 2º, a Resolução aponta que suas previsões serão aplicadas a todas as pessoas que se autoidentifiquem como pertencentes a povos indígenas, brasileiros ou não, falantes tanto da língua portuguesa quanto de suas línguas nativas, independentemente do local de moradia. Assim, a Resolução aplica-se a todas as pessoas autodeclaradas indígenas,

sendo irrelevante o contexto em que vivem, seja urbano, ou em acampamentos, assentamentos, áreas de retomada, terras indígenas regularizadas ou que estejam em diferentes etapas de regularização fundiária (CNJ, 2019).

O artigo 3º assevera que o reconhecimento se dará por meio da autodeclaração, que poderá ser manifestada em qualquer fase do processo criminal, inclusive na audiência de custódia. Segundo o Manual da Resolução 287/2019, que contém orientações a tribunais e magistrados para cumprimento da Resolução, a pergunta “deve ser feita de forma simples e clara, esclarecendo que o reconhecimento como indígena no processo criminal assegura direitos que protegem sua condição de indígena e suas necessidades específicas”, de forma que “a autoridade judicial deve zelar para que a pessoa acusada, ré ou condenada entenda que a sua autodeclaração como indígena não gerará tratamento discriminatório, mas irá assegurar direitos” (CNJ, 2019a). Em seguida, a autoridade judicial deverá indagar acerca da etnia/povo que pertence, da(s) língua(s) falada(s) e do seu grau de conhecimento da língua portuguesa. As informações serão registradas nos sistemas informatizados do CNJ e deverão constar no registro de todos os atos processuais.

O artigo 5º dispõe sobre a presença de intérprete, que deverá ser garantida pelo juízo quando a língua falada não for a portuguesa, ou se houver dúvida sobre o domínio e entendimento da língua, inclusive em relação ao significado dos atos. O intérprete será, preferencialmente, membro/a da própria comunidade indígena, e deverá auxiliar em todas as etapas do processo em que a pessoa indígena integre. Também é recomendável o estabelecimento de parcerias com universidades públicas para credenciar profissionais, especialmente a partir das faculdades de Letras e de Ciências Sociais. A aplicação do direito à intérprete poderá ser feita mediante solicitação da defesa, da Fundação Nacional dos Povos Indígenas, ou a pedido da pessoa interessada (CNJ, 2019).

O artigo 6º aponta que, ao receber denúncia ou queixa em desfavor de pessoa indígena, o juízo poderá determinar, sempre que possível, de ofício ou a requerimento das partes, a realização de perícia antropológica. Na perícia deverá constar a qualificação, a etnia e a língua falada, as circunstâncias pessoais, culturais, sociais e econômicas, os usos, os costumes e as tradições da comunidade a qual se vincula, o entendimento da comunidade indígena em relação ao crime imputado, bem como os mecanismos próprios de julgamento e punição do povo que pertence. O laudo antropológico deverá esclarecer as relações entre a conduta supostamente praticada e os costumes, crenças e tradições da comunidade indígena. Considerando que a Constituição Federal de 1988 reconhece esses valores, a autoridade judicial não pode considerar criminosa uma conduta que seja praticada nesses termos.

Segundo o Manual da Resolução 287/2019, “essa é uma hipótese de exclusão da culpabilidade e que não se confunde com o erro sobre ilicitude, que é uma situação na qual o sujeito pratica a conduta sem sabê-la criminosa” (CNJ, 2019a). Caberá ao laudo esclarecer se a conduta imputada é considerada pela própria comunidade indígena como passível de responsabilização e, em caso de resposta positiva, se existem e quais são os mecanismos próprios de justiça a serem adotados.

Isso é importante porque, de acordo com o artigo 7º, deverão ser considerados os mecanismos próprios da comunidade indígena, mediante consulta prévia, por ocasião da responsabilização de pessoas indígenas (CNJ, 2019). A consulta é um mecanismo que contextualiza e esclarece o sentido da conduta imputada e deve ser encarada como uma das garantias do direito de defesa de pessoas indígenas. Além disso, ela é forma de efetivação do direito coletivo dos povos indígenas de se autodeterminarem. Para iniciar o processo de consulta, a autoridade judicial deve identificar interlocutores/as legítimos/as dentro da própria comunidade e informá-los/as sobre a existência do processo criminal, suas possíveis consequências e o direito da comunidade de se manifestar em relação àquela conduta.

O artigo 8º menciona que, na imposição de qualquer medida cautelar alternativa à prisão, a autoridade judicial deverá adaptá-la às condições e aos prazos que sejam compatíveis com os costumes, local de residência e tradições da pessoa indígena. Conforme teor do artigo 9º, quando não for o caso do artigo 7º, isto é, a homologação de práticas de resolução de conflitos e de responsabilização, as mesmas adaptações deverão ser feitas na ocasião da definição da pena e do regime de cumprimento. Considerando que o aprisionamento se trata de medida excepcional, o artigo 10º aduz que, a autoridade judicial deverá aplicar, sempre que possível e mediante consulta à comunidade indígena, o regime especial de semiliberdade, previsto no art. 56 da Lei nº 6.001/1973 (Estatuto do Índio), quando de tratar de condenação a penas de reclusão e de detenção.

No que tange à determinação de prisão domiciliar, o artigo 11 aponta que deverá ser considerado como domicílio o território ou circunscrição geográfica de comunidade indígena, quando compatível e mediante consulta prévia. Se a prisão domiciliar for imposta à mulher indígena mãe, gestante, ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, esta será cumprida na comunidade, para fins do disposto no artigo 318-A do Código de Processo Penal, conforme preconiza o inciso I, artigo 13, da Resolução 287/2019 do CNJ. Já o inciso II trata do acompanhamento da execução das mulheres indígenas beneficiadas pela progressão de regime, nos termos dos artigos 72 e 112 da Lei de Execução Penal, devendo ser realizada em conjunto à comunidade.

O artigo 14 versa sobre os estabelecimentos penais onde houver pessoas indígenas privadas de liberdade. O dispositivo preconiza que o juízo de execução penal, no exercício de sua competência de fiscalização, deverá zelar para que seja garantida à pessoa indígena assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa, conforme sua especificidade cultural. Em seus incisos, o artigo ainda aponta medidas especiais a serem tomadas quando da realização de visitas sociais, do fornecimento da alimentação, da assistência à saúde, da assistência religiosa, do trabalho e da educação (CNJ, 2019). Tais previsões demandam a criação de políticas públicas etnicamente orientadas dentro das penitenciárias.

Assim, ao sistematizar os procedimentos nas ações de responsabilização criminal ou de execução penal de pessoas indígenas, a Resolução contribui para a cientificação dos atores do sistema de justiça criminal acerca das orientações paradigmáticas de respeito aos direitos humanos dos povos indígenas, além de impulsionar que determinadas práticas sejam modificadas dentro do sistema carcerário brasileiro. Entretanto, apesar dessas previsões atentas ao debate descolonial, tem-se que, passados cinco anos desde a sua edição, a Resolução 287/2019 do CNJ não tem repercutido os efeitos esperados. Tal situação remete ao aprofundamento sobre a colonialidade no e do Direito – incluindo os seus operadores, de modo a se buscar diminuir o fosso entre o plano do reconhecimento formal de direitos e sua eficácia.

A colonialidade é um fenômeno histórico muito mais complexo que se estende ao presente e se refere a um padrão de poder que opera por meio da naturalização de hierarquias territoriais, raciais, culturais e epistêmicas, permitindo a reprodução de relações de dominação. Esse padrão de poder não apenas garante a exploração de alguns seres humanos por outros, mas também a subordinação e a obliteração do conhecimento, das experiências e dos modos de vida dos que são explorados (Restrepo; Martínez, 2010, p. 15). Com isso, a população de todo o mundo é classificada, antes de tudo, em identidades raciais e dividida entre os superiores europeus e os inferiores não-europeus (Quijano, 2010, p. 107-108).

Além de pesquisas conduzidas por Silva (2015), Amado e Santos (2020), Nolan e Balbuglio (2020) e Sallet e Almeida (2024), que constataam um quadro de subalternização do indígena que perpassa o sistema de justiça criminal brasileiro, o “Relatório - Mutirão de Atendimento às pessoas indígenas presas na Penitenciária Estadual de Dourados – 26 a 30 de julho de 2023” constatou a não concretização das garantias étnicas contidas na Resolução nº 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça quando do processamento e da execução penal de pessoas indígenas do referido estabelecimento prisional.

A começar pela questão da autodeclaração, pois, conforme mencionam os autores do documento, foi atendido no mutirão carcerário um número maior de

pessoas autodeclaradas indígenas em relação à quantidade previamente informada pela unidade prisional a partir de seus registros. Além disso, 177 indígenas declararam que não tiveram acesso a um intérprete de sua língua materna durante o processo criminal, o equivalente a 85,9% dos entrevistados, e 188 indígenas declararam que não foram entrevistados por antropólogo durante o processo penal ou execução da pena, o equivalente a 91,2% dos entrevistados. Também não foi levada em consideração a participação da comunidade a qual o indígena é oriundo, o equivalente a 62,1% dos respondentes, violando o direito dos povos indígenas à sua autodeterminação e à consulta prévia, livre e informada (Oliveira *et al*, 2024).

Ou seja, ainda há muito que avançar para que os indígenas, enquanto indivíduos e comunidades, sejam respeitados pelo sistema de justiça brasileiro. Na seara criminal, o que se percebe é que, apesar de alguns esforços, de uma maneira geral, os indígenas são submetidos a um tratamento de cunho etnocida, o qual vai minando suas especificidades étnicas e buscando uniformizá-lo junto a toda massa carcerária brasileira.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Resolução nº 287/2019 do CNJ revela um esforço significativo para promover direitos aos povos indígenas no sistema de justiça criminal brasileiro. No entanto, tem-se consciência de que para mudar substancialmente o curso do fenômeno de longo prazo do assimilacionismo que marca a política indigenista brasileira, instrumentos normativos – tal como uma resolução, por si só, não são suficientes. As promessas de reconhecimento e proteção dos direitos indígenas se esbarram em práticas e estruturas que perpetuam a colonialidade, evidenciando uma desconexão entre os direitos formalmente reconhecidos e sua efetivação prática.

A realidade enfrentada pelas comunidades indígenas, como foi destacado no sul do Mato Grosso do Sul, é marcada por uma vulnerabilização que se reflete em altos índices de criminalização e marginalização. Tal situação é uma permanência daquilo que foi iniciado com o processo de colonização, que afetou profundamente os modos de viver dos povos originários da região. Hoje, a unidade prisional com maior número de indígenas presos é a Penitenciária Estadual de Dourados, localizada no sul do estado.

O tratamento dado aos indígenas no sistema penal revela não apenas uma falha na aplicação da lei, mas também uma persistente desvalorização das culturas e modos de vida indígenas. Assim, a Resolução, embora tenha potencial para ser um marco na promoção de direitos, carece de um compromisso real dos operadores do direito e do Estado para que suas diretrizes se transformem em ações

concretas. É imperativo que o sistema judicial brasileiro avance em direção a uma real mudança em suas práticas, respeitando e integrando as vozes e necessidades das comunidades indígenas.

Não se trata apenas de tolerância e do respeito à “outra cultura”, sem renunciar ao pressuposto da superioridade da cultura ocidental, mas da busca de alternativas e práticas de convivência entre elas, com a mútua transformação por processos de interação. Nesse sentido, destaca-se o art. 7º, *caput* e parágrafo único, da Resolução nº 287 do CNJ, o qual dispõe que a responsabilização de pessoas indígenas deverá considerar os mecanismos próprios da comunidade indígena a que pertença a pessoa acusada, mediante consulta prévia, além de prever a possibilidade de homologação de práticas de resolução de conflitos e de responsabilização em conformidade com costumes e normas da própria comunidade indígena pela autoridade judicial.

Com a ampliação desse esforço inaugural, seria possível buscar um processo apto a produzir normas mais adequadas aos desejos e interesses das comunidades indígenas, contribuindo para uma pluralidade de vozes e caminhos, em vez de se limitar a uma lógica de um único mundo possível. Portanto, a promoção de direitos descoloniais no âmbito da justiça penal requer não apenas mudanças normativas, mas estruturais, pautadas em um diálogo verdadeiro entre as tradições indígenas e as normas legais vigentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMADO, Luiz Henrique Eloy; VIEIRA, Ana Carolina Alfinito. **Criminalização e reconhecimento incompleto**: obstáculos legais à mobilização e representação indígena no Brasil. Rio de Janeiro: Autografia, 2021.
- BENITES, Tonico. **Rojeroky hina ha roike jevy tekohape (Rezando e lutando)**: o movimento histórico dos Aty Guasu dos Ava Kaiowa e dos Ava Guarani pela recuperação de seus tekoha. 2014. Tese (Doutorado em Antropologia Social) - Universidade Federal do Rio de Janeiro/Museu Nacional. Rio de Janeiro, 2014.
- BRAGATO, Fernanda Frizzo. **Demora na demarcação de terras de Guarani Kaiowá alimenta crimes contra indígenas**. Entrevista cedida a João Vitor Santos. São Leopoldo: Instituto Humanitas Unisinos (IHU), 22 abr. 2024. Disponível em: <https://www.ihu.unisinos.br/categorias/159-entrevistas/628769-demora-na-demarcacao-de-terras-de-guarani-kaiowa-alimenta-crimes-contra-indigenas-entrevista-especial-com-fernanda-bragato>. Acesso em 15 mar. 2025.
- BRAND, Antonio. **O Impacto da Perda da Terra Sobre a Tradição Kaiowá/Guarani**: Os difíceis Caminhos da Palavra. Tese (Doutorado em História). Pontifícia Universidade Católica – PUC/RS, 1997.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Resolução nº 287 de 25/06/2019**. Estabelece procedimentos ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, e dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário. Brasília, DF: CNJ, 2019. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_287_25062019_08072019182402.pdf. Acesso em: 18 jan. 2025.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Manual Resolução 287/2019**: procedimentos relativos a pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade -orientações a tribunais e magistrados para cumprimento da Resolução 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: CNJ, 2019a. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/Manual-Resolu%C3%A7%C3%A3o-287-2019-CNJ.pdf>. Acesso em: 18 jan. 2025.

ELOY AMADO, Luiz Henrique; SANTOS, Anderson de Souza. *Corpos Indígenas e Justiça Criminal no contexto social de Mato Grosso Do Sul*. In: ELOY AMADO, Luiz Henrique (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no Brasil**. São Leopoldo: Karywa, 2020.

NOLAN, Michale Mary; BALBUGLIO, Viviane. “Se não há índios, tampouco há direitos”: uma análise de dados sobre pessoas indígenas em situação de prisão no Brasil a partir do uso dos mecanismos da lei de acesso à informação. In: ELOY AMADO, Luiz Henrique (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no Brasil**. São Leopoldo: Karywa, 2020.

OLIVEIRA, Bianca Cavalcante; SALLET, Bruna Hoisler; CORRADO, Elis Fernanda; MUNHÓS, Luyse Vilaverde Abascal; QUIRINO, Matheus Silva; BALBUGLIO, Viviane. **Relatório Mutirão de Atendimento às pessoas indígenas presas na Penitenciária Estadual de Dourados**: 26 a 30 de julho de 2023. Campo Grande: Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul; Defensoria Pública da União; Pastoral Carcerária; Conselho Indigenista Missionário; Instituto das Irmãs da Santa Cruz, 2024.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do poder e classificação social In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESSES, Maria Paula (orgs). *Epistemologias do Sul*. Almedina, 2010. p. 107-108. LEVI-STRAUSS, Claude. **Raça e História**. Lisboa: Presença, 1995.

RESTREPO, Eduardo; MARTÍNEZ, Axel Alejandro Rojas. **Inflexión decolonial: fuentes, conceptos y cuestionamientos**. Popayán: Universidad del Cauca, 2010.

SALLET, Bruna Hoisler; ALMEIDA, Bruno Rotta. **Sistema Penal e Decolonialidade**: Abordagens da Violência Institucional contra Povos Indígenas no Brasil. São Paulo: Tirant lo Branch, 2024.

SILVA, Tédney Moreira da. **No banco dos réus, um índio**: Criminalização de indígenas no Brasil. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito, Estado e Constituição) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Brasília, Brasília (DF), 2015.

ATIVISMO JUDICIAL EM DESCONSTRUÇÃO: UMA INTERFACE ENTRE OS INTÓCAVEIS E A OPERAÇÃO LAVA-JATO

CARLOS MIGUEL SOUZA DA SILVA¹
CLARICE BEATRIZ DA COSTA SÖHNGEN²

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A Operação Lava-Jato, personificada na pessoa do então juiz Sergio Moro, foi mais do que uma operação criminal da Polícia Federal, foi a protagonista de todo o cenário político e judicial brasileiro durante boa parte do seu período de existência. Desde 2014, Habeas Corpus foram negados, prisões preventivas decretadas e novas e polêmicas formas de se executar o Direito foram praticadas.

Como coloca Kerche e Junior (2018, p. 12) “o Brasil tem vivido momentos dramáticos com bastante frequência” em que as principais figuras da operação ganharam um destaque nunca presenciado- policiais federais, procuradores e juízes (Kerche e Junior, 2018, p. 12) – o que não se limitou a afetar as pessoas em si, mas os próprios cargos que elas ocupavam.

O ativismo judicial, como coloca Niebuhr (2020), faz com que a Administração Pública corra perigo, ao disseminar insegurança jurídica. Os agentes públicos tomam a decisão de não decidir, o que afeta toda a população brasileira, se se apenas discutir o cenário nacional. E isso paradoxalmente se dá principalmente por retração dos outros dois poderes (Barroso, 2009, p.11), mas, ao mesmo tempo, os retrai ainda mais.

Não se está aqui a advogar que o fenômeno do ativismo judicial tenha início com a famosa operação, mas é, no mínimo, um dos casos mais emblemáticos do fenômeno. Além disso, a mídia da época deu um enorme destaque para a operação, facilitando assim retomar fatos e falas que ocorreram durante a operação, inclusive da comparação que o próprio Sergio Moro fez de si com Eliot Ness (Costa, 2017), comentário esse que funda o presente trabalho.

1 Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUCRS. Pós Graduando em Direito Penal e Criminologia pela PUCRS. <https://orcid.org/0000-0002-4940-5602>

2 Doutora em Letras, Mestre em Letras, Mestre em Ciências Criminais, Docente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Presidente do Conselho da Diversidade – IBCCRIM. Pesquisadora-líder do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública (GESEG/PUCRS). <https://orcid.org/0000-0001-6065-272X>.

O filme de Brian de Palma (1987), “Os Intocáveis”, foi inspirado no livro biográfico de Eliot Ness, de mesmo nome, que por sua vez é um relato do próprio Ness, agente do tesouro nacional norte-americano, em processar e prender o líder criminoso chamado de Al Capone, durante o período de vigência da Lei Seca dos Estados Unidos na década de 30.

Para além de ser uma “versão” romantizada dos eventos da realidade, o filme segue e glorifica Ness e seu grupo de agentes polícias “intocáveis” à posição de heróis, dispensando qualquer sobriedade em relação à precisão histórica, criando assim um verdadeiro “mito” sobre as pessoas envolvidas.

Dessa forma o presente trabalho se dispõe em tentar identificar, não exaustivamente, alguns casos de ativismo judicial que ocorreram na operação e, posteriormente traçar paralelos entre realidade e filme de forma crítica, tentando demonstrar que nem a “lenda heroica” contada pelo filme é precisa, como a comparação da Lava-Jato com o filme escancara as fragilidades jurídico e talvez até éticas da investigação.

Para tanto, o desenvolvimento irá, brevemente, em sua parte referente ao contexto, recapitular os principais acontecimentos que ocorreram durante a existência da operação e conceituar o que se toma por Ativismo Judicial.

A segunda parte, por sua vez, irá demonstrar por que estudar Direito e Cinema, ou arte de uma forma geral, pode ajudar a quebrar as limitações e idiosincrasias do nosso estado jurídico atual, para tanto ele irá trazer paralelos entre o filme e a operação, para posteriormente aplicar a questão da doutrina do ativismo judicial aplicada ao caso Lava-Jato.

2. DO CONTEXTO

2.1. RECAPITULAÇÃO DA OPERAÇÃO LAVA-JATO

Antes de adentrar no texto em si é preciso falar que a proposta desse trabalho é comparar a Operação Lava-Jato com o filme “Os Intocáveis”, todavia é necessário estabelecer que por motivos históricos, políticos e sociais ela é comparada frequentemente com a Operação Mãos-Limpas da Itália da década de 90. Nassif (2024, p.251) traz que o objetivo de ambas foi “definir um novo centro de poder”, em que “o inimigo a ser combatido era o sistema político tradicional”.

É fato notório que a corrupção é um problema que, no mínimo, é latente na democracia brasileira recente pós-ditadura militar. A Lava-Jato surgiria, ao menos com esse pretexto, para “combater” essa mazela da sociedade brasileira. O próprio Moro (Nassif, 2024, p.253) iria afirmar que o sistema político atual impediria a punição de agentes públicos e políticos corruptos, inspirado princi-

palmente na operação italiana já citada, a qual ele mesmo consideraria um grande “sucesso”.

A despeito das motivações, a operação teria como intuito e causa de ser investigar um esquema bilionário de desvio de dinheiro da empresa estatal Petrobras, processando e eventualmente prendendo empresários, políticos e empreiteiros como Marcelo Odebrecht, Eduardo Cunha e o então Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva que está no cargo no momento de escrita do presente trabalho.

Com grande apoio da mídia tradicional e das redes sociais, a operação atingiu patamares nunca vistos no jornalismo criminal; todavia, isso nunca foi uma surpresa, considerando que a grande mídia sempre devotou boa parte de seu tempo em escândalos políticos (Kerche e Junior, 2018, p. 201). Nessa oportunidade, é necessário ressaltar também que a Lava-Jato foi e é um grande marco, extremamente negativo, no modelo de espetacularização do processo penal, em grande medida pelo papel da mídia previamente mencionado. Um exemplo de “espetáculo” digno do trabalho de Debord (1997).

Tendo estabelecido a operação, cumpre agora trazer alguns de seus momentos mais polêmicos e questionáveis para, em outro capítulo, analisar, com a ótica jurídica, o ativismo judicial.

Diversas são as decisões prolatas pelo então magistrado que são questionáveis de um ponto de vista jurídico, dentre elas podemos citar: a condução coercitiva do Presidente Lula (Silva, 2017); o uso irrestrito do mecanismo da delação premiada (Bandeira, 2017); a quebra do sigilo telefônico do presidente Lula e eventual divulgação das conversas (Netto, 2016); a própria sentença contra o presidente, que para muitos era anunciada.

Não cumpre para esse trabalho trazer movimentos políticos tomados pelo já não mais magistrado Sergio Moro após seu desligamento da operação e do cargo, mas é sim importante ressaltar alguns resultados da operação: através das conversas gravadas, intensificou-se o movimento para o *impeachment* da Presidenta Dilma Rousseff (Proner, Cittadino, Tenebram, Ramos Filho, 2016); A eleição para a Presidência da República do candidato Jair Bolsonaro que em ambas eleições de 2018 e 2022, foi e seria o principal opositor de Lula; e ainda a prisão do mesmo em decorrência do processo.

Para finalizar esse capítulo, é importante ressaltar que no HC 164493 (BRASIL) da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, em 2021, foi reconhecida a parcialidade de Moro, anulando o processo contra Lula, o qual ele foi posteriormente absolvido em novo processo.

2.2. CONCEITUANDO O ATIVISMO JUDICIAL.

No início da conceituação trazemos a definição de Barroso (2019, p. 11-12) para conceituar o ativismo judicial como:

O ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo deslocamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva.

Essa definição tende a justificar ou legitimar o ativismo judicial, todavia não se nega aqui que ela é precisa e necessária para esse texto ao conceituar três características do ativismo judicial: no modo de interpretação proativo da constituição; retração do Poder Legislativo; e a realização das demandas sociais.

Sob o que toca a retração do Poder Legislativo é necessário fazer algumas considerações e estabelecer premissas: Na Constituição Federal artigo 2º é dito que os três poderes (Judiciário, Executivo e Legislativo) são independentes e harmônicos entre si (BRASIL, 1988)³, logo cada um deve exercer sua função conforme a lei. Dispensa-se fazer uma apresentação das funções dos três poderes, mas basta dizer que é do Judiciário a função de dizer o Direito e de aplicá-lo em cada caso.

Com o ativismo judicial, surge então uma confusão entre os limites de cada poder, e, por via de regra, é o aumento das competências do Poder Judiciário, por vezes criando leis a partir de interpretações “generosas” dos textos legais. Um caso marcante recente, dessa vez com o próprio Supremo Tribunal Federal, foi o de equiparação de ofensas homofóbicas ao crime de injúria racial (BRASIL, 2023). Logo uma de suas denominações é “Juristocracia” (Hirschl, 2017) uma vez que é de tendência de os governos não democráticos desrespeitar a separação dos poderes institucionais.

Para Medeiros (2024) esse seria o ativismo quantitativo, ou seja, quando o Judiciário interfere especialmente nas decisões do Legislativo, daí, entre um de seus nomes está o de “Judicialização da Política”. Logo Barroso não poderia ser mais assertivo ao afirmar que nele há uma clara expansão do Judiciário para as competências do Legislativo.

Mas o Ativismo Judicial não é só quantitativo, também pode ser ele qualitativo e nesse momento adentrando outra característica trazida na definição de Barroso, o do modo de interpretação proativo.

A qualitativa ocorre no modo de interpretação e de ação processual, ou seja, quando o Tribunal atua como legislador (Medeiros, 2024), aumentando o

3 “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

poder dos magistrados, ou seja, dando-lhes o poder de legislar, também retomando o exemplo da decisão do STF trazida anteriormente.

Retomando o Direito escrito, o artigo 371 do Código de Processo Civil⁴, estabelece o princípio, se regram não for, do livre convencimento motivado ou da persuasão racional (BRASIL, 2015), dando autonomia para o magistrado decidir da forma que melhor convir ao seu juízo desde que tenha material probatório mínimo para sustentar a decisão.

Na oportunidade que discutiu a Lava Jato, Streck (2017) atenta para esse (não) critério, afirmando que mesmo o júri norte-americano possui mais *standards* de apreciação de prova do que o magistrado brasileiro.

Logo percebemos que a característica do pro ativismo interpretativo encontrou lacunas para sua instalação no Judiciário brasileiro.

A última característica das demandas sociais lida com temas eminentemente complexos mesmo para o Direito. É certo que a Lei serve também para estabelecer e garantir toda uma gama de direitos sociais e fundamentais e o Judiciário, por sua vez, é o guardião desses direitos. Todavia não é do Juiz a função de atender demandas sociais diretamente, até mesmo por que eleito ele não é, mas o de dizer a Lei e o de aplicá-la, o conflito entre Direito e Política não pode e não deve ocorrer no Judiciário, mas sim no Legislativo como Calamandrei (2017) conceitua.

3. CINEMA E DIREITO

3.1. *PARALELOS ENTRE ARTE E VIDA*

Saindo do Direito e partindo para ficção:

Para primariamente entendermos de o porquê estudar Cinema e Direito antes é necessário fazer um breve referencial teórico sobre o assunto.

King (2021) cita que os filmes são os sonhos na cultura de massa, Krakauer (1988) dedica um livro inteiro⁵ a estudar como os filmes refletem o pensamento da sociedade em que estão inseridos, o autor afirma que o cinema é a arte mais democrática de todas, uma vez que é feita por muitos, e não por um ou poucos, como em outras artes, reproduzindo assim melhor o pensamento da população, seus medos e anseios.

4 “Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.”

5 De Caligari a Hitler. Uma História Psicológica do Cinema Alemão.

Não se mostra necessário fazer um relato exaustivo do filme de Brian de Palma (1987) além da sinopse da introdução e o seu desfecho, que será abordado em breve. O que é realmente necessário em entender é que se trata de um filme de gênero⁶ “policial”, que enaltece o combate a corrupção oriunda do período da Lei Seca norte-americano, narra o esforço de um grupo de policiais em derrotar o chefe do tráfico de bebidas alcoólicas, e trata esse grupo de indivíduos como intocáveis no sentido de incorruptíveis, dispostos a morrer antes de se comprometer moralmente.

Não se está aqui a menosprezar o papel da metáfora, Patrícia Hills Collins (2022) diz que elas são fundamentais para entender as relações sociais e como participamos delas, e para esse estudo ela é inclusive fundamental, é partir da metáfora cinematográfica com a realidade que passamos a entender o processo, a operação e os atores desse espetáculo midiático que foi a Lava-Jato.

No final do filme, Ness não consegue processar e condenar o chefe criminoso por crimes referentes à Lei Seca, mas por sonegação de imposto, desmontando assim o império ilegal de Al Capone. Desse modo percebe-se que não havia uma preocupação verdadeira em processar o chefe do tráfico pelos crimes de tráfico, mas pelo que ele representava e sua posição de poder. Logo aqui está o grande paralelo entre operação e filme, de que para se combater a corrupção é válido extrapolar os limites do processo.

Aqui não se está por diminuir os crimes cometidos por Alphonse Capone, mas o de verificar uma característica que deveria ser vencida em um processo penal democrático, o de que uma pessoa será processada por seus crimes e não por quem ela é, não havendo juizado de exceção conforme artigo 5º, inciso XXXVII, da Constituição Federal⁷ de 1988 (BRASIL).

Como dito anteriormente, a Operação Lava-Jato surge para alterar, quer se negue ou não, o sistema político atual que impediria a prisão de agentes públicos e políticos corruptos, todavia, ao fazê-lo, ela confrontou e pôs em risco os princípios democráticos do Brasil. Já a operação de Ness visava combater não o sistema político, mas um império criminoso que, ao menos em sua origem, era diferente do corpo do Estado.

Mesmo algo tão fundamental como desencorajar e prevenir a corrupção e os crimes análogos deve seguir e observar as regras do estado democrático, afinal, estar-se-á tentando diminuir a ocorrência de um tipo penal, não perseguir e com-

6 Com todas as dificuldades de definição que a palavra carrega.

7 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;”

bater pessoas por quem elas são, afinal, o Brasil, em nenhum texto da lei, adota o Direito Penal do Inimigo, pelo menos na teoria.

3.2. A DOUTRINA DO ATIVISMO APLICADA NO CASO

Como atenta Tassinari (2013), discutir a questão do ativismo judicial é discutir a questão da Jurisdição, sobre a atividade jurisdicional; de forma simplificada: É debater os limites do poder de dizer o Direito e suas circunstâncias, logo esse capítulo irá operar para trazer alguns dos casos no tópico 1.1 e analisar aonde pode ter ocorrido essa extrapolação da função jurisdicional.

No que tange a jurisdição da operação, a própria questão, ao menos no que se refere ao caso Lula, começa de modo questionável, aponta Jardim (2017, p.17) que na sentença, o juiz dedica uma parte considerável da decisão⁸ em defender a competência da Justiça Federal, no entanto, os ofendidos são pessoas de direito privado, logo não sendo da competência de Moro. E por questão de eventuais dúvidas, Jardim (2017, p.17), na mesma oportunidade, estabelece que qualquer questão da chamada conexão de competência do CPP⁹ não pode sobrepor à competência do mandamento constitucional.

A primeira medida a ser questionada é a da condução coercitiva; no artigo 218¹⁰ do CPP (BRASIL, 1941) já é enfático em afirmar que apenas será conduzida coercitivamente a testemunha que deixar de comparecer, o que de factualmente não ocorreu no caso Lula, a condução foi usada como primeira ação. Silva (2017, p.360) comentando o caso cita que o artigo 8º da Convenção Interamericana de Direitos Humanos que toda pessoa tem o direito de ser ouvida, com as devidas garantias; dessa forma caracterizando tanto uma forma proativa de interpretar a lei, como atendendo as demandas sociais de, pelo menos, parte da sociedade na definição de Barroso.

O ponto mais nefrágico desse trabalho, e retomando o que foi dito em questão a condenação de Al Capone, é o fato da decisão contra Lula ter sido em muitos aspectos esperada, inclusive anunciada para alguns, comprometendo não só princípios basilares da Justiça e do Direito, uma vez que em uma democracia, especialmente em um processo penal, a de haver, ao menos certa dúvida enquanto a sentença, pois há a garantia do Juiz natural e isento.

8 Um total de 218 páginas.

9 Código de Processo Penal.

10 "Art. 218. Se, regularmente intimada, a testemunha deixar de comparecer sem motivo justificado, o juiz poderá requisitar à autoridade policial a sua apresentação ou determinar seja conduzida por oficial de justiça, que poderá solicitar o auxílio da força pública."

É, no mínimo, pacífico entender que o ativismo judicial, independente de quem for o decisor, tende a comprometer o direito da imparcialidade do julgador ao romper com o modelo acusatório do processo, uma vez que o juiz passa a ser ator ativo do processo, especialmente no que toca a questão probatória, não mais se limitando analisar as provas que as partes trazem a apreciação, mas, por vezes, produzindo provas a despeito de sua posição. A parcialidade de Moro, por sua vez, é fato reconhecido pelo STF¹¹.

Sob a pena de estender em demasia esse trabalho, não é possível adentrar em todas as questões da sentença, no entanto, o ponto que mais pode elucidar a caracterização de ativismo judicial na Lava-Jato é a questão da responsabilização do Presidente via a teoria do domínio do fato.

É pacífico na doutrina penalista que para a responsabilização de alguém aos olhos da Justiça, metaforicamente falando, é necessária ao menos a ficção jurídica do domínio do fato a fim de ganhar algum benefício¹², e ainda assim é necessário existir material probatório que comprove esse domínio. Autores como Jardim (2017, p.19) sequer identificam que existem provas para essa decisão, mas é necessário reconhecer que isso seria controverso de identificar por grande parte da doutrina jurídica, logo não se irá adentrar nessa questão.

O que sim é apontado é que, mesmo na questão da teoria do domínio do fato, não é possível culpabilizar alguém, em vista do crime de corrupção, por apenas nomear alguém para determinado cargo que futuramente irá cometer o crime (Jardim, 2017, p.19). Logo, caracterizando mais uma vez o ativismo judicial: a interpretação proativa da lei, e, cumpre ressaltar, que nesse caso nem se limitando apenas a lei, mas a todas as teorias doutrinárias e ainda caracterizando o ativismo qualitativo.

Um último ponto a ser discutido é o da delação premiada, usada irrestritamente nos processos da operação. Derivada do *plea bargaining* norte-americano, em que o acusado faria uma transação com as autoridades, fornecendo depoimento ou provas, a fim de diminuir ou até não cumprir pena, a depender do acordo.

Instaurada em 2013 pela lei 12.850, não há como se negar que o instituto é extremamente criticado pela comunidade jurídica, pelo menos em parte (Bandeira, 2017, p.119). Sendo especialmente controversa quando o benefício dela é o da absolvição do acusado, violando o princípio da individualização da pena,

11 Supremo Tribunal Federal.

12 O benefício é requisito do tipo penal do crime de corrupção.

Bandeira (2018, p.119) vai ao ponto de criticar o mecanismo ao considerar que ele facilita falsas acusações.

Conjugando as críticas referentes a colaboração premiada com o ativismo judicial se chega no raciocínio de que ela, a delação, não deveria, como parte da doutrina aponta, ser a única fonte probatória, nem mesmo a principal. O que não ocorre nas decisões de Moro, em que elas são pautadas fortemente em provas obtidas via colaboração, mais uma vez transcendendo os limites legais a fim de atender a demanda social do combate a corrupção.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Atenta Proner (2021) que a imparcialidade do juiz é pressuposto da validade do processo, nesse sentido ainda, como explicado por José e Santos (2021, p. 93) o modelo acusatório, onde há diferença entre a pessoa do acusador e a do julgador, é o regime processual que mais se adequa a democracia, se não o único.

Diversos foram os momentos em que se pode verificar exemplos de ativismo judicial na operação ao longo desse trabalho; a parcialidade de Moro, que sequer precisou ser longamente dissertada, é fato incontestável e transitado em julgado.

Aqui cabe afirmar que a questão de parcialidade e do ativismo judicial não se confundem, o primeiro pode existir sem o segundo, mas o contrário não; explicasse baseado na lógica: A proatividade do juiz, que é basicamente a definição do ativismo judicial, significa que ele se move com intenção de algo.

Não se pode concluir sem que antes se traga a grande ironia da operação: “De fato, a Operação — anunciada como tour de force do com bate à corrupção, do fortalecimento de nosso sistema jurídico e do enfrentamento da impunidade — acaba por se revelar agora, ironicamente, um antro de desrespeito às regras constitucionais” (José e Santos, 2021, p.94-95).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. Suffragium - Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, Fortaleza, v. 5, n. 8, jan./dez. 2009.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 5 set. de 2024.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de jan. de 2025.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 31 de jan. de 2025

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **HABEAS CORPUS 164493**. Impetrante: Luiz Inacio Lula Da Silva, Impetrado: Ministério Público Federal. Relator: Edson Fachin. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5581966>. Acesso em 31 de jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **MANDADO DE INJUNÇÃO 4.733 DISTRITO FEDERAL**. Embargos de Declaração em Mandado de Injunção. Dever do estado de criminalizar as condutas atentatórias dos direitos fundamentais. Homotransfobia. Discriminação inconstitucional. Omissão do congresso nacional. Homotransfobia como racismo por raça. Injúria racial como espécie de racismo. Precedentes. Atos de homotransfobia praticados contra membros da comunidade lgbtqi+ configuram injúria racial. Obscuridade. Embargos acolhidos. Relator: min. Edson Fachin, 22 de agosto de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4239576>. Acesso em: 29 jan. 2025.

CALAMANDREI, Piero. **Processo e Democracia**: Conferências realizadas na faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

COLLINS, Patricia Hill. **Bem mais que ideias**: A interseccionalidade como teoria social crítica. São Paulo: Boitempo, 2022.

COSTA Mariana Timóteo. **Moro se compara a Eliot Ness em programa de TV americano**. O Globo. 23 de maio de 2017. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/moro-se-compara-eliot-ness-em-programa-de-tv-americano-21379320>. Acesso em 6 de set de 2024.

DEBORD, Guy. **A Sociedade do Espetáculo**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.

HIRSCHL, R. **Towards Juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism**. Cambridge: Harvard University Press, 2007.

KRAKAUER, Siegfried. **De Caligari a Hitler**. Uma História Psicológica do Cinema. Alemão. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora Ltda., 1988.

KERCHE, Fábio (org); JÚNIOR, João Ferres (org). **Operação Lava Jato e a democracia brasileira**. São Paulo: Contracorrente, 2018.

KING, Stephen. **Dança Macabra**. Rio de Janeiro: Schwarcz, 2021.

INTOCÁVEIS. Direção: Brian de Palma. Roteiro: David Mamet. Los Angeles: Paramount Pictures, 1987 (119 min).

JARDIM, Afrânio Silva. Breve análise da sentença que condenou o ex-presidente Lula e outros. In: PRONER, Carol (org.); CITTDINO, Gisele (org.); RICOBOM, Gisele (org.); DORNELLES, João Ricardo (org.). **Comentários a uma sentença anunciada**: O processo Lula. 1 ed. Bauru: Canal editora, 2017.

MEDEIROS, Isaac Kofi. **Ativismo judicial e princípio da deferência à Administração Pública**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024. E-book Kindle

NASSIF, Luís. **A conspiração Lava Jato**, o jogo político que comprometeu o futuro do país. Avaré: Contracorrente, 2024.

NETTO, Vladimir. **Moro derruba sigilo e divulga grampo de ligação entre Lula e Dilma; ouça**. G1. 16 de março de 2016. Disponível em: <https://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2016/03/pf-libera-documento-que-mostra-ligacao-entre-lula-e-dilma.html>. Acesso em: 29 jan. 2025.

NIEBUHR, Joel de Menezes. Ativismo judicial e princípio da deferência à Administração Pública. Prefácio. In: Medeiros, Isaac Kofi. **Ativismo Judicial e Princípio da Deferência à Administração Pública**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024. E-book Kindle

PRONER, Carol (org.); CITTDINO, Gisele (org.); RICOBOM, Gisele (org.); DORNELLES, João Ricardo (org.). **Comentários a uma sentença anunciada**: O processo Lula. 1 ed. Bauru: Canal editora, 2017.

PRONER, Carol; CITTDINO, Gisele; TENENBAUM, Marcio; RAMOS FILHO, Wilson. (Org.). **A resistência ao golpe de 2016**. 1ed.Bauru: Canal 6, 2016.

SILVA, Otavio Pinto. Uso e abuso da condução coercitiva. In: PRONER, Carol (org.); CITTDINO, Gisele (org.); RICOBOM, Gisele (org.); DORNELLES, João Ricardo (org.). **Comentários a uma sentença anunciada**: O processo Lula. 1 ed. Bauru: Canal editora, 2017.

JOSÉ, Maria Jamile; SANTOS, Fabiano Silva. O Juiz que Tinha Lado. In: STRECK, Lenio Luiz (org.); PRONER, Carol (org.); CARVALHO, Marco Aurélio (org.); SANTOS, Fabiano Silva (org.). **O livro das parcialidades**. Rio de Janeiro: Telha, 2021.

STRECK, Lenio Luiz. Sentença de moro é a prova de que a livre apreciação da prova deve acabar. In: PRONER, Carol (org.); CITTDINO, Gisele (org.); RICOBOM, Gisele (org.); DORNELLES, João Ricardo (org.). **Comentários a uma sentença anunciada: O processo Lula**. 1 ed. Bauru: Canal editora, 2017.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e Ativismo Judicial**- Limites da atuação do Judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. E-book Kindle.

PROCESSO PENAL: DO GARANTISMO AO ATIVISMO

THAMMY ISLAMY CARLOS BRITO¹
CARLOS MARDEN CABRAL COUTINHO²

1. INTRODUÇÃO

O protagonismo do Poder Judiciário ganhou popularidade midiática e vem demonstrando a ascensão de um domínio político e autoritário em algumas de suas decisões. Constata-se, conseqüentemente, que o processo penal brasileiro tem sofrido recorrentes violações aos ditames normativos em razão de legitimações autoritárias para justificar um (in)consequente desvio de finalidade do processo, reverenciando tratativas persecutórias em torno de um comando violador dos Poderes instituídos no modelo democrático.

O presente estudo procura analisar a ascensão do Poder Judiciário nas últimas décadas a fim de demonstrar como suas atuações vêm retratando uma crise sistêmica à democracia por meio de recorrentes rupturas ao modelo garantista processual. Como profana Conrado Hubner Mendes (2023), “o Supremo Tribunal Federal é protagonista de uma democracia em desencanto. Os lances da recente degeneração da política brasileira passam por ali”.

Em um primeiro momento, o artigo busca compreender as formas legitimadoras do modelo garantista de processo, que foi atualmente concebido como pilar de um Estado Democrático de Direito. Por meio de uma breve síntese, será demonstrado como o processo penal passa a ser desenvolvido, agregando em sua conceituação uma lógica humanista de limitação ao exercício do poder estatal.

A ideia central deste estudo pretende explorar como as construções normativas ao entendimento do processo enquanto direito fundamental e de suas bases constitucionais deveriam pautar um direcionamento ético quanto aos métodos hermenêuticos-interpretativos de aplicabilidade das decisões. Deste modo, a abordagem metodológica será conduzida a um questionamento acerca dos li-

1 Mestranda em Direito pelo Centro Universitário Christus - UniChristus. Bolsista CAPES. Pós-graduada em Administração Pública - PUC Minas. Especialista em Direito, Tecnologia e Inovação na proteção de dados pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR. Especialista em Marketing Digital e gestão de mídias sociais pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR. Especialista em Direito Público com ênfase em gestão pública pela Faculdade Damásio de Jesus. E-mail: thammybritto@hotmail.com.

2 Procurador Federal. Professor do Programa de Pós-graduação em Direito do Centro Universitário Christus - UniChristus. Pós-doutor em Estado, Democracia e Constituição - Unisinos. Doutor em Direito Processual - PUC Minas. Mestre em Ordem Jurídica Constitucional - UFC. Especialista em Direito Processual Civil - UFC. E-mail: carlosmardencc@hotmail.com.

mites constitucionais que deveriam ser o direcionamento estrutural das atuações judiciárias.

Com uma abordagem histórica, o estudo demonstrará como as ações processuais da “Operação Lava Jato” e do “Inquérito das Fake News”, por exemplo, forjaram práticas normativas para justificar uma persecução casuística a “inimigos” do Estado. Assim, surge o papel do “juiz-herói”, inspirado no arcaico modelo inquisitório, em que as confusões sobre a atividade hermenêutica-interpretativa na aplicação das normas passaram a ser substituídas por diretrizes deterministas e de império de uma força suprema.

O estudo explora também como as pactuações midiáticas conduziram ao uso do “vale-tudo” em termos processuais para o estabelecimento da ordem social, promovendo cenários de insegurança jurídica e de violações ao devido processo, que arruinam as bases democráticas em razão de simbólicos abusos de autoridade estatal e pela ascensão de “heróis de ocasião”.

Nesse sentido, os objetivos do presente trabalho se voltam ao entendimento de: a) apresentar o processo enquanto direito fundamental e a composição de suas principais garantias; b) entender como foi sendo construída a ascensão do ativismo judicial (*lawfare*) brasileiro e da popularização das decisões do Poder Judiciário, c) apresentar algumas decisões da “Operação Lava Jato” e do “Inquérito das *Fake News*” que podem ter representado violações sistêmicas ao modelo garantista de processo e d) explicar como os possíveis excessos cometidos pelo Poder Judiciário podem ter instituído uma erosão ao modelo democrático pelo tangenciamento de decisões inquisitórias e de afronta à segurança jurídica.

2. O MODELO GARANTISTA PROCESSUAL

A estrutura do modelo processual tem sido moldada historicamente de acordo com necessidades histórico-temporais, adaptando-se, conseqüentemente, à cultura de determinados países. Nesta seara, a origem conceitual de um modelo de processo remete a *Oskar von Büllow*, quando ele promove uma segregação funcional entre a relação jurídica material e a relação jurídica processual, solidificando assim o entendimento científico de uma Teoria da Relação Jurídica (processual).

Essa primária dissociação, portanto, irá compor a existência de uma teoria processualista autônoma de desincorporação dos pilares materiais. “Segundo Büllow, o processo teria um duplo espectro: intrinsecamente, seria percebido como relação jurídica; enquanto, extrinsecamente, como procedimento” (Coutinho, 2012, p. 26).

Ele pregava uma teoria associada à influência intervencionista do juiz, mas que ainda estava arraigada de intenso solipsismo proveniente da teoria imanentista. E será esta ideia primitiva

de um juiz como um “ser” garantidor da ordem, da condução da relação jurídica processual e detentor de uma autoridade decorrente do exercício de sua função que estabelecerá interferências, como se verá mais adiante, ao modelo existencialista atual de cumprimento e abordagem da ordem jurisdicional (Brito, Coutinho, 2024, p. 511).

Dito isto, a simbólica autonomia que lhe vem a ser atribuída decorre de um contexto de intervenção estatal mínima, orbitando e exercendo um papel de complementariedade ao direito material. À vista deste entendimento, ressalta-se que o processo surge, no entanto, como um mero procedimento de efetivação do Direito material, concretizando a vontade das partes.

Esta inovação passa a ser desenvolvida em torno da vinculação de deveres e obrigações estabelecidas entre as partes e o juiz, por meio de um modelo social de processo que foi construído em uma ambiência autônoma e independente. Apropriando-se de um entendimento de que a supremacia do Poder judiciário deveria se consolidar como indispensável para o cumprimento das normas legais, o juiz assume a representação máxima de autoridade e resolutividade dos conflitos sociais.

Constata-se então que o solipsismo magistral, cientificamente idealizado por *Bulow*, surge como um saber soberano autoritativo para a tomada de decisão, reforçando um protagonismo superior de cognição privilegiada dos fatos que lhe seriam apresentados pelas partes que compõem a relação jurídica. Uma consequência prática que pode ser destacada sobre o ganho civilizatório desta teoria foi a estruturação do Poder Judiciário e a organização do Código de Processo Civil austríaco feita por *Franz Klein*, em 1895.

Além disso, com a contribuição de *Adolph Wach*, o modelo primitivo de impulso oficial das partes na triangulação da relação processual contribuiu para o fortalecimento desta teoria na Europa, em decorrência de sua pretensa celeridade na resolução dos conflitos. Constata-se, portanto, que o processo vai se moldando gradativamente como um instrumento para exercício de jurisdição.

Mas serão as contribuições do jurista italiano *Giuseppe Chiovenda* que irão lançar parâmetros mais robustos acerca das instituições processuais, pois ele criou uma fundamentação teórica, elaborando uma definição de processo como uma série de procedimentos concatenados e emoldurados com base na lei. Atribui-se a ele também o enfoque retornado para a ação como um elemento potestativo da jurisdição.

Já *Francesco Carnelutti* promoveu diferenças agregadoras calcando distinções básicas entre processo civil e processo penal, fomentando a ideia de lide e trazendo questionamentos valorosos sobre os papéis de Poderes Legislativo e Judiciário. Ele defendeu, inclusive, uma autonomia da jurisdição e uma busca pela justiça no processo.

Sabe-se, no entanto, que após a Segunda Guerra Mundial, determinadas garantias passaram a ser estabelecidas a fim de reestruturar iniciativas humanitárias. O confronto acerca da natureza processual emerge de uma divergência paradigmática em razão da primazia dos postulados constitucionais para tentar promover a limitação do poder do Estado. “Somente na segunda metade do Século XX, com o movimento de constitucionalização, é que a teoria do processo começa a abandonar a matriz da relação jurídica e a rever a instrumentalidade. A nova fundamentação constitucional tem reflexo imediato sobre a técnica processual” (Marques, 2026, p. 46).

Sob este viés, houve uma adequação lógico-dedutiva dos escopos metajurídicos que passaram a ser inspirados no modelo constitucional, que é onde estão inseridas as diretrizes clássicas para a composição de um Estado Democrático de Direito. Logo, evidencia-se que “no modelo constitucional, os princípios da não parcialidade do juízo, contraditório, ampla argumentação e fundamentação da decisão se interligam, legitimando o ato jurisdicional que repercute na esfera de direitos dos cidadãos” (Marques, 2016, p. 44).

Observa-se, neste momento, que a contribuição do italiano *Elio Fazzalari* busca evidenciar fundamentos de defesa ao contraditório como medida intrínseca e constitutiva de um devido processo legal. *Fazzalari* explora uma outra fundamentação basilar entre processo e procedimento, atribuindo a ideia de simétrica paridade entre as partes com a finalidade de influenciar a tomada de decisão judicial.

Neste caso, os fundamentos democráticos passaram a influenciar o desenvolvimento de uma relação processual mais equilibrada, incluindo garantias fundamentais mínimas como um direito fundamental a ser preservado no transcurso do processo. Importante frisar também que *Fazzalari* compreendia que “as ações (do autor, do réu, do interveniente) apresentam diversidade de conteúdo também segundo o tipo de jurisdição e segundo a espécie de processo, em particular por causa da distinta distribuição, entre as partes e o juiz, dos poderes de disposição do desenvolvimento do processo” (Fazzalari, 2006, p. 506).

Os italianos Ítalo Andolina e Giuseppe Vignera trouxeram uma abordagem complementar, destacando a existência das normas processuais alinhadas aos postulados da constituição, o que sinaliza um direcionamento limitador e especializado pautado em princípios. Desta forma, conclui-se que o espelhamento infraconstitucional das normas jurídicas processuais deve estar adequado aos moldes constitucionais, respeitando as garantias fundamentais que compõem a condução de um processo.

Será, portanto, com base neste entendimento, que José Alfredo de Oliveira Baracho passou a defender e consolidar no Brasil a propositura de uma teoria

de processo como um procedimento de garantia de direitos fundamentais. No entanto, a miscelânea de proposituras na composição processual levou a um posicionamento ambíguo sobre o seu entendimento.

Apesar da abordagem limitativa à atuação processual do julgador ao modelo de preservação de garantias fundamentais, a amplitude do texto constitucional e os resquícios de supremacia do domínio cognitivo do julgador têm possibilitado interpretações divergentes, contribuindo para um construtivismo de ideologias singulares nos processos decisórios. Além disso, em razão da ambivalência de conceitos normativos e de modificação de contextos socioculturais, foram ocasionadas mudanças estratégicas que facilitaram a ingerência de métodos irracionais na aplicação das decisões.

3. OS SUPREMOS INTERESSES DO PRETEXTO ATIVISTA

No Brasil, há indícios de que a garantia de um processo constitucional democrático tem sido esmiuçada em torno de interesses estrategicamente impositivos. Consta-se, desse modo, que o próprio desenho constitucional permitiu uma confusão dos poderes institucionalizados, com a atuação do STF como um importante vetor influente no processo comunicacional, decisório e, sobretudo, político, e que tem revertido para uma consequente necessidade de reestruturação da democracia e dos poderes que a compõem.

A Constituição de 1988 desenhou um STF poderoso. Com amplos canais de acesso à jurisdição constitucional por parte de uma série de atores políticos e sociais, somados a uma longa lista de competências, é muito provável que o tribunal tenha a chance de se manifestar, talvez até em tempo real, sobre qualquer tema recém-aprovado ou na ordem do dia no Congresso (Arguelhes, Ribeiro, 2018, p. 20).

O fenômeno de judicialização processual tem sido um contraponto para validar silogismos mecanicistas que engendram esforços descontinuados dos modelos de preservação de direitos fundamentais com o alibi da “celeridade” processual. Nesse sentido, é importante que se observe que “há detalhes que não são meros detalhes” (Mendes, 2023, n. p.).

A inércia do Poder Legislativo abriu espaço para a encenação de figuras estrategicamente politizadas em um claro movimento de supremacia de posturas individualistas. Ainda, como decorrência deste vácuo, o Supremo Tribunal Federal passou a angariar, simbolicamente, as formas diretivas acerca da condução estatal. Arguelhes e Ribeiro (2018, p. 13) denominam tal contexto de “ministrocracia”, aduzindo que seria este o momento em que “a política constitucional se torna errática, criando problemas para a justificação do poder do tribunal em um regime democrático”.

O Supremo converteu-se em gabinete regulatório da crise política brasileira. Não há impasse político que lá não chegue, quer na esfera criminal, quer na esfera eleitoral, parlamentar ou

constitucional. Com maior ou menor competência, clareza e inventividade, o tribunal, quando não se omite, tem definido as regras do jogo. Aos atores políticos implicados cabe obedecer a elas (Mendes, 2023. n. p.).

Nesse sentido, a aplicabilidade do modelo processual brasileiro tem sido pautada por retrocessos institucionalizados, visto que a lógica democrática, no entanto, sorrateiramente “vem sendo substituída por “racionalidades instrumentais”, constituída de opiniões e juízos morais. Isso atinge, diretamente, o campo da interpretação das normas e, portanto, a própria significação do Direito” (Streck, 2020, n. p.).

A análise circunstancial do movimento decisório do país tem sido maquiavelmente ultrajada por indícios de um Estado de Exceção interventivo. Em vários momentos importantes, “a política nacional foi, em boa medida, moldada por ações judiciais estritamente individuais, que não chegaram a passar (ou não passaram em tempo hábil) pelo Supremo como instituição colegiada” (Arguelhes, Ribeiro, 2018, p. 14).

O Supremo Tribunal Federal centralizou várias crises políticas nas últimas décadas, desde o processo de impeachment da ex-presidente Dilma Rousseff, com a midiatisação e ruptura sistematizada verificada na Operação Lava Jato até as manobras legislativas de Eduardo Cunha, as reformas do governo do ex-presidente Michel Temer, dentre outras situações, foram (des)construindo um cenário de violações de garantias fundamentais (Arguelhes, Ribeiro, 2018, p. 13).

Utilizando como referência a “Operação Lava Jato” (2014-2021), um dos casos de maior referência acerca de um descumprimento de um devido processo legal, é importante destacar, primeiramente, que ela foi estabelecida com o intuito inicial de investigar e combater a corrupção. Apesar disso, os procedimentos que foram realizados, na verdade, passaram a ser fomentados por meio de condução parcializada do Poder Judiciário e de uma coalisão de interesses e acordos externos ao longo das etapas processuais, além de uma gradação de práticas fragmentárias para justificar a manutenção uma (des)ordem institucionalizada.

A composição casuística destas atividades foi ratificada para construir um cenário de caos, deslegitimando a classe política e construindo o arquétipo do potencial inimigo a ser combatido, invertendo, portanto, a lógica da ordem normativa e abrindo espaço para a criação de um Estado de exceção. Além disso, a formação das (in)consequentes “alianças fatídicas” (Levitsky, Ziblatt, 2018, n. p.) pactuadas entre o Poder Judiciário e a opinião pública em torno de uma exploração midiática simbolizou uma perda na “[...] referência da “tutela dos inocentes” em busca de culpados rapidamente apresentados à Imprensa e redes sociais” (Bastista, 2020, n. p.).

Evidencia-se, neste prisma, que o direito penal vai perdendo a sua essência de *ultima ratio* para ser utilizado como uma ameaça (fraudulenta) de amedrontamento a indivíduos que já foram simbolicamente segregados como figura “do mal”. Toda a referência deste (novo?) modelo se volta para permitir um confronto entre o bem e o mal. Surge o punitivismo de ocasião, onde tudo passa a ser (des) legítimo e permitido.

Um jogo de poder inenarrável, onde os supremos líderes populistas ganham o prestígio da coletividade, ratificando seus atos sem qualquer estranhamento. Quanto a este ponto, Mendes (2023) argumenta assertivamente que “todo líder populista seleciona um povo para chamar de seu, e dele exclui os que não têm sua cor, sua cara e sua visão de mundo. O “povo” é uma espécie de clube privé, cujos sócios passam por teste de admissão”.

O fascínio em torno do populismo jurídico corrobora para que permissibilidades simbólicas garantam continuadas violações, já que as posturas exacerbadas são maquinalmente construídas como as “figuras salvadoras” em razão de uma tática maniqueísta naturalizada. Ora, “[...] o populismo jurídico, tal como o populismo em geral, é calcado na exploração do carisma pessoal de agentes proeminentes” (Galindo, 2020, n. p).

Como se nota, a combinação de um ativismo judicial com um populismo categórico tem assegurado assim várias situações em torno de um poder soberano típico de simbiose causal acarretando uma violência continuada em torno do verbo constitucional. Tão logo, novas arbitrariedades passaram ser enumeradas no momento de instauração do Inquérito 4.781/2019 – “Inquérito das Fake News”, que apurou denúncias caluniosas e propagação de notícias falsas contra os membros do Supremo Tribunal Federal e seus familiares.

A interpretação extensiva de um artigo do Regimento Interno do STF permitiu um dos maiores desarranjos - grosseiramente fundamentados - realizados pela Corte Suprema. Observa-se, sobretudo, que a sucessão de permissibilidades das regras do jogo processual foi moldada ao bel prazer de interesses obscuros e sigilosos com uma confusão sobre as posições processuais e uma infinidade de contra-argumentos inconstitucionais.

A condução deste inquérito demonstra a abusividade das medidas praticadas, já que “foram proferidas decisões marcadamente inconstitucionais que censuraram veículos de imprensa, tolheram liberdades e garantias processuais de cidadãos brasileiros [...] sempre sob a justificativa de resguardo da ordem constitucional.” (Lorenzetto, Pereira, 2020, p. 173).

Necessário afirmar, portanto, que os formalismos de ocasião denotam, por si só, uma singularidade em torno de interpretações normativas esdrúxulas. Sendo assim, afirma-se que “as emergências fazem a linguagem do direito perder ca-

racterísticas que a colocam numa situação de “oposição à guerra” (Batista, 2020, n. p.) e, desse modo, o processo resta, por fim, sistematicamente afastado de sua inspiração constitucional.

Esta ótica instrumental perverte o Estado de Direito que faz concessões autoritárias para legitimar o controle social que estabelece. O fato é, que levando-se as últimas consequências esta expansão, poderíamos nos indagar sobre o que “restará” de direito no instrumento formalizado politicamente como “arma apontada” para sujeitos considerados perigosos, “os inimigos” escolhidos por um modelo de controle social em expansão. (Batista, 2020, n. p.).

Conforme constatado com este caso, mais uma vez, o processo penal tem sido forjado a duras penas em prol de propósitos circunstanciados de mais valia para promover um agrado coletivo de seus pares, onde “[...] a atuação de um juiz contra a figura do inimigo é uma ação essencialmente política e ocorre de forma soberana em uma situação de exceção (Costa, Brito, 2022, p. 327).

É possível concluir, portanto, que “[...] cria-se um espaço, politicamente relevante, de decisão individual sem controle coletivo” (Arguelhes, Ribeiro, 2018, p. 15). Nessa mesma linha argumentativa, Mendes (2023) ainda adverte que a “leniência institucional diante do desvio individual pode ser uma escolha racional quando a instituição permanece acima de qualquer suspeita. No Supremo, esse não é mais o caso. O espectro da desobediência ronda a corte faz tempo”.

4. O ROMPIMENTO SISTEMÁTICO DO PROCESSO COMO MODELO CONSTITUCIONAL

O modelo processual brasileiro foi sendo fragmentado nos últimos anos em torno de narrativas punitivistas. No Brasil, a crescente insurgência de decisões judiciais afastadas dos fundamentos garantidores de direitos fundamentais e de desprezo ao direito (constitucional) de um devido processo tem promovido uma contínua desobservância ao contraditório e à simétrica paridade bem como tem sido considerada uma (des)virtuação do próprio comando constitucional.

Sob este enfoque, muitas decisões apenas rechaçam uma ode à (des)legitimação das ações judiciais e de estímulo a papéis controvertidos para fins de uma espetacularização midiática de um poder decisório individualizado. Soma-se, ainda, que “a cisão entre cidadãos “genuínos” e dissidentes atíça os afetos, alimenta o antagonismo e corrói o diálogo democrático” (Mendes, 2023, n. p.). Desta forma, o dilema de ressignificação das instâncias judiciais e de (re)configuração das estruturas institucionais segue como um grande desafio da atualidade.

Acerca dos casos retratados, como a “Operação Lava Jato” e o “Inquérito das Fake News”, determinados apontamentos podem ser levantados sobre as mudanças das regras do jogo processual em decorrência da instauração de um Estado de polícia, da violação do sistema acusatório, da parcialidade das decisões,

do enviesamento das interpretações e da confusão generalizada entre os limites do Modelo Tripartite dos Poderes. Corrobora-se ainda que, em muitos casos, “o ilusionismo, nas suas faces procedimental e argumentativa, retira das decisões do STF o selo de integridade institucional” (Mendes, 2023, n. p.).

[...] um texto constitucional bastante extenso, combinando tanto cláusulas vagas com conteúdo moral e uma série de regulações detalhadas e pontuais de vários aspectos da administração pública e das relações entre cidadão e Estado, encoraja a judicialização e dá aos ministros parâmetros bastante ampliados de atuação (Arguelhes, Ribeiro, 2018, p. 20).

Atribuir um discurso de integridade com base em narrativas destoantes de suas formas originárias tem refletido também em uma eclosão de argumentos incongruentes com a defesa de um Estado democrático de Direito. A mesquinhez em torno de individualização de posicionamentos afirmativos tem simbolizado também a (de)composição de um ativismo judicial fragmentado, em que se almeja a preponderância em torno de um melhor destaque midiático.

No mais, as permissibilidades em torno de manobras grosseiras ao verbo constitucional vêm motivando preocupações generalizadas em razão de um autoritarismo categórico advindo de uma instância suprema. As distorções interpretativas dos modelos constitucionais, forjando argumentos jurídicos enviesados, tem causado um estranhamento sobre a crescente beligerância de posturas autocráticas, que vêm se tornando estrategicamente lesivas à existência do próprio ordenamento jurídico.

Nesse sentido, um dos elementos intrínsecos que podem ser atribuídos ao esfacelamento da racionalidade do poder decisório corresponde na prática ao mecanismo de *lawfare*, que pode ser definido como o uso estratégico do direito e de suas palavras como arma para desqualificar a figura de um “inimigo”, normalizando práticas manipulativas de combate. Em outro ponto, importante sinalizar a respeito da “atuação dos chamados juízes *partisans*, isto é, juízes que agem com fins políticos, no processo judicial contra lideranças e movimentos sociais” (Costa, Brito, 2022, p. 325).

Logo, o coletivo cede espaço para o protagonismo singular dos ministros. Perde-se o senso de coletividade da mais alta corte decisória do país, de modo que um dos maiores desafios do desenho institucional de uma corte suprema é prover formas de autorregulação coletiva dos desvios individuais. Num órgão colegiado desse tipo, a colegialidade é indispensável (Mendes, 2023, n. p.).

Nos casos explorados, evidencia-se também que as narrativas de violências sistêmicas dificultaram o prosseguimento de um devido processo legal. Além disso, a ausência de segurança jurídica e a imprevisibilidade destas decisões indicaram uma ruptura continuada dos comandos constitucionais. Deve-se destacar que a “[...] a ação individual no Supremo ilustra na prática a possibilidade de um tipo de *contramajoritarismo interno* dentro do próprio tribunal, [...] gerando

problemas para a legitimação da atuação judicial contramajoritária na política de forma mais geral (Arguelhes, Ribeiro, 2018, p. 16).

[...] a colocação do Judiciário nessa posição de protagonismo o coloca como uma instância representativa não eleita, o que é problemático [...] A primeira e principal arena institucionalizada de discussão (ainda) é o **Legislativo** e como tal deve ser resgatada/reconstruída uma teoria constitucionalmente adequada sobre esta função essencial em um Estado Democrático de Direito (Nunes, Bahia, 2010, p. 70, grifo do autor).

Disto isto, o argumento de celeridade processual do Poder Judiciário torna-se a justificativa para abranger um sistema de posicionamento em torno de uma Suprema instância na resolução de todos os conflitos. Conclui-se ademais que “o emaranhado de recursos do processo brasileiro, no entanto, é consequência de uma perversão dessas funções, do abuso do direito de defesa. Acredita-se que a maximização dos recursos equivale à minimização da falibilidade judicial” (Mendes, 2023, n. p.).

Ora, tudo passa pelo Supremo Tribunal Federal e suas demandas têm sido compostas pelos mais diversos temas, incluindo uma atuação política publicizada por seus membros, em razão de uma conduta, por vezes, construída para evidenciar uma marca pessoal. Facilmente se verificam confusões entre determinados papéis, que já indicam um movimento de simbiose entre instâncias e poderes em torno de um único órgão representativo.

Existe, portanto, uma “zona franca da Constituição”, local onde reina um fenômeno de discricionariedade de conjuntura e o estado de direito não existe. Sendo assim, a interpretação do texto constitucional e até mesmo da própria concepção de uma constituição se evapora. O contrassenso se volta aonde nem mesmo a existência de um texto constitucional robusto foi capaz de garantir uma solidez das decisões (Mendes, 2023, n. p.).

No mais, há uma circunstancial temporal de resolutividade de processos que sinalizam, em muitos casos, uma mera convenção partidária entre seus membros. Argumenta-se, quanto a isso, que a “definição arbitrária do seu tempo decisório é mais um poder de fato que o tribunal conferiu a si mesmo e não explicou a ninguém, um dos poderes mais antidemocráticos que um tribunal pode ter” (Mendes, 2023, n. p.).

O tempo do STF é um tempo místico. Pode tomar uma decisão em horas ou em décadas. A duração de um caso não guarda nenhuma relação com sua complexidade jurídica, com sua importância política ou com o excesso de trabalho do tribunal, alegações usuais de ministros. É fruto, sim, da idiossincrasia e do instinto de cada ministro. E às vezes de negociações nos bastidores palacianos e corporativos (Mendes, 2023, n. p.).

Mas deve ser pontuado que, no âmbito penal, as garantias são manifestadas para a proteção do réu, portanto, tais preceitos representam um ganho civilizatório ao modelo processual, sobretudo, pela racionalidade de suas decisões,

“em razão do próprio direito fundamental que se pretende amparar: o direito de liberdade” (Barros, 2018, p. 10).

Destaca-se, apesar disso, que o ideal de Estado Democrático de Direito está fragilizado por comandos autoritários que evocam os fundamentos constitucionais apenas para fundamentar decisões ilegítimas, traduzindo equívocos rudes e afastados dos fundamentos técnicos das decisões.

O processo penal vira assim uma arma persecutória em busca de inimigos do Estado que, partindo de um punitivismo antecipado, evoca-se o manto de uma nebulosa “legalidade” modular. Logo, é possível destacar a necessidade de se “[...] perceber o impacto das concepções dinâmicas dos direitos fundamentais para o direito processual, de modo a permitir a obtenção de resultados eficientes e legítimos para os cidadãos” (Nunes, Bahia, 2010, p. 83).

Mendes (2023, n.p.) sintetiza que “qualquer sistema processual, entre outras coisas, deve efetivar um componente elementar do constitucionalismo: o direito de defesa. Não existe estado de direito na ausência da fricção argumentativa estimulada pela oportunidade de defender-se”. Apesar disso, as preocupações acerca do andamento desses rompantes decisórios ilegítimos evocam quase que constantemente a uma justificativa *bullowiana*, onde o magistrado tem o seu papel de super-herói aclamado pelas massas, que por si só conduzem a série de questionamentos sobre a nocividade dessa abordagem.

Ademais, necessitamos perceber “qual” eficiência se adequa a uma concepção de processo-constitucional. Ao ver ainda manifestações de “desprezo” aos avanços do constitucionalismo, da filosofia, da sociologia e, mesmo, das ciências gerenciais por parcela dos estudiosos do direito processual, reduzindo-as a concepções teóricas desprovidas de importância, se deixa de perceber que estes pensadores ainda insistem em manter uma análise própria do panorama jurídico anterior à Constituição Brasileira de 1988 (Nunes, Bahia, 2010, p. 77).

Sendo assim, pontua-se, em igual medida, que o resguardo principiológico orientado por um modelo de processo constitucional, deve ser caracterizado também por um procedimento em contraditório e uma série de garantias fundamentais norteadas pela duração razoável, ampla participação, imparcialidade do juízo bem como a fundamentação e publicidade das decisões. O que se constrói distante desses elementos constitutivos mínimos não pode ser enquadrado como um devido processo, mas, nas entrelinhas, conduzem para uma (des)construção de ganhos sistêmicos de garantias fundamentais que passaram validar o direito a um devido processo (i)legal.

5. CONCLUSÃO

Este artigo se voltou a analisar o processo enquanto direito fundamental e a demonstrar como o enviesamento de interpretações das normas jurídicas fa-

voreceu a expansão de um ativismo do Poder Judiciário em razão da ascensão de métodos punitivistas para garantia da ordem social.

Foi demonstrado como foi sendo definida a conceituação do processo (penal) que, primitivamente, foi pautado como uma ferramenta de manutenção da ordem social até o momento de garantia de excepcionalidade de sua aplicação (*ultima ratio*). Apresentando uma linha narrativa histórica foram estabelecidos importantes marcos para aferir a construção garantista de concepção do modelo processual difundido na atualidade.

Neste ponto, demonstrou-se que a estruturação constitucionalmente atribuída ao exercício legítimo do Judiciário brasileiro tem sido sorrateiramente decomposta em torno de interesses escusos de diversas ordens. Assim, a (des)observância de preceitos constitucionais tem reconfigurado um sistema de controle exacerbado em torno de um órgão decisório de cúpula.

A pauta midiática em torno das constantes decisões do Poder Judiciário potencializou estratégias de cunho político intencional e publicista, assim como a irracionalidade das decisões manifestadas em larga escala têm configurado um potencial risco aos pilares de um modelo processual democrático.

Mapeando estratégias processuais dúbias sobre as decisões do Judiciário brasileiro em casos paradigmas, como a Operação Lava Jato e o Inquérito das Fake News, demonstrou-se a criação de um processo penal paralelo, onde a permissibilidade de violações substanciais são naturalizadas em movimento típico de manipulação processual.

Constatou-se a formação de um direito penal subterrâneo, onde tais inspirações marcadamente punitivistas reforçam que a ilegalidade do mapeamento cidadão/inimigo defendido, favorecendo o predomínio de alianças antiéticas estruturantes. A permissibilidade de novas composições institucionais revelou a criação de um Estado de exceção com violações sistemáticas de garantias fundamentais e um afastamento gradual dos limites impostos pelo texto normativo constitucional.

Desta forma, o refazimento em torno dos significados epistemológicos das terminologias deve ser uma medida necessária a fim de que o processo garantista seja compreendido como um ganho civilizatório para que seus reflexos moldem a aplicação das decisões do Poder Judiciário, por serem princípios fundamentais em um Estado de Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. MINISTROCRACIA: o Supremo Tribunal individual e o processo democrático brasileiro. **DOSSIÊ STF EM DISCUSSÃO**, Novos estud. CEBRAP 37

(1), Jan-Apr 2018, DOI: <https://doi.org/10.25091/S01013300201800010003>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/nec/a/GsYDWpRwSKzRGsyVY9zPSCP/?format=html>. Acesso em: 28 de jan. 2025.

BARROS, F. de M. A atual crise do processo penal brasileiro, direitos fundamentais e garantias processuais. **Duc In Altum - Cadernos de Direito**, [S. l.], v. 10, n. 21, 2018. DOI: 10.22293/2179-507x.v10i21.716. Disponível em: <https://revistas.faculadadedamas.edu.br/index.php/cihjur/article/view/716>. Acesso em: 5 set. 2024. Acesso em: 03 maio 2024.

BATISTA, G. B. de M. Lawfare: o Direito Penal como arma. In: Lawfare: **O calvário da democracia brasileira** [recurso eletrônico]. Organização: Maria Luiza Alencar Mayer Feitosa, Gisele Cittadino, Leonam Liziero. Andradina: Meraki, 2020, n. p.

BRITO, Thammy Islamy Carlos; COUTINHO, Carlos Marden Cabral. **A crise do Processo Constitucional brasileiro na Sociedade Informativa: contra a indeterminação da Ordem e pela superação do Caos**. In: VEIGA, Fábio da Silva; LEITÃO, André Studart; LIMA, Renata Albuquerque (Dirs.). Estudos de Direito, Desenvolvimento e Acesso à Justiça, Vol. II. Matosinhos: Instituto Iberoamericano de Estudos Jurídicos e Unichristus, 2024, 1ª ed., 536 págs. ISBN: 978-989-35801-5-8. Disponível em: <https://repositorioiberojur.com/index.php/catalog/catalog/view/33/422/587>. Acesso em: 20 jan, 2025.

COSTA, A. B; BRITO, L. C. de. NEOLIBERALISMO E LAWFARE NO BRASIL [recurso eletrônico]. In: **Lawfare e América Latina: a guerra jurídica no contexto da guerra híbrida**. Organização: Larissa Ramina. Curitiba: Íthala / GRD, 2022, v.2, p. 315-340. Disponível em: <https://www.joaquinherreraflores.org.br/post/lawfare-e-am%C3%A9rica-latina-vol-ii>. Acesso em: 28 jan. 2025.

COUTINHO, Carlos Marden Cabral. Processo (constitucional): reconstrução do conceito à luz do paradigma do estado democrático de direito. **Revista Opinião Jurídica (Fortaleza)**, Fortaleza, v. 10, n. 14, p. 24-41, 2012. DOI: 10.12662/2447-6641oj.v10i14.p24-41.2012. Disponível em: <https://unichristus.emnuvens.com.br/opiniaojuridica/article/view/804>. Acesso em: 27 jan. 2025.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. Tradução: Elaine Nassif. Campinas: Editora Book-seller, 2006

GALINDO, Bruno. Espetacularização do Processo penal, perversões da justiça, Lawfare e populismo jurídico: “ainda somos os mesmos”. In: Lawfare: **O calvário da democracia brasileira**. Organização: Maria Luiza Alencar Mayer Feitosa, Gisele Cittadino, Leonam Liziero. Andradina: Meraki, 2020, n. p.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem** [recurso eletrônico]. Tradução: Renato Aguiar. 1ª ed. São Paulo: Zahar, 2018.

LORENZETTO, Bruno Meneses; PEREIRA, Ricardo dos Reis. O supremo soberano no Estado de exceção: a (des)aplicação do direito pelo STF no âmbito do inquérito das “Fake News” (Inquérito n. 4.781). **Sequência Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 41, n. 85, p. 173-203, 2020. DOI: 10.5007/2177-7055.2020v41n85p173. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/71524>. Acesso em: 10 ago. 2024.

MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. O modelo constitucional de processo e o eixo estrutural da processualidade democrática. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 2, n. 1, p. 43-55, 2016. DOI: 10.22197/rbdpp.v2i1.16. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/16..> Acesso em: 29 jan. 2025.

MENDES, Conrado Hubner. **O discreto charme da magistocracia** [recurso eletrônico]: vícios e disfarces do Judiciário brasileiro. 1ª ed. São Paulo: Editora Todavia, 2023.

NUNES, D; BAHIA, A. Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América latina: alguns apontamentos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, v. 101, p. 61-96, 1 jul. 2010. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/118>. Acesso em: 28 de jan. de 2025.

STRECK, Lênio Luiz. Apropriação moral e política do Direito degrada o Estado de Direito. In: **Lawfare: o calvário da democracia brasileira** [recurso eletrônico]. Organização: Maria Luiza Alencar Mayer Feitosa, Gisele Cittadino, Leonam Liziero. Andradina: Meraki, 2020.



tirant
lo blanch

editorial.tirant.com/br