

**REVISTA**

# **OLHAR CRIMINOLÓGICO**

**REVISTA INTERNACIONAL DA  
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA**



**ISNI  
0000 0004 9129 8577**

**VOLUME 2, ANO 4  
ISSN 2594-4223**

**RINGDOLD ID  
575339**

**REVISTA**

# **OLHAR CRIMINOLÓGICO**

**REVISTA INTERNACIONAL DA  
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA**



**ISNI**

**0000 0004 9129 8577**

**VOLUME 2, ANO 4**

**ISSN 2594-4223**

**RINGDOLD ID**

**575339**

Olhar criminológico /

Associação Brasileira de Criminologia. Vol, 2, ano 4 2020.

Quixadá (CE): ABC.

146 p. : il.

Semestral

Anual, até ano 1 (2017)

Vol. 2, ano 4 (2017-2020)

ISSN 2594-4223

1. Crime – Aspectos sociais. 2. Criminologia. 3. Segurança. I. Título.

CDD-364

**A B C**Associação Brasileira  
de Criminologia

- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

## SUMÁRIO

EDITORIAL.....	6
CORPO EDITORIAL.....	8
A AUTORIDADE POLICIAL E MEDIDAS IMINENTES PARA GARANTIR A EFETIVIDADE DA INVESTIGAÇÃO NO INQUÉRITO POLICIAL .....	9
CRIMINOLOGIA HUMANISTA: METAPROGRAMA PROCEDIMENTAL DE PESQUISA .....	49
ORTOTANÁSIA.....	77
A CLÍNICA DA VULNERABILIDADE À LUZ DE UMA POLÍTICA CRIMINAL ALTERNATIVA VOLTADA A EGRESSOS DO SISTEMA PENITENCIÁRIO .....	83
A FUNDADA SUSPEITA NA ABORDAGEM POLICIAL.....	89
A VIOLÊNCIA ESTRUTURAL NA SOCIEDADE COMO CONSEQUÊNCIA DA EXPLORAÇÃO COMERCIAL DO CRIME: A COMUNICAÇÃO NÃO-VIOLENTA COMO ALTERNATIVA PARA UMA SOCIEDADE ADOECIDA.....	96
AUTOMUTILAÇÃO – LEI 13.698/2019 .....	108
BIOLOGIA CRIMINAL DO JOVEM INFRATOR.....	114
CARACTERÍSTICAS DAS FERIDAS PERFUROCONTUSAS PRODUZIDAS POR PROJÉTIL DE ARMA DE FOGO .....	124
CRIME, OSTENTAÇÃO E INCLUSÃO ÀS AVESSAS: CRIME COMO MANIFESTAÇÃO DE FORÇA E PROTESTO .....	133
PENAS QUE JÁ FORAM APLICADAS PELO ESTADO EM NOME DO COMBATE À CRIMINALIDADE .....	138



**A B C**

Associação Brasileira  
de Criminologia



- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

---

ANEXO A .....	144
ANEXO B.....	145
ANEXO C.....	146
ANEXO D .....	147
EDITAL.....	150



## EDITORIAL

Vivemos um momento especial em todo o mundo com a *pandemia do novo coronavírus*, e nem por isso, claro, os fenômenos sociais deixam de existir. E nesse contexto, seguindo sua missão estatutária, a Associação Brasileira de Criminologia, à guisa de todas as restrições impostas pelas Autoridades Públicas em nosso país, entrega às Ciências Criminológicas mais uma magnífica edição desta revista, *Olhar Criminológico*, mantendo assim os estudos acerca da Criminologia, buscando o conhecimento a respeito da criminalidade, do crime e suas causas, do controle social do ato criminoso, da vítima, bem como da personalidade do criminoso e da maneira de ressocializá-lo; sendo uma ciência responsável por estudar os fatos e produzir dados importantes que possam permitir a prevenção ou a redução e até mesmo mitigar os efeitos do ato criminoso.

Nesta toada e diante de grandes repercussões trazidas pelas inúmeras operações policiais realizadas pela Polícia Federal e pelas Polícias Cíveis dos Estados Federados, é trazido ao debate os alicerces necessários a permitir a evolução do trabalho policial investigativo, amparado pelas garantias processuais e constitucionais de forma a permitir a efetividade da ação policial que apresenta seu artigo, Thiago Lima dos Santos, com “*A AUTORIDADE POLICIAL E MEDIDAS IMINENTES PARA GARANTIR A EFETIVIDADE DA INVESTIGAÇÃO NO INQUÉRITO POLICIAL*”.

Em que pese a morosidade da aplicação da sanção penal pelo Poder Judiciário no Brasil ainda temos uma população carcerária em constante crescimento e buscando elucidar e trazer à tona a realidade vivida por certas populações em nosso território nacional, com foco nos egressos do sistema carcerário, é publicado o artigo “*A CLÍNICA DA VULNERABILIDADE À LUZ DE UMA POLÍTICA CRIMINAL ALTERNATIVA VOLTADA A EGRESSOS DO SISTEMA PENITENCIÁRIO*”, de Emanuella Prette.

Nosso querido Delegado da Associação Brasileira de Criminologia, membro da Comissão Executiva e Revisão Editorial, Walter Lacerda Aguiar, nos presenteia com dois artigos: “*A FUNDADA SUSPEITA NA ABORDAGEM POLICIAL*” e “*BIOLOGIA CRIMINAL DO JOVEM INFRATOR*”, que nos permitem adentrar na atuação policial, no combate ao crime no exato momento em que o tirocínio policial adentra nas ciências criminais de forma a permitir uma abordagem legal e fundada nos aspectos sociais e criminológicos apresentados no comportamento do indivíduo em sociedade, bem como também nos apresenta de forma aprofundada quanto a questão do “menor” infrator e sua biologia.

Por ser uma matéria interdisciplinar à Criminologia possui ramificações em todos os setores sociais e é utilizado para o estudo do comportamento humano em vários cenários que nos impõe a vida em comunidade; e, neste sentido, Gustavo Quinto, de forma clara e explicativa, nos demonstra um tipo de violência que por diversas vezes acaba ocorrendo quase que de forma imperceptível: “*A VIOLÊNCIA ESTRUTURAL NA SOCIEDADE COMO CONSEQUÊNCIA DA EXPLORAÇÃO COMERCIAL*”, trazendo um enfoque diferenciado à Criminologia.



No último simpósio ocorrido em Vitória/ES, o Investigador de Polícia e então palestrante, André Militão, nos apresentou o cotidiano vivido na Polícia Civil do Estado de São Paulo e mais uma vez em suas palavras podemos nos conectar aos estudos criminológicos, à ótica policial, sendo por ele apresentado nesta edição dois artigos: “CARACTERÍSTICAS DAS FERIDAS PERFUROCONTUSAS POR PAF” e “CRIME OSTENTAÇÃO”. Estes, nos permitem alavancar um estudo acerca das provas deixadas como *corpo de delito*, em decorrência da violência sofrida por disparo(s) de arma(s) de fogo e também nos revela novas informações acerca do fenômeno social em que indivíduos delinquentes tão somente para obterem “status” no meio social onde estão inseridos.

A Criminologia trabalha com um conceito restringido de delito e criminalidade, entendendo como delito o comportamento que a lei penal define como crime e a criminalidade como o conjunto de condutas puníveis e de infratores, especialmente os que tenham sido condenados, observados no tempo e no espaço determinados, dependendo o delito e a criminalidade das previsões feitas pela legislação penal e processual. Dito isto, Heraldo Elias Motarroyos nos apresenta em seu artigo “CRIMINOLOGIA HUMANISTA”, um novo aspecto voltado não somente para o criminoso, mas sim para o indivíduo e suas características/necessidades como ser humano.

Cesar Delta nos brinda com importante enfoque à “ORTANASIA”, permitindo um olhar diferenciado para este tema, que gera polêmica ao buscar a atuação da ciência de forma a se obter a “morte natural” do ser humano. Trazendo o debate acerca da sua aplicabilidade e seus desdobramentos sociais.

Ao concluir esta edição Eder Antonio do Carmo Nunes nos permite conhecer e entender a atuação do Estado no combate ao crime, ao nos apresentar “PENAS QUE JÁ FORAM APLICADAS PELO ESTADO EM NOME DO COMBATE À CRIMINALIDADE”, demonstrando com imparcialidade a metodologia estatal frente à criminalidade.

A cada edição da Revista Olhar Criminológico, tenho a certeza que o objetivo da mesma tem sido, de forma inequívoca, atingido. É notório a evolução dos trabalhos apresentados e o desejo incansável de fomentar essa ciência tão importante que é a Criminologia, em todas as ramificações de conhecimento que se nos apresenta.

**Maxson Luiz da Conceição Motta Souza**  
*Comissão Executiva e Revisão Editorial*



**A B C**

Associação Brasileira  
de Criminologia



- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

## **CORPO EDITORIAL**

### **Editor responsável**

Francisco Geraldo Fernandes de Almeida

### **Comissão executiva e Revisão Editorial**

Gilmar Dias Rodrigues

Janderson Morais da Silva

Maria Islingthia Dantas do Ó

Renata Karla Peres Rodrigues

Walter de Lacerda Aguiar

Maxson Luiz da Conceição Motta Souza

Bruno Noronha de Lima

Armstrong Braga Ferreira

### **Comissão Internacional**

Jose Luis Alba Robles

José Antonio Unzueta Floranes

Vitor Miguel Pereira Silva

Fabiel Augusto BückCuevas

Nathalia Carolina Coronel Espínola

Paula Inés Aramburu

### **Conselho Editorial**

Bruno Bezerra de Macedo

Francisco de Assis Roberto Santiago

Julio Cesar Ischiara

Nestor Manieri da Cunha Pinto

Rildo Tavares Silveira

Taciana de Lima Machado

Fabio Cândido de Souza

Mônica Chiodi Pinto

Michele Rocha Gomes

### **Capa e Diagramação**

Eduardo Tognon



## **A AUTORIDADE POLICIAL E MEDIDAS IMINENTES PARA GARANTIR A EFETIVIDADE DA INVESTIGAÇÃO NO INQUÉRITO POLICIAL**

**Da condução de pessoas para depoimento e o acesso às informações contidas no aparelho celular do preso/detido sem autorização judicial**

Thiago Lima Santos<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Graduado em Fisioterapia pela Faculdade Católica Rainha do Sertão, Quixadá, Brasil. (2008) Bacharel em Direito pela Universidade Católica Rainha do Sertão, Quixadá, Brasil. Membro participante da Força Nacional de Segurança Pública, formado na 10<sup>o</sup> Instrução de Nivelamento e Conhecimento de Polícia Judiciária (2018), Gama, Brasil. Inspetor de Polícia Civil do Estado do Ceará.

E-mail: thiagolimasantos56@gmail.com

**Resumo** – Este trabalho monográfico justifica-se pela importância das medidas iminentes da condução coercitiva e a possibilidade de acesso à dados telefônicos de presos pelo Delegados de Polícia sem previa outorga judicial na eficácia das investigações preliminares de um crime, bem como, pela discussão no direito constitucional, tendo em vista que tais medidas afrontam direitos fundamentais da pessoa humana e, ao mesmo tempo, que aflora a velha discussão sobre a colisão do interesse público (coletivo) *versus* o interesse privado (individual). A pesquisa tem natureza exploratória – explicativa e tem como métodos e técnicas de pesquisa a buscas bibliográfica e documental. Objetivou-se, de forma ainda não exaurida, uma análise atual da condução coercitiva e da quebra do sigilo telefônico pela autoridade policial sem prévia ordem judicial como medidas iminentes de garantir um andamento mais eficiente do inquérito policial em busca da verdade real. Conclui-se que, em ambas situações, o Delegado de Polícia, na prática policial, tem poucas possibilidades de efetivas tais medidas sem prévia autorização judicial.

**Palavras-chave** – Intimidade. Privacidade. Condução coercitiva. Sigilo. Reserva de Jurisdição.

**Abstract** – This monographic work is justified by the importance of the imminent measures of coercive conduct and the possibility of access to telephone data of prisoners by Police Officers without any judicial granting in the effectiveness of preliminary investigations of a crime, as well as by the discussion in constitutional law, considering that such measures confront fundamental human rights and, at the same time, that the old discussion on the collision of public interest (collective) versus private interest (individual) arises. The research has an exploratory nature - explanatory and has as methods and research techniques the bibliographic and documentary searches. The objective was, in a not yet exhaustive way, a current analysis of coercive conduction and the breaking of telephone secrecy by the police authority without prior judicial order as imminent measures to guarantee a more efficient course of the police



**investigation in search of the real truth. It is concluded that, in both situations, the Police Delegate, in police practice, has little possibility of effective such measures without prior judicial authorization.**

**Keywords – Intimacy. Privacy. Coercive driving. Confidentiality. Reservation of Jurisdiction.**

## I. INTRODUÇÃO

A estrutura da constituição pátria indica que nem sempre os atos investigatórios devem possuir autorização prévia do Judiciário. Não se retira da constituição ou da legislação infraconstitucional a necessidade de autorização judicial para qualquer requisição ou análise de bens e dados pelo Estado-Investigação, na proveitosa atividade de construção da verdade (BARBOSA, 2017). Nem toda restrição de direitos fundamentais depende de prévia autorização judicial. Em alguns casos, a carta magna não deixou alternativas: cabe ao judiciário não apenas o direito de proferir a última palavra, mas principalmente de dizer a primeira, se tratando de reserva absoluta de jurisdição (CANOTILHO, 2003; RANGEL, 1997). É o que sobrevém quanto à busca e apreensão domiciliar (Art. 5º, XI da Constituição Federal) e à interceptação telefônica (Art. 5º, XII, da Constituição Federal).

Em outras hipóteses a Lei Suprema deixou uma conjuntura normativa para o legislador, que pode exigir autorização judicial preliminar, como acontece na infiltração policial virtual (Art. 190-A I do Estatuto da Criança e do Adolescente), ou atribuir a outra autoridade o poder de decisão, como é o caso da destruição de plantações ilícitas de drogas pela autoridade policial (Art. 32 da lei 11.343/06).

No caso em análise neste trabalho monográfico

urge pela problemática: a Autoridade policial em seu iminente mister pode acessar aos dados de telefones celulares de presos e/ou detidos sem autorização judicial?

Justifica-se o estudo, pois na esfera da persecução penal, a lei deixou à responsabilidade da autoridade policial uma série de medidas, como: a prisão em flagrante (art. 304, Código de Processo Penal); a liberdade provisória com fiança (art. 322, CPP), a apreensão de bens (art. 6º, II do CPP); a requisição de perícias, objetos e documentos (art. 6º, VII do CPP e art. 2º, § 2º da lei 12.830/13); a requisição de dados cadastrais (art. 15 da lei 12.850/13, art. 17 B da lei 9.613/98, art. 10, § 3º da lei 12.965/14 e art. 13 A do CPP); a requisição de dados telefônicos (art. 13 B, do CPP); a busca pessoal (art. 240, §2º do CPP); a condução coercitiva (art. 201, §1º, 218, 260 e 278 do CPP); a ação controlada no crime organizado (art. 8, §1º da lei 12.850/13); terrorismo (Art. 16 da lei 13.260/16), tráfico de pessoas (art. 9º da lei 13.344/16), o aceite da colaboração de detetive particular (art. 5º, § único da lei 13.432/17); entre outras medidas possíveis que o Delegado pode tomar decisão sem a interferência do poder Judiciário.

No caso das comunicações, a própria Carta Magna institui a necessidade de ordem judicial para sua captação, existindo cláusula absoluta de reserva de jurisdição. Quanto aos dados englobados pela intimidade e privacidade, o texto constitucional ficou calado, sendo necessário conferir a legislação infraconstitucional. Por outro lado, a cláusula absoluta de reserva de jurisdição limita-se à comunicação dos dados (art. 5º, XII da CF – informações dinâmicas), e não aos dados em si (art. 5º, X da CF – informações estáticas), que possuem proteção distinta,



conforme entendimento dos Tribunais Superiores<sup>1</sup>. Do contrário a lei deve estabelecer expressamente o oposto, e os dados podem ser acessados diretamente pela autoridade investigadora (delegado de polícia) ou acusadora (membro do Ministério Público), independentemente de ordem judicial.

O sigilo não se confunde com cláusula de reserva de jurisdição (HOFFMANN, 2016). O fato de o dado ser sigiloso, por dizer respeito à intimidade e vida privada, não significa que necessariamente demande prévia ordem judicial para ser acessado. O legislador ordinário pode admitir o acesso direto, por algumas autoridades (através do poder requisitório) e no interesse da investigação criminal, a certos dados sigilosos. Esse acesso direto pela autoridade estatal não ocorre por simples intromissão e não torna o torna público o dado, não lhe retirando o segredo.

Eis aqui uma atividade investigatória cuja exigência de autorização judicial pode segurar a rapidez do todo sondado pela Polícia Judiciária, que muitas vezes, sabe-se pela astúcia daqueles que praticam crimes, o fator tempo é de relevância vital para uma melhor eficiência das investigações. Tal autorização judicial prevista na Lei, funda-se na garantia da intimidade e do sigilo que tem todo o cidadão presumidamente inocente.

Genericamente, objetiva-se com este trabalho analisar e apresentar as tendências legislativas que regulam esta situação, inclusive, demonstrando as teses a favor e contrárias à exigência legal de autorização judicial para se acessar os dados telefônicos daqueles que estão sob investigação policial.

Especificamente, mostrar-se-á noções propedêuticas da Polícia Judiciária, policial civil, o controle da atividade policial, o Inquérito policial, o delegado de polícia e suas atividades; identificar-se-á os princípios constitucionais e infraconstitucionais que norteiam as atividades investigativas e processuais; e, por fim, um estudo sobre o sigilo dos dados telefônicos e a necessidade ou não de exigência de autorização judicial para se acessar aos mesmos.

Por tratar-se de uma pesquisa puramente exploratória-explicativa de natureza qualitativa, a metodologia empregada para a confecção desta monografia foi a pesquisa bibliográfica-documental, cuja fontes de dados foi a doutrina penal, processual penal e constitucional, somada a leitura de artigos científicos, Legislação e jurisprudência dos tribunais nacionais sobre o caso – objeto de estudo específico da pesquisa.

## II. POLÍCIA JUDICIÁRIA E O INQUÉRITO POLICIAL

Diante da situação da segurança pública dos últimos anos no país, a sociedade brasileira atual requer e aguarda muito de seus órgãos competente (das polícias judiciárias e militares). Para tal, o policial necessita ter um perfil muito específico para a consecução de sua atividade laborativa, quais sejam: criatividade, flexibilidade, treinamento, disciplina, dedicação exclusiva, iniciativa, dentre outras.

<sup>1</sup> Pesquisado em: [http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=402398, Acessado dia 22/09/2019 às 19h30min]



[...] o policial deve obedecer a severas normas disciplinares e a estritos princípios hierárquicos, que condicionam toda a sua vida pessoal e profissional. A Dedicção exclusiva de um policial não pode exercer qualquer outra atividade profissional, o que o torna dependente de seus vencimentos, historicamente reduzidos, e dificulta o seu ingresso no mercado de trabalho, quando na inatividade [...] (MISSIUNAS, 2010).

É imprescindível a capacidade de contribuir para a inovação e de lidar com incertezas. O policial deve estar sempre apto a aprender ao longo da vida, além de captar a emoção social e ter talento para a comunicação, e ainda ter a capacidade de trabalhar em grupo e acatar atribuições. Tais características especiais exigem dos governos, federal e estaduais, investimentos constantes no aprimoramento de suas polícias e pessoal.

Portanto, uma pessoa formada nas academias de polícias tem um compromisso social de sempre apresentar uma conduta respeitável, ser “justo” e imparcial, prezar pela verdade comprometer-se com a responsabilidade. Tais condutas reportam-se como as bases da dignidade pessoal; sempre respeitar o cidadão como ser humano que o é. Ser cooperativo, probo e acatar com razoabilidade as autoridades civis. Zelar pela etiqueta, a boa educação, sempre visando o bem comum (MAGALHÃES *et al*, 2018).

## II.1. POLÍCIA JUDICIÁRIA

Em 1985, finda-se um regime militar de mais de duas décadas, e uma nova era de governabilidade civil traz expectativas outras. Em 1987 é instaurada

a Assembleia Nacional Constituinte, que elabora uma nova Constituição, promulgada em outubro de 1988, que em seu bojo normativo, traz grandes inovações na área de segurança pública<sup>2</sup> – tema que passa a dissociar-se da Segurança Nacional, opostamente ao regime de governabilidade anterior.

A Constituição Federal, por meio do seu artigo 144, *in litteris*:

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:”

[...]

IV – Polícias Cíveis;

[...]

Dos órgãos citados acima, dois são considerados Polícia Judiciária, sejam eles, Polícia Federal e Polícias Cíveis. Conforme o parágrafo 1º do artigo 144 da Constituição Federal de 1988, a Polícia Federal é designada para:

I – apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

II – prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência;

III – exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras;

IV – exercer, com exclusividade, as funções de **polícia judiciária da União**.

Já em seu artigo 4º, as polícias cíveis dirigidas por

<sup>2</sup> O modelo tradicional da polícia brasileira caracterizar-se por uma ação meramente reativa (repressiva) ao problema da violência, ou seja, a Polícia só deve agir após o cometimento do delito e em casos de crimes considerados realmente

“graves” pelo aparelho policial. A Polícia Comunitária é o contraponto a tal sistema, atua de modo preventivo (proativo). (SOUSA *et al*, 2011)



delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de **polícia judiciária** e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Como se pode observar, a organização da segurança pública no Brasil está expressa no artigo 144, nos seus incisos e parágrafos, encontrados no capítulo III do Título V, da nossa constituição federal de 1988. Observa-se que o Estado brasileiro tem a obrigação de oferecer e manter a segurança pública, pois é definida como um direito de todos.

A constituição de 1988 ampliou os direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, alargando as liberdades civis. Dessa forma, para um Estado Democrático de direito, torna-se imprescindível uma organização para o cumprimento adequado dessas normas. Destarte, é por intermédio das polícias que o Estado desempenha o autêntico direito, exclusivo, da força persecutória; considerando, todavia, os princípios constitucionais.

### II.II. POLÍCIA CIVIL

Como já mencionado, o artigo 144 da Carta Magna de 1988 prenuncia a Polícia Civil no âmbito da segurança pública, e lhe confere, observada a competência da União, a ação de polícia judiciária e a investigação dos crimes em geral, à exceção dos crimes militares, e ainda o exercício de prevenção especializada, sendo administrada por Delegados de Polícia de carreira. Evidencia-se que não é competência da Polícia Civil o trabalho de sentinela aparente ou preventivo geral, uma vez que tal incumbência é da Polícia Militar.

Pode-se dizer que Polícia é a instituição que tem a legitimidade de agir, quando alguma coisa que não deveria acontecer, caso aconteça, algo tem que ser feito.

Polícia é, então, a organização administrativa (vale dizer da *polis*, da civita, do Estado = sociedade politicamente organizada) que tem por atribuição impor limitações à liberdade (individual ou coletivo) na exata (mais, será abuso) medida necessária à salvaguarda e manutenção da Ordem Pública (LAZZARINI, 2008).

A Polícia é um órgão governamental, presente em todos os países, politicamente organizados, cuja função é a de repressão e manutenção da ordem pública através do uso da força, ou seja, realiza o controle social. O poder de polícia, de acordo com a norma nacional, define-se como a viabilidade do Governo em subordinar e limitar a utilização e o proveito de bens, ações e direitos individuais que se tornarem inapropriados ao periódico contato social, ao progresso e à preservação, fazendo predominar o benefício da coletividade à conveniência individual.

[...] o poder de polícia “é uma atividade estatal que limita o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público” (DI PIETRO, 2006, p.128).

No que se relaciona a Polícia Civil, é atribuição concomitante da União, dos Estados e do Distrito Federal preceituar sobre sua composição, atribuições, garantias e obrigações. A polícia judiciária exerce a função de investigar as transgressões penais; isto é, todo o ofício de averiguação, como oitivas de testemunhas, solicitação de documentos, requisição de perícias, interceptações das informações telefônicas com a devida autorização judicial, dentre diversas perquirições, tudo autenticamente incorporado ao inquérito policial, que é o mecanismo introdutório do processo penal que auxilia o Ministério Público na análise da responsabilidade do investigado.



Necessário se faz que a coletividade observe a polícia como sua defensora e como executora dos direitos fundamentais de todos, e não, considerá-la como ríspida do arcaísmo do tempo ditatorial. Na busca de preservar a paz social, a polícia desempenha as investigações policiais no intuito de reprimir ilicitudes criminosas, e neste mister têm que apreender entorpecentes, deter foragidos da justiça, retirar de circulação as armas de fogo ilegais, averiguar documentos, registrar ocorrências, dentre outras atividades, as quais têm por intenção assegurar também a integridade dos cidadãos e em seguida a proteção adequada dos patrimônios (JUCÁ, 2002).

Operando como polícia judiciária, a Polícia Civil desempenha uma missão de extenso destaque na proteção dos direitos fundamentais do indivíduo.

Essa corporação, na incumbência de apurar as transgressões penais, averigua de forma técnica para conseguir solucionar efetivamente os acontecimentos, e deste modo, o Poder Judiciário será capaz, justificadamente, de condenar os transgressores. O infrator, uma vez que desrespeitou as leis, deve ser penalizado. Deve-se ressaltar que, quando uma pessoa pratica um delito, não perde seus direitos fundamentais, e por isso a polícia deve respeitar sua integridade física e moral, pois entende-se que, errados ou corretos, todos precisam ser respeitados como seres humanos.

## II.II. O CONTROLE DA ATIVIDADE POLICIAL

O termo “polícia” remete-se etimologicamente à palavra proteção. A polícia passou a expressar a função administrativa, que tem por finalidade proporcionar o cumprimento da lei e a harmonia

social, dedicando-se à defesa dos indivíduos. Demonstrando, dessa forma, que tem sentido de ordenamento político do Estado.

Para tal mister, é de vital importância, os preceitos do princípio da legalidade, que é um princípio indispensável da Administração Pública pre-nunciado constitucionalmente no art. 37 da nossa Carta Magna de 1988. Este preceito tem um entendimento distinto em relação ao indivíduo. Enquanto o cidadão pode realizar tudo aquilo que a norma não impede, a Administração Pública só pode estabelecer o que a regra claramente pressupõe. Manifesta-se então o merecimento da continuação de restrições e filtros de legalidade, a julgar por todos os atos oficiais que transitarão por limitações rudimentares e subsequentes, livrando-se, desse modo, de domínios exagerados do Poder Público. (XAVIER, 2006).

O controle externo cinge-se tão somente aos aspectos de legalidade relacionados com o exercício da atividade policial, logo dizem respeito ao controle meramente da legalidade da atividade fim, não havendo qualquer relação hierárquica entre o órgão controlador externo e o órgão controlado. Quando falamos em atividade fim, devemos ressaltar que a atividade fim da Polícia Civil está descrita no art. 144 parágrafo 4º da CF: “funções de polícia judiciária e apuração das infrações penais exceto as militares”. A atividade fim da Polícia Militar está no mesmo artigo no parágrafo seguinte (art.144 parágrafo 5º): “polícia ostensiva e preservação da ordem pública) (XAVIER, 2006, p.2).

A competência da polícia é estudada pelo Direito Administrativo e demonstra sua natureza de normatização, controle e repressão das atividades dos indivíduos pelo poder público, possuindo



caráter preventivo e repressivo. Nas nações liberais, há uma notável conexão entre o poder de polícia e o princípio da legalidade, assim sendo a atividade do poder de polícia só será desempenhada legalmente quando fundada na legitimidade. Na ocasião em que extrapolar, haverá abuso de poder. A regulamentação é que define a atribuição, intuito, condição, justificativa e objeto da conduta de polícia que é um ato administrativo. No caso de apuração administrativa sobre os atos praticados pelos agentes policiais que estejam em desacordo com as normas legais, submeter-se-ão a autoridade policial e seus agentes a devida responsabilização, ficando o representante do Ministério Público responsável para adotar as providências cabíveis frente ao Poder Jurisdicional do Estado.

### II.III. INQUÉRITO POLICIAL

O Inquérito Policial é uma peça de instauração obrigatória pelo delegado de polícia (art. 5º, inciso I, do Código de Processo Penal). Quer dizer, no caso de *notitia criminis*<sup>3</sup>, a Autoridade Policial jamais deverá se recusar em instaurar o Inquérito. Compõe-se de um conjunto documental probatório que tem como mister conhecer fatos tidos como crime e investigar a participação de pessoas nestes fatos.

[...] os elementos constantes no inquérito policial permitem ao delegado de polícia formar sua convicção de autoria e materialidade na investigação criminal, no processo de filtragem purificando, aperfeiçoando e conhecendo o certo (LOPES JUR, 2012, p. 280).

[...] destaca a mudança no status do investigado, de

simples suspeito de ter praticado a infração penal passando a ser considerado o provável autor da infração Bonfim (2006, p. 124).

Trata-se de ato formal, que consubstancia uma “declaração pelo Estado de que há indicativos convergentes sobre sua responsabilidade penal, com os ônus daí decorrentes” ou, ainda, uma “declaração de autoria provável” (CAPEZ, 2006, p. 92).

O inquérito policial se perfaz em um instrumento pré-processual de natureza administrativa e investigatória. Uma vez instaurado, a Autoridade Policial não poderá mais promover seu arquivamento<sup>4</sup>, devendo o seu desfecho ser direcionado ao “Parquet”. Se, no decorrer das investigações, o Delegado de Polícia constatar que não há materialidade criminal; mesmo assim, não poderá decidir por seu arquivamento, Neste caso, deve o delegado elaborar um relatório conclusivo e remeter ao Juízo competente; e este, abrir vistas ao representante do Ministério Público (*dominis litis*) – titular exclusivo da ação penal pública.

Para Pitombo (1987, p.15), Inquérito Policial é:

"[...] procedimento de investigação administrativa, em sentido estrito, que mediante a atuação da polícia judiciária, guarda a finalidade de apurar a materialidade da infração penal, cometida ou tentada, e a respectiva autoria ou coautoria, para servir ao titular da ação penal condenatória".

No Código de Processo Penal Brasileiro, em seu artigo 9º, informa que o inquérito policial é um recurso sem formalidade pré-definida, que deve ser reduzido a termo, escrito ou datilografado e assinado

<sup>3</sup> Principalmente nos casos de crimes de ação penal pública incondicionada.

<sup>4</sup> Art. 17 do Código de Processo Penal, que estabelece que “A autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito”.



pela autoridade policial. Sua instauração é sempre por meio de flagrante delito ou por portaria.

Em seu artigo 10º, o código de processo penal informa o prazo a ser cumprido pela autoridade policial na elaboração do Inquérito Policial;

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

Nota-se que o código, estabeleceu o prazo visando respeitar a integridade da parte investigada, sem deixar a mercê de um tempo indeterminado, objetivando a celeridade e eficiência do inquérito, assim como a humanização do indivíduo encarcerado.

O Código de Processo Penal, mostra em seu artigo 12º, outra característica do Inquérito Policial, qual seja a sua dispensabilidade, isto é, se o titular da ação penal dispuser de fundamentos suficientes para tal propositura, ele poderá dispensar o Inquérito Policial. (Código de Processo Penal, Art. 12º).

O inquérito policial é o principal instrumento da Polícia Judiciária para agregar os documentos probatórios e indiciatórios apurados durante a investigação policial. Trata-se de mecanismo que auxilia a polícia no cumprimento de sua missão constitucional. Sabe-se, no entanto, que no decurso da investigação não existe acusação formal, e em assim sendo, a defesa torna-se dispensável. Os dados coletados durante a trajetória do Inquérito Policial, só auxiliam a sentença penal condenatória, se forem

justificados por outros fundamentos de evidência no decorrer do processo<sup>5</sup> (STF, 2012).

Entende-se, conforme alguns doutrinadores, que durante o inquérito policial, o indiciado deve ter, impreterivelmente, garantido todos os seus direitos individuais; inclusive, disponibilizando (mesmo que de forma minimizada) o contraditório e a ampla defesa, pois configuram-se revestidos de prumo constitucional, pois, amparam a liberdade pessoal e a proteção individual.

Na busca de uma justiça penal legítima, em fase investigatória, também se deve predominar o princípio da verdade real, distintamente do processo civil, no qual tem a existência da verdade formal; isto é, o magistrado se contenta com as considerações afirmadas pelas partes. No processo penal não se tolera despojar-se da ação penal. A ação penal tem a inquirição precedente em que subsiste da mesma forma a verdade real. Como, na investigação criminal se reuni indícios para propriamente alastrar uma provável ação penal, em assim sendo, a Autoridade Policial não deve averiguar meramente fundamentos de prova que indiciem o investigado, mas, sobretudo, deve examinar todas as informações de prova que surgirem no decurso do inquérito policial.

Não se pode esquecer que, com base nos atos do inquérito, se pode retirar a liberdade (prisões cautelares) e os bens de uma pessoa (medida assecuratórias), ou seja, com base nessa peça “meramente informativa” (como reducionista foi rotulada ao longo de décadas), podemos retirar o “eu” e “minhas circunstâncias” (Ortega y Gasset)...

<sup>5</sup> STF – Súmula Vinculante 14 - É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório

realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.



Sem falar que também serve para condenar pessoas... Ou não? Na medida em que o artigo 155 do CPP autoriza (gostemos ou não) que o juiz se baseie também no inquérito para condenar (não pode ser “exclusivamente” ... O que representa uma fraude conceitual evidente), é claro que ele acaba adquirindo valor probatório. Sem falar no tribunal do júri, em que (absurdamente) os jurados decidem por “íntima e imotivada” convicção. Leia-se: podem condenar exclusivamente com base no inquérito (e até fora dele e do processo...). Alguém vai seguir com o discurso de peça meramente informativa à luz dessa realidade? (LOPES JR. 2014, p.67)

Portanto, o inquérito policial não se dirige exclusivamente ao Ministério Público, entretanto serve para todas partes constituintes de um porvindouro processo penal, isto é, defesa, acusação e magistrado. A criação do inquérito policial veio no intuito de suprir a insuficiência do Estado de disponibilizar o amparo jurisdicional penal, retirando a perspectiva das partes litigantes de exercer justiça através da própria responsabilidade, tendo em conta o artigo 345 do Código Penal Brasileiro:

#### **Exercício arbitrário das próprias razões**

Art. 345 - Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite:

Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência.

Parágrafo único - Se não há emprego de violência, somente se procede mediante queixa.

Ocorrendo um crime, seja este de ação penal pública incondicionada ou condicionada à representação, e existindo pronunciamento da vítima, compete à polícia judiciária o dever de apurá-lo, devendo assim, a autoridade policial proceder

conforme os termos das disposições previstas no art. 6º do código de processo penal:

Art.6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Após a realização de todas as diligências citadas no artigo encimado, mesmo diante da conclusão



pela falta de materialidade e/ou autoria de crime, o Delegado de Polícia encontra-se proibido de arquivar o respectivo inquérito policial.

A persecução penal é dever exclusivo do Estado, portanto, quando da ocorrência de uma infração - crime, caberá, necessariamente a este ente político, a investigação e o esclarecimento dos fatos circunstâncias que compõem a situação infracional.

Para tal, defere-se aos órgãos competentes funções e poderes específicos para a perscrutação dos crimes, com o intuito precípua de detectar ou não a existência de ilicitude penal; e, se confirmada, expor um conjunto probatório (ou indiciatório) de autoria. Oliveira (2011) tende no mesmo sentido doutrinário, quando afirma que tal deliberação é da Polícia Judiciária, conforme o art. 144 da CF/88, de que, pode-se depreender a natureza procedimental administrativa do Inquérito Policial e sua ocorrência anterior à provocação da jurisdição criminal por via do Ministério Público<sup>6</sup>. Encontra-se a suplementação doutrinária nas lições de Mirabete (2005, p. 23):

[...] uma das tarefas essenciais do Estado é regular a conduta dos cidadãos por meio de normas objetivas sem as quais a vida em sociedade seria praticamente impossível. [...] para que se proponha a ação penal, entretanto, é necessário que o Estado disponha de um mínimo de elementos que indiquem a ocorrência de uma infração penal e de sua autoria.

O princípio da publicidade dos atos é capaz de estender-se ao inquérito policial, não obstante de

sua condição inquisitiva, entretanto é coerente que na ocasião em que as conjunturas a serem averiguadas encobrirem uma característica confidencial, não necessitará ter a publicação precipitada das investigações, pois tal ato impediria outras ações de inquirições. O princípio citado anteriormente e suas consequências no Inquérito policial está descrito no artigo 5º, inciso LX, da carta magna<sup>7</sup>.

Em todo caso, na esfera infraconstitucional, no artigo 792 e seus parágrafos, do código de processo penal, relata-se:

Art. 792. As audiências, sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos e se realizarão nas sedes dos juízos e tribunais, com assistência dos escrivães, do secretário, do oficial de justiça que servir de porteiro, em dia e hora certos, ou previamente designados.

§ 1º Se da publicidade da audiência, da sessão ou do ato processual, puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz, ou o tribunal, câmara, ou turma, poderá, de ofício ou a requerimento da parte ou do Ministério Público, determinar que o ato seja realizado a portas fechadas, limitando o número de pessoas que possam estar presentes.

§ 2º As audiências, as sessões e os atos processuais, em caso de necessidade, poderão realizar-se na residência do juiz, ou em outra casa por ele especialmente designada.

Desta maneira, compreende-se que a publicidade dos atos se delimita no direito de privacidade das partes. Portanto, assegura-se o acesso aos autos do Inquérito policial ao defensor, que também

<sup>6</sup> Quando do crime é de ação penal pública incondicionada ou condicionada à representação, com a presença desta. Quando estar-se diante de um crime de ação penal privada, tem-se a vítima como provocadora da persecução jurisdicional do Estado.

<sup>7</sup> 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: LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;



poderá estar presente no interrogatório do indicado, bem como nas oitivas das testemunhas. Mas, reitera-se: o Inquérito policial permanece com caráter sigiloso, mesmo que relativamente, no intuito de que o Delegado de Polícia possa agir livremente no cumprimento de suas funções constitucionais.

Circunstância questionável é o que se apresenta na compreensão da abrangência do princípio do contraditório que está previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que menciona:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

O princípio do contraditório e ampla defesa configura a proteção ao direito à informação de qualquer ação adversa ao interesse do investigado e a conseguinte conjuntura de explicação realizada em similar acentuação e relevância. Sempre que desobedecido, possibilita, inclusive, invalidez integral do processo, pois configura flagrante afronta às garantias constitucionais que prima pela a preservação do indivíduo diante de uma estrutura persecutória penal do Estado que deve dirigir-se ao proveito comunitário da efetivação de um procedimento digno e imparcial. O contraditório desdobra-se do direito à ampla defesa, que se revela por intermédio de defesa técnica e da autodefesa, incumbindo ao investigado o juízo de oportunidade e conveniência no período da ação desta garantia. Este princípio fundamenta-se no direito ao

benefício, pelo investigado, inclusive das provas, presumivelmente, adquiridas por recursos ilegais<sup>8</sup>.

Já no Pacto de São José da Costa Rica, no artigo 8, inciso 1 e 2, cita:

Artigo 8. Garantias judiciais:

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

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

[...]

Argumenta-se que o art. 5º, inciso LV, da nossa carta magna propicia o contraditório aos investigados no todo, replicando-se em toda fase das investigações policiais, visto que, a interpretação a norma garantística dos direitos fundamentais dos indivíduos deve partir de um preceito jurídico contínuo e abrangente, concluindo-se, conseqüentemente, por sua atuação no inquérito policial (TUCCI, 2004). A exceção da aplicabilidade deste princípio constitucional fundar-se-ia num prejuízo comprovado às diligências e dado ao Poder Judiciário autorizar a restrição. Na ocasião em que as partes litigantes clamam pelo contraditório durante a fase da investigação

<sup>8</sup> Contraditório consiste no acesso do interessado à informação (conhecimento) do que foi praticado no procedimento, podendo então exercer a reação (resistência) (CINTRA, *et al*, 2012, p.66). É dizer, a partir da ciência do ato persecutório o

sujeito pode se contrapor aos atos desfavoráveis, sendo possível influir no convencimento da autoridade (ALMEIDA, 1973, p.82).



policial, estariam postulando o direito à informação para reagirem em sua defesa (CINTRA, 2012). O STJ<sup>9</sup> assenta posicionamento que “apesar da natureza inquisitorial do inquérito policial, não se pode perder de vista que o suspeito (...) possui direitos fundamentais que devem ser observados mesmo no curso da investigação, entre os quais o direito ao silêncio e o de ser assistido por advogado.”

Durante a pesquisa, se pode depreender, ainda existe um pensamento mais pragmático (predominante) que compreende na acepção da inviabilidade do contraditório no Inquérito Policial. No entanto, existe quem assegure distintamente, firmando que este princípio deve ser proporcionado pelo Delegado de Polícia sempre que não prejudicar o êxito das diligências, decorrentes do Inquérito Policial.

"[...]. Como consectário deste raciocínio, mister que a autoridade policial, como presidente da fase investigatória administrativa reservada à ação da polícia judiciária, preserve, no âmbito de suas atribuições, a garantia do devido processo legal, potencializando o uso da disposição garantista encerrada no artigo 14 do Código de Processo Penal, propiciando que nos autos do inquérito policial ingressem, também, os elementos de prova (*dês que legítimos*) de interesse da defesa da pessoa sujeita à investigação ou indiciamento. [...]" (FRANÇA, 2004)

As leis e a jurisprudência progrediram para assegurar a eficácia da investigação criminal, tratando o indiciado não como um instrumento, mas como sujeito de direitos, dando toda a importância devida à garantia de seus direitos fundamentais, buscando um equilíbrio entre o direito de defesa e a eficácia das

diligências para evitar a carência de defesa como a inaceitável importunação das diligências (AZEVEDO; BALDAN, 2004)

O Supremo Tribunal Federal (STF), originou a súmula vinculante 14, a qual menciona:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Dessa maneira, a autoridade policial tem a discricionariedade de restringir o ingresso do defensor do investigado às ações policiais em curso, percepção visualizada no artigo 7º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, lei 8.906/1994:

Art. 7º São direitos do advogado:

§ 11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)

Vale ressaltar que esta limitação da defesa deve estar respaldada em decisões fundamentadas e motivadas, evitando assim que a autoridade policial incorra em práticas arbitrárias que consolidem em abusos de autoridade.

Diante do exposto, ver-se a relevância da Polícia Judiciária para um Estado Democrático de Direito, visto que se delega à Autoridade Policial,

<sup>9</sup> STJ, RHC 34322, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/05/2014.



presidente do Inquérito, garantir o contraditório e a ampla defesa aos investigados da análise policial, o que ocasiona uma constitucionalidade aos subsídios angariados nesta etapa pré-processual.

O Inquérito Policial não tem o condão precípua apenas de descobrir a materialidade do delito e as evidências de sua autoria; mas, outrossim, viabiliza informações para que o envolvido seja capaz de se defender. A peça investigativa policial, reitera-se, trata-se de um procedimento administrativo - apuratório, cujo propósito é identificar um transgressor que praticou uma ilicitude penal. A apuração penal tem o objetivo de proporcionar recursos para ambas as partes, ou seja, viabiliza recurso para a incriminação do acusa como para a defesa deste (FRANÇA, 2004).

O Inquérito policial deve ser instaurado no momento que se sucede uma infração penal, independente que se conheça o responsável por sua autoria, dado que uma das finalidades das diligências policiais é, precisamente, localizar o autor do delito. Tais condutas auxiliam e justificam das medidas interlocutórias (extremas), como representação por prisões preventivas/temporárias e as buscas e apreensões, bem como, fundamentam a deliberação denunciatória por parte do “parquet”. Desse modo, admite-se que o Inquérito Policial auxilia o Ministério Público como um filtro, impossibilitando que existam acusações inconsistentes e/ou inverídicas, o que tornaria a exordial ministerial inepta (art.395 do CPP).

A autoridade Policial, na premissa de “primeiro garantidor da legalidade e da Justiça”, como alegou o Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello<sup>10</sup>, jamais deve assumir um posicionamento de acusador, numa busca incessante por incriminar o indiciado, desprestigiando a ampla defesa. Deve

assumir uma postura imparcial, de busca pela verdade dos fatos, de modo a garantir o cumprimento da Lei e a implementação do que seja justo. Sendo assim, o delegado de polícia deve, sempre, adotar uma conduta pautada no profissionalismo, na técnica jurídica e policial, bem como na imparcialidade.

É evidente que o Inquérito Policial Brasileiro necessite passar por transformações, buscando satisfazer da melhor forma as mudanças que a sociedade vem sofrendo no decorrer do desenvolvimento. Este recurso necessita ser mais rápido e menos burocrático, diminuindo sua vinculação aos procedimentos de um processo judicial.

#### **II.IV. PRINCÍPIOS INDISPENSÁVEIS QUE NORTEIAM O INQUÉRITO POLICIAL**

Por sua natureza administrativa, o Inquérito Policial é, eminentemente, regido pelos princípios constitucionais que orientam a Administração Pública que se encontram elencados no Art. 37 da Carta Magna de 1988, sem o detrimento de princípios outros, infraconstitucionais que guiam do direito penal e o direito processual penal. Isso acontece porque o Inquérito Policial é um procedimento previsto e regulado pelo Código de Processo Penal, que busca dar a assistência necessária para a ação penal. Portanto, o inquérito policial deve atentar para os princípios que estão inseridos no referido Código e nas demais legislações gerais e específicas para evitar o risco de produzir danos à própria ação penal que ele objetiva informar e contribuir para o desfecho.

Dessa maneira, os princípios constitucionais, basilares, sobrepostos ao inquérito policial são: o

<sup>10</sup> STF, HC 84.548, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 21/06/2012



princípio da Legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, celeridade e do controle.

Os princípios infraconstitucionais que conduzem o inquérito são: princípio da imparcialidade, oficialidade, indisponibilidade, verdade real, não contraditoriedade, economia processual e do impulso oficial.

#### II.IV.I. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O *Princípio da legalidade* estampa-se no art. 5º. II da CF/88 e reiterado no art. 37, caput da Carta Magna, e preceitua sua abrangência a toda a Administração Pública. Esse princípio constitui-se em das principais garantias dos direitos fundamentais, tendo em vista que limita a atuação da administração estatal, evitando ingerências de seus agentes, pois estes somente poderão fazer o que a Lei lhes permitir.

Este princípio se apresenta no Inquérito Policial de dois modos: I) estabelecendo que a autoridade policial só pratique os atos derivados da obrigatoriedade de abertura do procedimento e da indispensabilidade de investigação da realidade do crime e sua possível autoria e II) deixando a escolha do Delegado de Polícia as principais diligências essenciais a investigação, regulando o poder de investigação e lembrando que só se deve recorrer as medidas cautelares expressas em lei (NUCCI, 2016).

Com previsão no art. 37 da CF/88 e no art. 2º da lei 9784/99, o *Princípio da Impessoalidade* retrata-se na peça investigativa da polícia judiciária impedindo que jamais seja um instrumento de vingança

pessoal com intenção de lesar ou privilegiar alguém. O inquérito Policial deve apontar sempre para a verdade real acerca do acontecimento culpável, no intuito precípua de prevenir e reprimir novos delitos. Por esse princípio verifica-se também que as ações dos agentes públicos, em dever da realização do Inquérito, devem ser focadas em realizar o trabalho sem a promoção pessoal, buscando sempre a resolução do fato sem a autopromoção. Enfim, o princípio da impessoalidade não permite que exista interesse público ou particular do descobrimento de autoria do ilícito penal de um indivíduo determinado (CARVALHO NETO, 2015).

O *Princípio da Moralidade* tem suporte constitucional no art. 37 da CF/88 e no art. 2º, § único, inc. IV, exigindo do agente público uma conduta pautada na ética, na probidade, no decoro e boa-fé. Portanto, conclui-se que a conduta administrativa (do delegado e seus agentes) necessita ser, amiúde, compatível com a moral, e não, somente, estar em compatibilidade com a estrutura jurídica do Estado. O caráter administrativo do inquérito policial, em uma análise “*strictu sensu*” se perfaz em momento anterior à ação penal visando a futura e propensa denúncia e instrução processual; e as leis adjetivas penais, de per si, trazem consigo uma implícita incumbência moral, pois é forma assecuratória máxima das liberdades individuais que evita ausos do Estado em seu *jus puniendi*. A proibição do uso de provas ilícitas é uma típica exemplificação do que afeta mais diretamente a dimensão moral (os fins não justificam os meios) do que a legalidade<sup>11</sup>. (FONSECA, 1993; AQUINO, 1997; TOURINHO FILHO, 1998).

<sup>11</sup> Constituição Federal de 1988.

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:

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;



A **Publicidade** das ações da Administração Pública, também encontra proteção magna (Art. 37, *caput* da CF/88). Mais, especificamente, a publicidade do Inquérito Policial encontra-se no art. 20 do Código de Processo Penal que, numa análise doutrinária, acaba por relativizar o princípio, tendo em vista a natureza investigativa do procedimento policial. Então, com fundamento no interesse da sociedade, a Lei restringe a divulgação de informações que tratam da elucidação dos fatos investigados para não correr o risco de atrapalhar nas diligências policiais futuras.

[...] é qualidade necessária a que possa a autoridade policial providenciar as diligências necessárias para a completa elucidação do fato sem que se lhe oponham, no caminho, empecilhos para impedir ou dificultar a colheita de informações com ocultação ou destruição de provas, influência sobre testemunhas, etc (MIRABETE, 2014, p.849).

Nota-se, que o sigilo no Inquérito Policial é de fundamental importância para que o delegado de polícia possa continuar às investigações sem que nenhum ato tipo: ocultação, destruição de provas, intervenção sobre as testemunhas, entre outros, se manifeste criando dificuldade e conseqüentemente atrapalhe o andamento das diligências.

O **Princípio da Eficiência** com previsão magna

e legal<sup>12</sup>, retratar-se-á no âmbito das investigações policiais impondo aos delegados e seus agentes um comportamento que demonstre objetivamente um desempenho de excelência em suas atividades públicas profissionais, objetivando a realidade circunstancial que envolve a prática ilícita (criminal) investigada. Exemplo típico desta eficiência exigida é a situação em que o delegado, diante de um conjunto probatório robusto levantado no Inquérito Policial, não se justificaria esperar meses para emitir um relatório conclusivo e posterior envio ao *dominis litis*. Também, ver-se exemplificado este princípio no claro o compromisso dos agentes públicos dentro do inquérito policial, buscando o máximo de execução nas diligências para investigar o fato e chegar à verdade real sobre o ato apurado.

A **Celeridade** como norma principiológica, encontra guarida no art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal de 1988, incorporado por intermédio da ementa constitucional nº 45/2004. Tal princípio demonstra que o Inquérito Policial deve ser finalizado no menor espaço de tempo possível, entre a ação e o resultado. Lógico, que demonstradas as dificuldades do caso investigado, os prazos contidos no código penal e de processo penal, passam a ser prorrogados justificadamente. O prolongamento injustificado enseja o remédio heroico ao indiciado prejudicado. Veja o pensamento jurisprudencial de nossas cortes<sup>13</sup>:

<sup>12</sup> Art. 37, *caput*, da CF/88 e Art. 2º, *caput* da Lei 9784/99.

<sup>13</sup> Seguidas por: (TJ-MG - HC: 10000130191679000 MG, Relator: Edison Feital Leite, Data de Julgamento: 08/05/2013, Câmaras Criminais / 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: **15/05/2013**).

(STJ - AgRg no RMS: 49749 BA 2015/0287404-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 08/11/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: **DJe 06/12/2018**)

(STJ - RHC: 82559 RJ 2017/0070393-3, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 05/12/2017, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/03/2018)  
(TJ-GO - HABEAS-CORPUS: 216817320188090000, Relator: DR(A). FABIO CRISTOVAO DE CAMPOS FARIA, Data de Julgamento: 22/03/2018, 2A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2480 de 06/04/2018)  
TJ-AL - Habeas Corpus HC 08065112320188020000 AL 0806511-23.2018.8.02.0000 (TJ-AL)



TJ-BA - Medidas Protetivas Estatuto do Idoso 80035932220198050000 (TJ-BA). Jurisprudência • Data de publicação: 16/04/2019

INQUÉRITO INSTAURADO HÁ 4 (QUATRO) ANOS, SEM CONCLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO POR EXCESSO DE PRAZO. ORDEM CONCEDIDA. I - A prisão preventiva do paciente foi decretada em 25 de março de 2015, após requerimento da autoridade policial, haja vista ser apontado como autor do crime de homicídio qualificado contra a vítima Chandler dos Santos Barros, ocorrido em 17 de fevereiro de 2015, mas o respectivo mandado de prisão foi cumprido somente em 21 de novembro de 2018, quando o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos de lesão corporal e ameaça, em contexto de violência doméstica e familiar com a mulher, sendo que até a presente data não houve oferecimento da denúncia por parte do Ministério público, em virtude da ausência de conclusão do inquérito policial correspondente. II - A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXVII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Embora não estabeleça um termo final à duração dos processos criminais, nem ao menos no que diz respeito à duração da prisão cautelar, a Carta Constitucional assegura aos imputados em geral o direito de serem julgados em um prazo razoável. III - In casu, é flagrante a ilegalidade em decorrência do excesso de prazo para o início da persecução penal, pois transcorridos mais de 120 (cento e vinte) dias da prisão do paciente, o inquérito policial não foi concluído e, conseqüentemente não houve oferecimento de denúncia pelo Ministério

Público. Ressalte-se que, embora a prisão do paciente tenha ocorrido somente no ano de 2018, o inquérito fora instaurado em fevereiro de 2015, ou seja, há mais de quatro anos e até a presente data não foi finalizado, não existindo nos autos elementos que justifiquem a delonga apontada, razão pela qual há de se reconhecer a existência do excesso de prazo injustificado, a ser sanada por esta via. ORDEM CONHECIDA E CONCEDIDA....

Mencionado princípio busca demonstrar para a sociedade o esclarecimento sobre o delito no menor tempo possível, assim como, não expor além do necessário o investigado, mantendo-o nessa posição o tempo adequado, sem gerar abuso e desgaste da sua imagem.

As atividades da Polícia Judiciária são fiscalizadas com base no *Princípio do Controle da Administração Pública*. Por via de sua implementação visa-se preservar a execução das finalidades inerentes ao órgão e reprimir possíveis excessos ou desvios de finalidade, que porventura possam acontecer no andamento das diligências sobre o ato delituoso em investigação. Seu fundamento é constitucional (art. 5º, inc. XXXV da CF/88), bem como, tem suporte infraconstitucional (Arts. 4º a 23 do CPP). Tais fundamentos normativos primam por determinar que as ações dos delegados e seus agentes no decorrer da construção do inquérito policial sejam fiscalizadas continuamente pelo Poder Jurisdicional do Estado (juízo competente) e pelo Ministério Público<sup>14</sup> (MIRABETE, 2014).

Por conseguinte, as Corregedorias de Polícia controlam as atividades da polícia judiciária

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA AgRg no RMS 49749 BA 2015/0287404-6 (STJ). Jurisprudência • Data de publicação: 06/12/2018.

STJ - HABEAS CORPUS HC 144593 SP 2009/0157088-5 (STJ). Jurisprudência • Data de publicação: 27/09/2010.

<sup>14</sup> Previsão expressa na Constituição Federal, no art. 129, VIII, e regulamentado nos artigos 9º e 10 da Lei Complementar nº 75/93.

(controle interno) e o Ministério Público (controle externo), como fiscal da lei (*custus legis*). Há também o controle feito pelo judiciário e pelas partes, seja o investigado ou vítima. Quando as partes que compõem o inquérito policial, identificam alguma irregularidade no andamento do Inquérito, podem procurar os órgãos mencionados acima e relataram essa anormalidade, fazendo assim o controle da atividade policial, também (controle externo).

#### II.IV.II. PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS:

O *Princípio da Oficialidade* retrata-se no Inquérito Policial na concretização do *jus puniendi*, funcionalidade exclusiva do Estado, a persecução penal, que ele exerce através de órgãos instituídos e específicos. A Polícia Judiciária corporifica esta função estatal através da instauração do Inquérito Policial, apurando fatos tidos como crimes. O inquérito pode ter uma natureza extrapolicial<sup>15</sup>. Neste caso, será presidido por uma autoridade não policial, mas não perderá sua essência administrativa - investigativa. É importante salientar que, seja policial ou extrapolicial, o inquérito sempre disporá da característica preparatória para propensas ações penais (CAPEZ, 2012).

Em assim sendo, a oficialidade evidencia que o exercício de investigação policial é uma atividade específica do Estado e, conforme a lei, só poderá ser exercida pelos Delegados de Polícia ou sob a fiscalização destes. Tirando as ressalvas legais, previstas no ordenamento jurídico pátrio, nenhum outro agente poderá realizar atribuição

investigativa da polícia judiciária. Atenta-se que não se retira a viabilidade de terceiros em adquirir novos informes a respeito do delito, porém alerta-se que esses atos sondados não entrem no ambiente de jurisdição da Polícia Judiciária.

O *Princípio da Economicidade Processual*, ao lado dos princípios da celeridade e eficiência garantem um procedimento apuratório rápido e efetivo e de alta qualidade técnica. No âmbito policial, ele preceitua que os delegados e seus agentes utilizem os meios de instrumentalização com menor custo nas diligências investigativas do inquérito policial. Tal princípio visa admitir investigações menos onerosas e que sejam capazes de gerar resultados aceitáveis de uma forma mais rápida com a utilização de medidas mais ágeis. Um exemplo da influência da economia processual é que, hoje, se denomina de “prova emprestada” – documentos e oitivas colhidos de outros procedimentos administrativos realizados por órgãos oficiais.

O *Impulso Oficial* configura-se em um princípio orientador do Inquérito Policial, à medida em que, o Delegado de Polícia defronte um fato tido como crime de Ação penal Pública Incondicionada, *ex officio*, deve instaurar procedimento investigatório sem necessitar de nenhuma provocação externa – seja da vítima, Ministério Público ou Juízo competente – iniciando as respectivas diligências até estancar todas as informações imprescindíveis à investigação (ALMEIDA, 2001). Reiterando, por meio desse princípio, o Delegado de Polícia, em regra, não depende de provocação para abrir o inquérito policial, basta chegar ao seu conhecimento a realização de uma ação criminosa, que este tem por

<sup>15</sup> Poderão instaurar inquéritos: (Comissões Parlamentares de Inquérito - CPI's; Agência Brasileira de Informações -

ABIN, Receita Federal do Brasil - RFB,...).



obrigação iniciar a diligência e concluir as investigações. Fogem a essa regra, os crimes de ação penal pública condicionada a representação da vítima ou ação penal privada. Contudo sabe-se que realizada a representação da vítima e aberto o inquérito, o delegado tem a incumbência de proceder até o final da investigação, não sendo possível se desvincular do inquérito.

Em contrapartida, uma vez instaurado o Inquérito Policial, o Delegado de Polícia não poderá dispor do mesmo, ficando obrigado a concluí-lo. E ao findá-lo deverá encaminhá-lo ao Juízo Competente e Ministério Público. Com fundamento no **Princípio da indisponibilidade**, O inquérito Policial somente poderá ser arquivado com autorização do magistrado, após o parecer do *parquet*.

O **Princípio da Verdade Real** demonstra-se no Inquérito Policial na consistência e agudeza das investigações que devem ultrapassar a verdade formal, pois esta verdade não se encontra correspondência própria dos fatos. A verdade perseguida pelas diligências que compõem o Inquérito Policial dê buscar a verdade tal como os fatos aconteceram no tempo e no espaço (verdade real).

Ao Estado, entretanto, só importa o interesse efetivamente existente. Por isso o extremo cuidado quanto à verificação dos fatos e a colocação de um outro órgão ao lado do juiz, que supra as possíveis deficiências e omissões das partes, impedindo, assim, que o magistrado deixe a sua condição de neutralidade na tentativa de ir buscar as provas que faltam ao conhecimento fático da causa. Em termos processuais diz-se, então, que o processo civil se aproxima do penal porque o órgão jurisdicional não se dará por satisfeito com a

verdade formal, mas unicamente com a verdade real...Uma coisa é a necessidade premente de realização de um interesse em função da extrema relevância do seu conteúdo; à ordem social e jurídica não importa o titular do direito, nem, em contrapartida, o titular da obrigação..., porque importa unicamente o interesse (ou direito) indisponível, o Ministério Público se posiciona, assim como o juiz, *inter et supra partes*, fazendo o que eventualmente qualquer das partes não faça, porquanto seja imprescindível, antes de qualquer coisa, saber se o interesse existe ou não existe (MACHADO, 1998, p.221).

Portanto, baseado na Verdade Real, o inquérito policial, peça fundamental na construção da ação penal, deve angariar todas as informações necessárias para o “*jus puniendi*”, que será representado contra o autor da transgressão penal, esmiuçando toda a sua atuação na produção da infração penal. No inquérito policial, diligencia-se no intuito de averiguar de forma autêntica, as circunstâncias que envolveram a infração penal. Por isso que o delegado deve buscar, apesar das dificuldades e com todo o esforço, a verdade dos fatos historicamente acontecidos.

O **Princípio da Inquisitividade** afigura-se no Inquérito Policial no seu caráter sigiloso – pois, não é público (para garantir o sucesso das investigações). Evidencia-se também pela relativização do exercício do contraditório e da ampla defesa por parte do indiciado<sup>16</sup>.

Já, o **Princípio da Imparcialidade** norteia o comportamento e ações dos agentes policiais envolvidos no Inquérito Policial, que devem agir de forma neutra, não conduzindo as investigações por sentimentos particulares ou se deixando conduzir

<sup>16</sup> Remeta-se ao capítulo referente ao Inquérito Policial nesta pesquisa monográfica.



pelas partes envolvidas no procedimento apuratório. Os policiais envolvidos não devem investigar contra ou a favor de pessoa definida, mas, investigar para apurar fatos. Os agentes policiais devem buscar sempre a verdadeira forma de como aconteceu o fato, sem interesse de beneficiar terceiro.

### III. DELEGADO DE POLÍCIA

A Polícia Judiciária é competência dos Estados-Membros e, como tal, cada ente estatal organiza sua polícia de investigação dentro de parâmetros administrativos próprios. No entanto, hoje há quase uma total harmonia na estrutura das Polícias Cíveis no Brasil, e geralmente encontram-se hierarquicamente organizadas com os cargos: Delegado de Polícia (autoridade policial), Agentes de Polícia e Escrivães de Polícia (agentes da autoridade), suportados, tecnicamente, pela Perícia Criminal (Peritos Técnicos). Conforme salientado, a nomenclatura dos cargos pode variar em cada estado da federação, como no caso dos Agentes de Polícia, que são denominados também de investigadores, inspetores, comissários ou detetives. A Polícia Federal, em regra segue a mesma nomenclatura. (VALLE, 2019).

O delegado de polícia é o agente mais importante no gerenciamento da fase preambular da persecução penal. Além da necessidade de ser um estudioso do Direito, deve ser verdadeiro conhecedor das leis vigentes em nosso país, tendo em conta que de acordo com a Constituição Federal de 1988, o Delegado de Polícia, para assumir o cargo, deve, necessariamente, dispor do título de Bacharel em Direito, e deverá cumprir em seu mister diário, as inúmeras atividades listadas no artigo 6º do Código de Processo Penal, quais sejam:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;(Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III- colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV- ouvir o ofendido;

V- ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI- proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII- determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII- ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX- averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X- colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016).

Código de Processo penal

Das responsabilidades descritas acima, como também das obrigações especificadas em nossa Carta Magna, surge o termo “Estado-Investigação”, onde se atribui, no âmbito jurídico, o dever



específico da Autoridade de Polícia Judiciária, na explanação dos fatos típicos imputados pela lei penal, em consonância ao “Estado-Acusação”, desempenhado pelos membros do Ministério Público, e o “Estado-Juiz”, executado pelos Juízes.

A persecução penal origina-se na fase pré-processual por intermédio da investigação da Polícia Judiciária. Em nosso país, esse procedimento é enriquecido pelo desenvolvimento do Inquérito Policial, peça administrativa - inquisitiva, e que sua principal função é apurar e juntar indícios e/ou provas da materialidade e autoria do crime investigado, ficando os membros do Ministério Público a elaboração do juízo de valor a respeito das provas obtidas e necessárias para o oferecimento, ou não, da exordial acusatória, com o devido caminhar da fase de instrução processual e com as garantias do contraditório e ampla defesa, assim cita MIRABETE (2010, p.56):

Praticando um fato definido como infração penal, surge para o Estado o *jus puniendi*, que pode ser concretizado através do processo. É na ação penal que deve ser deduzida em juízo a pretensão punitiva do estado, a fim de ser aplicada a sanção penal adequada. Para que se proponha a ação penal, entretanto, é necessário que o Estado disponha de um mínimo de elementos probatórios que indiquem a ocorrência de uma infração penal e de sua autoria. O meio mais comum, embora não exclusivo, para a colheita desses elementos é o inquérito policial.

Seguindo o mesmo pensamento:

Procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria.

Sua finalidade é a investigação do crime e a descoberta do seu autor, com o fito de fornecer elementos para o titular da ação penal promovê-la em juízo, seja ele o ministério público, seja o particular, conforme o caso (NUCCI, 2012, p.83)

O inquérito também contribui para a decretação de medidas cautelares no decorrer da persecução penal, onde o magistrado pode tomá-la como base para proferir decisões ainda antes de iniciado o processo, como por exemplo, a decretação de prisão preventiva ou a determinação de interceptação telefônica (TÁVORA, 2012, p.72)

Assim, no Brasil, o delegado de polícia se torna o detentor do “Estado-Investigação”, operando funcionalidades operacionais de apuramento fático - técnico, e que em outras nações são desempenhadas por Promotores de Justiça e Magistrados. O papel do “Estado – Investigação” se retrata em uma tri-funcionalidade: a) Proteção dos bens jurídicos, que podem ser afrontados ou ameaçados pelo comportamento humano; b) Averiguar propensas ilicitudes penais que cheguem ao seu conhecimento por via de *notitia criminis*, sempre primando pela probidade, imparcialidade e o respeito à Leis primados do Estado Democrático de Direito, e; c) Proteger o indiciado de ingerências e/ou abusos do próprio Estado, garantindo àquele os direitos e garantias fundamentais de que é titular (PERAZZONI, 2013). A Carta Magna de 1988 elevou a competência da Autoridade Policial à nível constitucional quando dispôs em seu corpo legislativo sua competência. Tal privilégio era dado apenas a altos integrantes da Justiça.

No desenvolver deste entendimento, pode-se afirmar que a autoridade policial é, especialmente, uma defensora dos direitos dos cidadãos. Veja-se a evidência de Guilherme Nucci (2012, p. 105-106):



A polícia desenvolve suas atividades de modos diferenciados. Atua administrativamente, no interesse da sociedade, como garantidora da segurança pública, tanto de forma preventiva, como de forma repressiva. No entanto, ao desencadear o inquérito policial, preâmbulo necessário para dar justa causa à ação penal, não age exclusivamente no interesse do Poder Executivo, sustentando a segurança coletiva, mas, ao contrário, atua como auxiliar do Poder Judiciário e também do Ministério Público, para colher subsídios para eventual ação penal futura. Há provas que são realizadas definitivamente pela polícia judiciária, servindo de sustentáculo a condenações no processo penal, razão pela qual deixam de ser atividade meramente administrativa, ganhando conotação jurisdicional.

O Cargo do Delegado de Polícia conforme explicita nossa carta magna de 1988, quando exige notável formação jurídica, acaba por efetivar importantes normas válidas no processo acusatório, confirmando a equipolência entre as partes na persecução criminal, frustrando a possibilidade de uma das partes que componha o processo, usufrua abundantemente de poderes. A lei nº 12.830/2013 em seu art. 2º e 3º encerra qualquer dúvida a respeito da natureza jurídica do cargo exercido pelo Delegado de Polícia quando anuncia que o cargo é privativo de Bacharel em Direito e, de mais a mais, declara que o tratamento protocolar dado aos Delegados de Polícia deve ser o mesmo dispensados à Magistrados, Promotores de Justiça, Defensores Públicos e Advogados; o que conclui-se pela não existência de nenhuma subordinação da Autoridade Policial às demais autoridades encimadas.

Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

Art. 3º O cargo de delegado de polícia é privativo de bacharel em Direito, devendo-lhe ser dispensado o mesmo tratamento protocolar que recebem os magistrados, os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público e os advogados.

(Lei nº 12.830/ 2013).

O Delegado de Polícia é responsável por presidir inquéritos policiais, instaurar autos de prisão em flagrante, emitir relatórios técnicos, coletar e analisar provas, concluir acerca da materialidade e autoria de crimes, confeccionar portaria, representar por medidas cautelares, etc. Seria falacioso imaginar a preparação dessas peças jurídicas sem o domínio do mundo do Direito.

### **III.I. A DISCRICIONARIEDADE NO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA:**

A respeito da importante atuação realizada pelo Delegado de Polícia, os doutrinadores Luiz Flávio Gomes e Fábio Scliar afirmam:

O inquérito policial atende ao princípio da isonomia, na medida em que é presidido por autoridade desvinculada dos eventuais futuros órgãos da acusação e da defesa, com o único compromisso de investigar a verdade sobre o fato e sua autoria.

Fica claro o consentimento estatal ao Delegado de Polícia da missão de apurar fatos criminosos, com imparcialidade, vez que não é vinculado nem à defesa, tampouco à acusação e de forma independente, contudo sempre pautado nos ditames legais e constitucionais.

Dessa forma é o que explana o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Melo, em seu voto no HC84584/SP “O Delegado de Polícia é o primeiro garantidor da legalidade e da justiça”, ou seja,



cumpra ao Delegado a função precípua de exercer as garantias e direitos dos cidadãos, neste aspecto, tanto vítimas como autores de crimes, sempre que investigados ou flagranteados.

O Delegado de Polícia não está a serviço do Ministério Público, mas do Estado, como autoridade investida de parcela de múnus público no escopo de esclarecer a existência de fatos ilícitos e sua autoria. (GOMES; SCLAR, 2015?)<sup>17</sup>.

A Desembargadora do Tribunal de Justiça do Acre, ao examinar a matéria referente ao controle de convencionalidade, provocado pela defesa, nos autos do processo Nº 1000823-65.2014.8.01.0000-TJ/AC, referente a discordância do artigo 310, do código de processo penal com o artigo 7.5 da Convenção Americana de Direitos Humanos, menciona:

Cabe ressaltar que o Delegado de Polícia não exerce jurisdição, nem ao menos emite decisões judiciais, porém, o próprio Código de Processo Penal, em algumas hipóteses, tais como a de concessão de fiança crime, determina que o Delegado de Polícia exerça tais atribuições quando da presidência do inquérito policial, operando em tais decisões com conteúdo substancial e efeitos similares aos jurisdicionais.

[...]

Poder Judiciário e a Polícia Judiciária, devendo tais prerrogativas funcionais de seus comandantes Juiz de Direito e Delegado de Polícia, respectivamente, retornarem à isonomia, a fim de que o trabalho entre as instituições se perfaça de modo satisfatório e condescendente com a atual realidade do País, pois o mesmo sujeito que comete o crime, é investigado, preso e submetido a um processo pré-processual denominado “inquérito policial”, é também julgado e tem sua pena fiscalizada por um Juiz igualmente capaz moral e intelectualmente, de mesma formação

jurídica da do Delegado de Polícia.

Inclusive não existe no Brasil, com exceção da carreira jurídica de Juiz do Tribunal (administrativo) Marítimo do Rio de Janeiro, nenhuma outra profissão que tanto se assemelhe em atribuições e decisões correlatas às de Juiz de Direito como a do Delegado de Polícia: o primeiro, preside o processo judicial, com oitiva de vítima, testemunhas, réu, despachos e decisões (sentenças); o segundo, preside o processo pré-judicial denominado inquérito policial, com a semelhante oitiva de vítimas, testemunhas, suspeito/indiciado, despachos, representações e decisões (de indiciamento, de lavratura de flagrante, de arbitramento de fiança etc).

Assim, fulcramos nosso entendimento no sentido de que o Delegado de Polícia, por expressa disposição legal prevista nos artigos 322e seguintes, do Código de Processo Penal Brasileiro, lastreando ainda em normas Supralegais e/ou de natureza Constitucional, v.g., art. 7º, item 5, do Pacto de São José da Costa Rica, exerce atipicamente funções judiciais, de conteúdo substancial e efeitos jurisdicionais, cujo reflexo se dá necessariamente no *status libertatis* da pessoa humana, quando, por exemplo, decide pelo arbitramento de fiança crime ao suspeito, em prol de seu direito de ser posto em liberdade quando a lei o permitir, aguardando-se o prosseguimento do “processo” judicial/inquérito policial em liberdade conforme visto acima.

[...]

Assim, não há necessidade de que o detido seja apresentado imediatamente ao Juiz, pois, em conformidade com o referido “Pacto”, a norma interna já determina, primeiramente, a apresentação do preso à autoridade competente (delegado que também exerce funções judiciais pelo ordenamento nacional), visto que com o transcorrer do processo, será o detido apresentado ao juiz no momento do interrogatório, o qual deverá ser em prazo razoável, ou seja, sem demora<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> De acordo com a NBR 6023 da ABNT, a referência dos documentos online citados em trabalhos acadêmicos

<sup>18</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Acre. Habeas Corpus nº 1000823-65.2014.8.01.0000 (Acórdão nº 16.198).



Sempre na busca da verdade real sobre os crimes investigados, o Delegado de Polícia deve comportar-se de forma ética, honesta, imparcial e com independência funcional, embasando sua livre convicção jurídica.

Dessa forma, torna-se indispensável que o Delegado de Polícia atue com base no poder discricionário, que conforme o jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, consiste na:

[...] margem de liberdade conferida pela lei ao administrador a fim de que este cumpra o dever de integrar com sua vontade ou juízo a norma jurídica, diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação aos objetivos consagrados no sistema legal. (BANDEIRA, 2007, P.414).

Assim, é com essa liberdade de agir, dentro dos limites legais, que faz com que o exercício do Delegado de Polícia seja específico, observando a particularidade e necessidade de cada investigação.

O Delegado Pedro Henrique Campos (2014?), relata o exercício do Delegado de Polícia na sua missão:

[...]  
O Delegado de Polícia ao fazer uso do poder discricionário, poderia deixar flagrantear a pessoa que lhe foi apresentada, para, por exemplo, investigar uma organização criminosa que comete diversos furtos em uma região, ou, sendo o caso, analisar o crime sob a ótica do princípio da insignificância penal, dentre outras inúmeras possibilidades, como o furto culposo, não previsto no ordenamento jurídico, e diariamente apresentado nas delegacias de todo o país.

Este é somente um dos inúmeros exemplos que se pode ter da necessidade do poder discricionário na atuação do Delegado de Polícia, enquanto operador do direito, que age de forma imparcial na busca da verdade real no âmbito do Direito Penal.

O tribunal criminal do Estado de São Paulo tem o seguinte entendimento:

A obrigatoriedade de prisão em flagrante, determinada no artigo 301, refere-se à prisão propriamente dita, não à lavratura do auto de prisão em flagrante. Este é passível de exame pela autoridade policial, a qual, em sendo apresentado o conduzido, ouvirá as versões que cada parte oferecerá e decidirá se é caso ou não da lavratura do auto de prisão em flagrante<sup>19</sup>.

É importante frisar que o Delegado de Polícia deve analisar um fato antes de poder exercer um poder discricionário apropriado em relação a ele. Esse julgamento interpretativo não é em si um poder discricionário. Ao diligenciar em um local de crime, onde encontra-se um cadáver (p.ex.), o Delegado pode se questionar se foi uma morte natural ou se as evidências encontradas na cena do crime podem guiar a um homicídio ou suicídio. A autoridade policial realiza um julgamento interpretativo através das provas obtidas, mas não é exercício de discricionariedade. A discricionariedade só surge quando o julgamento do delegado conclui que um delito foi cometido. Neste exato momento, o Delegado age com decisão discricionária e, a partir daí, deve efetuar algumas medidas de execução, como pedidos de prisão, perícia, apreensão de objetos, oitivas e demais diligências (CAMPOS, 2014?).

Impetrante: Rivana Barreto Ricarte de Oliveira. Impetrado: Juiz de Direito da 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco. Relatora: Desª. Denise Bonfim. Rio Branco, 11 de setembro de 2014.

<sup>19</sup> (BRASIL. Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo. Habeas Corpus nº 359.450/6. Impetrante: Odete Camargo Mariano de Brito. Paciente: Meirise Alice de Oliveira Nunes. Relator: Des. Pinotti Menezes. São Paulo, 05 de abril de 2000).



A autoridade policial deve realizar o cumprimento de suas obrigações para efetivar o cumprimento da lei investigando o crime; sendo que, nesse momento, a sua discricionariedade não é absoluta ou irrestrita. O exercício da discricionariedade pelo Delegado tem que ser justificado. Tal justificação possui elementos subjetivos e objetivos. O elemento subjetivo, refere-se ao fato de que a discricionariedade deve ser praticada de forma leal, transparente e com fundamentações legais, servindo-se do parâmetro da dignidade da pessoa humana. Já os elementos objetivos se justificam por circunstâncias materiais, por via do qual o delegado tomou suas decisões. Tal fundamentação tem que ser correspondente à gravidade da conduta típica e deve ser transparente o fundamento exercido como justificador do interesse público (CAMPOS, 2014?).

### III.II. RESERVA DE JURISDIÇÃO:

Ao se falar em Reserva de Jurisdição o primeiro pensamento é referente as competências que são outorgadas aos órgãos judiciários para a prática de atos jurisdicionais específicos, com previsão em nossa carta magna, e que demandam a ausência da possibilidade de que tais atos sejam realizados por outros órgãos, pessoas ou autoridades.

Normalmente a reserva de jurisdição é aplicada para relativizar algum direito fundamental, como a liberdade, a inviolabilidade do domicílio, a intimidade das comunicações, e etc., de forma que a contenção do direito pela via única da atividade judicante signifique uma garantia de que tal restrição não constitua uma ação abusiva, mas que sua prática retrate tão somente a consequência de uma análise dos valores protegidos e face de outros

preceitos de igual relevância, como por exemplo, a segurança da sociedade.

A doutrina brasileira delimita o uso da expressão para se referir às reservas específicas e explícitas constitucionalmente atribuídas ao magistrado, como é o caso da decretação da prisão (art. 5º, LXI, da Constituição Federal) ou da quebra de alguns direitos fundamentais (art. 5º, XI e XII, da Constituição Federal), assunto que ganhou destaque a partir da carta magna de 1988 que, ao atribuir às Comissões Parlamentares de Inquérito “poderes de investigação próprios das autoridades judiciais” (art. 58, §3º, da Constituição Federal), provocou a discussão sobre tais poderes e, desta forma, do significado das reservas específicas, buscando saber se as mesmas constituíam capacidades exclusivas dos membros do poder Judiciário ou se poderiam ser expandidas a quem tivesse poderes semelhantes.

O princípio constitucional da reserva de jurisdição, ou da reserva jurisdicional, implícito no inciso no art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal de 1988, assegura a inviolabilidade do sigilo de correspondência, das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas. Entretanto, sabe-se que os direitos e garantias fundamentais não possuem caráter absoluto como já citou o Superior Tribunal Federal: “(...) os direitos e garantias não têm caráter absoluto.” (STF - RTJ 173/807-808, Rel. Min. Celso de Mello).

Dessa maneira a reserva de jurisdição visa preservar o direito a intimidade e a privacidade das comunicações, vale ressaltar a exceção mencionada na parte final do art. 5º, inciso XII, da CF/88, que diz: “por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”. É uma

normal constitucional de eficácia contida, pois sua aplicabilidade é restringida por uma norma infra-constitucional: a Lei 9.296/96, conhecida como Lei da Interceptação Telefônica, que orienta sobre a quebra dos dados telefônicos ou da interceptação das comunicações telefônicas.

A Lei 9.296/96, informa,

Art. 1º A interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigilo de justiça. [...]

Art. 4º O pedido de interceptação de comunicação telefônica conterà a demonstração de que a sua realização é necessária à apuração de infração penal, com indicação dos meios a serem empregados.

§ 1º Excepcionalmente, o juiz poderá admitir que o pedido seja formulado verbalmente, desde que estejam presentes os pressupostos que autorizem a interceptação, caso em que a concessão será condicionada à sua redução a termo.

§ 2º O juiz, no prazo máximo de vinte e quatro horas, decidirá sobre o pedido.

Conforme artigo 155 do Código de Processo Penal (CPP):

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

Dessa forma menciona Nestor Távora (2015, p.232) em sua obra literária:

“Prova é tudo aquilo que será utilizado para contribuir na formação do convencimento do órgão julgador. A prova pode ser entendida como o ato de provar (instrução probatória); o meio para provar: são os instrumentos para demonstração da verdade; e o resultado obtido com a análise do material probatório, isto é, o efeito ou o resultado da demonstração daquilo que se alega.

Tendo em conta que sem provas não existe condenação penal e perante o embaraço de se produzir uma quantidade comprovativa necessária à sanção de alguns criminosos, a interceptação dos dados telefônicos mostra-se como um meio eficiente de aquisição de prova. Significa ser uma ferramenta de grande importância, principalmente pelo seu aspecto sigiloso nas investigações, que é fundamental no combate a crimes graves, praticados na maioria das vezes por Organizações Criminosas. Dessa forma, exige-se uma estratégia diferenciada nas investigações.

#### **IV. MEDIDAS EMINENTES PARA GARANTIR A EFETIVIDADE DA INVESTIGAÇÃO POLICIAL**

Como se pode concluir por todo o exposto, é dever do Delegado de Polícia agir com zelo, probidade, eficiência e legalidade para garantir o bom andamento das diligências e investigação no Inquérito Policial. Para isso, às vezes, a oportunidade temporal é crucial para o desvendamento dos fatos investigados, e o Delegado de Polícia ver-se, de quando em quando, pressionado a ter que decidir por medidas tempestivas e convenientes eficazes à investigação pautadas no princípio da oportunidade. O momento “é aquele” e não haverá outra ocasião, sob pena de perder a chance obter informações relevantes para o descobrir pela materialidade e autoria do



crime, se tiver que esperar mais tempo. A condução coercitiva e a quebra do sigilo telefônico de presos (em flagrante) são exemplos dessas medidas iminentes que o Delegado de Polícia poderia (ou não) discricionariamente representar no decorrer de um Inquérito Policial. A partir deste momento, a pesquisa de destina a avaliar as possibilidades dessas medidas pela autoridade policial.

#### **IV.I. CONDUÇÃO DE PESSOAS PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS (CONDUÇÃO COERCITIVA)**

Preliminarmente, é importante salientar que as regras que regulamentam a condução de pessoas para prestar esclarecimentos encontram-se no Código de Processo Penal. Deve-se ressaltar também que, elas se aplicam a qualquer crime, e não apenas aos crimes federais e econômicos. Restaria analisar se há admissão de cláusula de reserva de jurisdição para se aplicar a condução coercitiva para prestar esclarecimentos, pois a Jurisprudência nacional diverge sobre a necessidade de a condução ser acompanhada de autorização judicial<sup>20</sup>.

Uma medida de restrição de direito fundamental e que mostra a importância da discricionariedade da Autoridade Policial é a condução de pessoas para prestarem devidos esclarecimentos diante do Delegado de Polícia.

Em nossa Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXII menciona:

<sup>20</sup> STJ, RHC 25.475/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 16.09.2010, admitindo condução coercitiva em razão dos poderes implícitos - *versus* - STF, HC 107.644-SP, 1ª Turma, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06.09.2011. Informativo 639 do STF de 5 a 9 de setembro de 2011, entendendo desnecessário se invocar a teoria dos poderes implícitos para se justificar a condução coercitiva. HC/SP 83.703 18/12/2003 REL. MARCO AURÉLIO.

“a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao Juiz competente e à família do preso ou a pessoa por ele indicada.”

O inciso LXI, do mesmo artigo cita:

[...] ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

Quando há prisão em flagrante, esta é comunicada ao Juiz após a lavratura do flagrante e o recolhimento do preso à prisão.

A doutrina também é divergente sobre a natureza e os critérios de admissão da condução coercitiva. Nucci entende como prisão cautelar, e por isso dependeria de ordem judicial. Nestor Távora compreende como aconselhável. Pacelli, acredita admissível, somente para réu ou investigado e André Nicolitt, tal medida somente poderia ser admitida para identificação e qualificação do investigado (TAVORA, 2015).

O pensamento da escola que admite a condução coercitiva sem ordem judicial entende que a simples ação de conduzir alguém à delegacia jamais poderá ser considerada semelhante a prisão, pois a custódia ou mesmo a retenção não possui a mesma interpretação de prisão<sup>21</sup>. A medida iminente busca garantir uma verificação preliminar e rápida e que,

<sup>21</sup> É admissível, especialmente porque, o réu não tem direito ao silêncio, como regra, no tocante à sua qualificação. Por isso, o juiz pode determinar que o acusado seja levado à sua presença para ser qualificado e expressar, diretamente, o seu desejo de permanecer calado, se for o caso. Entretanto, se o acusado for conhecido e devidamente qualificado, pode optar por não comparecer, fazendo valer seu direito ao silêncio, sem a necessidade de qualquer medida coercitiva para obrigá-lo a ir a juízo (NUCCI, 2014, p.364).



assim, se evite uma prisão ilegal e abusiva, conforme orienta os incisos LXI e LXV do artigo 5º da nossa Carta magna, ou garantir a integridade das pessoas, como também se encontra descrito no *caput* do artigo 5º da CF/1988.

A norma autorizadora encontra-se disposta nos arts. 6º e 260 de Código de Processo penal:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, **a autoridade policial deverá:**

[...]

IV - Ouvir o ofendido;

V - Ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;  
[...]

Art. 260. Se o acusado não atender à intimação para o interrogatório, reconhecimento ou qualquer outro ato que, sem ele, não se possa ser realizado, a autoridade poderá mandar conduzi-lo à sua presença.

Parágrafo Único. O mandado conterà, além da ordem de condução, os requisitos mencionados no art. 352, no que lhe for aplicável.

A condução para averiguação é a diligência que busca colher provas, em pouco tempo, para esclarecer um fato com implicações jurídico-penais e processuais, mas não que seja exatamente um delito.

O Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus nº 107.644/SP se pronunciou pela legalidade da condução de investigado à delegacia de polícia para devidos esclarecimentos perante o Delegado de Polícia, segue a decisão do STF<sup>22</sup>:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. CONDUÇÃO DO INVESTIGADO À AUTORIDADE POLICIAL PARA ESCLARECIMENTOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 144, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ARTIGO 6º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE INVOCAÇÃO DA TEORIA OU DOUTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. PRISÃO CAUTELAR DECRETADA POR DECISÃO JUDICIAL, APÓS A CONFISSÃO INFORMAL E O INTERROGATÓRIO DO INDICIADO. LEGITIMIDADE. OBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE JURISDIÇÃO. USO DE ALGEMAS INDEVIDAMENTE JUSTIFICADO. CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVAS IDÔNEAS E SUFICIENTES. NULIDADE PROCESSUAL NÃO VERIFICADA. LEGITIMIDADE DOS FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA.

I – A própria Constituição Federal assegura, em seu art. 144, § 4º, às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais.

II – O art. 6º do código de processo penal, por sua vez, estabelece as providências que devem ser tomadas pela autoridade policial quando tiver conhecimento da ocorrência de um delito, todas dispostas nos incisos II a VI

**III – Legitimidade dos agentes policiais, sob o comando da autoridade policial competente (art. 4º do CPP), para tomar todas as providências necessárias à elucidação de um delito, incluindo-se aí a condução de pessoas para prestar esclarecimentos, resguardadas as garantias legais e constitucionais dos conduzidos.**

[...]

<sup>22</sup> (<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20621660/habeas-corpus-hc-107644-sp-stf/inteiro-teor-110022542?ref=juris-tabs>) Acessado dia 15/09/2019

Esta decisão do Supremo Tribunal resultou de um recurso interposto contra acórdão pronunciado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no RHC 25.475/SP<sup>23</sup>, cuja explanação é:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. CONDUÇÃO DE SUSPEITO À DELEGACIA MESMO NÃO ESTANDO EM FLAGRANTE DELITO. POSSIBILIDADE.

[...]

3. Consoante os artigos 144, §4º, da constituição Federal, compete às polícias civis, dirigidas por delegados de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares, sendo que o artigo 6º do código de processo penal estabelece as providências que devem ser tomadas pela autoridade policial quando tiver conhecimento da ocorrência de um delito.

4. A teoria dos poderes implícitos explica que a constituição federal, ao outorgar atribuições a determinado órgão, lhe confere, implicitamente, os poderes necessários para a sua execução.

5. Desse modo, não faria o menor sentido incumbir à polícia a apuração das infrações penais, e ao mesmo tempo vedar-lhe, por exemplo, a condução de suspeitos ou testemunhas à delegacia para esclarecimentos.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ricardo Lewandowski, declarou<sup>24</sup>:

Nessas circunstâncias, tenho que é plenamente possível a condução dos envolvidos à presença da

autoridade policial para prestarem maiores informações, sem que haja a necessidade de mandado judicial ou que estejam em situação de flagrante delito.

E justifica sua decisão utilizando parte do texto do acórdão do Superior Tribunal de Justiça (STJ)<sup>25</sup>:

“O recorrente em momento algum foi detido ou preso, tendo sido apenas encaminhado ao distrito policial para que, tanto ele, quanto os demais presentes, pudessem depor e elucidar os fatos em apuração. Vale ressaltar, quanto ao ponto, que o recorrente trazia consigo folhas de cheque que teriam sido subtraídas da vítima na data em que fora morta, o que, tal como destacado pelos agentes de polícia, indicaria que teria tido ao menos contato com o suposto autor do latrocínio, justificando, desse modo, o seu encaminhamento à delegacia para fornecer maiores informações.”

Dessa forma, conforme a decisão da Suprema Corte, não haveria nenhum abuso no fato de conduzir uma pessoa para averiguação, que possa configurar eventual prática de delito, observando que o Delegado de Polícia deve realizar todas as diligências necessárias para a elucidação de um crime, resguardando sempre a dignidade da pessoa humana.

Para a *Escola que pensa ter a condução coercitiva uma natureza de supressão da liberdade, e como tal, necessário se faz a autorização judicial*, funda-se numa interpretação garantista da Constituição e sistemática do Código de processo Penal, onde acreditam que com a condução coercitiva, o

<sup>23</sup> (<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25130813/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-25475-sp-2009-0030646-8-stj/inteiro-teor-25130814>) Acessado dia 15/09/2019.

<sup>24</sup> (<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20621660/habeas-corpus-hc-107644-sp-stf/inteiro-teor-110022542?ref=juris-tabs>) Acessado dia 15/09/2019

<sup>25</sup> (<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20621660/habeas-corpus-hc-107644-sp-stf/inteiro-teor-110022542?ref=juris-tabs>) Acessado dia 15/09/2019



investigado estaria não apenas sendo impelido a produzir provas contra si mesmo (violando o princípio do *Nemo tenetur se ipsum accusare*<sup>26</sup>), como também estaria sendo compelido a confessar, o que violaria o direito ao silêncio.

Portanto, ver-se divergentes fontes indiretas do Direito (jurisprudências e doutrinas) no que tange a possibilidade de admissão da condução coercitiva representada pelo Delegado de Polícia sem autorização judicial. O STF em decisão recente (2018), após décadas de sua aplicabilidade incontestável, declarou que a condução coercitiva de réu ou investigado para interrogatório é inconstitucional<sup>27</sup>, restando ao Delegado de Polícia na presidência de um Inquérito Policial, em casos de necessidade apuratório, representar pelas prisões temporárias ou preventivas; estas, si, essencialmente, prisões cautelares.

#### IV.II. SIGILO DOS DADOS TELEFÔNICOS

Como é sabido no mundo jurídico, nem todo re-freamento de direitos fundamentais necessita de autorização do Juiz previamente. Há circunstâncias em que a própria Constituição Federal não admite restrições<sup>28</sup>. Entretanto, a mesma Carta Maior deixou possibilidade para o legislador designar outras autoridades (que não a judicial) o poder de decidir

cautelamente<sup>29</sup>. Então, resta claro no contexto constitucional, que existem situações que dispensam a demanda judicial prévia sem ofender o Princípio do Controle Ulterior do Judiciário; que, ressalte-se, ainda continua com o “monopólio” de proferir a última palavra – a denominada Reserva Relativa de Jurisdição.

Como já visto, no âmbito do processo penal; mas, especificamente, na fase de investigação policial, o legislador conferiu à Autoridade Policial de agir *manu própria* em uma variedade de situações<sup>30</sup>, adotando uma pluralidade de decisões. Inclusive, a Lei deixa a possibilidade do legislador de ampliar tais competências discricionárias, tendo como limite a reserva de jurisdição absoluta prevista na Constituição Federal de 1988. (CASTRO *et al*, 2016).

Destarte, o desenho constitucional adotado indica que nem sempre os atos investigatórios devem possuir chancela prévia do Judiciário. Não se extrai da Constituição ou da legislação infraconstitucional a necessidade de autorização judicial para qualquer requisição ou análise de bens e dados pelo Estado-Investigação, na salutar atividade de construção da verdade (BARBOSA, 2017, p.75)

Diante do exposto introdutório, ver-se-á a partir deste momento a possibilidade ou não da quebra do

<sup>26</sup> Princípio da não auto-incriminação.

<sup>27</sup> **Em julgamento das** ADPF 395 e ADPF 444.

<sup>28</sup> Quando trata de reserva absoluta de Jurisdição, tais como: Busca e apreensão em domicílio e a interceptação telefônica (Art. 5º, incs. XI e XII da CF/1988, respectivamente).

<sup>29</sup> É o caso outorgado ao Delegado de Polícia para destruir plantações ilícitas de drogas (art. 32 da Lei nº 11.343/06)

<sup>30</sup> A prisão em flagrante (artigo 304 do CPP), a liberdade provisória com fiança (artigo 322 do CPP), a apreensão de bens (artigo 6º, II do CPP), a requisição de perícias, objetos e documentos (artigo 6º, VII do CPP e artigo 2º, §2º da Lei 12.830/13), a requisição de dados cadastrais (artigo 15 da Lei

12.850/13, artigo 17-B da Lei 9.613/98, artigo 10, §3º da Lei 12.965/14 e artigo 13-A do CPP), a requisição de dados telefônicos de localização (ERBs) após decurso de 12 horas sem decisão judicial (artigo 13-B do CPP), a busca pessoal (artigo 240, §2º do CPP), a condução coercitiva (artigo 201, §1º, 218, 260 e 278 do CPP), a ação controlada no crime organizado (artigo 8º, §1º da Lei 12.850/13), terrorismo (artigo 16 da Lei 13.260/16) e tráfico de pessoas (artigo 9º da Lei 13.344/16), o aceite de colaboração de detetive particular (artigo 5º, parágrafo único da Lei 13.432/17) e o afastamento de servidor público mediante indiciamento por crime de lavagem de capitais (artigo 17-D da Lei 9.613/98).



sigilo telefônico daquele preso investigado pela Autoridade Policial sem previa ordem judicial.

Conforme vislumbra-se no artigo 5º, XII, da nossa carta magna é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas.

Art.5º, XII: “É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”.

Já, o conteúdo sobre interceptação das comunicações foi acentuado com a lei de crime organizado 12.850/2013, ao apresentar, entre os meios de aquisição de prova, os feitos no artigo terceiro:

Art.3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

- I – colaboração premiada;
- II – captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos;
- III – ação controlada;
- IV – acesso a registros de ligação telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais;
- V – interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;
- VI – afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;
- VII – infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do artigo 11;

VIII – cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal

Dessa forma, nota-se que essa nova lei, que trata da investigação criminal nas organizações criminosas, reforçou o uso da interceptação telefônica e telemática como um dos meios de obtenção de prova, orientando-se pela lei específica 9.296/1996.

Sobre o assunto de interceptação telefônica, merece destaque o precedente do Supremo Tribunal Federal<sup>31</sup>:

[...]

O Supremo Tribunal Federal, como intérprete maior da Constituição da República, considerou compatível com o art.5º, XII e LVI, o uso de prova obtida fortuitamente através de interceptação telefônica licitamente conduzida, ainda que o crime descoberto, conexo ao que foi objeto da interceptação.

[...]

Tratando-se do mesmo assunto o Superior Tribunal de Justiça<sup>32</sup> se pronunciou neste sentido:

[...]

Em princípio, havendo o encontro fortuito de notícia da prática futura de conduta delituosa, durante a realização de interceptação telefônica devidamente autorizada pela autoridade competente, não se deve exigir a demonstração da conexão entre o fato investigado e aquele descoberto, a uma, porque a própria Lei nº 9.296/1996 não a exige, a duas, pois o Estado

<sup>31</sup> (Acessado no endereço: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8939460/habeas-corpus-hc-69552-pr-2006-0241993-5/inteiro-teor-14107951>, dia 16/10/2019 as 14 horas.)

<sup>32</sup> (Acessado no endereço: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8939460/habeas-corpus-hc-69552-pr-2006-0241993-5/inteiro-teor-14107951>, dia 16/10/2019 as 14 horas.) / (Acessado no endereço: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/644868957/recurso-em-habeas-corpus-rhc-93073-sp-2017-0328192-8?ref=serp>, dia 16/10/2019 às 15 horas.)



não pode se quedar inerte diante da ciência de que um crime vai ser praticado e, a três, tendo em vista que se por um lado o Estado, por seus órgãos investigatórios, violou a intimidade de alguém, o fez com respaldo constitucional e legal, motivo pelo qual a prova se consolidou lícita.

[...]

[...]

É lícita a prova de crime diverso, obtida por meio de interceptação de ligações telefônicas de terceiro não mencionado na autorização judicial de escuta, desde que relacionada com o fato criminoso objeto da investigação.

[...]

Na Ação Penal 690/STJ<sup>33</sup>, onde a investigação tinha a intenção de apurar uso de moeda falsa, mas a Justiça Federal de Tocantins tomou conhecimento, através das escutas telefônicas, de um esquema de negociação de decisões judiciais por parte dos desembargadores do Tribunal de Justiça daquele Estado. Diante do fato apurado, a investigação foi repassada ao Superior Tribunal de Justiça, por força do foro privilegiado e em seu julgado recente tem admitido a colheita acidental de provas, mesmo que não haja conexão entre os crimes.

[...]

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA APTA A SERVIR DE LASTRO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO DA “SERENDIPIDADE”. 1. A denúncia deve ser recebida quando descreve condutas concretas que se subsumem a normas penais abstratas (art. 41 do CPP) e, além disso, esteja respaldada por um início de prova razoável (justa causa).

[...]

Durante a interceptação das conversas telefônicas, pode-se divisar fatos diversos daqueles que a ensejaram. Princípio da “serendipidade”.

[...]

Outro enfoque que merece atenção é a descoberta de outros delitos, diverso daquele que motivou a interceptação, por exemplo, quando a investigação e a interceptação estavam focadas no tráfico de drogas e se descobre, pela escuta telefônica, outros crimes, como formação de quadrilha, homicídios, lavagem de dinheiro, extorsão, ameaças. Para que esses novos delitos descobertos possam fazer parte da interceptação, é necessário que se prove a relação deles com o fato que autorizou a decisão judicial pela interceptação telefônica (MIRABETE, 2014).

Sabe-se, outrossim, que a interceptação telefônica envolve pessoas e, dessa forma, deve ser compreendida como método excepcional em relação a intimidade, enquanto direito fundamental. Por esse motivo, no caso de captação das comunicações dos dados, a Carta Maior foi explícita, impondo a imprescindibilidade de autorização prévia do Judiciário, pois trata-se da “Cláusula Absoluta de Reserva de Jurisdição”. No entanto, quando se trata dos dados compreendidos pela privacidade e intimidade, a Constituição federal deixa *in albis*<sup>34</sup>, o que nos remete à consulta da legislação infraconstitucional, conforme pensamento jurisprudência superior<sup>35</sup>.

A principal influência dessa possível violação

<sup>33</sup> (Acessado no endereço: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/190535334/acao-penal-apn-690-to-2007-0170824-2>, dia 23/10/2019 às 09 hrs)

<sup>34</sup> A comunicação dos dados (artigo 5º, XII da CF – **informações dinâmicas**), e não aos dados em si (artigo 5º, X da CF – **informações estáticas**).

<sup>35</sup> STF, RE 418.416, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19/12/2006; STJ, HC 131.836, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 04/11/2000.



de sigilo residiria na prevista do artigo 5º, inciso LVI, da constituição federal de 1988, ao proclamar não serem admissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícito.

“Art. 5º, LVI: são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”;

Neste momento, é muito interessante ressaltar que não se deve confundir sigilo com cláusula de reserva de jurisdição. A condição de definido como dado sigiloso, não, necessariamente, pode-se afirmar que tal dado se relacione à privacidade e à intimidade; e, conseqüentemente, não significa que seja imprescindível a prévia autorização judicial para o devido acesso (CASTRO *et al*, 2016). Como já mencionado, diferentemente das informações dinâmicas (comunicação de dados), para se acessar as informações estáticas (os dados propriamente ditos) a Constituição Federal não exigiu a adstrição pela ordem judicial, sugerindo que tal acesso não inviabiliza a persecução estatal por vício de nulidade. E mais, que o legislador está autorizado a regular sobre o assunto.

O STF em decisões passadas e recentes<sup>36</sup> tem entendido que, com relação aos dados telefônicos (agenda telefônica e histórico de chamadas). Conclui também ser lícito a requisição pelo Delegado de Polícia às operadoras de telefonia na busca de ligações e localizações<sup>37</sup> pretéritas. Tais dados são estáticos e não revelam qualquer matéria de comunicação direta. Entretanto, conforme art. 13-B do CPP, o Delegado de Polícia terá que peticionar pela outorga do juiz que se tratar de dados de

localização em tempo real para investigação do crime de tráfico de pessoas, podendo ser dispensada, após 12 horas de silêncio do magistrado.

Quanto a dados de uso combinado (telecomunicações e informática), apesar de não haver restrição constitucional, o Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965/14, em seu art. 7º, inc. III, estabelece tal tema como Cláusula de Reserva de Jurisdição (e-mail), bem como. O acesso às aplicações de internet e registros de conexão. Ver-se, portanto, um rigor maior, além do previsto na Carta Maior para outros temas. Viu o legislador nestes temas, um conteúdo eminentemente, de comunicação de dados.

#### **IV.III. DA POSSIBILIDADE DE ACESSO A DADOS TELEFÔNICOS PELO DELEGADO DE POLÍCIA SEM A DEVIDA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.**

O maior questionamento enfrentado na quebra de sigilo telefônico por parte da autoridade policial sem prévia outorga judicial é o acesso dos dados armazenados em celular apreendido da pessoa presa em flagrante delito ou quando de uma busca e apreensão domiciliar. Haveria ou não imprescindibilidade da ordem do juiz para o acesso aos dados contidos neste celular? Conforme o artigo 4º do Código de Processo Penal é de competência da Polícia Judiciária, tendo à frente os Delegados de Polícia, a apuração das infrações penais e sua autoria. No artigo 6º, inciso III, do mesmo código, cita que a autoridade policial deve obter todas as provas, que servirem para a elucidação dos delitos e suas

<sup>36</sup> STF, HC 91.867, Rel. Min. Gilmar Mendes, 19/09/2012; STJ, HC 66.368, Rel. Min. Gilson Dipp, DP 29/06/2007.

<sup>37</sup> (ERBs às quais o investigado se conectou com o celular). STJ, HC 247.331, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 03/09/2014.



condições. Segundo o Professor, Henrique Hoffmann, em seu artigo comenta:

“Parte da doutrina entende dispensável a chancela judicial para verificar mensagens guardadas no celular de indivíduo capturado em flagrante, considerando que o policial toma conhecimento da informação não por mero capricho, mas por obrigação constitucional e legal de apurar as infrações penais. Além do mais, a possibilidade de o suspeito apagar os dados remotamente (que não havia excluído de antemão, demonstrando ausência de expectativa de privacidade) reclama rapidez investigativa, incompatível com a exigência de ordem judicial. E o fato de a Polícia Judiciária acessar diretamente o dado não o torna público — permanece sigiloso e longe dos olhos de curiosos” (CASTRO, 2016).

É verdade que, o poder dado ao Delegado de Polícia provoca conflito de direitos fundamentais, pois de um lado se apresenta o direito à privacidade e à intimidade, do outro o direito coletividade e da segurança pública, em ter respostas contra os crimes investigados pela Polícia Judiciária.

Conforme o Doutrinador Alexandre de Moraes:

“Os direitos humanos fundamentais, dentre eles os direitos e garantias individuais e coletivos consagrados no art. 5º da Constituição Federal, não podem ser utilizados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito”. (MORAES, 2005, p. 27).

O ministro Celso de Mello, tem o pensamento parecido:

“Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitadas os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros<sup>38</sup>”.

Dessa forma, acompanhando as opiniões acima citadas fica claro que, havendo um conflito entre o direito à privacidade e a intimidade e o direito da segurança pública e da coletividade, esses últimos devem prevalecer.

Conforme o HC 70.814/SP, a Suprema Corte Nacional assumiu a posição de que prenuncia a viabilidade do diretor da penitenciária interceptar correspondências de presos, que tenham por objetivo comunicação externa do presídio, seja com familiares ou grupos de facções. O Supremo Tribunal Federal, interpretou que o direito à privacidade e à intimidade do aprisionado deve ser reduzido em

<sup>38</sup> (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança de nº23452/RJ . Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília/DF. DJ 16/09/1999. DJe 12/05/2000. Brasília (DF).



prevalência dos ditames de segurança pública, disciplina prisional e a própria preservação da ordem jurídica, visto que “a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas<sup>39</sup>”.

Analisando os direitos constitucionais em confronto, indiscutivelmente deve sobressair aquele que beneficia a sociedade, sendo a segurança pública, obrigatoriamente, um dever do Estado, além de um direito e da responsabilidade de todos, como diz o art. 144 da nossa carta magna, ela deve ser bem aparelhada para que garanta ao cidadão uma investigação policial de qualidade, rápida e eficaz.

Assim o Poder Requisitório do Delegado de Polícia:

“Deve o Delegado de Polícia ter em mãos a competência de solicitar, de forma ágil e eficiente, todo e qualquer informe necessário à elucidação de um crime, sob condições de que não esteja sob o manto da cláusula de reserva de jurisdição, sempre com o intuito de buscar a verdade sobre fatos juridicamente pertinentes, e ao mesmo deve a Autoridade Policial garantir que os objetos de prova apurados sejam usados, único e especificadamente, no procedimento policial, com objetivo de deslindar a transgressão penal, observando o direito ao sigilo de tais informações”. (CASTRO, 2016)

Outrossim, o Delegado de Polícia, possuindo tais dados em sua competência, por prerrogativa funcional, tem a obrigação de preservá-los, pois se não tiver o devido cuidado com o material colhido, poderá responder pelo crime de violação de sigilo profissional, previsto no Art. 325, do Código Penal Brasileiro, além de sanções administrativas.

Art. 325: Art. 325 - Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

§ 1º - Nas mesmas penas deste artigo incorre quem: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

I – permite ou facilita, mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública; (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

II – se utiliza, indevidamente, do acesso restrito. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

§ 2º - Se da ação ou omissão resulta dano à Administração Pública ou a outrem: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

Raramente, em casos inadiáveis nas quais o alcance de uma ordem judicial possa apresentar danos reais à investigação ou particularmente à vítima durante um crime, a exemplo: sequestro, pode a Polícia Judiciária alcançar diretamente as informações contidas nos aplicativos de mensagens dos acusados. (CASTRO, 2016).

Uma segunda corrente, norteada pela jurisprudência, defende que é necessária a autorização judicial para que a autoridade policial tenha acesso aos dados telefônicos do suspeito. O Marco Civil, prevê que é necessária autorização judicial para através do celular do suspeito ter acesso ao e-mail, mensagens de texto e mensagens de aplicativos, como WhatsApp e Telegram.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal,

<sup>39</sup>(Acessado no endereço: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/748560/habeas-corpus-hc-70814-sp>, dia 05/11/2019 às 22 horas)



Edson Facchin, ao relatar sua decisão nos autos do Habeas Corpus 157578 SP – São Paulo, abordando o tema em questão, assim expressou, *verbis*:

Decisão: Trata-se de habeas corpus impetrado contra acórdão proferido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado: “PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. **ACESSO AOS DADOS ARMAZENADOS EM TELEFONE CELULAR (MENSAGENS DO APLICATIVO WHATSAPP). AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NULIDADE DAS PROVAS.**

[...]

**A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de ser ilícita a prova oriunda do acesso aos dados armazenados no aparelho celular, relativos a mensagens de texto, SMS, conversas por meio de aplicativos (WhatsApp), obtidos diretamente pela polícia no momento da prisão em flagrante, sem prévia autorização judicial.**

III - In casu, os policiais tiveram acesso aos dados do aplicativo WhatsApp contidos no aparelho celular do paciente no momento da prisão em flagrante, sem autorização judicial. Todavia, ainda que a referida prova seja desconsiderada, porquanto nula, subsistem elementos autônomos suficientes para manter a condenação pelo crime de tráfico de drogas.

[...]

“As ligações telefônicas ou mensagens de Whatsapp eventualmente verificadas pelos policiais, foram checadas após a apreensão das drogas, de modo que não serviram para que os policiais chegassem até os entorpecentes” e “De toda forma, nem se alegue violação do sigilo telefônico, eis que a verificação de chamadas efetuadas no celular apreendido na posse

de suspeito de crime, não é o mesmo que escuta clandestina. Este entendimento é o mesmo adotado pelo Supremo Tribunal Federal” (fl. 16)<sup>40</sup>.

Salienta-se que, conforme citado em atual decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao ajuizar o Habeas Corpus 5028365-63.2019.4.04.0000/RS, a precedente autorização judicial para apuração, em abordagem policial, de dados constantes em aparelhos celulares passou a ser imposta, a começar em abril de 2016. Naquele dia, o Superior Tribunal de Justiça, em contemplação ao Recurso Ordinário em Habeas Corpus 51.531 RO, decidiu nos seguintes termos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA A PERÍCIA NO CELULAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. Ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de WhatsApp, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido no flagrante, sem prévia autorização judicial. 2. Recurso ordinário em habeas corpus provido, para declarar a nulidade das provas obtidas no celular do paciente sem autorização judicial, cujo produto deve ser desentranhado dos autos<sup>41</sup>.

Em julgamento realizado em abril de 2019, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao examinar Habeas Corpus Substitutivo de Recurso Próprio, assim proferiu:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE

<sup>40</sup> (<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/631891531/habeas-corporis-hc-157578-sp-sao-paulo> acessado dia 08/11/2019 às 19 horas)

<sup>41</sup> (acessado <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340165638/recurso-ordinario-em-habeas-corporis-rhc-51531-ro-2014-0232367-7/inteiro-teor-340165652> dia 08/11/2019 às 19h e 20min)



RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TORTURA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. ACESSO A DADOS CONSTANTES DOS CELULARES APREENDIDOS SEM ORDEM JUDICIAL. VIOLAÇÃO DA INTIMIDADE. NULIDADE DA PROVA. BUSCA DOMICILIAR. PROVA DERIVADA RECONHECIDA NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. NULIDADE. LEGALIDADE DO FLAGRANTE. APREENSÃO DE DROGAS E DINHEIRO QUANDO DA ABORDAGEM POLICIAL EM VIA PÚBLICA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

**Esta Corte Superior de Justiça considera ilícito o acesso aos dados do celular extraídos do aparelho celular apreendido em flagrante, quando ausente de ordem judicial para tanto, ao entendimento de que, no acesso aos dados do aparelho, se tem a devassa de dados particulares, com violação à intimidade do agente.** Precedentes. 4. A obtenção de fotos no celular do paciente se deu em violação de normas constitucionais e legais, a revelar a inadmissibilidade da prova, nos termos do art. 157, caput, do Código de Processo Penal - CPP, de forma que, devem ser desentranhadas dos autos, bem como aquelas derivadas. No caso, somente após a violação dos dados constantes no aparelho celular é que o paciente confirmou a posse de outra porção de entorpecentes em sua residência. Assim, inevitável a conclusão de que as provas apreendidas na residência do paciente são derivadas daquela obtida mediante a indevida violação da intimidade, sendo, portanto, nulas por derivação. 5. Subsiste, contudo, a legalidade do flagrante decorrente da abordagem policial em via pública, em que foi apreendido dinheiro e cocaína embalada em pequenas porções.

[...] <sup>42</sup>

Apesar das citações jurisprudências acima, a tendência majoritária dos juízes e tribunais é de que a autoridade policial precisa da outorga judicial para acessar dados telemáticos. Mensagens de textos (SMS) e/ou de aplicativos (WhatsApp), bem como, o correio eletrônico (e-mail), escritos ou não escritos (vídeos, sons, imagens, etc) para que sejam acessados, devem ser submetidos ao crivo do Judiciário. Isso é justificável, conforme o pensamento dos nossos tribunais, porque o acesso a estes tipos de informação “pode revelar muito mais sobre a pessoa do que uma minuciosa busca em sua residência<sup>43</sup>”. Somente em situações excepcionais e impropeláveis, onde se comprove que o tempo para se obter um mandado judicial traz prejuízos irreparáveis e concretos ao procedimento investigatório e/ou a direitos inalienáveis da vítima – ou que o próprio indiciado autorize – é que a Autoridade Policial poderia agir nestes casos sem a devida ordem do Juiz<sup>44</sup>.

Faz muito relevante ressaltar que em uma investigação policial nos dias atuais, informações desse gênero (dados telemáticos), também denominados de “direito probatório de 3ª geração”, são de vital importância para que o Delegado de Polícia encontre imparcialmente a verdade real das circunstâncias que envolvem os fatos apurados.

## V. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observa-se que o Direito, como uma ciência que assiste à evolução tecnológica, sem largar sua essência, sujeitando-se a imprescindível adaptação, buscando esquivar-se da chamada ciência estática.

<sup>42</sup> (Acessado no endereço: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/699747359/habeas-corporis-hc-459824-sp-2018-0177299-6/inteiro-teor-699747369?ref=juris-tabs>, dia 08/11/2019 às 19 hrs e 45 min)

<sup>43</sup> STJ, RHC 67.379, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJ 20/10/2016.

<sup>44</sup> STF, RHC 132.062, Rel. Min. Edson Fachin, DJ 29/11/2016; STF, HC 103.425, Rel. Min. Rosa Weber, DJ 26/06/2012.



Sabe-se, também, que existem momentos em que a contenção dos chamados Direitos Fundamentais independe de outorga judicial. Aliás, a Carta Magna deixou para o legislador infraconstitucional a possibilidade de outorgar a outras autoridades (que não a judicial) o poder de decidir por restringir, excepcionalmente, direitos fundamentais.

O Delegado de Polícia na presidência de um inquérito policial pode decidir por tomar algumas medidas iminentes que restringem direitos fundamentais em prol da sociedade e da eficiência das investigações de crimes.

No caso da condução coercitiva, objeto desta pesquisa, pode-se concluir que ela tem natureza jurídica *sui generis* e, no que tange a necessidade ou não de ordem judicial para efetivá-la, viu-se uma discussão doutrinária a esse respeito onde se detecta duas correntes que divergem, justamente, sobre esta natureza jurídica da condução coercitiva: seria ela uma espécie de prisão cautelar?. Aquela que pensa afirmativamente defende que sua efetivação somente se faz com a outorga judicial. Já, aquela que pensa o contrário, defende que esta medida iminente busca exatamente garantir que se evite uma prisão ilegal, abusiva, a medida em que tem uma finalidade de uma verificação preliminar e rápida em prol de uma investigação mais eficiente. Esta última é a que prevalece na doutrina e na jurisprudência dos tribunais; exceto o STF que em decisão recente declarou inconstitucional a condução coercitiva de investigado ou réu para interrogatório. O que resta ao Delegado de Polícia, diante desta decisão do STF, é representar pelas prisões cautelares – sejam temporárias ou preventivas – para, nos casos específicos, tornar as investigações mais eficientes.

Já, na outra perspectiva de medidas iminentes, ao cuidar da obtenção, em ocorrências de abordagem policial, de elementos ligados a crimes, presentes em aparelho celular do suspeito abordado, os tribunais superiores concorrem para o entendimento de que essa aquisição, sem a devida ordem judicial, é ilegal.

Os julgamentos dominantes são de que essa prática fere diretamente o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988. Sob esse entendimento, mostra-se pacificada a decisão que a polícia não dispõe de jurisdição para acessar mensagens de texto (SMS / Aplicativo de Mensagens ex: WhatsApp), durante abordagem policial e até mesmo em prisão em flagrante.

Mostra-se necessário a autorização judicial para ser feita a investigação utilizando o conteúdo do aparelho celular, sob pena do policial responder pelo crime de abuso de autoridade, por ter praticado tal conduta.

Dessa forma, fica claro que o agente de segurança pública não pode desempenhar seu ofício pautado apenas no seu tirocínio policial ou denúncias anônimas, devendo, nesse serviço, se amparar com as legalidades impostas, com o propósito de atingir o melhor resultado perante sua atuação.

A aquisição de dados pela Autoridade Policial na presidência da perquirição criminal, seja por competência própria (dados cadastrais ou dados telefônicos), seja por intermédio de autorização judicial (dados financeiros e fiscais, ou dados telemáticos), é medida essencial na busca imparcial da verdade.

Fica evidente a decisão majoritária dos tribunais superiores, ao relatarem decidindo que o acesso, sem autorização por parte da polícia, às conversas via *WhatsApp*, aplicativo de comunicação,



representa efetiva interceptação inautorizada. A justificativa da ilegalidade gerada, pela obtenção das conversas sem autorização judicial, se dá pelo fato de a situação ser semelhante às conversas mantidas por *e-mail*, onde para se ter o devido acesso é necessário pedir ordem judicial.

Para as cortes superiores, ficou claro que o aparelho celular deixou de ser um simples objeto de conversação auditiva, possibilitando o acesso ao e-mail, aplicativos de mensagens, redes sociais e demais aplicativos de comunicação. Dessa maneira, fica ilícita a obtenção de mensagens no aparelho celular sem a autorização do proprietário ou sem ordem judicial.

## REFERÊNCIAS

1. ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. **Princípios fundamentais do processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.
2. \_\_\_\_\_, **O direito de defesa no Inquérito Policial**. Encontrado em: <[www.revistas.usp.br/rfdusp/article/download/file:///C:/Users/Meus%20Documentos/Desktop/00%20TH/66265-Texto%20do%20artigo-87651-1-10-20131125.pdf](http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/download/file:///C:/Users/Meus%20Documentos/Desktop/00%20TH/66265-Texto%20do%20artigo-87651-1-10-20131125.pdf)>. Acesso em: 22/novembro/2019.
3. AQUINO, José Carlos G. Xavier de. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 1997.
4. AZEVEDO, André Boiani e; BALDAN, Édson Luís. **A preservação do devido processo legal pela investigação defensiva (ou do direito de defender-se provando)**. Boletim do Instituto de Ciências Criminais, edição nº 137, ano 11, abril/2004, p. 6/8.
5. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. rev e atual. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 414.
6. BARBOSA, Ruchester Marreiros. **Justa Causa Constitucionalmente Embrionária e a Reserva de Jurisdição**. In: HOFFMANN, Henrique. et al. *Polícia Judiciária no Estado de Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
7. BONFIM, Edílson Mougnot. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 124.
8. BRANCO, Paulo Braga Castello. **A análise da antijuridicidade da conduta pelo delegado de polícia sob a perspectiva da teoria dos elementos negativos do tipo penal**. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3609, 19 maio 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/24487>>. Acesso em: 22 jul. 2013.
9. BRASIL, **Código Penal Brasileiro**, 2019.
10. Brasil, **Código de Processo Penal**, 2019.
11. BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. 2019.
12. BRASIL, Lei nº 9.296/1996. **Lei da Interceptação Telefônica**.
13. BRASIL, Supremo Tribunal Federal – STF. Disponível em: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br)
14. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça – STJ. Disponível em: [www.stj.gov.br](http://www.stj.gov.br)
15. CAMPOS, Pedro Henrique Resende Teixeira. **O poder discricionário do delegado de polícia civil**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/41750/o-poder-discricionario-do-delegado-de-policia-civil>. Acesso em 14 de setembro de 2019.
16. CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2003, p.664.



17. CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 13ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
18. \_\_\_\_\_. *Curso de Processo Penal*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
19. CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de. **O princípio da impessoalidade nas decisões administrativas**. 2015. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. doi:10.11606/T.2.2016.tde-01032016-125610. Acesso em: 2019-08-28).
20. CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de; CARNEIRO, Pedro Rios. **Concessão de medidas protetivas na delegacia é avanço necessário**. Revista Consultor Jurídico, jun. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jun-20/concessao-medidas-protetivas-delegacia-avanco-necessario>>. Acesso em: 20 jun.2019
21. CINTRA, Antônio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 2012.
22. DUARTE, Guido Arrien. **As principais características do inquérito policial**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 27/nov/2019. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/42055/as-principais-caracteristicas-do-inquerito-policial>. Acesso em: 27/nov/2019.
23. FONSECA, Gilson. **Noções Práticas de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Aide, 1993, p. 09/22.
24. FRANÇA, Rafael Francisco. **Inquérito policial: relevância na garantia dos direitos fundamentais do indivíduo. Atuação do delegado de polícia federal. Considerações**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 318, 21 maio 2004.
25. GOMES, Luiz Flávio e SCLiar, Fábio. **Investigação preliminar, polícia judiciária e autonomia**. Disponível em <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/147325/investigacao-preliminar-policia-judiciaria-e-autonomia-luiz-flavio-gomes-e-fabio-scliar>. Acessado em: 13/setembr/2019
26. HOFFMANN, Henrique. **Requisição de dados pelo delegado de polícia**. In: HOFFMANN, Henrique. et al. *Investigação Criminal pela Polícia Judiciária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 102.
27. JUCÁ, Roberta Laena Costa. **O papel da sociedade na política de segurança pública**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 7, n. 60, 1 nov. 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/3525>. Acesso em: 25 nov. 2019.
28. LAZZARINI, Álvaro. **Estudos de direito administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
29. LOPES JR. Aury. *Direito Processual Penal*. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
30. \_\_\_\_\_. **Nulidades e ilicitudes do inquérito não contaminam o processo penal?** São Paulo: Saraiva. 2014.
31. MACHADO, A. C. da C. **A intervenção do Ministério Público no processo civil brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
32. MAGALHÃES, E. H.S.; SILVA, V. S. **Ser ou não ser policial: “Vocação ou profissão”**. Goiânia-Go, junho de 2018. Encontrado em: <https://acervodigital.ssp.go.gov.br/pmgo/bitstream/123456789/1232/1/Edigar%20Henrique%20Souza%20Magalh%C3%A3es.pdf>. Visitado em 15/Out/2019.



33. MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo Penal**. 21. ed. ver. e atual. São Paulo: Atlas, 2014.
34. \_\_\_\_\_. **Processo penal**. São Paulo: Atlas, 2010.
35. (MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo/SP: Atlas, 2005, p. 27).
36. NUCCI, Guilherme de S. **Código de Processo Penal Comentado**, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
37. \_\_\_\_\_. **Código de Processo Penal Comentado**. 8ed. São Paulo: RT, 2012.
38. PERAZZONI, Franco. **Comentários ao art. 3º da Lei 12.830/13. In: Investigação Criminal Conduzida por Delegado de Polícia – Comentários à Lei 12.830/2013**. Curitiba: Juruá. 2013. pp. 217-266
39. PITOMBO, Sérgio M. Moraes, **Inquérito Policial: Novas Tendências**, Belém, CEJUP, 1987.
40. RANGEL, Paulo Castro. **Reserva de jurisdição: sentido dogmático e sentido jurisprudencial**. Porto: Universidade Católica, 1997.
41. SOUSA, Reginaldo Canuto; MORAIS, Maria do Socorro Almeida. **POLÍCIA E SOCIEDADE: uma análise da história da segurança pública brasileira**. V Jornada Internacional de Políticas Públicas. São Luis – Ma.: 2011. Retirado de: [http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinpp2011/CdVjornada/JORNADA\\_EIXO\\_2011/PODER\\_VIOLENCIA\\_E\\_POLITICAS\\_PUBLICAS/POLICIA\\_E\\_SOCIEDADE\\_UMA\\_ANALISE\\_DA\\_HISTORIA\\_DA\\_SEGURANCA\\_PUBLICA\\_BRASILEIRA.pdf](http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinpp2011/CdVjornada/JORNADA_EIXO_2011/PODER_VIOLENCIA_E_POLITICAS_PUBLICAS/POLICIA_E_SOCIEDADE_UMA_ANALISE_DA_HISTORIA_DA_SEGURANCA_PUBLICA_BRASILEIRA.pdf). Visitado em: 10/Outubro/2019.
42. STF, Inq 2.266, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DP 13/02/2012; Súmula Vinculante 14 do STF.
43. TAVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Antonni. **Curso de direito processual penal**. Salvador: JusPODIVM, 2012.
44. TÁVORA, Nestor. ARAÚJO, Fábio Roque. **Código de Processo para Concursos**. 6 ed. Rev. Amp. Atual. Salvador: Jus Podium, 2015.
45. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 20. ed. rev. modificada e ampl. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1998.
46. TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e Garantias individuais no processo penal Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 257-360.
47. VALLE, Rodrigo Santili do. **Formação do policial civil para a tutela do meio ambiente**. 2019. 72f. Dissertação (Mestrado em Ciências do Ambiente) – Universidade Federal do Tocantins, Programa de Pós-Graduação em Ciências do Ambiente, Palmas, 2019.
48. VASCONCELOS, Laís Gonçalves. **Por uma persecução penal garantista: a inviabilidade da condenação, pelo Tribunal do Júri, com base exclusiva nos elementos colhidos no inquérito policial / Laís Gonçalves Vasconcelos**. – Recife: O Autor, 2012.
49. XAVIER, Luiz Marcelo da Fontoura. **O controle da atividade policial**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 4, no 172. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/1188/o-controle-atividade-policial> Acesso em: 25/ nov./ 2019.

## CRIMINOLOGIA HUMANISTA: METAPROGRAMA PROCEDIMENTAL DE PESQUISA

Heraldo Elias Montarroyos<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Professor de Criminologia da Faculdade de Direito, UNIFESSPA, Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará

E-mail: [elias@unifesspa.edu.br](mailto:elias@unifesspa.edu.br)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5716-3781>

LATTES: <http://lattes.cnpq.br/2715647343340487>

**Resumo** – A pergunta central a ser respondida nesse estudo é quais procedimentos epistemológicos possibilitam a ligação dos Direitos Humanos com a Criminologia? Para responder a essa questão foram selecionados quatro trabalhos defendidos no Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito, do Largo de São Francisco (Universidade de São Paulo, USP, Brasil), do período 2009-2019, extraídas de um conjunto mais amplo de 94 títulos da seção digital dos “Direitos Humanos e que investigam especificamente os objetos de estudo tradicionais da Criminologia. Sobre esse material acadêmico foram aplicadas seis categorias epistemológicas que organizaram o modo de produção do conhecimento de cada autor e possibilitaram em seguida realizar um processo dialógico-construtivista entre eles tendo em vista a composição de um metaprograma procedimental de pesquisa em Criminologia Humanista.

**Palavras-chave** – programa de pesquisa; Criminologia Crítica; Direitos Humanos; Criminologia humanista.

**Abstract** – The central question to be answered in this study is which epistemological procedures enable the

connection of Human Rights with Criminology? In order to answer this question, four papers defended in the Graduate Program of the Faculty of Law, Largo de São Francisco (University of São Paulo, USP, Brazil), from the period 2009-2019, were selected, which are part of a larger set 94 titles in the digital section of “Human Rights” and draw attention for having specifically investigated the traditional objects of study in Criminology. Six epistemological categories were applied to this academic material, which organized each author’s way of producing knowledge and made it possible to construct a metaprogram of research in the field of Humanistic Criminology.

**Keywords** – research program; Critical Criminology; Human rights; Humanistic Criminology.

### I. INTRODUÇÃO

O objetivo desse estudo é organizar um *metaprograma procedimental de pesquisa* em Criminologia Humanista, utilizando a contribuição de alguns



trabalhos acadêmicos da Pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, USP, Brasil, do período 2009-2019, onde se encontram 94 títulos abordando temas variados dos Direitos Humanos e especificamente quatro títulos dedicados à investigação do “crime”, do “delinquente”, da “vítima” e dos “meios de controle social”, que são objetos de estudo tradicionais da Criminologia.

Para realizar o objetivo proposto primeiramente será formatado o conteúdo apresentado por cada autor dentro de seis categorias epistemológicas que delimitam sequencialmente o modo de produção do conhecimento aplicado individualmente pelos pesquisadores. Em seguida, essas mesmas categorias epistemológicas servem como canais de intercomunicação entre os programas de pesquisa de base visando à produção de uma síntese progressiva na forma de um metaprograma de pesquisa em Criminologia Humanista.

## II. MÉTODO

Um programa procedimental de pesquisa formaliza o modo de produção do conhecimento de cada pesquisador acompanhando um *algoritmo epistemológico* que possui algumas tarefas elencadas sequencialmente. O primeiro procedimento, ontológico, solicita ao pesquisador que ele fundamente a natureza científica da investigação, e especifique o objetivo e o objeto de estudo da pesquisa. O procedimento metodológico, em seguida, deve disponibilizar os métodos e as técnicas destinados à coleta de dados. O procedimento axiológico, por sua vez, procura selecionar valores, ideologias e sentimentos que expressam a visão de mundo do

pesquisador. Na sequência, o procedimento teórico procura abstrair ou transcender o conteúdo empírico, realizando explicações ou interpretações que delimitam o alcance da discussão programática e estabelecem os pontos críticos a serem aprofundados pelo pesquisador. Em seguida, o procedimento prático deve apontar problemas e tentativas de solução com modelos que imitam e controlam virtualmente a realidade ou trazem medidas que atendam às necessidades utilitaristas do conhecimento. Finalmente, o pesquisador deve contextualizar o tempo histórico e o espaço social do objeto de estudo (MONTARROYOS, 2017).

Especificamente no que se refere ao planejamento da pesquisa criminal o primeiro procedimento ontológico do criminologista deve ser a definição da identidade da Criminologia, que pode ser Positivista, Crítica e Pós-crítica.

Zaffaroni & Oliveira (2010, p. 403) destacaram que:

Uma condição fundamental para delimitar qualquer ciência após exprimir a essência do seu objeto consiste em precisar o método de investigação para a conquista da verdade científica, visto que nenhum conhecimento adquire característica própria de ciência sem assentar o método adequado, ou seja, sem as técnicas e práticas através das quais procure satisfazer as necessidades de seu objeto.

Dias & Andrade (1997) consideraram por sua vez que a Criminologia é uma ciência zetética em relação ao Direito Penal, porque problematiza o idealismo da dogmática jurídica.

O zetético não conta com um sistema de princípios, plenamente envolventes dsua atividade e condicionantes da validade das suas operações. Inversamente,



as teorias – e não os dogmas – construídos pelo investigador valem apenas se, enquanto, e na medida em que respondem às exigências do problema. Todo a pretensão de plenitude é, conseqüentemente, estranha ao pensamento zetético, que não visa igualmente uma função social como tarefa prioritária e imediata (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 101).

Uma primeira modalidade epistemológica, a Criminologia Positivista, aplicada nas ciências comportamentais, procura descobrir as causas do crime. Conforme explicaram Zaffaroni & Oliveira (2010, p. 334):

O positivismo criminológico valorizou substancialmente a individualização do tipo de delinquente por atitude congênita ou delinquente nato. Tendência congênita significava apenas inclinação natural, disposição ao delito, necessidade de cometê-lo, constituindo, no indivíduo, uma anormalidade de sentido ético e social que determina o modo específico de reagir aos estímulos do ambiente.

Na área jurídica a preocupação da Criminologia Positivista é com a manutenção da cultura normativista e idealista do Direito que deve ser aplicado com isonomia sobre todos os cidadãos.

Criticando essa filosofia da ciência Salo de Carvalho (2010, p. 16) advertiu que:

[...] o modelo oficial das ciências criminais vislumbra os demais saberes como servis, permitindo apenas que forneçam subsídios para a disciplina mestra do direito penal. A arrogância do Direito Penal, aliada à subserviência das áreas de conhecimento que são submetidas e se submeteram a este modelo, obtém como resultado o reforço do dogmatismo, o isolamento científico e o natural distanciamento dos reais problemas da vida.

Uma segunda modalidade epistemológica, a Criminologia Crítica, considera que as leis não são elaboradas e aplicadas o vazio.

Os críticos acreditam que a teoria e a prática do Direito e da Justiça Criminal refletem decisões enviesadas que fazem parte de algum contexto social e político.

Segundo Juarez Cirino dos Santos no prefácio da edição brasileira da obra “Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal”, do autor Alessandro Baratta:

O desenho dessa criminologia crítica mostra o contraste com a criminologia tradicional: primeiro, desloca o enfoque teórico do autor para as condições objetivas, estruturais e institucionais, do desvio; segundo, muda o interesse cognoscitivo das causas (etiologia) para os mecanismos de construção da "realidade social" do desvio especialmente para a criação e aplicação das definições de desvio e processo de criminalização; terceiro, define criminalidade como *status* atribuído a determinados sujeitos através de dupla seleção: dos bens protegidos penalmente nos tipos penais e dos indivíduos estigmatizados no processo de criminalização.

A Criminologia Crítica pode ser liberal, marxista e anarquista. Em qualquer modalidade, confronta o ideal com o real.

Na perspectiva liberal da Escola de Chicago, que utiliza várias teorias do *Labelling approach*, a Criminologia procura conhecer: 1- a competição entre grupos de interesses, 2- a racionalidade dos sujeitos, e 3- as políticas públicas que buscam desestimular a prática do crime.

Tanto no século XVIII como atualmente, a Criminologia Liberal preserva o princípio da racionalidade e liberdade do indivíduo. Os apetos dessa



doutrina chegam ao ponto de propor nos dias atuais a liberação das drogas (maconha, cocaína, etc.) a fim de que o cidadão faça as suas escolhas pessoais livremente sem interferência da ditadura e burocracia do Estado, coincidindo profundamente com o individualismo liberal do filósofo Stuart Mill.

O garantismo também faz parte do Liberalismo, tanto no século XVIII como atualmente. No passado, destacou-se Beccaria com a obra “Dos delitos e das penas”. Hoje, verifica-se o neobeccarianismo, através do neogantismo de Ferrajoli. Confirmando essa observação histórica, Salo de Carvalho (2010, na introdução do livro “Anti-manual de Criminologia”) lembrou que no contratualismo clássico de Beccaria as leis estabelecem as condições de reunião dos homens que antes viviam independentes e isolados no estado de natureza”. Segundo Beccaria, o Estado foi criado através de um pacto penal destinado com a finalidade de promover justiça e defender direitos individuais e sociais.

Conforme destacou Salo de Carvalho (2010, na introdução do livro “Anti-manual de Criminologia”):

Os homens em troca de segurança, optam por limitar sua Liberdade, alienando certo domínio ao repositório comum denominado Estado. Como regulador instituído, caberia ao poder instituído executar esta quantidade alienada em caso de violação das leis de convivência. E o direito penal será vislumbrado como mecanismo idôneo para resguardar os valores e interesses exesos no contrato.

Deve-se admitir paradoxalmente o fato de que o Estado de Direito ao longo do tempo passou a produzir o estado de natureza hobessiano, desenvolvendo práticas abusivas ou omissivas do poder. Nesse sentido, o neogantismo ou neobeccarianismo reage com a seguinte crítica:

Em razão de a intervenção penal tender sempre ao excess - seja no plano da elaboração (legislativa), da aplicação (judiciário) ou da execução (executivo) das leis -, sua utilização deveria ocorrer apenas em última instância (ultima ratio), nas situações de maior gravidade aos principais interesses sociais.

A abordagem anarquista por sua vez através do abolicionismo penal afirma que é preciso acabar com o sistema prisional por ser uma instituição moralmente degradante. A esse respeito, é interessante lembrar as ideias do jornalista francês Girardin, ainda no século XIX.

De acordo com Zaffaroni & Oliveira (2010, p. 149):

Girardin lembra que os anais dos países mais civilizados estão lotados de condenações extremas e cruéis por bruxaria e sortilégios como também pessoas que acreditaram que tinham liberdade de pensar e de expressar-se, e mais recentemente os chamados delitos de imprensa. Pergunta-se quem será culpável por essas condenas, se os condenados ou os juízes?, e conclui que é tempo de sair finalmente do labirinto penal em que a sociedade extraviou a humanidade durante séculos. Afirma que para isso se deveria começar eliminando os delitos que só existem na imaginação dos povos ignorantes e de legisladores atrasados.

Na perspectiva marxista, em outra direção, considera-se que a sociedade apresenta uma estrutura socioeconômica desigual, representada por burgueses e proletários que lutam pela hegemonia do poder. Inserida nesse quadro social conflituoso a pesquisa crítica procura desmascarar o mito da igualdade penal e o mito da regularidade de exercício do poder, e demonstra nessa direção que as instituições funcionam como aparelhos ideológicos e repressivos do Estado burguês.

Segundo Baratta (2002, p. 215):



Comparada com a criminologia tradicional, a criminologia crítica se coloca em uma relação radicalmente diferente quanto à prática. Para a criminologia tradicional o sistema penal existente e a prática oficial são os *destinatários* e beneficiários de seu saber, em outras palavras, o príncipe para o qual é chamada a ser conselheira. Para a criminologia crítica o sistema positivo e a prática oficial são, antes de tudo, o objeto de seu saber [...]. Sua tarefa imediata não é realizar as receitas da política criminal, mas examinar de forma científica a gênese do sistema, sua estrutura, seus mecanismos de seleção, as funções que realmente exerce, seus custos econômicos e sociais e avaliar, sem preconceitos, o tipo de resposta que está em condições de dar, e que efetivamente dá aos problemas sociais reais. Ela se coloca a serviço de uma construção alternativa ou antagônica dos problemas sociais ligados aos comportamentos socialmente negativos.

De maneira geral, é previsível na Criminologia Crítica que os agentes políticos que têm poder de fazer leis ou de influenciar o processo legislativo procurem meios que possam beneficiá-los. Diante desse quadro, a previsão da Criminologia Crítica é que surgirão danos institucionais aos indivíduos e aos grupos contrários aos interesses das elites do poder.

A Criminologia Crítica utiliza o método interacionista concentrado na seguinte pergunta: como certas condutas são criminalizadas?; ou então, como alguns sujeitos tornam-se criminosos na percepção da comunidade? Nesse sentido a teoria do etiquetamento do sociólogo Goffman mostra que o estigma gera sentimentos ruins na vítima que pode reagir de várias maneiras, desde a resignação até à rebeldia total por meio de atos violentos contra a sociedade.

Uma terceira modalidade epistemológica, a Criminologia Pós-crítica, procura conhecer a vivência

das pessoas, priorizando a percepção dos sujeitos sobre o sistema de justiça criminal. Nessa direção, Salo de Carvalho (2010, p. 31) explicou que a Criminologia Pós-Crítica tem base na filosofia da Pós-modernidade. Segundo esse autor, “duas características centrais podem, portanto, seguindo a crítica geral, ser ressaltadas: o reconhecimento do fim das grandes narrativas e a impossibilidade de aceitação de qualquer tipo de verdade universal”. Reforçando essa terceira modalidade epistemológica, os especialistas americanos Ferrel & Sanders (“*Toward a cultural criminology*”; 1995, p. 303) afirmaram que “a criminologia cultural incorpora ampla gama de orientações teóricas (interacionistas, construtivistas, críticos, feministas, culturalistas, pós-modernos e formadores de opinião) procurando compreender a confluência entre cultura e crime na vida contemporânea (apud CARVALHO, 2010, p. 37).

Diferentemente da Criminologia Crítica que procura mostrar que o criminoso e a vítima são portadores de um *minissistema ambulante* (racista, machista, burguês, penal, e carcerário) a Criminologia Pós-Crítica considera que o sujeito é portador de uma *individualidade*; conseqüentemente, a maneira pessoal e cultural de *perceber* as instituições pode aprofundar o conhecimento científico a respeito da complexidade do fenômeno criminal e ajudar o criminologista a superar as fórmulas simplistas e padronizadoras do Direito Penal.

Os penalistas pós-críticos buscam apoio na Antropologia Cultural com o objetivo de conhecer a pluralidade de percepções e de sentimentos sobre o mesmo sistema de justiça criminal. Entretanto, é oportuno lembrar, a participação da Antropologia Cultural na Criminologia não é uma novidade. A Escola de Chicago no século passado já produziu a



*teoria da subcultura delinquente*, entre outras teorias vinculadas à Antropologia Cultural.

O segundo procedimento ontológico na composição do programa de pesquisa procura explicar que a Criminologia produz conhecimento especializado sobre quatro objetos de estudos *interligados*: delito, delinquente, vítima e meios de controle social. O delito pode ser positivado e não positivado, a exemplo das agressões praticadas contra a dignidade da pessoa que não precisam de nenhuma Lei escrita para se configurarem como delitos naturais. O delinquente ou criminoso, outro objeto de estudo da Criminologia, pode ser um indivíduo racional; uma vítima do sistema capitalista; ou uma criatura doente e anormal que precisa ser afastada do convívio social. Para os criminologistas da Escola Crítica, por exemplo, nenhuma pessoa nasce criminosa, pois se trata de um rótulo adquirido nas relações sociais. Para os biopositivistas, diferentemente, certos tipos de pessoas são por natureza pré-criminosas, conforme propôs inicialmente Lombroso em sua obra “O homem delinquente”. Por sua vez, os meios de controle social são representados pelas ações formais dos órgãos públicos, e informais da sociedade em geral. Na agenda de trabalho das políticas públicas existem diversas propostas de prevenção e repressão ao crime; de tratamento e isolamento do criminoso; de fiscalização e inclusão social do agressor; de guerra ao inimigo e solidariedade ao presidiário, entre outras proposições. Finalmente, a vítima é a pessoa ou ente que sofre os prejuízos da agressão e do crime. Ela pode ser humana e não humana (como animais, Natureza, Sociedade, etc.). Também existem vítimas culpadas e corresponsáveis pelo dano que sofreram. A contribuição do vitimologista Benjamim

Mendelsohn da década de 1940 continua sendo aplicada nessa subdisciplina, considerando que existe: 1- a vítima inocente, que não concorre de forma alguma para o injusto típico; 2- a vítima provocadora que, voluntária ou imprudentemente, colabora com o ânimo criminoso do agente; e 3- a vítima agressora, simuladora ou imaginária, suposta ou pseudovítima, que acaba justificando a legítima defesa de seu agressor (PENTEADO FILHO, 2018). Também é útil a classificatória onde a vitimização pode ser do tipo:

Primária: provocada pelo cometimento do crime, ou seja, pela conduta que violou os direitos da vítima. Essa vitimização pode causar danos variados (materiais, físicos, psicológicos), de acordo com a natureza da infração, a personalidade da vítima, a sua relação com o agente violador, e com a extensão do dano etc. Secundária: ou sobrevivitização, causada pelas instâncias formais de controle social no decorrer do processo de registro e de apuração do crime, despertando sofrimento adicional na vítima causado pela dinâmica injusta e abusiva do sistema de justiça criminal (através do inquérito policial e processo penal).

Terciária: devido à falta de amparo dos órgãos públicos às vítimas; sendo que nesse contexto, a própria sociedade não acolhe a vítima, e muitas vezes a incentiva a não denunciar o delito às autoridades (PENTEADO FILHO, 2018).

Procurando conhecer o comportamento desses quatro objetos de estudo o programa procedimental de pesquisa da Criminologia solicita ao pesquisador que ele estabeleça os métodos de procedimento e de abordagem. Os submétodos de procedimento podem ser: *interdisciplinar e transdisciplinar*; por sua vez, os submétodos de abordagem podem ser: *causalista, correlacionista, processualista, propositivo e integralista*.



O primeiro submétodo de abordagem, *causalista*, descreve a relação de um fato anterior com outro posterior: a causa e o efeito. Na Criminologia biológica e genética, por exemplo, a causa é endógena ao indivíduo. Na sociologia durkheimiana, noutra direção, a causa é exógena, através da anomia, que surge devido a alguma falha no processo de socialização e de inclusão social da pessoa. O Direito Penal também admite que o delito pode ser modelado por uma causa ou por um conjunto de causas simultâneas. O Código Penal aplica a *teoria da equivalência dos antecedentes causais*. Nessa teoria, linear, o nexos causal ou nexos de causalidade é a relação coerente entre a conduta e o resultado que compõe finalmente o fato criminoso. No modelo monocausal dessa mesma teoria apenas haverá nexos de causalidade quando a conduta for a causa do acontecimento criminoso. Entretanto, outros penalistas vão além e consideram a possibilidade de existirem diversas causas concorrentes para o mesmo evento, simultaneamente. No Direito Penal também é utilizada a teoria da concausa que afirma que o dano sofrido pela vítima muitas vezes é resultado de vários comportamentos e fatores que podem ser explicados pela teoria das concausas pré-existentes, concomitantes e supervenientes.

Outros adeptos do submétodo causalista afirmam que existem causas distantes e próximas do delito que funcionariam como “gatilhos”. Por exemplo, a causa próxima da delinquência juvenil pode ser o estigma sofrido nas escolas, enquanto a causa distante pode ser o desajuste familiar ou então o sistema cultural em que vive o agressor e a vítima, etc. (WEATHERBURN, 2011).

A Criminologia etiológica utiliza em outra situação o método causal-probabilista, reconhecendo

nesse caso que existem fatores de risco ou virtuais que aumentam a chance de ocorrência do delito e que no futuro poderão se manifestar efetivamente como causa de um evento. Nessa direção metodológica os criminologistas elaboram “fatores protetivos”, evitando ou minimizando os riscos de ocorrência do delito (MONCHALIN, 2009).

O segundo submétodo de abordagem, *correlacionista*, observa a ocorrência ou ausência simultânea de variáveis, exigindo a percepção do pesquisador a respeito das possíveis forças ocultas que induzem os dados à correlação. Esse termo significa relação mútua entre dois eventos, correspondência, ou associação entre eles.

O terceiro submétodo, *processualista*, despreza o debate causal. Como alternativa, investiga processos que incluem significados, rotulações e imagens sociais. O interacionismo simbólico e a Criminologia dialética, dentre outras abordagens subjetivistas e fenomenológicas, reforçam esse tipo de procedimento. Paradoxalmente, de acordo com a crítica dos causalistas o processo de rotulação criminal (por exemplo, o estigma) acaba se tornando um fator causal do crime (na abordagem determinista) ou então um fator de risco (na abordagem possibilista). Contra esse ponto de vista infelizmente os processualistas não apresentaram defesa convincente e são confundidos como causalistas.

O quarto submétodo de abordagem, *propositivo*, prevê o engajamento político do criminologista. Dias & Andrade (1997, p. 5) afirmaram nesse sentido que “as relações entre a Criminologia e a ideologia não tem apenas um sentido, pois também a ideologia sofre a influência das concepções [científicas] criminológicas”.

O quinto submétodo de abordagem, *integrativo*,



reúne o conhecimento das causas com as correlações, com os processos sociais de rotulação e com as propostas de solução política do problema criminal. Infelizmente, a integração do causalismo com o processualismo é pouco praticada nos trabalhos acadêmicos uma vez que os adeptos da Criminologia etiológico-positivista sofrem bombardeios ideológicos da Criminologia Crítica, que tem aversão ao risco de uma suposta Criminologia *neolombrosiana*.

Em relação aos métodos de procedimentos a maioria dos especialistas enfatiza a predominância histórica da *interdisciplinaridade*.

De fato, a Criminologia é uma *ciência interdisciplinar* espontaneamente pois o pesquisador tem contato com indivíduos, normas, fatos, valores, instituições, discursos e com a História da Ciência e da criminalidade, o que resulta diversas subdisciplinas: Penologia, História Criminal, Sociologia Criminal, Política Criminal, Vitimologia, Psicologia Criminal, Economia Criminal, etc.

Ao lado da interdisciplinaridade existe ainda outro submétodo, a transdisciplinaridade, cuja característica principal é produzir estruturas híbridas do conhecimento. Infelizmente, a fraca utilização desse método na Criminologia sofre interferência do preconceito intelectual. Nesse sentido, é possível encontrar na literatura especializada o mesmo criminalista defendendo a aplicação da transdisciplinaridade, mas impedindo a participação da metodologia biológica do crime.

É importante lembrar que os pioneiros positivistas, especificamente Enrico Ferri, na obra “Sociologia criminal”, já desenvolveram a transdisciplinaridade, levando a sério a abordagem *bio-físico-social* da criminalidade. Equivocadamente, portanto, os especialistas contemporâneos afirmam que a

transdisciplinaridade é uma *novidade pós-moderna*, quando na verdade tal procedimento é uma *antiguidade* na História da Criminologia. A esse respeito, é imprescindível reler as obras dos pioneiros.

Na sequência da estrutura procedimental do programa de pesquisa da Criminologia o comando axiológico deverá informar que existem quatro modos ideológicos de produção do conhecimento: 1-positivista, 2-liberal, 3-marxista e 4-anarquista.

A pesquisa positivista utiliza teorias explicativas, causais e objetivistas, além das chamadas *teorias do consenso*, que justificam a imposição da ordem e da harmonia social, mesmo que sejam mantidas as desigualdades sociais entre pobres e ricos na sociedade.

Por sua vez, a pesquisa liberal, segundo Baratta (2002), procura recompor a ordem penal propondo novas práticas institucionais eficientes e minimalistas.

De outro modo, a pesquisa marxista, de acordo com Baratta (2002), considera que as normas do Direito penal são elaboradas e aplicadas seletivamente, refletindo a desigualdade econômica da sociedade capitalista.

Um aspecto essencial da Criminologia Marxista é a abordagem etiológica onde o Capitalismo é a causa dos delitos (AKERS & SELLERS, 2013); entretanto, os marxistas se declaram radicalmente contra a Criminologia etiológica.

A pesquisa anarquista, em outra direção, produz Criminologia Radical e contesta a existência do direito criminal e do próprio Estado.

Especialistas como Nils Christie; Thomas Mathiesen; e Louk Hulsman utilizaram argumentos anarco-reformistas e outras vezes anarco-revolucionários na fundamentação do abolicionismo penal e carcerário.



Em geral, o anarquismo metodológico busca “problematizar de forma qualificada o estudo das distintas formas de manifestação do crime nas sociedades complexas, indicando a *impossibilidade* de um modelo teórico universal que [equivocadamente] forneça respostas adequadas” (CARVALHO, 2010, p. 26).

Avançando na composição do programa de pesquisa da Criminologia o procedimento teórico deverá especificar as teorias ontológicas, metodológicas, e axiológicas; as teorias gerais e específicas; bem como as teorias pragmáticas e contextuais.

Inicialmente, as teorias ontológicas descrevem os objetos de estudo e favorecem a interatividade desses mesmos objetos, destacando-se primeiramente a teoria da violência.

Considera-se que a violência é um *comportamento destrutivo* de natureza física ou simbólica que incide sobre a vítima. Pode ser causada pela *agressividade* do sujeito quando impõe a sua vontade destruidora e opressiva, ou então quando o indivíduo manifesta aversão contra certas pessoas e situações do dia a dia. Também a *cultura* legitima o sentimento destrutivo, justificando o racismo e o xenofobismo como formas aceitáveis de violência. Politicamente, Governos também criam inimigos que justificam o uso desregrado da força e da violência pública. A espiritualidade também dá suporte às guerras santas e aos danos espirituais refletindo a desarmonia do pluralismo ideológico na sociedade.

Em seguida, as teorias metodológicas servem para descrever a forma como serão analisados os dados coletados, podendo ser explicativas, interpretativas e integrativas. As explicativas enfatizam a clareza máxima dos objetos de estudo e a impessoalidade do conhecimento. As interpretativas

descrevem o significado e a percepção do sujeito. Nessa modalidade desenvolve-se o método compreensivo, dialógico, relativista, subjetivista ou então cético, com o sujeito-pesquisador se declarando formalmente atuante na produção do conhecimento. As integrativas, por último, consideram que tudo é solidário; e “o que importa não é suprimir as distinções e oposições, mas derrubar a ditadura da simplificação disjuntiva e redutora” do saber (MORIN, 1977, p. 23).

As teorias axiológicas, em outra direção, fundamentam as ideologias políticas e os valores epistemológicos correspondentes à visão de mundo do pesquisador. Dias & Andrade (1997, p. 65) lembram a esse respeito que “o conceito de crime – conglomerado histórico de elementos jurídicos, éticos, religiosos, de estereótipos e de coeficientes sociológicos – não é um conceito unívoco; [...] possui significados diferentes para pessoas diferentes”; [e] não encontra ainda os contornos do significado que lhe é correntemente adscrito”.

Na sequência, as teorias gerais e específicas graduam o alcance de observação do pesquisador sobre a realidade.

Vários comentaristas da Criminologia apontam, tradicionalmente, a utilidade das teorias do consenso e do conflito.

Dias & Andrade (1997) enfatizaram, por sua vez, a contribuição das teorias biológicas, sociológicas e psicológicas.

Na Sociologia Criminal, por exemplo, destacam-se a teoria da associação diferencial, da subcultura delincente, do autocontrole, do vínculo social, do etiquetamento, da anomia, das zonas concêntricas, do estigma, etc.

As teorias pragmáticas, na sequência do



programa de pesquisa da Criminologia, sustentam o discurso técnico e interventor sobre a realidade.

A teoria biológica, por exemplo, justificou a política criminal de guerra contra o crime, identificando o criminoso como pessoa perigosa, enferma, anormal, que mereceria tratamentos médicos e psicológicos obrigatórios. As teorias biológicas também orientaram políticas preventivas no campo da saúde pública, buscando atacar o mal pela raiz, tratando os *pré-criminosos* com tranquilizantes e terapias de choque (DIAS & ANDRADE, 1997). Por outro lado, as teorias sociológicas do *labelling approach* defendem a descriminalização; a não intervenção radical do Direito Penal e do Poder Judiciário; as medidas socioeducativas; e o devido processo penal com a garantia dos direitos fundamentais, ficando patente a importância do minimalismo penal.

Considera-se ainda nas teorias do *labelling approach*: que as pessoas precisam ter oportunidades sociais para mostrarem seus talentos; que devem ser tratadas com dignidade; e que seus valores pessoais precisam incluir autoconfiança, tolerância, respeito à diversidade e otimismo sobre as dificuldades da vida (DIAS & ANDRADE, 1997).

De outro modo, as teorias psicológicas desenvolvem uma política integradora da pessoa e ganham evidência as medidas socioeducativas dentro e fora das instituições de segurança pública (DIAS & ANDRADE, 1997).

Na teoria psicanalítica, por sua vez, encontra-se uma política criminal preocupada com o equilíbrio e a valorização do ego do criminoso. Defende-se nesse tipo de teoria um novo Direito Penal-Processual que possa restaurar a personalidade do criminoso. Concretamente, nessa teoria a política penal

supervaloriza as medidas terapêuticas atribuindo mais poder aos psicanalistas, e menos poder a juízes e agentes prisionais. Teóricos mais radicais no passado defenderam inclusive, o abolicionismo penal, alegando que o crime é um sintoma de doença mental, devendo prevalecer o tratamento terapêutico, com a implementação de medidas sócio psicanalíticas, alimentadas por uma filosofia institucional humanista. Constata-se, ainda, que o abolicionismo penal nessa teoria valoriza a progressiva medicalização do sistema punitivo com o objetivo de restaurar ou produzir autocontrole no ego do apenado (DIAS & ANDRADE, 1997).

As teorias contextuais, por último, enfatizam o discurso histórico e social da pesquisa. A esse respeito, Dias & Andrade (1997, p. 267) afirmaram que “constitui o delinquente e a contra realidade que ele representa um dos símbolos mais expressivos do terror anômico, [e] a sua expulsão, internamento, ou prisão, [são] essenciais na estratégia de legitimação da ordem social”.

Avançando na estrutura do programa de pesquisa da Criminologia, o procedimento prático do pesquisador deve produzir alguma alternativa institucional (minimalista, abolicionista e maximalista) com o objetivo de resolver problemas teóricos e empíricos descobertos ao longo da investigação. O minimalismo propõe diminuir a intervenção do Estado e do Direito Penal com a descriminalização e a despenalização. O abolicionismo, de outro modo, defende a extinção do Direito Penal e do cárcere, e no grau extremo, a derrubada do Estado de Direito. Por sua vez, o maximalismo propõe a legalização de novos tipos penais e o reforço da repressão pública (MONTARROYOS, 2017; GRECO, 2009).

O último procedimento epistemológico na composição do programa de pesquisa da Criminologia pede ao pesquisador a contextualização dos objetos de estudo. A Estatística criminal, nessa direção, demonstra que existe uma relação de proximidade entre pobreza e criminalidade (PENTEADO FILHO, 2018). Além disso, desordem social, tráfico de drogas, banalização da violência, etc., funcionam como incentivos positivos à criminalidade e do ponto de vista estatístico podem se apresentar correlacionados (PENTEADO FILHO, 2018).

## II.i Questões fundamentais

- 1- *Quais foram os procedimentos ontológicos no material acadêmico selecionado que garantiram a interação do delito, do delinquente, da vítima e dos meios de controle social? O procedimento foi positivista-etiológico, crítico ou pós-crítico?*
- 2- *Quais foram os procedimentos metodológicos usados na coleta de dados? O método de abordagem foi causalista, correlacionista, processualista, propositivo ou integrativo? O método de procedimento foi interdisciplinar ou transdisciplinar?*
- 3- *Quais foram os procedimentos axiológicos? Qual foi o modo de produção ideológica do conhecimento? O procedimento foi positivista, marxista, liberal ou anarquista?*
- 4- *Quais foram as teorias gerais e específicas que serviram à discussão dos Direitos Humanos?*

5- *Quais foram os procedimentos práticos ou institucionais recomendados pelos pesquisadores? O procedimento foi maximalista, minimalista ou abolicionista?*

6- *Por último, quais foram os procedimentos contextualizadores utilizados para situar o objeto de estudo? O procedimento foi histórico; social; ou combinatório?*

## III. PROGRAMA PROCEDIMENTAL DE PESQUISA EM POLÍTICA CRIMINAL

Rui Carlo Dissenha (2013), em sua tese de doutorado intitulada “Por uma política criminal universal: uma crítica aos tribunais penais internacionais”, avaliou o desempenho da Justiça Penal Internacional e do Direito Internacional Penal e apresentou propostas corretivas que pretendem superar o exclusivismo da tradição punitiva incluindo em seu modelo uma política de prevenção dos crimes.

A meta desse programa de pesquisa é identificar os meios teóricos e empíricos que possibilitariam a emergência de uma política criminal universal resistente ao Direito Penal do Inimigo, garantindo-se a isonomia processual e a dignidade da pessoa humana.

Na ontologia garantista desse programa de pesquisa considera-se que o Direito Internacional Penal e a Justiça Penal Internacional são controlados pelo paradigma repressivo e também pela conveniência dos países poderosos que atuam tardiamente sobre os agentes estatais que já praticaram o crime contra a Humanidade, o que não favorece a consolidação dos Direitos Humanos visto que é necessário desenvolver políticas e normas criminais preventivas dos crimes em cada Estado-nação.



Questiona-se, nesse programa de pesquisa, o mito da igualdade penal nas relações internacionais com a constatação de que existe uma seletividade nos julgamentos dos tribunais internacionais que são realizados, ou não, dependendo da vontade política das potências mundiais interessadas.

A metodologia desse programa de pesquisa utiliza a interdisciplinaridade entre Direito Penal, Ciência Política e História. A metodologia é processualista porque descreve o Direito Internacional Penal de forma crítica, e refuta a prática maximalista do poder internacional, que pela sua natureza ideológica deixa de produzir normas e políticas preventivas que poderiam evitar grandes tragédias humanas praticadas pelo próprio Estado de Direito.

Na axiologia desse programa de pesquisa são projetados dois valores que deveriam compor o *jus puniendi* internacional: democracia e antropocentrismo dos Direitos Humanos.

A crítica desse programa de pesquisa recomenda medidas teóricas e empíricas que podem otimizar a garantia dos Direitos Humanos e nesse sentido, são apresentados dois conceitos críticos: *Direito Penal Internacional* e *Política Criminal Universal*.

Apoiado na visão de mundo garantista, esse programa de pesquisa propõe limitar o direito de punir, imaginando que o Estado deve garantir direitos individuais, deixando de lado assim os paradigmas que desumanizam o criminoso.

Aproveitando algumas proposições do criminologista Zaffaroni, o autor dessa tese propõe que devemos mudar a visão a respeito das penas que são vistas como medidas de Guerra; e no lugar dessa tradição devemos empregar uma nova analogia moderadora, pacifista, que incentive a cultura da paz e o direito internacional humanitário.

Especificamente, na tradição intelectual que vê

a pena como instrumento de guerra política ou social, destaca-se o direito penal do inimigo com sua estratégia punitiva que desse modo não pretende domesticar ou controlar o inimigo, mas especialmente anular a sua cidadania, impedindo-o de exercer Direitos Humanos processuais.

Contra essa tradição, a axiologia desse programa de pesquisa estabelece o indivíduo como centro interpretativo da justiça criminal internacional; ganhando evidência assim o paradigma antropocêntrico (DISSENHA, 2013, p. 52).

Idealmente, os Direitos Humanos deveriam ter função limitadora do poder de julgar dos tribunais internacionais; além disso, deveriam impor sobre os tribunais a função protetiva da dignidade humana com a garantia integral das normas destinadas à proteção do indivíduo em situações de possíveis ataques do Leviatã.

O programa de pesquisa desse autor considera também que as regras internacionais e nacionais devem ser aplicadas para garantir a segurança jurídica necessária à construção de um ser livre em coexistência (DISSENHA, 2013, p. 52), preservando-se nesse quadro ideal o exercício do poder penal como necessidade imperiosa (DISSENHA, 2013, p. 53).

As metas institucionais da pesquisa são: 1- a proteção mínima dos Direitos Humanos; e 2- a proteção do corpo, da vida e da liberdade dos indivíduos.

A teoria de base desse programa de pesquisa critica a pena internacional avaliando que - no atual estágio - não são resolvidos os problemas humanitários, pois as autoridades internacionais atuam no extremo das calamidades, julgando os criminosos depois das maldades e das agressões consumadas.

Reforçando essa teoria crítica, o autor desse programa de pesquisa notou que os tribunais penais



internacionais mantêm exclusivamente medidas repressivas no combate aos crimes já realizados contra a Humanidade. Diante desse vício penal, a proposta é repensar a repressão adaptada aos Direitos Humanos e à política de prevenção dos crimes, minimizando fatores de risco relacionados ao avanço do autoritarismo, da cultura punitivista e do estatocentrismo.

Destaca-se na visão prática desse programa de pesquisa o tipo ideal de uma política criminal universal que poderia defender os Direitos Humanos; frear a violência do Estado; e além disso repensar a base social dos delitos e das punições.

Recomenda-se através desse tipo ideal de política criminal que o Direito Penal seja a última medida punitiva na sociedade. E se for realmente necessário utilizá-lo, que sejam obrigatoriamente humanizadas as penas.

A alternativa encontrada na praticologia desse programa de pesquisa é desconstruir o mito de que a justiça criminal internacional é aplicada igualmente entre todos os países.

Na prática, o abolicionismo penal ficou fora da pesquisa, pois o autor acredita que existe um bom modelo de punição que ainda pode ser experimentado no futuro da Humanidade.

Na política idealizada por esse programa de pesquisa os tribunais internacionais deveriam garantir o devido processo penal, evitando ao mesmo tempo a ânsia irracional da opinião pública mundial pelo desejo de vingança insuflada pela Mídia e pelo Estado.

O tipo ideal de política criminal internacional proposto pelo autor desse programa de pesquisa imagina construir um novo pacto social; democratizar as responsabilidades das Nações; e repensar a ligação entre desenvolvimento humano e economia. Nesse tipo ideal de política criminal, haveria necessidade de uma

legítima tutela de bens jurídicos da Humanidade, além de uma rigorosa aplicação do princípio *ultima ratio* do Direito Penal Internacional, respeitando-se principalmente os princípios da culpabilidade, legalidade e da coerência dos valores da comunidade penal internacional de forma isonômica, sem distinção de nacionalidades.

O autor dessa pesquisa propõe fortalecer o que ele chamou inversamente de “*Direito Penal Internacional*”. Através desse conceito surgiria uma nova perspectiva do poder, não mais restrita ao aspecto punitivo de um Estado sobre outro Estado ou sobre certos indivíduos e grupos. Diferentemente, esse novo paradigma teria preocupações protetivas que deveriam garantir o espaço de liberdade dos indivíduos, intencionando diminuir o risco de o Estado cometer crimes contra a Humanidade.

No Direito Penal Internacional (que se contrapõe ao atual *Direito Internacional Penal*, na visão do autor) o indivíduo seria protegido das ingerências abusivas do Estado, garantindo-se nesse quadro conceitual a proteção de bens jurídicos essenciais à existência livre e responsável e também essenciais à coexistência pacífica de cada um na comunidade nacional e internacional. Nessa formulação, o Direito Penal Internacional estaria a serviço de duas dimensões: “metafísica”, buscando uma sociedade democrática, humana, livre e igualitária; e “física”, protegendo pessoas de abusos, dores e sofrimentos causados pelo exercício irregular e arbitrário do poder público.

Finalmente, no contexto crítico projetado por esse programa de pesquisa, o Direito Penal Internacional deveria dar mais atenção à garantia dos direitos individuais das vítimas e dos agressores tendo em vista permanentemente o risco de o Estado



cometer crimes contra a Humanidade. Nas palavras do autor desse programa de pesquisa o Direito Penal Internacional apenas conseguirá assumir a sua função metafísica se ele se posicionar como limitador do poder punitivo do Estado, e garantir substancialmente ao indivíduo a segurança jurídica necessária ao seu amplo desenvolvimento humano (DISSE-NHA, 2013, p. 50). Segundo o autor, o Direito Penal Internacional efetivo é aquele que não frustra, ou seja, não deixa de fornecer ao indivíduo as condições necessárias (de segurança jurídica) às suas escolhas de auto realização, e concretamente faz a garantia da liberdade e a proteção adequada de bens jurídicos fundamentais para a Humanidade.

Tendo em vista o pluralismo democrático, condena-se o Estado autoritário que determina as escolhas que o indivíduo deve fazer, e da mesma forma, as políticas públicas policiais que nada fazem de substancial no enfrentamento dos crimes contra a Humanidade.

Nessa direção, o Direito Penal Internacional deve ser um conceito democrático vinculado aos Direitos Humanos, e precisa portanto ligar a noção de bem jurídico a qualquer teoria que leve em consideração a dignidade da pessoa humana e os direitos individuais (DISSE-NHA, 2013, p. 57).

Portanto, o Direito Penal Internacional deve ser um instrumento limitador do direito de punir exercido pelo Estado, e sua fundamentação interpretativa será obviamente antropocêntrica (DISSE-NHA, 2013, p.60) [e não estatocêntrica].

Nas palavras do autor desse programa de pesquisa, a dignidade da pessoa humana é inspiradora do bem jurídico. No direito pátrio, por exemplo, a crença na dignidade humana se faz presente nas constituições dos Estados democráticos de direito;

e no plano internacional aparece no consenso universal das Nações como valor superior, sendo uma língua franca das relações internacionais (DISSE-NHA, 2013, p. 60).

Com a ajuda da História esse programa de pesquisa o autor avaliou que o mito da igualdade nos tribunais penais internacionais é surreal, pois as potências mundiais pensam em defender seus interesses particulares e realizam operações militares invasivas e agressivas sem o reconhecimento primeiro das Nações Unidas. O fato lamentável é que as guerras internacionais e a produção de armas nucleares e químicas despertam apenas *preocupação* entre as Nações Unidas sobre certos países, enquanto sobre outros, há estranhamente um *rigoroso monitoramento*.

Diagnosticado esse vício através da seletividade internacional, uma nova política criminal universal deverá provocar impactos no ambiente institucional da ONU, pois seus órgãos burocráticos deveriam na realidade planejar estratégias procurando evitar crimes contra a humanidade, minimizar a violência institucional do Estado e finalmente produzir fatores de proteção a serem aplicados da mesma forma entre todas as Nações Unidas.

A proposta dessa pesquisa é que as regras penais continuem a ser utilizadas nos tribunais penais internacionais exercendo o poder punitivo, mas deveria existir simultaneamente um esforço entre as Nações para se implementar um programa político e jurídico complexo a fim de evitar o risco dos crimes contra a humanidade. Ganharia maior importância nessa política ideal protetiva a justiça restaurativa com seu paradigma negocial e pacifista que tem a função de reintegrar os grupos dissidentes da comunidade procurando alcançar o bem comum entre as partes



envolvidas em seus territórios nacionais. Medidas restaurativas seriam prioritárias nas políticas criminais universais com o objetivo de recompor a dignidade das vítimas, cumprindo-se a obrigação dos organismos da ONU, da OEA, e de outras organizações internacionais no sentido de proteger as vítimas das irregularidades dos atos de poder do Estado. Nesse sentido, curiosamente, o Tribunal penal internacional propôs (em 2013) a criação de um fundo financeiro de reparação às vítimas.

O resultado dessa abordagem programática argumenta que existe uma ordem penal policialesca, repressiva, individualista, reacionária e maximalista no cenário internacional e nacional que são fatores de risco alto na ocorrência de danos institucionais e da violência pública do Estado contra a Humanidade. Como tentativa de minimizar riscos de danos institucionais, propõe-se um tipo ideal de política criminal universal preocupada com a dignidade das vítimas e dos acusados. Indo mais além, busca-se nesse programa de pesquisa um Direito Penal Internacional que produza normas protetivas que diminuam o risco de o Estado exercer abusivamente o poder que gera crimes contra a Humanidade.

#### **IV PROGRAMA PROCEDIMENTAL DE PESQUISA SOBRE A PERCEPÇÃO DOS OPERADORES DO DIREITO ENVOLVENDO INJÚRIA RACIAL E RACISMO**

Camila Matos em sua dissertação de mestrado intitulada “A percepção da injúria racial e do racismo entre os operadores do Direito” (USP, 2016) criou um programa de pesquisa sócio jurídico a fim de conhecer a forma como as pessoas de cor negra

- que reivindicam direitos como vítimas de injúria racial e de racismo - são recepcionadas pela Justiça penal brasileira.

O objetivo desse programa de pesquisa é desvendar a percepção sobre injúria racial e racismo dos operadores do Direito, considerando intrigante o baixo número de condenações no Poder Judiciário envolvendo casos de pessoas negras que se manifestaram como vítimas dessas práticas sociais desumanas.

Concretamente, a tarefa desse programa crítico é desmascarar o mito da igualdade penal, confrontando a realidade com o ideal jurídico.

A autora da dissertação mencionou brevemente o estudo do sociólogo Sérgio Adorno (1995) que demonstrou que a quantidade de negros e brancos que cometem crimes no Brasil é igual; porém, os negros são mais severamente punidos do que os brancos, conforme atestam os números da população carcerária.

Também a autora destacou que quando os negros se encontram na condição de vítimas há um fraco interesse das instituições públicas em resolver rapidamente o assunto; diferentemente do que acontece com as vítimas brancas.

Na metodologia desse programa de pesquisa, a História da Criminologia serve para mostrar que o Negro foi sempre tratado como indivíduo perigoso e não adaptado à civilização branca, conforme definiu o médico Nina Rodrigues, já no século XIX.

O trabalho de campo e a consulta a relatórios institucionais também são indicados na pesquisa com o objetivo de verificar se as vítimas afrodescendentes recebem ou não atenção digna das instituições (especificamente Polícia, Ministério Público e Tribunais).



A metodologia desse programa de pesquisa tenta superar os limites da dogmática jurídica desenvolvendo um olhar sociológico sobre os casos penais encerrados e arquivados na cidade de São Paulo contra pretos e pardos, entre 1989 e 2011.

Especificamente, a coleta dos dados oficiais aconteceu na Justiça estadual de São Paulo, sendo analisados processos de 1ª instância, classificados como injúria racial e racismo, sem segredo de justiça e arquivados.

Para coletar os dados da pesquisa, foram realizadas consultas nos portais eletrônicos da Justiça, nos Diários de Justiça e na Imprensa Oficial do Estado de São Paulo. Na coleta de dados também foram recuperados inquéritos policiais e posicionamentos institucionais do Ministério Público e do Poder Judiciário.

A técnica utilizada para analisar os dados coletados desenvolveu análise do discurso com o objetivo de desvendar ideologias e descobrir sentidos ocultos das práticas dos agentes do Direito. Com essa técnica, a expectativa era saber se os operadores do Direito são ou não racistas quando abordam as demandas de pessoas negras supostamente vítimas de crimes raciais.

De posse dessa metodologia, respondeu-se a uma questão relevante: seriam as percepções dos agentes públicos enviesadas igualmente pelo racismo dentro do sistema de justiça criminal?

O resultado da metodologia qualitativa desse programa de pesquisa acompanhada por uma série de dados estatísticos mostrou que os relatórios finais dos delegados rotularam no caso de São Paulo 69% das ocorrências policiais apenas como injúrias simples as agressões raciais. Essa tendência permaneceu nas demais instituições (Ministério Público

e Poder Judiciário), resultando na invisibilização e atenuação da gravidade dessa demanda das pessoas de cor negra.

Conforme concluiu a autora, a minimização da gravidade das ofensas pautadas na raça e na cor se relaciona com a presença de um *racismo institucional* que impede a efetiva visibilização e criminalização desse tipo de delito que a cultura brasileira sempre desconsiderou (MATOS, 2016, p.172).

A axiologia crítica desse programa de pesquisa propõe a igualdade racial, e condena especificamente o racismo. A crítica do pensador Michel Foucault contribuiu na discussão ética sobre a cultura judiciária servindo para contraditar o discurso dominante do sistema público que apesar de ser isonomista esconde o racismo na sociedade fazendo com que as supostas vítimas negras se tornem casos raros ou desprezíveis nas estatísticas institucionais.

A teoria hermenêutica utilizada na pesquisa desenvolveu o conceito “*habitus*” do sociólogo Bourdieu, e ajudou a compreender como a estrutura racista foi internalizada e naturalizada pelos brasileiros.

Concretamente, esse programa de pesquisa aprofunda a área de estudo da Vitimologia, e não se restringe aos documentos oficiais, trazendo à tona relatos de vítimas e de testemunhas de ações discriminatórias, através dos quais tomamos conhecimento dos termos utilizados para estigmatizar o negro como criatura inferior, atrasado, selvagem, etc.; o que contribuiu, finalmente, para expor ao leitor o grau de sofrimento das pessoas entrevistadas.

A praticologia desse programa de pesquisa demonstra que não existe democracia racial, nem igualdade penal envolvendo pessoas de cor negra no Brasil. Avalia que o racismo institucional rejeita



os direitos do cidadão. Nesse caso, descobriu-se que injúrias raciais e racismo são invisíveis entre os operadores do Direito, desde a Delegacia ao Poder Judiciário. Contra esse quadro, a autora faz um procedimento programático inverso, tornando *visíveis* as pessoas marginalizadas pelo sistema racista.

Finalmente, o contexto intelectual delimitado pela autoria desse programa de pesquisa é resultado da combinação interdisciplinar da História com o Direito, com a Antropologia cultural e com a Sociologia. O contexto é o espaço onde circulam os discursos a favor e contra o racismo. A pesquisa concluiu que o racismo tem base ideológica numa sociedade competitiva, onde existe uma relação de poder e de dominação violenta entre grupos e classes, fazendo com que esse fenômeno desumano reapareça como ferramenta de exclusão usada estrategicamente pelos adversários; mas acima de tudo: é um vício ou comportamento condicionado, transmitido culturalmente entre gerações.

#### **V. PROGRAMA PROCEDIMENTAL DE PESQUISA SOBRE EXECUÇÕES SUMÁRIAS, ARBITRÁRIAS OU EXTRAJUDICIAIS, E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA ONU NO BRASIL**

Ingrid Vieira Leão (2011) em sua dissertação de mestrado intitulada “Execuções sumárias, arbitrárias ou extrajudiciais: efetividade das recomendações da ONU no Brasil entre 1995 e 2010” investigou 350 recomendações da ONU dirigidas ao Brasil e que tratam de temas diversos de Direitos Humanos, dentre eles, especialmente, execuções arbitrárias, sumárias e extrajudiciais. O propósito das recomendações da

ONU, segundo informa a autora dessa pesquisa, é aprimorar instituições e políticas públicas ligadas aos Direitos Humanos.

A autora desse programa declarou que o objetivo do seu trabalho é identificar e avaliar as medidas realizadas ou não pelo Estado que resultaram em mortes na zona urbana e rural do Brasil e que depois foram denunciadas por diversos setores da sociedade aos órgãos internacionais de Direitos Humanos.

Esse programa de pesquisa recomenda descrever o perfil das vítimas de assassinatos com características de execução extralegal, chamando a atenção a experiência das operações policiais no Morro do Alemão, no Rio de Janeiro, em 2007, onde a classe pobre, de cor negra, foi a principal atingida.

O núcleo ontológico desse programa de pesquisa afirma que a violência pública afeta os Direitos Humanos através dos próprios agentes estatais que deveriam ser os primeiros a proteger os indivíduos.

Em sua metodologia, a pesquisadora utilizou como fonte primária o Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos, da ONU, e as petições da sociedade brasileira enviadas à OEA, dando ênfase à condição das vítimas da violência e da omissão do Estado. De acordo com os relatórios da ONU esse fato ganha infelizmente aquiescência de amplos setores da sociedade brasileira seriamente iludidos pelo direito penal do inimigo.

A metodologia dessa pesquisa inclui fontes bibliográficas e entrevistas semiestruturadas com os militantes dos Direitos Humanos. Desse modo, a pesquisa mostrou finalmente que a violência pública envolve uma complexidade de fatores que afetam a dignidade humana; por exemplo, na zona rural, os conflitos agroambientais envolvem direitos econômicos, culturais, políticos e sociais,



principalmente afetando quilombolas, extrativistas, indígenas, e trabalhadores rurais.

Na axiologia desse programa de pesquisa os valores contemplam a cidadania, a não discriminação, e a inclusão constitucional. Como reflexo da utilização desses valores na pesquisa, a autora considerou que a segurança é um direito fundamental, devendo ser um serviço público prestado idealmente pelo Estado de forma igualitária para todos os cidadãos. Idealmente, inclusive, a Polícia democrática deveria seguir corretamente a Lei, sem perseguição ideológica e uso de violência desnecessária do poder.

Os dados obtidos com a investigação passaram pelo crivo da teoria do *labelling approach* que identificou o rótulo “inimigo” para justificar a violência pública do Estado em nome da lei e da ordem sobre determinados tipos sociais. Nessa perspectiva teórica foram categorizadas as mortes no campo e na cidade em três situações: 1- mortes por disputas de terras; 2- mortes de militantes dos Direitos Humanos; e 3- mortes de indivíduos considerados menos dignos, inimigos ou indesejáveis pelo Estado, Mídia e Sociedade, incluindo-se, concretamente pessoas negras, criminosos cruéis, crianças pobres e populações das periferias urbanas.

Na prática desse programa de pesquisa a violência, pública e privada, poderia ser monitorada com mais eficiência pelo Estado e sociedade civil levando a sério o *Estatuto da Igualdade Racial* onde existem parâmetros humanitários que inspiram a produção de *fatores protetivos* contra a violência e os danos institucionais.

Finalmente, na contextualização das vítimas do Estado, a teoria de Hannah Arendt ajudou a pesquisa a mostrar que existe um processo histórico na Modernidade que legitima e racionaliza a violência do

Estado, fazendo com que a segurança pública opere de forma abusiva e autoritária para manter a paz, a tranquilidade, e a ordem social, restando finalmente a máxima de que o monopólio da força e da violência é sempre do Estado, justificando consequentemente a repressão maximalista sobre o criminoso.

Na delimitação do contexto social das vítimas da violência e da omissão do Estado foi bem-vinda a crítica do criminologista Zaffaroni, descrevendo a atuação da Polícia, da Segurança Pública e dos meios de controle em geral, onde transparece empiricamente um sistema seletivo e discriminatório sobre certos tipos de pessoas vulneráveis.

Nesse contexto teórico, a autora desse programa de pesquisa admitiu que o poder da Polícia é necessário e deve atuar com rapidez sobre o crime, protegendo a vida, a comunidade, a propriedade, a ordem, entretanto, o seu poder discricionário tem causado infelizmente, um genocídio silencioso especialmente sobre a população pobre e negra do Brasil.

## **VI. PROGRAMA PROCEDIMENTAL DE PESQUISA SOBRE RACISMO INSTITUCIONAL E VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA DA SEGURANÇA PÚBLICA A PARTIR DO ESTATUTO DA IGUALDADE RACIAL**

Tiago Vinicius André dos Santos (2012) em sua dissertação intitulada “Racismo institucional e violação de Direitos Humanos no sistema da segurança pública: um estudo a partir do Estatuto da Igualdade Racial” parte do pressuposto de que os negros são vítimas recorrentes do sistema penal e policial, e demonstra essa afirmação trazendo fatos

cotidianos e históricos envolvendo a violência institucional dos agentes públicos contra a dignidade da pessoa negra.

A pesquisa usou o *Estatuto da Igualdade Racial* como tipo ideal de análise jurídica, onde se prevê da parte das autoridades públicas atenção às vítimas da desigualdade étnico-racial; valorização da igualdade étnica; e fortalecimento da identidade nacional.

O Estatuto declara que toda situação injustificada de diferenciação de acesso e de fruição de bens, serviços e oportunidades nas esferas públicas e privada em função de raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica pode ser passível de censura jurídica.

Na seção metodológica, acompanhando a orientação do Estatuto, foram agendados os seguintes procedimentos: 1- estabelecer como parâmetro de análise o conceito de *racismo institucional*, onde a sociedade ou parte dela naturalizam a produção das desigualdades em suas instituições oficiais, em pleno Estado Democrático de Direito; 2- coletar dados empíricos no sentido de demonstrar que existe violência praticada pelas instituições públicas, gerando *danos institucionais*; 3- identificar o processo de produção de rótulos e de violências dentro das instituições, deixando de lado a análise individualista do racismo; 4- e consultar relatórios e artigos acadêmicos raros em 2012 sobre essa temática.

A observação empírica foi guiada pela tipificação ideal trazida pela teoria do Estatuto da Igualdade Racial, que em 2010 introduziu uma nova modalidade, a “discriminação indireta”, geralmente associada à discriminação e racismo praticados no interior das instituições.

Na axiologia desse programa de pesquisa é destacada a integração da Democracia com os Direitos

Humanos tendo em vista garantir a cidadania e a dignidade da pessoa. Subentende-se nesse procedimento axiológico que os Direitos Humanos decorrem do reconhecimento da dignidade intrínseca à toda pessoa, sem quaisquer distinções de raça, cor, credo, de faixa etária, etc. São direitos comuns a todos e, portanto, são universais. Em suma: os Direitos Humanos não se referem a uma comunidade ou Estado específicos, mas à pessoa com sua universalidade.

A teoria aplicada sobre os dados empíricos segue o padrão do *labelling approach*. Nessa direção, a análise crítica dos dados argumenta que o sistema penal é historicamente seletivo e discriminatório no Brasil, e por essa razão devem ser denunciadas as formas de discriminação encontradas no cotidiano.

A seletividade e a discriminação indireta se escondem na produção e na execução de Leis e medidas públicas que são idealmente universais e de interesse da Nação. Especificamente, a discriminação indireta não acontece de forma imediata e seus efeitos aparecem diluídos na sociedade, dando a sensação de que não existem em grande escala e de que seriam situações acidentais ou pontuais. No dia a dia, por exemplo, as intervenções de certos agentes policiais podem evidenciar como se dá a diferenciação entre brancos e negros na abordagem das ruas, e a instituição pública ou a empresa que contrata seguranças particulares aceita esses procedimentos como sendo normais e necessários.

Ressaltou o autor desse programa de pesquisa que existem excelentes policiais e muitos deles são comprometidos com os Direitos Humanos e se dedicam heroicamente à garantia da paz e do bem comum em péssimas condições de trabalho. Entretanto, segundo o autor, a mídia sensacionalista procura criminalizar e rotular os policiais como *inimigos* da sociedade.



Na prática, o problema da pesquisa é a discriminação; e a contribuição apontada na pesquisa é a *educação antirracista* especificamente na formação policial.

Sobre a população negra, o Estatuto da Igualdade Racial prevê em seu artigo 53 que deverão ser tomadas medidas especiais para coibir a violência policial. De fato, a ação da Polícia é vista como fonte de muitos problemas, mas não se defende nesse programa de pesquisa a extinção ou condenação dessa instituição por incompetência e desumanidade dos policiais.

Finalmente, o contexto da pesquisa observa duas formas de discriminação em movimento na sociedade. Existe o racismo explícito e encoberto (ou disfarçados), como é o caso do *racismo institucional e estrutural* que muitas vezes, mas nem sempre, ocorre de maneira sutil e disfarçada.

## VII. RESULTADO

Os quatro autores selecionados desenvolveram diretrizes ontológicas que representam a Criminologia Crítica e investigaram principalmente a *vitimização secundária* que decorre da omissão ou injustiça do Estado sobre a situação dramática de vítimas que já sofreram, anteriormente, algum tipo de violência na sociedade e clamam por Justiça.

Para conhecer empiricamente esse objeto de estudo os quatro programas utilizaram uma metodologia institucionalista e interdisciplinar, embasada na ideologia liberal e antipositivista.

Os dados obtidos durante a investigação foram interpretados usando-se a teoria do *labelling approach*, mais a teoria do garantismo penal e a teoria da violência pública (com ênfase nos danos institucionais).

Além de fazer críticas à violência do Estado os pesquisadores propuseram alternativas visando frear o maximalismo do poder bem como diminuir a intervenção excessiva do Direito Penal na sociedade.

Todas as críticas e proposições dos autores foram associadas ao contexto modelado pelo poder discricionário dos agentes públicos.

## VIII. AVALIAÇÃO

A Criminologia Humanista dos quatro autores selecionados nesse estudo descreveu, de um lado, o idealismo universal da Dignidade Humana; e de outro lado, o realismo representado empiricamente pelos danos institucionais e pela violência pública do Estado.

No meio dessas duas dimensões, idealismo versus realismo, o *link* da Criminologia Humanista dos quatro autores propôs que as instituições ficassem abertas à complexidade social e simultaneamente realizassem a efetivação democrática e epistemológica do projeto transcendental ou metafísico da Dignidade Humana preocupado com a efetivação dos direitos individuais, sociais e culturais em cada comunidade nacional.

A natureza prático-transcendental da Criminologia Humanista dos autores selecionados propôs ontologicamente dois vínculos importantes que integram a Criminologia com os Direitos Humanos.

“O primeiro vínculo pode ser visualizado no plano discursivo, isto é, na elaboração teórica, na compreensão e no reconhecimento dos direitos humanos como direitos e garantias das pessoas”. Esse vínculo tem conexão imediata com o garantismo penal clássico, que é “uma concepção teórica



ilustrada do Direito Penal, do processo penal e da política criminal centrada na busca de limitação do poder estatal punitivo através da radicalização dos princípios da legalidade, proporcionalidade e humanidade das penas e da jurisdicionalidade dos órgãos de decisão” (CARVALHO, 2010, p. 111).

O segundo vínculo adotado pela Criminologia Humanista dos quatro autores tem natureza instrumental e projetou práticas jurídicas que “devem ser valorados em sua (in) idoneidade para impulsionar ações cotidianas de efetivação de direitos” (CARVALHO, 2010, p.111). Nessa direção, “o projeto de universalização do modelo garantista, como qualquer outra matriz inserida no projeto científico da Modernidade, estabelece, em realidade, a projeção *universal de particularismos*” (CARVALHO, 2010, p. 129).

A metodologia humanista dos quatro autores, que reforça a ontologia integrativa, prático-transcendental, ou sintética do ideal com o real, ofereceu condições para se produzir ferramentas e “práticas forenses voltadas à redução dos danos causados aos Direitos Humanos” (CARVALHO, 2010, p. 129).

A metodologia solicitou ao pesquisador a recusa da tradição positivista visto que ela “impõe aos intérpretes postura contemplativa e asséptica” e pressupõe a plenitude e a coerência dos ordenamentos jurídicos com a resolução das lacunas e antinomias unicamente através do raciocínio lógico (CARVALHO, 2010, p. 129).

O método de trabalho utilizado pelos programas de pesquisa juntou a abordagem processual com a propositiva. Nesse sentido, os quatro autores denunciaram o modo como são rotulados, penal e politicamente, certos indivíduos discriminados na sociedade e aplicaram sobre esse fenômeno desumano conceitos críticos que poderiam proteger o

cidadão dos *danos institucionais* causados especificamente pela violência pública do Estado.

Em nenhum momento os quatro programas de pesquisa buscaram explicações etiológicas sobre o crime e o criminoso individual; portanto, não usaram o método causalista, muito menos aplicaram o teste da correlação estatística.

Em outra direção, os quatro autores desenvolveram uma atitude cética em relação aos dados estatísticos oficiais e descreveram não o crime e o criminoso como seria esperado na Criminologia biológica e penalógica positivista; mas o processo de *criminalização* sob determinadas condições institucionais e culturais, sobretudo manipuladas pelo maximalismo estatal embasado no Direito Penal do Inimigo.

A axiologia liberal dos quatro programas de pesquisa defendeu a *humanização* das instituições, a liberdade dos indivíduos e a garantia dos Direitos Humanos. Essa mesma axiologia declarou, entre outras coisas, que é imprescindível a validação de um sistema jurídico que enuncie direitos com a garantia de mecanismos processuais referentes ao acesso das pessoas à estrutura do poder público que deve ser “razoavelmente sensível às demandas e reconhecer, e não obstruir, os espaços sociais de resistência” (CARVALHO, 2010, p. 127).

Reforçando a axiologia liberal dos quatro autores, a base teórica da pesquisa foi marcada pelo *labelling approach*. Por esse viés, em geral, a pesquisa procurou “redirecionar esforços para compreender o Homem concreto e as instituições construídas e geridas pelo próprio Homem” (CARVALHO, 2010, p. 132).

Como resultado, os programas de pesquisa denunciaram que existem irregularidades no exercício do poder e seletividade discriminatória sobre certos



tipos de pessoas rotuladas pelo Estado e Sociedade como *inimigos da Pátria*. Nesse sentido, a interpretação dos dados empíricos desenvolveu as diretrizes liberais do *labelling approach*, criticando especialmente o processo de rotulação e de punição abusiva do Estado. É interessante notar, nesse instante, que um dos autores manifestou insatisfação sobre a imagem distorcida projetada pela Mídia que identifica os Policiais como *inimigos* dos Direitos Humanos.

Na prática, os quatro programas de pesquisa denunciaram a violência do Estado e a ocorrência de ações inquisitoriais dentro e fora do sistema de justiça criminal. Nessa direção, o conceito de *danos institucionais* do Estado foi amplamente debatido.

Os quatro programas de pesquisa também desconstruíram o mito da igualdade penal e identificaram as irregularidades de exercício do poder público, restando comprovado que violência e agressividade não estão fora do Estado, *mas dentro dele*.

O mito da igualdade penal tem as seguintes características (BARATTA, 2002, p. 90):

- a) *O Direito penal protege igualmente todos os cidadãos contra ofensas aos bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos (princípio do interesse social e do delito natural).*
- b) *A Lei penal é igual para todos, ou seja, todos os autores de comportamentos antissociais e violadores de normas penalmente sancionadas têm iguais chances de tornar-se sujeitos, e com as mesmas consequências, do processo de criminalização (princípio da igualdade).*

Procurando enfrentar a criminalidade do Estado nenhum autor selecionado foi buscar ajuda no abolicionismo, e no maximalismo penal. Um dos autores

reconheceu, no entanto, que a Polícia e outras instituições penais são necessárias para a ordem pública; mas esse mesmo autor não deixou de denunciar que os *genocídios* que afetam a população negra por meio de ações policiais “pacificadoras” em comunidades controladas pelo tráfico de drogas estão sendo banalizados com a convivência do próprio Estado.

A recomendação dos quatro autores da Criminologia Humanista da USP foi no sentido de proteger os direitos das pessoas, e priorizar a “opção de não submeter cidadãos à experiência degradante do processo ou da pena, sem o rigoroso respeito às regras do jogo” (CARVALHO, 2010, p. 127). Estranhamente, no entanto, a Criminologia Humanista dos autores percebeu que as lutas pelos Direitos Humanos atualmente “recorrem a pautas criminalizadoras e ao exercício punitivo retribucionista” (CARVALHO, 2010, p. 134). Sobre essa realidade, “os movimentos sociais e coletivos organizados [precisam] estar atentos às armadilhas decorrentes da demanda pela intervenção penal” (CARVALHO, 2010, p. 135).

Atualmente, a Criminologia Humanista identifica o risco alto de as instituições humanitárias se transformarem em máquinas de guerra maximalistas, dando suporte a novos tipos penais e a novas formas de repressão sobre os indivíduos que violam as normas oficiais dos Direitos Humanos. Diante dessa realidade, a Criminologia Humanista ressalta que a *violência institucional* se expande agora em nome dos próprios Direitos Humanos, o que exige uma autocrítica entre os adeptos e a formulação de novas medidas que possam diminuir o poder desumano do Estado. Por esse motivo, a Criminologia Humanista adverte que as “necessidades de certeza e de segurança” rondam o debate dos Direitos Humanos na



sociedade, dando voz ao neopositivismo, que ameaça a proposta de abertura à diversidade e ao conhecimento das diferenças e das identidades particulares (CARVALHO, 2010, p. 130).

Os quatro programas de pesquisa também delimitaram o tempo e o espaço do Direito Internacional, onde se encontram interligados os objetos de estudo da Criminologia; porém, chamou a atenção que nenhum pesquisador usou a Criminologia Crítico-marxista, embora o mito da isonomia penal e o mito da regularidade de exercício do poder tenham sido exaustivamente desconstruídos por todos os autores dentro e fora do Brasil, mas esse procedimento pertence à Criminologia Crítica de modo geral.

Na contextualização, os quatro autores resgataram as conquistas históricas e internacionais dos Direitos Humanos, e demonstraram que a mentalidade racista participa no cotidiano das instituições públicas. Consequentemente, os autores reconheceram que existe um novo fator de risco ameaçando o progresso dos Direitos Humanos, o maximalismo, através do Direito Penal do Inimigo. Como reação, propuseram *fatores protetivos*.

## IX. CONCLUSÃO

A Criminologia Humanista dos programas de pesquisa desse estudo desenvolveu uma *ontologia Crítico-radical*. Nesse tipo de ontologia o conceito de crime e criminalidade deixam os limites tradicionais da *estadualidade* e libertam o criminologista das “servidões das ordens politicamente impostas” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 80). Diferentemente do que propõe a tradição positivista, onde a Criminologia fica restrita ao conceito de crime do Direito Penal,

verifica-se que a partir da ontologia Crítico-radical o pesquisador procura conhecer a vítima e os criminosos no plano da transestadualidade, analisando não apenas os crimes mas também a *danosidade social* com ênfase nos danos institucionais.

A respeito da Criminologia Crítico-radical, Dias & Andrade (1997, p. 80) afirmaram que:

Ao lado do que dispõe a Penalogia nacional, não se estranhará que ao lado do crime clássico (homicídio, violação, ofensas corporais) a Criminologia Radical tenda a privilegiar crimes que afetam o sentimento da Humanidade, como racismo, a desigualdade entre os sexos e todas as formas de discriminação e exploração.

Essa forma de abordagem extrajurídica da criminalidade começou com a Criminologia Liberal, principalmente com o especialista Sutherland, em sua teoria do *colarinho branco*, observando que além de ser um comportamento proibido pelo Estado o crime apresentaria conteúdo ético-político. Segundo o mesmo autor, “só um conceito de crime assente no elemento da *danosidade social* tornaria possível estender o campo da criminologia às práticas ilegais ou imorais do mundo do grande negócio” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 76). Em geral, os criminologistas radicais “recusam [...] as definições que apelam para os sentimentos comuns, as expectativas comuns, os sentimentos ou estados fortes da consciência moral; porque todas elas [...] obedecerão a uma perspectiva epistemológica positivista: - a aceitação da realidade social vigente como a única pensável” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 79).

Também ficou evidente nos quatro programas de pesquisa a utilização de uma metodologia *institucionalista*; através da qual os autores investigaram os processos de rotulação e criminalização



considerando especialmente o fato de que os discursos das instituições projetam um *mito de isonomia* e um *mito da regularidade de exercício do poder*, restando comprovado que existem vícios estruturais que se confundem com a cultura nacional. Nessa perspectiva crítica, ao invés de perguntarem “por que as pessoas cometem crimes?”, os quatro autores perguntaram, implicitamente “quais são os critérios que presidem à seleção e estigmatização de certas pessoas e quais são as consequências desta estigmatização do ponto de vista de uma carreira delinquente” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 160).

A metodologia aplicada priorizou as relações institucionais. A esse respeito, Dias & Andrade (1997, p. 160) esclarecem que essa abordagem “se contrapõe ao modelo estático da criminologia tradicional”. E um resultado positivo dessa metodologia é “alargar o elenco de personagens responsáveis pelo crime, elevando as instâncias formais de controle à categoria de fatores criminógenos” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 160).

Outro aspecto marcante da metodologia utilizada pelos quatro programas de pesquisa foi o interacionismo simbólico que focalizou a “delinquência secundária”, ou seja, a delinquência que resulta do processo causal desencadeado pela estigmatização. Nesse ponto, é necessário repetir que o interacionismo simbólico não se propõe a resolver a questão da causalidade, e paradoxalmente introduz novas causas (processuais) no debate da delinquência, por exemplo: estigmatização e injustiça.

A *interdisciplinaridade* entre Direito Penal e Política Criminal também foi aprofundada metodologicamente entre os quatro programas de pesquisa e reforçou a análise axiológica já expressa pelos especialistas Dias & Andrade (1997, p. 112) que

alertaram que não é correto “reduzir a Criminologia à categoria de ciência empírica [...]”; é todavia, seguro que as proposições políticas emergentes da criminologia terão sempre a medida e a *vis* que lhes advêm das realizações conseguidas no plano empírico”. Completando esse ponto de vista, os dois autores portugueses lembraram em sentido contrário que a “constelação axiológica” dá impulso à Criminologia para agir e serve também “como fonte onde radica a legitimidade do poder que exprime” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 112). Os mesmos autores concluíram dizendo que “é a partir do *que é* que a Criminologia avança juízos de dever-ser; e é a partir do *que deve ser* que a política criminal se propõe a transformar o *que é*” (DIAS & ANDRADE, p. 113).

A axiologia política declarada pelos quatro programas de pesquisa foi claramente *anti-positivista e liberal* e nessa direção os pesquisadores procuraram “racionalizar”, humanizar e “eficientizar” as instituições além de refutarem dois mitos institucionais. A Criminologia Crítico-liberal surgiu com Beccaria, na Itália; Bentham, na Inglaterra; e Feuerbach, na Alemanha. No século XVIII, e atualmente através dos *neobeccarianismo*, ou neoguantismo, os liberais defendem um novo sistema criminal com o reforço da vigilância contra o autoritarismo e a inclusão radical de princípios humanistas no Direito Penal, procurando principalmente superar a justiça de gabinete, o processo inquisitorialista, a prática da tortura, etc. A preocupação essencial dos garantistas é a salvaguarda dos direitos do imputado por meio da atuação de um juiz obediente à Lei, e que julgue o processo de modo imparcial. Na década de 1930, o salto quântico da Criminologia Liberal aconteceu com as teorias do



Conflito desenvolvidas pela Escola de Chicago, especialmente agrupadas no termo *labelling approach*, rejeitando o idealismo penal e desenvolvendo uma postura realista e cética sobre o sistema de justiça criminal. Os liberais da Escola de Chicago contestaram substancialmente o dogma da isonomia; e em seu lugar enfatizaram que existe uma flagrante irregularidade no exercício do poder associada ao contexto de desigualdades sociais e penais. Os sociólogos do *labelling approach*, por exemplo, passaram a investigar a formação da identidade desviante, destacando-se em suas análises o “delinquente secundário” devido à reação desse sujeito contra as etiquetas “criminoso” e “doente mental” emitidas arbitrariamente pelo grupo, Estado ou sociedade.

Reforçando a ideologia liberal, os quatro programas de pesquisa anteriores interligaram os objetos de estudo tradicionais da Criminologia usando como fio condutor a *teoria do garantismo* ao lado da *teoria da violência pública*, que juntas animaram a dinâmica dos objetos de estudo e se comportaram, por essa razão, como duas teorias ontológicas.

Especificamente:

A teoria do garantismo penal, apesar de marcada pelo ideário iluminista e naturalmente pela pretensão universalista típica dos paradigmas científicos, apresenta no contexto global de violações aos direitos humanos interessante mecanismo de fomento à minimização dos poderes punitivos. Desta maneira, visualiza a otimização dos direitos fundamentais desde a perspectiva crítica da dogmática jurídica, ou seja, percebe o sistema normativo como instrumental eminentemente prático que deve ser pensado e desenvolvido para a resistência ao inquisitorialismo nas práticas judiciais e administrativas cotidianas (CARVALHO, 2010, p. 127).

A teoria da violência pública, ao mesmo tempo, permitiu aos programas de pesquisa analisar os danos institucionais, acompanhando a perspectiva defendida pelos criminologistas radicais que consideram que há comunidades étnicas, nacionais, religiosas ou raciais que são *vítimas*; e inversamente há formações políticas que podem ser qualificadas como *criminosas* (DIAS & ANDRADE, 1990, p. 80). Trilhando essa perspectiva crítica, os criminologistas radicais apontam que o Estado pode ser um criminoso e por isso pode praticar *violência pública*.

Compartilhando essa mesma abordagem que denuncia o potencial criminoso do Estado, Salo de Carvalho (2010, p. 23) afirmou que “a postura comprometida com os direitos e garantias das pessoas pressupõe inexoravelmente a desconfiança do agir dos aparatos punitivos, vista a tendência sempre presente e real do abuso do poder pelos atores que o detêm”.

Fazendo parte da Criminologia Radical os quatro programas de pesquisa desse estudo utilizaram também a teoria do *labelling approach*, considerando, por exemplo, que “a identidade, o *self*, não é um dado, uma estrutura sobre a qual atuam as causas endógenas e exógenas, mas algo que se vai adquirindo e modelando ao longo do processo de interação entre o sujeito e os outros (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 51). Além disso, o *labelling approach* usado pelos quatro autores “partiu do princípio de que a *deviance* não é uma qualidade ontológica da ação, mas, antes, o resultado de uma reação social, e de que o delinquente apenas se distingue do homem normal devido à estigmatização que sofre” (DIAS & ANDRADE, 1997, p. 49).

Em termos práticos, os quatro programas de pesquisa elaboraram uma crítica radical sobre o



maximalismo penal, o que exigiu dos pesquisadores *alternativas visando à garantia dos direitos fundamentais*. Nesse sentido, os programas de pesquisa: 1- propuseram a redução dos danos decorrentes da punitividade, 2- defenderam as garantias individuais e 3- ressaltaram a “observância dos postulados constitucionais de proporcionalidade, razoabilidade e proibição do excesso (CARVALHO, 2010, p. 153).

No debate político e penalógico dos quatro programas de pesquisa criticou-se intensamente o *Direito Penal do Inimigo*. Sobre esse tema, Zaffaroni & Oliveira (2010, p. 117) informam que o autor Jakobs, nos anos de 1990, “pretendeu que a distinção entre um direito penal do cidadão e outro do inimigo deveria ser entendida em chave filosófica”. Nessa perspectiva, “quem assalta o banco para gastar com prostitutas e álcool seria um cidadão; mas quem o faz para solver uma resistência ao Estado seria um inimigo”.

Atualmente, a Criminologia Humanista alerta a respeito do avanço do maximalismo penal anunciando que “qualquer ser humano que seja inadequado à moral punitiva ou à estética criminológica; [...] *objetificado* pelo estigma *periculosista*” poderá ter os seus direitos fundamentais violados facilmente pelo Direito e pela Política (CARVALHO, 2010, p. 135).

Finalmente, foi consensual entre os quatro programas de pesquisa o reconhecimento do mesmo contexto institucional envolvendo as vítimas e os agressores. Nessa direção, ficou patente entre os quatro programas de pesquisa o poder discricionário e abusivo da Polícia, do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Segundo Dias & Andrade (1997) a Polícia tem livre escolha dos critérios que servem para localizar e enfrentar a criminalidade. Nesse sentido, a Polícia pode *pegar carona* em estereótipos racistas que ajudam a desenhar o perfil do pré-criminoso, e aborda principalmente pessoas de cor negra, mesmo não havendo indícios de terem praticado algum delito. Também um jovem de cor branca bem vestido andando em bairro de periferia despertará suspeita, podendo ser no olhar policial usuário ou traficante de drogas. Além disso, a Polícia pode investigar sem nenhuma formalidade o passado da vítima a fim de saber se ela é usuária de drogas, se é conhecida na vizinhança, ou se goza de boa ou má reputação, etc. O dia a dia mostra também que a Polícia tende a ser mais compreensiva e tolerante com aqueles suspeitos que manifestam humildade e respeito pela autoridade policial, ou com aqueles indivíduos que demonstrem vontade de confessar o delito praticado. Em outra situação, jovens que se mostrem arrependidos pela infração cometida, ou que demonstrem medo da punição, e respondem às perguntas, educadamente, dizendo sempre “- sim senhor; não senhor!”, serão encarados como indivíduos recuperáveis; porém, em situação oposta, esse mesmo jovem ou cidadão ao desafiar a autoridade da Polícia pode abalar a autoestima do agente e causar alguma reação violenta da sua parte. Admite-se também que a Polícia precisa “meter a mão na massa”, por isso comete excessos contra o inimigo oculto, pois dispõem muitas vezes de frações de segundos para reagir aos ataques criminosos.

Dias & Andrade (1997) consideraram por essas e outras razões que a figura do policial desperta sentimentos contraditórios. Uma parcela da sociedade considera o policial um super-herói, outra parcela o



identifica como usurpador de direitos humanos.

O Ministério Público possui também poder discricionário. Essa instituição deve dar uma resposta formal às demandas da sociedade, entretanto, seu poder se alargou tanto que é possível verificar a sua intervenção máxima na confissão da culpa, ou na condução de acordos entre as partes, ou na recomendação de certas políticas públicas, ou ainda na condução das delações premiadas que fazem o promotor parecer um juiz atuando fora do Tribunal.

No Poder Judiciário, juízes e advogados também desenvolvem critérios próprios na caracterização do criminoso e da vítima. A Criminologia Crítica considera sobre essa situação que mesmo dentro da legalidade existem influências pessoais, estereótipos, ideologias e teorias diversas que aumentam a imprevisibilidade do processo judicial. A esse respeito, é oportuno lembrar Ronald Dworkin, em sua obra “Império do Direito”, que identificou três modos diferentes de produção de uma sentença: convencionalista, pragmatista e integralista.

O aspecto mais revelador do poder discricionário do juiz aparece quando os mesmos temas ou fatos são julgados com argumentos substancialmente adversos pelo mesmo juiz, o que comprova a hipótese de que o mesmo tipo penal varia na percepção dos notáveis. As pesquisas institucionais da Criminologia Crítica mostram nessa direção que existem fatores ideológicos, sexuais, morais, raciais, etc., orientando a aplicação da Lei nos Tribunais, confirmando a existência dos *mitos da isonomia penal e da regularidade de exercício do poder*.

## REFERÊNCIAS

1. Akers, Ronald L. & SELLERS, S. (2013). **Criminological theories: introduction, evaluation, application** (Student Study Guide). New York: Oxford University press,. Disponível em: [https://global.oup.com/us/companion.websites/9780199844487/guide1/study\\_guide.pdf](https://global.oup.com/us/companion.websites/9780199844487/guide1/study_guide.pdf); acesso em: 08 mar. 2020.
2. Baratta, Alessandro. (2002). **Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. Tradução e prefácio: Juarez Cirino dos Santos. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia.
3. Carvalho, Salo. (2010). **Antimanual de Criminologia**. 3. ed. Revisada e ampliada. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
4. Dissenha, Rui Carlo. (2013). **Por uma política criminal universal: uma crítica aos tribunais penais internacionais**. Tese (Doutorado em Direitos Humanos). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <https://teses.usp.br/cite.php?id=tde-10022014-160412&lang=pt-br>; acesso em: 08 mar. 2020.
5. Greco, Rogério. (2009). **Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal**, 4a. edição, Niterói, Impetus.
6. Leão, Ingrid Viana. (2011). **Execuções sumárias, arbitrárias ou extrajudiciais: efetividade das recomendações da ONU no Brasil**. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <https://teses.usp.br/cite.php?id=tde-26042012-114858&lang=pt-br>; acesso em: 08 mar. 2020.



7. Matos, Camila Tavares de Moura Brasil. (2016). **A percepção da injúria racial e racismo entre os operadores do direito**. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <https://teses.usp.br/cite.php?id=tde-03102017-153049&lang=pt-br>; acesso em: 08 mar. 2020.
8. Monchalín, Lisa. (2009). **Pourquoi pas la prévention du crime? Une perspective canadienne**. *Érudit.org*, Canadá. Disponível em: <https://www.erudit.org/en/journals/crimino/2009-v42-n1-crimino2907/029810ar/>; acesso em: 08 mar. 2020.
9. Montarroyos, Heraldo. (2017). **Pesquisa jurídica: como se faz**. Rio de Janeiro: Publit.
10. Morin, Edgar. (1997). **O Método 1: a Natureza da Natureza**. 2.ed. Tradução Maria Gabriela de Bragança. Portugal: Publicações Europa-América. Disponível em: <https://abdet.com.br/site/wp-content/uploads/2015/04/A-Natureza-da-Natureza.pdf>; acesso em 08 mar. 2020.
11. Penteadó Filho, Nestor. (2018). **Manual esquemático de Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação. Disponível em: <https://elivros.info/livro/baixar-manual-esquematico-de-criminologia-nestor-sampaio-penteadó-filho-epub-pdf-mobi-ou-ler-online>; acesso em: 08 mar. 2020.
12. Santos, Tiago Vinicius André dos. (2012). **Racismo institucional e violação de Direitos Humanos no sistema da segurança pública: um estudo a partir do Estatuto da Igualdade Racial**. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <https://teses.usp.br/cite.php?id=tde-16052013-133222&lang=pt-brm>; acesso em: 08 mar. 2020.
13. Weatherburn, Don. (2011). **What Causes Crime?**. Crime and justice Bulletin, número 54. Disponível em: <https://www.bocsar.nsw.gov.au/Documents/CJB/cjb54.pdf>; acesso em: 08 mar. 2020.
14. Zaffaroni, Eugenio; Oliveira, Edmundo. (2010). **Criminologia e política criminal**. Rio de Janeiro: GZ Ed.

## ORTOTANÁSIA

Luís Gabriel Siqueira César Sampaio Garcia<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Policial Civil do Estado de São Paulo; graduado em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo, Brasil.

E-mail: luisgscsg@gmail.com

**Resumo** – Pretende-se realizar um estudo da relevância jurídico-penal do procedimento médico da “ortotanásia”. Primordial primeiramente a definição dos contornos técnicos da “ortotanásia” e dos seus resultados clínicos para o paciente. Após, serão esboçados os elementos constitutivos do crime para contrapô-los às condutas dos profissionais médicos abrangidas pelo procedimento da “ortotanásia”, segundo o Conceito Analítico do crime. Na sequência o vislumbre é lançado sobre o tipo penal do “homicídio” previsto no artigo 121 do Código Penal, dissecando seu significado geral, jurídico, e então verificar se existe a ocorrência dessa conduta delituosa quando da realização do procedimento da “ortotanásia”.

**Palavras-chave** – Ortotanásia, Homicídio, Excludentes.

**Abstract** – This paper regards to the study of “orthotanasia” and its legal and criminal relevance as a medical procedure. Firstly a technical definition of the procedure is made, also emphasizing its results to the patient. Afterwards, the procedure of the “orthotanasia” will be analysed in face of the legal compounds of a crime. Lastly, the conclusion will rest on comparison between the crime of homicide under the Penal Code, article 121, to then verify if there’s any occurrence of such crime by the participants of the “orthotanasia”

**Keywords** – Orthotanasia, Homicide, Absolutories.

### I. INTRODUÇÃO

De maneira a alcançar um vislumbre satisfatório acerca do tema, relevante demonstra-se, em primeiro lugar, a definição das matérias de Direito afetas à figura da ortotanásia, que é um procedimento médico autorizado segundo a Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.805/2006 [1]. Tal procedimento clínico, por tratar-se de morte dentro de um diagnóstico incurável, envolve tanto o Direito Penal, o qual tutela o bem jurídico da vida, quanto o Biodireito, por concernir a questões médicas: o Biodireito, sendo uma ramificação do Direito Civil, vem urgindo com argumentos para dirimir controvérsias em sede da bioética diante dos dilemas impostos pelos recentes avanços na Ciência, em especial quando esses avanços transbordam em conhecimentos com o condão de alterar as vias naturais de geração de vida humana e viabilizar a manipulação de dados genéticos; já o Direito Penal é a consolidação do que se perpetuou ao longo da história da humanidade, a resposta individualizada e aplicada pelo Estado de Direito ao mal infligido por determinado indivíduo, Direito este relativo ao saber das penas legalmente cominadas



ao perpetrador de delito pelo ordenamento jurídico, sendo o delito aquele mal visto na conduta comissiva ou omissiva, um ato tipificado por lei, e por assim dizer acordado democraticamente, que agride bem jurídico relevante. Assim, o Biodireito *in casu* fornece as bases principiológicas-ontológicas em que se é cientificamente legítimo o início ou fim de vida humana, enquanto que o segundo direito (criminal) é taxativo, apenas incidindo fragmentariamente em condutas específicas dentro da esfera cientificamente dilemática. Por fim, o que se questiona é se devem ou não responder pelo crime de homicídio (art. 121 do Código Penal) os envolvidos no dito procedimento clínico que submetem o paciente à morte pela ortotanásia, bem como se se torna imprescindível promulgação de Lei Penal tendente a regulamentar a prática do procedimento terminal de vida.

Como método para defender a desnecessidade de regulamentação penal, far-se-á exame da ortotanásia sob a luz dos elementos constitutivos de infração penal concomitante ao que se preenchem as lacunas do ordenamento com normas éticas de conduta na área da saúde a que se sujeitam seus profissionais.

## II. MATERIAL E MÉTODO

Para fins de verificação se há crime no procedimento médico da Ortotanásia, o parâmetro a ser utilizado será o conceito analítico de crime segundo a doutrina de Bittencourt, partindo-se da definição técnica do procedimento médico e complementando com a origem etimológica das palavras contidas no art. 121 do Código Penal.

## III. DESENVOLVIMENTO E RESULTADO

### 1. Definição do procedimento médico da Ortotanásia

Diferentemente da eutanásia, a ortotanásia implica em conduta passiva do médico em relação ao paciente dentro de quadro irreversível de enfermidade, não comportando em tratamento interventivo implicante no prolongamento do sofrimento, mas sim em mínimos tratos paliativos que permitam a morte natural do paciente no decurso do tempo; por outro aspecto difere também da distanásia [2], em que a vida é artificialmente prolongada, ao invés do induzimento artificial à morte (eutanásia).

Assim, a ortotanásia figura como emblemático exercício de direito de autotutela do paciente capaz sobre seu corpo, bem como ilustra também a delegação deste poder aos legalmente responsáveis (cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão) quando da incapacidade do paciente, direito este contemplado esparsamente no ordenamento.

### 2. A ortotanásia em vista dos princípios teleológicos do Biodireito

Princípio decorrente dessa relação médico-paciente, dentro do quadro da ortotanásia, é o da não-maleficência. A intenção do médico, a todo tempo, não mais é a de curar, uma vez diagnosticada a doença incurável, e sim a de aplicar aquilo de paliativo para afastar o sofrimento (analgesia); ou seja, após constatado o quadro insuperável do paciente, o intuito de informar paciente e/ou parentes é justamente o de encurtar o período de dor do tratado pela via reversa: interrupção dos tratamentos interventivos para permitir a morte natural. Significa dizer: legitima-se o fim da vida pelo curso natural do



tempo já num contexto em que o único procedimento que alcança o benefício supressor da dor é aquele em que se põe um termo final a vida do paciente. Faz sentido a relativização do direito à vida sob essa orientação, já que o princípio da beneficência não tem fim em si. Em outras palavras: de nada serve o princípio se ele é escudo de tese que prolonga a infelicidade excruciante de uma pessoa com uma vida indigna; assim, vetorizada de maneira consciente a missão do profissional da saúde em sempre buscar o “absoluto respeito pelo ser humano” atuando “sempre em seu benefício” [3] é cristalino que somente permitir a sobrevivência (i) sem a perspectiva de melhora e (ii) sem superação de sintomas de dor é patente violação do princípio da dignidade humana por tratar-se de tortura – mesmo que num contexto de tratamento hospitalar.

Portanto, a intenção do profissional em abreviar a dor, mesmo sendo naturalmente atentatória contra a vitalidade do paciente, não é um mal em si, e sim um bem, correspondendo desse modo à deontologia do ramo: todo mal causado deve ser, calculadamente, visando um posterior bem, bem este justificado por tratar-se de bem proporcionalmente maior dos dois males (do mal em si e do mal enquanto eventual tratamento prescrito). O bem buscado e justificado é aquele proporcionalmente maior que (i) o mal inicialmente atacado (enfermidade) e (ii) ao mal infligido (procedimento médico) para atacar o mal-doença. Tal lógica está em consonância com a essência do juramento de Hipócrates.

### 3. Elementos constitutivos do crime

Transportando essas informações para fins de tipificação do crime, tem-se que a finalidade da ação do médico aplicador da ortotanásia é longe de ser aquela combatida pela lei penal. Evidente que a

conduta carece de não só do elemento subjetivo como de todos os demais elementos objetivos constitutivos do crime, senão, vejamos:

- Ausência de conduta (fato típico):

Como já delineado, o ânimo dos profissionais que procedem ativamente na ortotanásia para a consumação da morte do paciente não é o de um celerado. No elemento subjetivo não se encontra um mal na razão de ser da conduta, e sim um bem fundamentado inclusive nos valores da classe de profissionais do ramo e no direito do paciente de livremente dispor da sua vida, quando encontrar-se em quadro incurável. Diferente do homicídio, na ortotanásia inexistente o *animus necandi* pelos envolvidos, muito menos qualquer motivação torpe e juridicamente reprovável no evento morte do paciente. O que há é o exercício regular de direito (art. 23, III do Código Penal) [4] pelo médico; reluz na situação fática tão somente este dever nada mais este sendo do que a profissão escolhida pelo indivíduo como meio de sustento; o médico contribui para o bem alheio enquanto a prática desse bem é igualmente desígnio relativo a sua missão profissional, tido esse como um bem legítimo, legal e moral para si – o bem é bilateral para paciente e profissional da saúde, ao contrário do homicídio em que a conduta do sujeito ativo encontra resistência por parte do sujeito passivo. Quando num assassinato, para ilustrar melhor, tem-se o oposto: atinge-se incidentalmente a vida de um terceiro com o fim de se tirar um proveito impróprio e direto da morte, ocasionalmente sendo esta vantagem configuradora de qualificadora. Portanto, carece de dolo ou culpa a conduta de submeter o paciente à



ortotanásia: carece de dolo pois que no dolo presume-se a intenção do mal por detrás da conduta consciente; carece de culpa já que via de regra, se a morte transcorre devidamente e com sucesso, não incorre o médico em imperícia, negligência ou sequer imprudência, levando em conta a finalidade da relação jurídica entre médico e paciente já delimitada, demonstrando-se assim que somente erros médicos colaterais ao procedimento e oriundos de um cenário de ortotanásia, são passíveis de ensejar, quando muito, uma indenização, já que o ilícito subsistente encontra reparação só através do instituto do dano - art. 186 do Código Civil [5].

- Tipicidade (fato típico):

Considera-se o elemento da tipicidade, para fins de configuração da conduta delituosa, aquele que cumpre as ações nucleares constantes da definição legal da conduta, mais especificamente nos verbos da redação da lei. Eis que, ao examinar o breve texto do caput do art. 121 do Código Penal, evidente fica a atipicidade da conduta médica dentro do procedimento médico da Ortotanásia:

*Art. 121. Matar alguém:*

*Pena - reclusão, de seis a vinte anos.*

Pois veja-se: o verbo “matar” encapsula um sentido maior se interpretado nos entornos semânticos do conceito analítico de crime, abrangendo não só o sentido de “causar a morte” bem como engloba semânticas atinentes ao ocasionamento do mal alheio (“destruição”, “aflição” e “sofrimento”):

“Tirar a vida a; causar a morte; abater; causar aflição ou sofrimento a. = AFLIGIR; causar grande

dano ou prejuízo a. = ARRUINAR; causar devastação ou destruição. = DESTRUIR; causar grande sofrimento a. = AFLIGIR, MORTIFICAR; fazer perder a qualidade ou o valor; fazer desaparecer. = EXTINGUIR [6].”

“Matar” tem a terminologia de seu radical original do latim *mattare*, que curiosamente era imolar dentro do contexto ritualístico de consagração aos deuses, num tempo em que condutas criminosas, no sentido geral, era o agravamento contra a vontade dos deuses, sendo que para se desagrá-lo necessário era a punição do “herege” pela sua imolação. Hodiernamente, a palavra acabou sendo emprestada para definir conduta comissiva e ablativa, ainda hoje sendo, principalmente, sinônimo de punir, destruir causar a morte, aflição de determinada vítima. Portanto, nota-se que, para se preencher o significado atual e deletério de “matar”, é imprescindível a intenção de causar um mal, além da intenção de causar a morte, impondo-se o agente como maligno à vida alheia. Se a definição do verbo traz consigo, repetidamente, a ação do agente para que se dê a morte, tem-se que ao menos dentro do contexto de crime de homicídio o “matar” poderia apenas ocorrer, dentro do contexto médico, na eutanásia ativa (procedimento que causa a morte de paciente em estado terminal-incurável por injeção, e.g. - oposto da morte natural buscada na ortotanásia). Levando-se em conta que a figura da eutanásia ativa é proibida no país segundo os Códigos de Ética médicos, não há que se divagar no sentido do estudo sobre sua ilegalidade senão no sentido de distanciar, por lógica semântica, a ilegalidade da ortotanásia, onde o procedimento médico permite a partida natural do paciente, ao contrário do induzimento direto causado pela eutanásia. Na eutanásia

tem-se ação comissiva, que dá margem para vis intenções em eventos em que o paciente encontra-se em estado frágil de recuperação, onde abutres oportunistas o sobrevoam como que interessados no cenário *post-mortem*, ansiando por meios para vilipendiar os bens do paciente, daí sua proibição e incriminação como homicídio; por outro lado, na ortotanásia, a conduta é omissiva e objetivamente um meio natural para terminar o sofrimento do paciente, daí seu amplo uso.

- Inexistência de Antijuridicidade:

Como tem sido amplamente contemplado no presente estudo, a conduta dos envolvidos no procedimento da ortotanásia é em benefício do paciente, mesmo que por via indireta, já que o fim do sofrimento só se projeta no cenário de morte do paciente. Por conseguinte, não há a figura do injusto na conduta, sendo injusto a medida essencialmente prejudicial ao bem jurídico tutelado e desacompanhada de causa de justificação (excludente de ilicitude) – segundo Bittencourt [7]. De tal maneira, rememora-se ser a excludente do “exercício regular do direito” (art. 23 do Código Penal) a incidir na conduta. Assim fica explicada a impossibilidade do enquadramento da conduta típica de “matar alguém” dentro do contexto médico-clínico de aplicação da ortotanásia, eis que ausente o elemento do injusto e portanto afastando-se a tutela do Direito Penal.

#### IV. CONCLUSÃO

Dissecado o conteúdo deontológico e ontológico por detrás do bem buscado no procedimento da ortotanásia, sob bases do Biodireito, torna-se possível

a correta contextualização valorativa do fato para fins de análise em sede penal, o que nos permite afirmar que a conduta em si é longe de ser passível de criminalização dentro do ordenamento atual, dado faltar-lhe todos os elementos constitutivos do delito segundo dogmas já sedimentados da Teoria Geral do Delito segundo o conceito analítico. O que, por si só, explica o motivo pelo qual todos os PL's concernentes a regulamentação do procedimento foram arquivados ou não vingarão, a exemplo dos Projetos de Lei do Senado nº 116/2000 e nº 524/2009. A realidade atual do dia-a-dia de pacientes em cenário terminal segue bem engrenada em relação à segurança jurídica dos prestadores de serviço executores do procedimento da Ortotanásia, prescindindo de qualquer lei penal ou tutela específica; subsistindo possibilidade de *persecutio criminis* em casos mais comuns de eutanásia (ativa) sob tipificação do art. 121 do Código Penal.

#### REFERÊNCIAS

1. BRASIL. Resolução Nº 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 28 de novembro de 2006. Seção I, página 169.
2. Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/87732/qual-a-diferenca-entre-eutanasia-distanasia-e->. Acesso em: 23 set. 2020.
3. BRASIL. Resolução Nº 2.217/2018 do Conselho Federal de Medicina. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 01 de novembro de 2018, Seção I, página 179.



# ABC

Associação Brasileira  
de Criminologia



- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

---

4. BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.
5. BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 11 jan. 2002.
6. Dicionário Priberam. Disponível em: <https://www.priberam.pt/dlpo/matar>. Acesso em 23 de setembro de 2020.
7. BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

## A CLÍNICA DA VULNERABILIDADE À LUZ DE UMA POLÍTICA CRIMINAL ALTERNATIVA VOLTADA A EGRESSOS DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

Emanuella Machado Prette<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Advogada. Graduada em Direito pela Universidade de São Paulo. Especialista em Direito Penal e Criminologia pela Universidade de São Paulo. Ex Presidente do Instituto de Ação Contra Cena voltado a egressos penitenciários.

E-mail: emanuprette@gmail.com

**Resumo – O objetivo deste artigo é mostrar como uma determinada escola criminológica influencia diretamente na política criminal a ser adotada e a importância de se adotar uma política criminal alternativa voltada a ex presidiários na atualidade .**

**Palavras-chave – Criminologia Crítica, política criminal, egressos, clínica da vulnerabilidade.**

**Abstract – The purpose of this article is to show how a particular criminological school directly influences the criminal policy to be adopted and the importance of adopting an alternative criminal policy aimed at ex-convicts.**

**Keywords – Critical Criminology, criminal policy, graduates, vulnerability clinic.**

Uma política criminal alternativa que tenha como alicerce a aplicação da clínica da

vulnerabilidade deve consagrar os conceitos de assessoria e transdisciplinaridade na sua atuação.

A partir do momento que adotamos a *clínica da vulnerabilidade*<sup>45</sup> (conceito crítico de criminologia clínica) como método de aplicação numa política criminal alternativa voltada a egressos, o crime é tido como uma realidade construída, cabendo aos seguimentos envolvidos no processo de reintegração social e a sociedade, numa relação simétrica, compreender o estado de vulnerabilidade do indivíduo que o faz ser facilmente criminalizado pelo sistema punitivo e buscar sua reintegração social, ou seja, diminuir o grau de vulnerabilidade da pessoa do condenado(ou egresso) frente o sistema penal.

Na criminologia crítica, a concepção individualista cai por terra e a pergunta “porque ele cometeu o crime” já não tem importância alguma; se aceita a ideia que *as classes subalternas são aquelas selecionadas negativamente pelos mecanismos de*

<sup>45</sup> “Por clínica da vulnerabilidade entendo um clínica orientada à superação das características individuais que fazem com que a pessoa se meta no estereótipo e assuma o papel que lhe é assinalado a quem responde a esse estereótipo. A clínica da vulnerabilidade seria uma técnica tendente a

ensinar ao homem a não oferecer a face à bofetada do sistema penal.” (Eugenio Raúl Zaffaroni, Palestra conferida em Porto Alegre entre os dias 21 e 24 de março de 1990, Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Brasília, p. 51-73).



*criminalização*<sup>46</sup>, ou seja, as pessoas são rotuladas criminosas porque, assim as definindo, serve-se aos interesses da classe dominante<sup>47</sup>.

As perguntas “o que é crime?”, “quem define o que é crime?”, “quem é criminalizado e para que finalidade?” passa a ser o centro dos questionamentos e a clínica da vulnerabilidade passa a ter sentido a partir desse enfoque criminológico crítico aplicado na execução penal.

Uma política criminal voltada a egressos que seja no mínimo eficaz no sentido de inclusão social, sincera com as reais funções do cárcere e com a realidade na qual se quer inserir o preso, deve, necessariamente, ser uma *política criminal alternativa*.

Segundo Alessandro Baratta, em seu livro *Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal*, uma política criminal alternativa, a partir de um enfoque materialista da criminologia crítica, seria uma política de transformação social e institucional<sup>48</sup>, uma política criminal das classes subalternas no setor do desvio, uma política criminal na direção da alternativa ao sistema capitalista existente e, no limite, da “superação” do Direito Penal.

A partir do momento que concebemos, através da clínica da vulnerabilidade, que não se precisa mais controlar as causas individuais do crime e sim as causas da vulnerabilidade da pessoa frente ao sistema penal numa política criminal alternativa voltada a egressos, tais pessoas deixam de ter uma posição passiva, ou seja, deixam de ser objeto de intervenção/ tratamento e passam a ter uma posição ativa e passam a ser autores do seu processo de

reintegração social e da sociedade como um todo.

A mudança de foco é radical: por um lado, o preso ou egresso deixa de ser inferior/ anormal/ doente/desviante e faz-se no mesmo patamar das outras pessoas; por outro, há uma *destecnificação* da questão carcerária em si, ou seja, parte-se da idéia de que a questão da reintegração social não diz respeito somente aos técnicos e sim a toda sociedade<sup>49</sup>. A assistência passa a ser assessoria, a interdisciplinaridade converte-se em transdisciplinaridade, a verticalidade torna-se em horizontalidade. A finalidade deixa de ser a ressocialização através do cárcere para ser a reintegração social, apesar do cárcere<sup>50</sup>.

Pela reintegração social, a sociedade (re) inclui aqueles que ela excluiu, através de estratégias nas quais os “excluídos” tenham uma participação ativa, isto é, não como meros “objetos de assistência”, mas como sujeitos<sup>51</sup>.

Daí a importância da distinção entre assistência e assessoria que ocorreu a partir dos movimentos sociais, sob a influência do discurso pedagógico de Paulo Freire, ao repudiar a idéia de assistencialismo.

Enquanto que na assistência estabelece-se uma relação de subordinação com uma conotação individual, apática, alienada e paternalista visando a manutenção do *status quo*, na assessoria há uma relação de horizontalidade porque a atuação é pausada no coletivo, na participação, no diálogo, na humanização e na crítica buscando formas alternativas ao capitalismo e à democracia formal.

Ademais, com a assessoria desenvolvemos a

<sup>46</sup> BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do Direito Penal*. 2 edição. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 1999, p.198.

<sup>47</sup> SCHECAIRA, Sérgio Salomão, *Criminologia*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.333.

<sup>48</sup> BARATTA, Alessandro, *op.cit.*, 1999, p.201.

<sup>49</sup> BARATTA, Alessandro, *Por um conceito crítico de reintegración del condenado*. In Oliveira, e. (Coord.),

*Criminologia Crítica ( Fórum Internacional de Criminologia Crítica)*: 141-157. Belém: CEJUP, 1990, p.157. .

<sup>50</sup> BARATTA, Alesandro, *op. cit.*, 1990, p. 146.

<sup>51</sup> SÁ, Alvinio Augusto de, *Sugestão de um esboço de bases conceituais para um sistema penitenciário*, Manual de projetos de reintegração social da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo/DRSP.



capacidade de envolvimento, que segundo Winnicott<sup>52</sup>, é a versão positiva do sentimento de culpa e consiste na capacidade de reconhecimento da própria responsabilidade através do redirecionamento dos impulsos internos para o meio ambiente. Com isso, há a integração e aceitação dos próprios impulsos e, conseqüentemente, a capacidade de se responsabilizar por eles.

Sobre isso, Paulo Freire bem definiu os efeitos nefastos de se adotar a *assistência* como método:

“Opúnhamo-nos a estas soluções assistencialistas, (...) Em primeiro lugar, contradiziam a vocação natural da pessoa – a de ser sujeito e não objeto, e o assistencialismo faz de quem recebe a assistência um objeto passivo, sem possibilidade de participar do processo de sua própria recuperação. Em segundo lugar, contradiziam o processo de ‘democratização fundamental’ em que estávamos situados. (...) O grande perigo do assistencialismo está na violência do seu antidiálogo que, impondo ao homem o mutismo e passividade, não lhe oferece condições especiais para desenvolvimento ou a ‘abertura’ de sua consciência que, nas democracias autênticas, há de ser cada vez mais crítica. (...) O assistencialismo (...) é uma forma de ação que rouba ao homem as condições à consecução de uma das necessidades fundamentais de sua alma – a responsabilidade. (...) É exatamente por isso que a responsabilidade é um dado existencial. Daí não pode ser ela incorporada ao homem intelectualmente, mas vivencialmente. No assistencialismo não há responsabilidade. Não

há decisão. Só há gestos que revelam passividade e ‘domesticação’ do homem”<sup>53</sup>.

Nos programas de atendimento ao egresso prisional é comum a caída para o assistencialismo, mesmo porque os próprios egressos, pela sua condição de vulnerabilidade, esperam essa atitude. Desse modo, a superação da assistência exige um constante e rígido estado de *sentinela*<sup>54</sup> e de auto-avaliação dos seguimentos envolvidos.

Liga-se também à ideia de assessoria o conceito de transdisciplinaridade<sup>55</sup> que segundo Gilson Saippa é um conceito-atitude<sup>56</sup>.

A transdisciplinaridade perpassa por três eixos:

“- A visão transdisciplinar é resolutamente aberta na medida que ultrapassa o campo das ciências exatas devido ao seu diálogo e sua reconciliação, não apenas com as ciências humanas, mas também com a arte, literatura, a poesia e a experiência interior;

- A ética transdisciplinar recusa toda atitude que se negue ao diálogo e discussão, qualquer que seja sua origem- de ordem ideológica, científica, religiosa, econômica, política, filosófica. O saber compartilhado deveria levar a uma compreensão compartilhada, baseada no respeito absoluto das autoridades unidas pela vida comum numa única e mesma terra;

- Uma educação autêntica não pode privilegiar a abstração no conhecimento. Ela deve ensinar a contextualizar, concretizar e globalizar. A educação transdisciplinar reavalia o papel da intuição, imaginário, da sensibilidade e do corpo na

<sup>52</sup> WINNICOOT, D.W., *Privação e Delinquência*, Martins Fontes, 3ª edição, 1999, São Paulo, p.111-126.

<sup>53</sup> FREIRE, Paulo, *Educação como prática da Liberdade*, 2ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 1969, p.57, *apud* I. Furmann, *Novas tendências da extensão universitária em Direito. Da assistência jurídica à assessoria jurídica, Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 627, 27 mar. 2005.

<sup>54</sup> Sentinela: [Do it. *sentinella*.], .Soldado armado que se coloca próximo de um posto para o guardar, para prevenir da aproximação de inimigo, etc. *Dicionário Aurélio*.

<sup>55</sup> Termo cunhado por Jean Piaget.

<sup>56</sup> Disponível em < <http://www.lappis.org.br/cgi/cgi-lua.exe/sys/start.htm?sid=25&inford=494>>, acesso em 12 jan 2006.



transmissão dos conhecimentos.”<sup>57</sup>

A transdisciplinaridade possibilita, segundo Alvinho Augusto de Sá, a transposição das fronteiras entre o saber da Academia <sup>58</sup> e o saber dos encarcerados (no caso, egressos), entre a cultura, os valores e, sobretudo, a ética daqueles, e a cultura, os valores e a ética destes, em busca de uma visão mais abrangente e holística do cárcere.<sup>59</sup>

Acontece o diálogo autêntico a partir de uma relação simétrica: “O diálogo verdadeiro só é possível entre iguais ou entre pessoas que desejam igualar-se.”<sup>60</sup> Há um envolvimento pessoal, emocional e humano entre as pessoas que dialogam sem imposição de valores entre um grupo e outro.

O egresso é “ aqui tratado como sujeito ativamente participante, capaz de pensar, refletir, tomar decisões adequadas, que tem espaço livre para sua palavra e dizer suas verdades, as quais, aliás, raramente estamos preparados para ouvir.”<sup>61</sup>

Quando há um choque frontal de valores e opiniões, a reação natural das pessoas é negar veementemente o outro, não ouvir como forma de proteção de si mesmo: a escuta pode levar ao *sucumbir*. Rubem Alves nos ensina que o jogo de falar e escutar é uma metáfora do jogo sexual de penetrar e ser penetrado<sup>62</sup>. Ora, numa sociedade competitiva, para sobreviver, cada vez mais temos que impor nossas

opiniões e valores, ou seja, penetrar. Não somos ensinados a ser penetrados com as palavras, por isso raramente estamos preparados para ouvir.

Vale lembrar que a atuação pautada no coletivo, próprio do conceito de assessoria e de transdisciplinariedade, liga-se a ideia de reintegração social proposta por Alessandro Baratta que se dá através da abertura do cárcere para a sociedade e da sociedade para o cárcere, ou seja, a reintegração social do egresso só será viável mediante a participação permanente da comunidade<sup>63</sup>.

Tanto a assessoria quanto a transdisciplinariedade, a partir da ideia de *destecnificação* de Baratta, não devem voltar-se somente aos presos e egressos prisionais, mas, e sobretudo, à sociedade como um todo.

Assim, numa relação simétrica entre os envolvidos no processo de reintegração social, o egresso prisional poderá sentir-se integrado numa só célula, sentir-se partícipe e capaz de transformar o outro. Há o crescimento daquele grupo e conseqüentemente o crescimento da sociedade como um todo. Há uma experiência edificante que se dá *vivencialmente* e que desperta a *vontade de potência*, a autonomia, a decisão e a responsabilidade. Assim como o vôo não pode ser ensinado, apenas encorajado, a autonomia, a decisão e a responsabilidade também o é <sup>64</sup>.

<sup>57</sup> Carta do 1º Congresso Mundial da Transdisciplinaridade realizado em Portugal *apud* Alvinho Augusto de Sá, *Transdisciplinaridade e responsabilidade da academia na questão penitenciária*, Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, jul/dez 2004, p. 20.

<sup>58</sup> Aqui se entende por Academia a Universidade e todas as pessoas que participam de qualquer forma em programas/grupos de assessoria e discussão voltado a presos e egressos dentro do processo de abertura do cárcere para a sociedade e da sociedade para o cárcere.

<sup>59</sup> SÁ, Alvinho Augusto, *Op.cit.*, 2004, p.25.

<sup>60</sup> BORDENAVE, J. E. D., *O que é participação*, Editora Brasiliense, 1983, p.51.

<sup>61</sup> SÁ, Alvinho Augusto de, *Op.cit.*, 2004, p.23.

<sup>62</sup> “A língua que falicamente fala e o ouvido que vaginalmente escuta”, ALVES, Rubem, *In Vino Veritas, Agenda 2002*, Editora Papyrus, 21 de outubro.

<sup>63</sup> E acrescenta: “O conceito de reintegração social requer a abertura de um processo de interações entre o cárcere e a sociedade, no qual os cidadãos recolhidos no cárcere se reconheçam na sociedade externa e a sociedade externa se reconheça no cárcere”, *Por um conceito crítico de reintegración del condenado*. In Oliveira, e. (Coord.), *Criminologia Crítica ( Fórum Internacional de Criminologia Crítica)*: Belém: CEJUP, 1990, p.145.

<sup>64</sup> F. Nietzsche nos ensina que *pensamentos que chegam em pés de pombas guiam o mundo*.



Rubem Alves afirma que “ há escolas que são gaiolas. Há escolas que são asas<sup>65</sup>”. Analogicamente, podemos criar outro aforismo: “Há programas de reintegração social que são gaiolas. Há programas de reintegração social que são asas.”.

Um programa de reintegração social alternativo voltado a egressos baseado na idéia de assessoria e transdisciplinaridade não ama pessoas engaioladas e não quer ser útil na reprodução das relações sociais de poder.

Daí entendemos a importância de adotarmos os conceitos de assessoria e transdisciplinaridade como métodos na realização de políticas criminais alternativas voltadas a egressos do sistema penitenciário.

Assim, essa *reinterpretação*<sup>66</sup> de um programa de atendimento a egressos significa a rejeição do mito de ressocialização do preso/egresso, o qual, hoje, em última análise, deixou de representar uma meta de política criminal para transformar-se tão-somente em um discurso vazio de justificação do sistema penal.

Tais conceitos devem ser aplicados tanto na superação dos desafios de reintegração social quanto na luta pela diminuição da vulnerabilidade política, jurídica, psicológica, material e social do egresso prisional .

## REFERÊNCIAS

1. ALVES, Rubem, *Por uma educação romântica*. Campinas: Editora Papirus, 2002.
2. *In Vino Veritas, Agenda 2002*. Campinas: Editora Papirus, 2001.

3. BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do Direito Penal*. 2 edição. Rio de Janeiro : Freitas Bastos Editora, 1999.
4. *Por um concepto crítico de reintegración del condenado*. In Oliveira, e. (Coord.), *Criminologia Crítica ( Fórum Internacional de Criminologia Crítica)*: 141-157. Belém: CEJUP, 1990.
5. *Criminologia Crítica e política alternativa*. Revista de Direito Penal. Rio de Janeiro. Fascículo 23. Jul/dez de 1976: 7-21.
6. BORDENAVE, J. E. D. , *O que é participação*. Editora Brasiliense, 1983.
7. FREIRE, Paulo, *Educação como prática da Liberdade*, 2ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 1969.
8. NIETZSCHE, Friedrich. *Além do bem e do mal*. 2 edição. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
9. SÁ, Alvino Augusto de. *Sugestão de um esboço de bases conceituais para um sistema penitenciário*, Manual de projetos de reintegração social da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo/DRSP.
10. *Algumas Ponderações Acerca da Reintegração Social dos Condenados à Pena Privativa de Liberdade* .Artigo publicado na Revista da Escola Superior de Magistratura do Estado de Pernambuco, 5(11), jan/junho de 2000: 25-70
11. *Transdisciplinaridade e responsabilidade da academia na questão penitenciária*, Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, jul/dez 2004.

<sup>65</sup> E continua: “Escolas que são gaiolas existem para que os pássaros desaprendam a arte do voo. Pássaros engaiolados são pássaros sob controle. Engaiolados, seu dono pode levá-

los para onde quiser...”, ALVES, Rubem, *Por uma educação romântica*, Editora Papirus, 2002, p.29.

<sup>66</sup> BARRATA, Alessandro, *op. cit.* , 1990, p. 141-156.



# ABC

Associação Brasileira  
de Criminologia



- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

---

12. SCHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo: 2004.
13. ZAFFARONI, Eugênio Raúl. (1998). *Criminologia: aproximación desde um margen*. Santa Fe de Bogotá (Colombia): Editorial Temis S. A.
14. *A criminologia como instrumento de intervenção na realidade*. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Brasília, p.51-73.
15. WINNICOOT, D.W., *Privação e Delinquência*, Martins Fontes, 3ª edição, 1999, São Paulo, p.111-126.



## A FUNDADA SUSPEITA NA ABORDAGEM POLICIAL

Walter de Lacerda Aguiar<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Mestrando em Criminologia pela Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales de Bueno Aires - Argentina, com especialização em Direito Penal pela Escola Superior do Ministério Público de São Paulo (2012) e aperfeiçoamento técnico em Polícia Ostensiva e Preservação da Ordem Pública I pela Escola Superior de Sargentos da Polícia Militar do Estado de São Paulo, (2011), co-Autor do livro Manual Prático de Criminologia Forense (ISBN 978-84-9190-683-4).

E-mail: walterlacerda@abcriminologia.com.br

**Resumo** – O objetivo da pesquisa é demonstrar o paradigma da reação social e a celeuma dos direitos individuais frente abordagem policial. Nesse meio termo, delineamos diretrizes que explicam o fenômeno da fundada suspeita descrita no artigo 244 do Código de Processo Penal. Através de dados estatísticos, estudos empíricos e sociológicos, explicaremos quais os processos aceitáveis de seleção de escolha que consolidam a lacuna da lei. Isso porque, infelizmente, fala-se muito pouco sobre atividade policial no Brasil, a lacuna deixada pelos doutrinadores são preenchidas pela repetição da cultura sensacionalista do jornal policial, enraizando no meio popular o conceito de aversão policial.

**Palavras-chave** – abordagem policial, fundada suspeita, seleção de escolha.

**Resumen** – El objetivo de la investigación es demostrar el paradigma de la reacción social y la discusión de los derechos individuales frente a un arcerarse policial. Mientras tanto, hemos esbozado pautas que explican el fenómeno de sospecha fundamentada descrito en el artículo 244 del Código Procesal Penal. Mediante datos estadísticos, estudios empíricos y sociológicos, explicaremos qué procesos de selección de

selección aceptables consolidan la brecha en la ley. Esto se debe a que, lamentablemente, se dice muy poco sobre la actividad policial en Brasil, el vacío que dejan los adoctrinadores se llena con la repetición de la cultura sensacionalista del periódico policial, enraizando el concepto de aversión policial en el ámbito popular.

**Palabras-clave** – enfoque policial, fundamento sospechoso, selección de elección.

### I. INTRODUÇÃO

Garantir a segurança de quem não confia em você, não é tarefa fácil, quando se fala em polícia no Brasil, ainda existe muita hesitação por parte do cidadão brasileiro, sobretudo quando costumeiramente são noticiados frequentes abusos de autoridade, mortes por intervenção policial, crime organizado envolvendo milícia e preconceitos durante abordagem policial.

Senão bastasse isso, ainda é recorrente a indagação: “Por que abordagem do policial que atua na área nobre é diferente da abordagem do policial que atua nas periferias?”

Muito antes de qualquer análise jurídica sobre determinado fato, na rotulação social o que há de concreto é um julgamento moral pré-definido quanto à adequação de determinada conduta.

É nesse contexto, mutante e diversificado que o policial, responsável por promover e proteger direitos e garantias individuais de qualquer cidadão, está inserido, exigindo muito mais que o conhecimento técnico de atuação, mas, uma gama de conhecimentos interdisciplinares que vão além da sua atividade policial.

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

A pesquisa tem como base estudos empíricos e sociológicos, que demonstram a legitimidade da abordagem policial.

Em matéria de Criminologia, foi utilizado métodos descritivo que explicam o processo de seleção de escolha que consolidam a lacuna da lei.

## III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

### III.1. O paradigma da Reação Social

*“Cada um de nós se torna aquilo que os outros vêem em nós” (Eugênio Zaffaroni).*

Com base nos estudos relacionados a Criminologia, defensores da teoria sociológica criminal da subcultura delinquente, asseveram que as subculturas das regiões periféricas da capital e dos grandes centros urbanos do Estado de São Paulo, constituem um dos principais motivos da eclosão do aumento da Criminalidade.

Segundo esses defensores, a delinquência surge como resultado da estrutura das classes sociais, o crime geralmente é sinônimo de protesto com fim exclusivo de aceitabilidade e reconhecimento perante a cultura principal. A criminalidade deve ser combatida através de medidas repressivas pela Polícia.

O primeiro a abordar sobre essa teoria, segundo Gamboa (2013), foi Albert Cohen em 1955 (criminólogo americano da Universidade de *Harvard*). O autor americano defende que todo agrupamento humano possui subculturas, sejam elas provenientes de seu gueto ou de sua filosofia de vida, em que cada um se comporta de acordo com as regras do grupo, que não correspondem com as regras da cultura geral.

Através desses estudos, grupos oriundos das periferias são interpretados como instituições que criam suas próprias normas e valores, determinando-as como filosofia de vida. Destaque para as máfias, facções criminosas, guanges urbanas e delinquência juvenil que vêm na violência modo natural de resolução de conflitos (GAMBOA, 2013).

Diametralmente oposto temos os policiais que adotam suas próprias normas e valores, enraizando a ideia de que “bandido bom é bandido morto”. Calhau (2002, p. 41), assevera que:

*Em se tratando de crime organizado, a sociedade é duplamente agredida. Em primeiro lugar, é ofendida pela ação nefasta da organização criminosa e, em segundo lugar, é vítima do próprio agir artificial do Estado que, incompetente e inoperante para evitar ou punir o crime organizado, ilude a sociedade com soluções enganosas que arditosamente cria no afã de gerar uma imagem de eficiência funcional na persecutio desse criminoso.*

Se entende, que esse conceito não são suficientes para explicar o fenômeno criminal, outrossim, é absolutamente preconceitosa. O que busca-se aqui



não é estereotipar a condição do cidadão que está inserido no ambiente de atuação policial, mas sim, enfatizar que a atuação policial através do fenômeno criminal é ferramenta de ação da preservação da ordem pública.

Whyte (2005), deixa claro o ensinamento que para entender a relação social de uma comunidade carente é necessário viver nela, a partir de um conhecimento mais íntimo e detalhado da vida local poder-se-á fazer um diagnóstico real da criminalidade. Na ocasião, o autor demonstrou que o problema de Cornerville, bairro pobre de Chicago era o fracasso de sua própria organização social ao se conectar com a estrutura da sociedade à sua volta. Por isso a atuação da máfia foi tão marcante naquele local.

Observa-se que a análise do fenômeno criminal de uma localidade só é possível quando realizada de forma incisiva dentro da própria localidade.

É por isso que volta-se os olhos a reação social diante as manifestações de condutas estigmatizadoras.

Nesse aspectos, pode-se indicar a síntese que descreve como “*sensasionalismo policial*”, onde:

Nem todo morador de periferia é criminoso, assim como, nem todo policial é corrupto. Infelizmente são paradigmas enraizado na cultura brasileira.

Ademais, alguns cronistas vêm se equilibrando entre as miudezas quase inconfessáveis do cotidiano pessoal, algo sem pudor, uma espécie de investigação crítica que pretende ver nelas algo de grandioso. É como se no patrulhamento ostensivo de rotina policial pudesse de repente representar-se as cenas de Bonnie e Clayde ou no atendimento 190 representar uma cena de Hamlet ou de alguma tragédia grega.

Desimoni *et al.* (2003, p. 83), diz que o comportamento individual é modelado pelas experiências da vida diária, sendo os comportamentos respostas aos comportamentos recebidos dos outros. O crime, entendido como comportamento ou conduta ilícita, constitui-se resposta as situações daquilo que o sujeito tem apreendido no seu meio social.

Esse comportamento desviado, não é qualidade intrínseca da conduta senão qualidade que lhe é atribuída por meio de processos de interação social onde não mais se indaga o porquê do crime, mas porque o averiguado foi abordado.

Inversão de valores?

A própria reação social estigmatiza a abordagem policial.

Esse processo de estigmatização social ou rotulação social que muitas vezes condenam uma pessoa sem menos chegar as vias eleitas é conhecido na criminologia como teoria do Etiquetamento<sup>67</sup>.

Antes de discernir sobre a teoria sociológica do Etiquetamento, faz mister consignar os ensinamentos de Berry (1976), *apud* ASSIS; NAZARETH, (2020, p. 11), para melhor esclarecimento:

*A criminologia, academicamente, possui diferentes vertentes voltadas ao estudo do crime e do criminoso. Dentro de suas abordagens, pode ser dividida no âmbito de estudos ligados a um pensamento de funcionalismo, sendo conhecida como criminologia do consenso, ou de mudança social, denominada criminologia do conflito. Essa bifurcação no estudo da criminologia foi capaz de levantar relevantes questionamentos quanto ao significado das normas e se, de fato, expõem todos os valores da sociedade. Igualmente, é capaz de indagar se estes valores*

<sup>67</sup> A teoria do Etiquetamento Social surge na década 60 nos EUA em meio a conflitos e questionamentos, período que o país passava por fortes lutas de movimento feminista e dos

estudantes por igualdade, direitos civis e liberdade. Tem em Howard Saul Becker, através do livro *Outsiders* (1963) seu maior exponte.



*expostos possuem representatividade social, e se essas normas exprimem somente a vontade das classes dominantes ou de toda a sociedade.*

Muito antes de qualquer análise jurídica sobre determinado fato, na rotulação social o que há de concreto é um julgamento moral pré-definido quanto à adequação de determinada conduta.

Desta forma, ainda segundo Assis e Nazareth (2020), através do julgamento moral pré-definido as instâncias de poder e controle definem quem e o que será criminalizado, dando início ao processo de seletivismo do sistema, permitindo uma verdadeira catalogação de indivíduos, rotulando-os como criminosos de maneira seletiva.

A rotulação *per se* fomenta a desigualdade, possuímos em nosso DNA social o conceito pré-estabelecido de que o Código Penal foi criado para pobres.

Essa essência tem que mudar...

### III.II. Da Abordagem Policial

Entre outros fatores como denúncia anônima, chamado de emergência, a abordagem policial é sem sombras de dúvidas uma das principais ferramentas de prevenção de crimes dentro da Instituição Policial. Conquanto, somos contrários quando usada

exclusivamente para fins estatísticos<sup>68</sup>.

A abordagem policial deve respeitar os limites da lei, sobretudo os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana. É na busca pessoal que o policial condicionado através dos elementos exarados nos artigos 244 e 249 do Código de Processo Penal<sup>69</sup>, certifica se o averiguado está na posse de armas proibidas ou conjunto de vestígios materiais resultantes ou que possa resultar a prática delitiva.

Porém, nem toda abordagem é realizada de forma pacífica, de um lado, o policial, que, no momento de atuação, exerce o poder originário do Estado para restringir o direito do cidadão. Do outro, o cidadão, que tem que obedecer a ordem emanada do policial que, em nome da lei, restringe seus direitos individuais.

É na abordagem policial que ocorre as maiorias das reclamações de violência policial e práticas de abuso de poder, pois, por muitas vezes, o policial não tem a paciência ou até mesmo a capacitação técnica e jurídica para explicar os elementos discricionários<sup>70</sup> e autoexecutórios<sup>71</sup> do Poder de Polícia.

Além disso, existe muitas situações que o próprio cidadão se recusa a obedecer a ordem policial, falsamente entendendo que a abordagem retrata imputação de conduta ilícita. É aí que surge a execução de

<sup>68</sup> Existem ações realizadas por comandantes da PMESP que são relacionadas com dados estatísticos, “abordar para mostrar”, sem base fundamental de suspeita, a uma possibilidade de enumerar e quantificar a ação policial. Nesses termos, somos contrário à abordagem que não seja realizada com fundamento na fundada suspeita, pois a quantidade de abordados não está relacionada à eficiência que ela pode gerar. Abordar só para apresentar altos números de produtividade policial não é o caminho a ser seguido.

<sup>69</sup> Art. 244 do CPP. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Art. 249 do CPP. A busca em mulher será feita por outra mulher, se não importar retardamento ou prejuízo da diligência.

<sup>70</sup> Meirelles (2016, p. 120), diz que “discricionariedade”, traduz-se na livre escolha pela administração e define o termo como a oportunidade e conveniência de exercer o poder de polícia, bem como a de aplicar as sanções e empregar os meios conducentes para atingir o fim colimado, que é a proteção de algum interesse público.

<sup>71</sup> *Cit. idem* (2016, p. 121) define “autoexecutoriedade” como a faculdade de a administração pública decidir e executar diretamente sua decisão por seus próprios meios, sem intervenção do Poder Judiciário.



coercibilidade<sup>72</sup>, se houver resistência, o averiguado poderá incorrer nas penas do Crime de Resistência, elencado no artigo 329 do Código Penal<sup>73</sup>.

No Estado de São Paulo, é recorrente a indagação: “Por que abordagem do policial que trabalha na área nobre é diferente da abordagem do policial que atua nas periferias?”

Não estamos tentando justificar aqui violência policial, o que infelizmente é corriqueiro em nossa sociedade, mas a principal diferença resulta na falta de apoio operacional.

O Manual de Procedimento Operacionais Padrão da PMESP, por exemplo, recomenda que a abordagem policial deve ser realizada, preferencialmente, por superioridade numérica de policiais, ou seja, a cada um abordado, recomenda-se que a abordagem seja composta por dois policiais e assim sucessivamente.

Acontece que, no Estado de São Paulo não existe uma distribuição proporcional de efetivo, por motivo desconhecido, é empregado maior número de policiais nas áreas nobres comparado as periferias. Conquanto, são nas periferias que se identifica as normas e valores característicos das subculturas delinquentes, conforme dito no subcapítulo anterior, ambiente fértil para a instalação do crime organizado. Assim, não há como perquirir uma padronização de atuação se não existe número suficiente de policiais para realizar a abordagem policial. Por questão de sobrevivência, o policial deve ser mais energético nas abordagens que apresentam inferioridade numérica.

Também acontece, que muitos cidadãos não sabem que o policial na realização de suas funções tem respaldo legal para restringir a liberdade de alguém, causando assim, mal estar e um ambiente de intolerância e ódio em contextos de atuação policial.

É nesse contexto, mutante e diversificado que o policial, responsável por promover e proteger direitos e garantias individuais de qualquer cidadão, está inserido, exigindo muito mais que o conhecimento técnico de atuação, mas, uma gama de conhecimentos interdisciplinares que vão além da atividade policial.

Vale lembrar, a escolha do abordado não é aleatória, segundo Ramos e Musumeci (2005, p. 17, *apud* CRUZ; PYLRO, 2017), a escolha do abordado depende de alguns critérios de seleção, entre elas, em larga escala, critérios prévios de suspeição, seja aparência física, atitude, local, horário, circunstâncias, ou mesmo a combinação de todos esses critérios.

Para Pinc (2014), os critérios de suspeição ou fundada suspeita que conduz abordagem policial será determinada através da atitude apresentada pelo averiguado no momento de encontro com o policial, assim como as taxas criminais e as características do ambiente do local de encontro.

Embora exista muitas dúvidas sobre o assunto, entendemos que fundada suspeita é a leitura corporal realizada pelo policial nas seguintes circunstâncias:

<sup>72</sup> *Ibidem*, afirma que o termo se trata da imposição coativa das medidas adotadas pela administração.

<sup>73</sup> Art. 329 do CP. 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.

§ 1º - Se o ato, em razão da resistência, não se executa:

Pena - reclusão, de um a três anos.



- 1- **LUGAR:** *O local de abordagem apresenta índices criminais e/ou é rota de fuga?*
- 2- **ATITUDE:** *Ao avistar o policial, o abordado apresenta alteração comportamental, entre eles, nervosismo ou mesmo mudança de direção?*
- 3- **DISPOSIÇÃO:** *O abordado está próximo de comércio, locais de venda de drogas ilícitas, próximo de vítimas em potencial, apresenta volume sobre as vestes ou se veste em dissonância climática (casaco, capuz em pleno verão).*

Importante lembrar, os cuidados com caráter subjetivo da leitura corporal que o policial deve tomar durante aos critérios prévios de suspeição, afinal, não cabe ao agente da lei se prender nos estereótipos e valores preconceituosos que rotulação o ser humano. Mais que aplicador da lei, o policial é garantidor dos direitos fundamentais da dignidade da pessoa humana.

#### IV. CONCLUSÃO

O policial é a ponta da espada da Justiça, são eles o primeiro contato com cidadão insatisfeito com Poder Público, por isso, quase sempre, são vistos como inimigos da sociedade.

Embora a Polícia disponha de tecnologia suficiente para prestar um serviço de qualidade, ainda é o policial o responsável pela vigilância, capaz de distinguir comportamentos humanos que podem violar vidas ou o patrimônio de alguém.

O uso da força deve ser razoável e apropriado para cada situação. Somente um policial capacitado poderá restabelecer a ordem pública na forma requerida. Assim, o conhecimento das opções de

intervenção policial segundo a normativa do SENASP (PORTO, 2006) é essencial para que a expectativa de bem servir, respeito aos direitos e a dignidade humana seja absolutamente atendida.

#### REFERÊNCIAS

1. AGUIAR, W. L.; CUSTODIO, A. S. (2019). *Policial Militar: Inimigo da Sociedade?*. Quixadá: Revista Internacional da Associação Brasileira de Criminologia.V. 1, n. 3, p. 43-53.
2. ASSIS, A. G. R.; NAZARETH, B.de S. (2020). *A Visão da Teoria Criminológica do Labelling Approach sobre a Realidade Seletiva do Sistema Penal Brasileiro*. Quixadá: Revista Internacional da Associação Brasileira de Criminologia.V. 1, n. 4, p. 9-22.
3. BERRY, D. (1976). *Ideias centrais em sociologia*. Rio de Janeiro: Zahar.
4. CALHAU, L. B. (2002). *Vítima e Direito Penal*. Belo Horizonte: Mandamentos.
5. CRUZ, M, A. C. da ; PYLRO, S. C. (2017). *A Fundada Suspeita e a Abordagem Policial Militar*. Vila Velha:Confluência - Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito. Vol. 19, nº 1. pp. 64-81.
6. DESIMONI, L. M.; FITENCO, O. H. (2003). *El nuevo Hombre delincuente: marginalidad violenta y delincuencia posmoderna*. Buenos Aires: La Rey.
7. GAMBOA, M. R. (2013). *Criminologia: Questões Comentadas*. São Paulo: Método.
8. MEIRELLES, H. L. (2016). *Direito Administrativo*. 42. ed. São Paulo: Malheiros.



9. PINC, T. (2014). *Porquê o Policial Aborda? Um estudo empírico sobre a fundada suspeita*. Niterói: Confluências Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito. Vol. 16, nº 3, pp. 34-59.
10. PORTO, M. S. G. (2006). *Condutas Policiais e Códigos de Deontologia. Um estudo comparativo sobre as relações entre polícia e sociedade*. Brasília: SENASP - Relatório de pesquisa resultando do Concurso Nacional de Pesquisas Aplicadas em Justiça Criminal e Segurança Pública.
11. RAMOS, S.; MUSUMECI, L. (2005). *Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Record.
12. WHYTE, W. F. (2005). *Sociedade da Esquina: A estrutura social de uma área urbana pobre e degradada*. Tradução Maria Lúcia de Oliveira. Rio de Janeiro: Zahar.

## **A VIOLÊNCIA ESTRUTURAL NA SOCIEDADE COMO CONSEQUÊNCIA DA EXPLORAÇÃO COMERCIAL DO CRIME: A COMUNICAÇÃO NÃO-VIOLENTA COMO ALTERNATIVA PARA UMA SOCIEDADE ADOECIDA**

Gustavo Saccol Quinto<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Universidade Franciscana – RS

**Resumo** – Com o passar dos anos, os meios de comunicação conquistaram um poder de influência nunca antes visto sobre a população. O discurso penal midiático, amplamente difundido por programas televisivos sensacionalistas é um dos grandes responsáveis pela manutenção da violência estrutural e estigmatização a certos grupos sociais. Neste ponto, o presente artigo tem como desiderato mostrar o quão poderosa e perigosa pode ser a influência da mídia sobre a Criminologia no Brasil e buscando, por meio do estudo de bibliografias e citações sobre o tema, elucidar as consequências que o discurso midiático traz aos grupos seletivizados como “criminosos”. Será apresentado também o instituto da Comunicação Não-Violenta, de seus importantes resultados na Justiça Restaurativa e a forma como essa alternativa pode ser importante e muito útil na busca de uma um sistema penal menos punitivo e mais compassivo.

**Palavras-chave** – Criminologia Midiática. Justiça Restaurativa. Seletividade Penal.

**Abstract** – Over the years, the media have gained a power of influence never before seen over the population. The criminal media discourse, widely disseminated by sensationalist television programs, is one of

the main responsible for maintaining structural violence and stigmatizing certain social groups. At this point, this article aims to show how powerful and dangerous the influence of the media can be on Criminology in Brazil and seeking, through the study of bibliographies and quotes on the subject, to elucidate the consequences that the media discourse brings to groups selected as “criminals”. The Institute of the Nonviolent Communication, its important results in Restorative Justice and the way this alternative can be important and very useful in the search for a less punitive and more compassionate criminal system will also be presented.

**Keywords** – Media Criminology. Restorative Justice. Penal Selectivity.

### **I. INTRODUÇÃO**

Em nossa sociedade de informação atual, a discussão crítica do Direito Penal, antes reservada a um pequeno grupo de estudiosos, hoje encontra guarida no amplo espaço da opinião pública. Isso se deu principalmente através dos meios de



comunicação e seu sensacionalismo, que visando aumentar os seus níveis de audiência, se preocupam mais em entreter o telespectador através de crimes violentos do que informar.

Essa situação é extremamente perigosa, pois na grande maioria dos casos nem o comunicador e tampouco a maioria da população possuem qualquer embasamento teórico e jurídico sobre as opiniões que proferem. Muitos telespectadores acreditam possuir a “receita milagrosa” para acabar com o crime, que quase sempre acaba transbordando os instintos mais primitivos do ser humano, travestindo uma sede de vingança, ódio e preconceito como uma sede de justiça.

Essa pressão social, arquitetada pelos empreendedores morais, que são os grandes promotores do “pânico social” através dos meios de comunicação, acaba tornando-se uma cruzada moral por leis mais rígidas e punitivas, e também enseja uma atuação cada vez mais violenta da polícia judiciária, gerando mortes, prisões ilegais e também casos de uso desproporcional da força. Nesse cenário, os direitos fundamentais ficam em segundo plano, e o poder punitivo do Estado alcança patamares inimagináveis dentro do conceito de Estado Democrático de Direito ao qual todos nós nos inserimos.

Em contrapartida a esse caos institucional, destaca-se uma alternativa que prega por valores de solidariedade e empatia, conhecida como o instituto da Comunicação Não Violenta, possuindo como maior expoente Marshall Rosenberg e que é utilizada há várias décadas através da Justiça Restaurativa. Em conformidade, este trabalho responderá ao problema de pesquisa: Em que medida a

Comunicação Não-Violenta, uma ferramenta da Justiça Restaurativa, pode auxiliar na redução da violência estrutural da sociedade brasileira considerando a naturalização e a exploração econômica do fenômeno delitivo que ocorre, por exemplo, nos programas sensacionalistas de fim de tarde? Assim, elaborar-se-á um estudo, através do método de abordagem dedutivo e o método de procedimento histórico acerca do tema abordado.

O texto é apresentado em três partes, sendo que a primeira é dedicada a analisar de que forma a exploração comercial do fenômeno delitivo acarreta na violência e hostilização dos grupos sociais estigmatizados como “criminosos”; a segunda traz um estudo sobre a figura dos empreendedores morais (também chamados de reformadores cruzados) e da influência que exercem sobre a população visando a instituição de suas próprias regras; a terceira parte apresenta o instituto da Comunicação Não-Violenta e a forma como esta é utilizada na Justiça Restaurativa, evidenciando a relevância e a importância que as novas formas de resolução pacífica dos conflitos podem apresentar, visando uma justiça menos retributiva e mais compassiva.

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

No presente artigo utiliza-se o método de abordagem dedutivo e como método de procedimento o histórico, cuja técnica é a documental indireta, ou seja, pesquisa documental e bibliográfica da análise das discussões sobre o tema abordado no decorrer dos tempos.

### III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

#### III.1. A DISCRIMINAÇÃO E VIOLÊNCIA COM PRODUTOS DA EXPLORAÇÃO MI- DIÁTICA DO CRIME.

Diante do desenvolvimento dos meios tecnológicos e de comunicação, a mídia, especialmente a televisão, acabou se consolidando como a maior formadora de opiniões da atualidade e, conseqüentemente, passou a realizar um forte poder de convencimento sobre a população. Ao mesmo tempo que busca emocionar, surpreender e atrair o telespectador, os meios de comunicação, conseqüentemente, acabaram por explorar comercialmente o fenômeno delitivo, pois “a normalidade ou as boas notícias não dão matéria” (BERTOLINO 2003, p. 1099). Esse discurso criminal da mídia possui como peculiaridade uma linguagem repleta de imagens, certezas e ódio sobre o suspeito do crime escolhido para ser televisionado. Essa maneira de mostrar ao público os crimes ocorridos inviabiliza qualquer margem de dúvida ou reflexão ao telespectador, dessa forma combalindo o seu senso crítico, que é persuadido perante os discursos punitivistas e violentos que os meios de comunicação emitem mesmo sem possuir conhecimento algum sobre os métodos e técnicas judiciárias.

Cumprido ressaltar que “a Criminologia é uma ciência empírica e interdisciplinar” (MOLINA; GOMES, 2009, p. 32), possui um objeto de estudo delimitado, bem como seus métodos de abordagem, é arduamente analisada pelos estudiosos do Direito e se preocupa em estudar não apenas o crime, mas também o delinquente, a vítima e os controles sociais formais (poder judiciário, polícia judiciária) e informais (família, religião, escola) da criminalidade.

Já o termo “Criminologia Midiática” advém da

criação de Eugenio Raúl Zaffaroni (2012, p. 302). Para ele, a Criminologia Midiática decorre diretamente do populismo penal midiático e de seu jornalismo “justiceiro”, proveniente do neopunitivismo estadunidense, das propostas de tolerância zero e da busca incessante pela segurança absoluta, em detrimento de liberdades públicas fundamentais.

Na temática de sua obra “A Palavra Dos Mortos - Conferências de Criminologia Cautelar”, Zaffaroni resume de forma singular esse conceito:

*[...] dissemos, desde o nosso primeiro encontro, que existe uma criminologia midiática que pouco tem a ver com a acadêmica. Poder-se-ia dizer que, em paralelo às palavras da academia, há uma outra criminologia que atende a uma criação da realidade através da informação, subinformação e desinformação midiática, em convergência com preconceitos e crenças, que se baseia em uma etiologia criminal simplista, assentada em uma causalidade mágica.* (ZAFFARONI, 2012, p. 302 e 303)

Segundo o referido autor (2012), a Criminologia Midiática é constituída de um discurso que é o oposto do acadêmico, sem nenhuma base científica, geralmente oriundo do senso comum. Esse discurso punitivista é ávido por aumentar cada vez mais as penas, e várias vezes alcança seu objetivo, coagindo o poder legislativo a criar novos tipos penais baseados apenas em casos midiáticos que adquiriram grande audiência e relevância através dos meios de comunicação.

Em complemento a esse tema, Lyra (2012) evidencia na sua tese que, para conquistar os telespectadores através de suas emoções, é necessário que o comunicador seja carismático, possuindo a habilidade tanto de entreter quanto de emocionar o seu



público. Ocorre que esse sistema, atualmente, está voltado principalmente a criticar a segurança pública, buscando cada vez mais variadas formas de provocar inconformismo e revolta contra o sistema penal vigente e mostrando de forma totalmente irresponsável e obtusa à população que o melhor “remédio” para a questão criminal é a repressão desproporcional, violenta e cruel ao criminoso.

Hoje em dia, durante conversas informais em bares, filas de banco ou qualquer outra situação cotidiana, muitas pessoas discorrem sobre a “solução” para a diminuição da criminalidade, que quase sempre envolve a violenta repressão ao criminoso e a instituição de penas cada vez mais gravosas. O grande problema dessa situação é que a grande maioria dessas pessoas não possuem qualquer formação jurídica, mas, ainda assim, proferem opiniões sobre um tema que apenas estudiosos e doutrinadores desse tema poderiam expressar de forma mais adequada.

Infelizmente, no campo de estudo da Criminologia Midiática, o que imperam são as opiniões dos leigos e imperitos, que podem ser tanto jornalistas famosos dos meios de comunicação quanto pessoas comuns da nossa sociedade. Dessa forma esclarece Luiz Flávio Gomes:

*Se perguntássemos para a população qual é o tratamento mais adequado para quem sofreu um aneurisma, claro que o cidadão comum diria: ‘não tenho a mínima ideia’. Com certeza, ademais, nunca diria que um curandeiro seria a pessoa indicada para solucionar o problema citado. Sobre o mundo da medicina complexa o indivíduo comum não costuma opinar, por falta de conhecimento específico. Não é isso que acontece, no entanto, no campo da criminalidade. Todo mundo, incluindo, portanto, os jornalistas, tem*

*sempre uma receita (infalível) para a ‘cura’ desse ‘mal’. Prisão, castigo duro, humilhação, degradação do preso, abolição das garantias penais, tortura, extermínio, etc. (GOMES, 2013, p. 104).*

As consequências desse pensamento retrógrado e colonialista são as mortes diárias de pessoas já estigmatizadas e seletivizadas pelos meios de comunicação que, tamanha a influência que possui, enseja efeitos não apenas na opinião do público, mas também dos órgãos do poder judiciário e seus agentes.

Essa situação que perdura mesmo com o passar dos tempos é caótica e muito grave, pois nos casos de violência estatal que se tornam públicos e conhecidos pelos meios de comunicação, a principal justificativa costuma ser a garantia da ordem social, o interesse e segurança da sociedade em geral, etc. Em resumo, o Estado se usa de forma vil do discurso republicano para buscar justificar atrocidades cometidas justamente contra certos grupos sociais que, por lei, teria o dever de proteger. De acordo com as palavras de Jean-Marie Muller:

*É claro que a coerção legal (definida pelo direito penal) que implica a violência física não é o único meio a que o Estado recorre para organizar a sociedade. No entanto, o Estado raramente faz uso da persuasão: ele prefere a dissuasão, e esta implica uma ameaça já repressiva. Assim, a repressão e, em última instância a violência, constituem os meios específicos do Estado. Existe uma relação orgânica entre o Estado e a violência. Essa ligação é irreduzível: ela é constitutiva do Estado. (MULLER, 2007, p. 112)*

Em relação a esse tema, James Gilligan, que foi um dos primeiros pesquisadores a tratar do conceito de Violência Estrutural, diferencia-a da Violência Comportamental, pois naquela o agente



causador, no caso o Estado, “*opera continuamente, em vez de esporadicamente*” (GILLIGAN, 1992, p. 192). Cumpre salientar que o termo “Violência” explicada por Gilligan não guarda relação direta com os delitos ou danos imediatos. O seu conceito se expande e engloba também o contexto da opressão contínua e constante a que os estratos sociais mais pobres estão submetidos, decorrente da estrutura social a qual todos estamos inseridos.

Seja a violência estrutural ou comportamental, ambas são responsáveis por ocorrências de prisões ilegais, mortes e completo abandono aos estratos sociais mais pobres, em uma situação que se mantém incólume ao rigor do tempo, infelizmente ainda muitas pessoas morrerão vítimas da violência, “*uma espécie de golpe baixo contrário à honra filosófica*” (GUSDORF, 1960, p. 84).

Segundo a relatora especial das Organizações das Nações Unidas sobre questões de minorias, Rita Ndiaye Izsák (2016), os brasileiros de pele negra correspondem a 75% da população carcerária e 70,8% de todos os 16,2 milhões de pessoas vivendo atualmente em situação de pobreza extrema.

A falta de investimentos básicos em saúde, educação, segurança e outras necessidades básicas são, sem dúvida, algumas das principais raízes da violência estrutural, com presumíveis repercussões na produção dos casos de violência direta, ou seja, os crimes. Isso fica ainda mais evidente quando comparamos o número de homicídios de jovens entre 15 e 29 anos em nosso país. Segundo dados do IBGE (2017), ao mesmo tempo que houve 6.573 homicídios de pessoas de pele branca, 28.437 brasileiros de pele preta ou parda foram assassinados nesse mesmo período.

Enquanto a população brasileira é multicultural, tanto a população carcerária quanto a grande maioria de vítimas de homicídio não o são, já que

possuem cor, idade, nível de escolaridade e origens muito bem definidas, isso resulta em prisões que não objetivam a ressocialização, mas sim reproduzir as desigualdades que já existem fora dos muros dos presídios e também evidenciam a inércia total do poder público, que não busca formas de diminuir a violência e pouco se importa com os incontáveis brasileiros pobres de pele negra que morrem diariamente em nosso país.

Resta mais do que evidente, portanto, a violência estrutural do Estado e suas instituições para com aqueles que se encontram à margem da sociedade, bem como a periculosidade que a exploração comercial do crime pode provocar ao fortalecer ainda mais o poder punitivo, que responde a violência do delito com uma violência estatal, cada vez mais repressiva e mortal.

### **III.II. OS “REFORMADORES CRUZADOS” DO MUNDO MODERNO E SUA (SUPOSTA) SAGRADA MISSÃO CONTRA O MAL E A IMORALIDADE.**

O termo empreendedores morais, que também são chamados de reformadores cruzados é de criação de Howard Becker (2008, p. 153). A sua obra mais conhecida, *Outsiders: estudo de sociologia do desvio*, é uma referência quando se trata sobre a forma como a sociedade e suas instituições selecionam os atos que serão considerados “*desviantes*”. A obra também implementa novas formas de estudar o delito e a regra que o caracterizou, bem como os meios pelo qual são impostos os rótulos sobre aqueles denominados desviantes/criminosos.

Becker se refere ao termo empreendedores morais porque, para um ato ou grupo ser considerado “desviante”, é necessário um empreendimento,



uma campanha, que também é chamada de “cruzada moral” e tem o objetivo de criar um novo conjunto de regras que torna certos atos ou grupos, previamente seletivizados, como uma ameaça aos bons costumes, devendo ser, portanto, fortemente reprimidos. Isso se dá por meio de um discurso bastante apelativo, que se reveste de uma espécie de “sacralidade”, de uma aparente preocupação em extinguir o mal do mundo e reacender os valores morais, quando na realidade esses empreendedores estão apenas interessados em impor a sua própria moral aos outros. (BECKER, 2008, p. 153).

Em nossa sociedade de informação contemporânea, os meios de comunicação possuem um papel de suma importância nessas empreitadas pois, visando aumentar os níveis de audiência, se utilizam em suas narrativas jornalísticas de indivíduos estereotipados, visando facilitar o entendimento do telespectador sobre os fatos narrados. Esse discurso criminológico edifica o seu pensamento punitivista quase sempre utilizando-se da dicotomia entre o “bem” e o “mal”. Nas palavras de Helena Cardoso:

*É delineada uma nítida fronteira entre dois personagens possíveis. Por um lado, o “cidadão honesto e trabalhador”, o “mocinho”, a “vítima”. Por outro lado, o autor do fato violento que é representado como a corporificação do “mal”, que deve ser combatido com todos os meios. Entre suas possíveis qualificações destacam-se os termos “criminoso”, “bandido”, “vagabundo”, “malandro”, “maníaco”, “psicopata”, “lixo”, “não pessoa”, etc. (CARDOSO, 2013, p. 416).*

Para criar novos tipos penais e também estigmatizar ainda mais os grupos tidos como desviantes, é indispensável que os empreendedores se utilizem

de um discurso de pânico moral, de um estado de insegurança e violência constante que desestabiliza o público telespectador e o faz crer que, caso for aprovada a nova lei ainda mais repressiva e se certa conduta ou grupo for criminalizado, a população poderá finalmente alcançar a paz e viver em uma realidade idílica de tranquilidade.

Ocorre que empreitadas desse tipo são apenas mais uma das centenas que já houve em nossa história. Independentemente da época em que a humanidade se encontrou, sempre existiu algum mal e algum grupo “culpado” por ele, que deveria ser extirpado de forma urgente, como explica Eugenio Raúl Zaffaroni:

*Desde a Inquisição até hoje os discursos foram se sucedendo com idêntica estrutura: alega-se uma emergência, como uma ameaça extraordinária que coloca em risco a humanidade, quase toda a humanidade, a nação, o mundo ocidental etc., e o medo da emergência é usado para eliminar qualquer obstáculo ao poder punitivo que se apresenta como a única solução para neutralizá-lo. Tudo o que se quer opor ou objetar a esse poder é também um inimigo, um cúmplice ou um idiota útil. Por conseguinte, vende-se como necessária não somente a eliminação da ameaça, mas também a de todos os que objetam ou obstaculizam o poder punitivo, em sua pretensa tarefa salvadora. É evidente que o poder punitivo não se dedica a eliminar o perigo da emergência, e sim a verticalizar mais ainda o poder social; a emergência é apenas elemento discursivo legitimador de sua falta de contenção. (ZAFFARONI, 2013, p. 23).*

As cruzadas morais bem-sucedidas geralmente são empregadas por aqueles que se encontram nos estratos sociais mais elevados, desde grandes nomes da mídia a políticos de alta popularidade, e a sua consequência não é apenas o estabelecimento de uma nova regra ou de um conjunto de regras,



mas também a criação de mecanismos adequados para a sua imposição através de novas instituições, que poderão agir por meio de uma força policial, visando reprimir a conduta desviante e todos aqueles rotulados por meio daquela, *“Assim, a exclusão e a estigmatização dos outsiders pelo grupo estabelecido são armas poderosas para que este último preserve sua identidade e afirme sua superioridade, mantendo os outros firmemente em seu lugar.”* (ELIAS; SCOTSON, 1994, p. 22).

Os impositores aplicam as regras e criam outsiders de uma maneira seletiva (BECKER, 2008, p.166). Essa afirmação reforça a idéia de que apenas alguns atos e grupos serão escolhidos como desviantes, pois são fatores alheios ao seu comportamento, dependem muito de quem o comete e de quem se sente prejudicado por tal ato.

Quando alguma pessoa possui o traço desviante, pode ocorrer que também sejam presumidas outras características associadas, que apenas perpetuam preconceitos já pré existentes (como, por exemplo, pressupor que se houve um assalto, o ladrão terá pele negra, será pobre, nascido na periferia, etc.). Infelizmente é comum também que existam casos em que indivíduo nunca praticou nenhuma conduta criminosa, mas, ainda assim, recebe o mesmo rótulo, por possuir as características estigmatizadas.

Mais grave ainda que o preconceito e a segregação, é a violência provocada por esse tipo de pensamento punitivista e retributivo que os empreendedores morais utilizam em seus discursos, o que acarreta em casos diários de agressões físicas e psicológicas aos grupos seletivizados, pois os estereótipos do inimigo estimulam comportamentos hostis. Formam um círculo vicioso e criam, assim, sua própria

confirmação e passam o sentimento falacioso de verdade e certeza. (BAYADA, 1993, p. 139).

Dessa forma, pode-se chegar a conclusão que as pessoas que vivem à margem da sociedade, vivendo nas ruas, nas periferias ou em bairros miseráveis é pré julgada como desviante de forma habitual e constante, tanto pela mídia como também por grande parte da população, e tanto as violações aos princípios constitucionais como a instauração de um processo penal são muito mais passíveis de ocorrer em pessoas rotuladas como de classes pobres, enquanto alguém da classe média ou alta não precisa ter essa preocupação. Diante do exposto, torna-se portanto explícita a relação de quais crimes serão selecionados para receber maior proteção pelo sistema penal, e resultante dessa escolha, qual o perfil será selecionado para ser punido. (BARRATA, 2002, p. 175-176).

A “Criminologia” do discurso midiático e suas “cruzadas morais” pregam principalmente pelo fortalecimento do poder punitivo e a reafirmação de seu estado de dominância. O discurso de pânico moral e de inversão de valores tão difundido pelos meios de comunicação, que seletivizam certos crimes, que estereotipam certos grupos, cor da pele e classes sociais servem apenas para perpetuar as desigualdades sociais já existentes, e também para que aquele que opera o poder punitivo o exerça sem nenhum limite e contra quem lhe incomoda. (ZAFFARONI, 2013, p. 23). O fundamento precípua de tudo isso, portanto, não visa a ressocialização do criminoso e tampouco intimidar possíveis novas tentativas de delitos, mas sim reproduzir as desigualdades sociais e econômicas já existentes e reprimindo violentamente até a menor ameaça aos “princípios morais” de seus empreendedores, que não visam nada mais



que a miséria e a alienação, mantendo a população em um estado letárgico de analfabetismo funcional e condenando os grupos seletivizados e suas gerações a uma pena perpétua de julgamentos, intolerância, preconceito e sofrimento.

### **III.III. A COMUNICAÇÃO NÃO VIOLENTA E A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO POSSIBILIDADES DE PAZ E SOLIDARIEDADE EM MEIO A UMA SOCIEDADE ADOECIDA E ATORMENTADA.**

A Comunicação Não-Violenta, também conhecida pela sigla CNV, é um método comunicativo desenvolvido por Marshall Rosenberg, que durante a época de sua juventude, começou a se perguntar o que poderia estimular a violência em certos indivíduos, enquanto outros se mantinham em um estado compassivo mesmo em situações que poderiam aflorar a sua violência. Depois de muitos anos de pesquisa e estudos, ele consolidou o instituto da CNV, que visa o estabelecimento de uma comunicação interpessoal mais eficaz e intensa, cultivando a empatia e a solidariedade por meio do reconhecimento recíproco de necessidades pessoais e profundas, buscando resgatar o que há de mais verdadeiro entre as pessoas, ou seja, seus sentimentos, suas crenças, ideias e valores, dessa forma praticando a compaixão e alcançando, conseqüentemente, a solução pacífica dos conflitos.

Como a comunicação está diretamente ligada a forma como convivemos, nos expressamos ou compreendemos as opiniões do outro, o instituto da CNV engloba muitas situações nas quais pode ser aplicada, sendo útil em todas as formas de comunicação e também nas mais diversas situações de nossas vidas.

Primeiramente, cumpre ressaltar que tanto o Direito quanto o Processo Penal são instrumentos que objetivam a paz, a justiça e a convivência pacífica entre os indivíduos. Não obstante, desde seus primórdios as sanções penais sempre objetivaram infligir ao agente de um delito o mal na mesma proporção que aquele causado, esse sistema retributivo e seu processo buscam quase que de forma exclusiva confirmar a culpa do acusado, bem como a tipicidade e antijuricidade do ato delito cometido. A partir dessa análise, chega-se a conclusão que o aparato estatal atualmente é voltado a punir o criminoso, e não em prover assistência à vítima.

Esse efeito “adversarial” que a Justiça Retributiva possui recebe críticas de vários doutrinadores, entre eles, Howard Zehr, que explica:

*O sistema de justiça penal se preocupa com responsabilizar os ofensores, mas isto significa garantir que recebam punição que merecem. O processo dificilmente estimula o ofensor a compreender as conseqüências de seus atos ou desenvolver empatia em relação à vítima. Pelo contrário, o jogo adversarial exige que o ofensor defenda os próprios interesses, O ofensor é desestimulado a reconhecer sua responsabilidade e tem poucas oportunidades de agir de modo responsável concretamente. (ZEHR, 2012, p. 27).*

Em contraposição a essa concepção anacrônica de se fazer justiça criminal, a partir da década de 1970, foi desenvolvido um modelo diferenciado e até então inédito de solução de conflitos, denominada Justiça Restaurativa, que apresenta uma nova forma de se fazer justiça, possuindo como principais objetivos a reparação do dano causado à vítima e seus familiares, o reconhecimento da responsabilidade do fato por parte do autor e a posterior reintegração desse à sociedade.



A Justiça Restaurativa pode ser definida, segundo o Conselho Nacional de Justiça:

*Um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado... (tendo) como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro”.*

Em complemento a essa temática, Renato Sócrates Gomes Pinto faz um quadro comparativo muito bem elaborado entre a justiça retributiva e a restaurativa:

*Alguns pontos importantes merecem destaque. São característicos da justiça retributiva: a) o crime é ato contra a sociedade, representada pelo Estado; b) o interesse na punição é público; c) a responsabilidade do agente é individual; d) há o uso estritamente dogmático do Direito Penal; e) utiliza-se de procedimentos formais, e rígidos; f) predomina a indisponibilidade da ação penal; g) a concentração do foco punitivo volta-se ao infrator; h) há o predomínio de penas privativas de liberdade; i) existem penas cruéis e humilhantes; j) consagra-se pouca assistência à vítima; k) a comunicação do infrator é feita somente por meio do advogado.*

*São traços da justiça restaurativa: a) o crime é ato contra a comunidade, contra a vítima e contra o próprio autor; b) o interesse em punir ou reparar é das pessoas envolvidas no caso; c) há responsabilidade*

*social pelo ocorrido; d) predomina o uso alternativo e crítico do Direito Penal; e) existem procedimentos informais e flexíveis; f) predomina a disponibilidade da ação penal; g) há uma concentração de foco conciliador; h) existe o predomínio da reparação do dano causado ou da prestação de serviços comunitários; i) as penas são proporcionais e humanizadas; j) o foco de assistência é voltado à vítima; k) a comunicação do infrator pode ser feita diretamente ao Estado ou à vítima. (PINTO, 2007, p. 45)*

Na prática, a Justiça Restaurativa se faz por meio de encontros, previamente agendados e organizados por pessoas capacitadas, que possibilitam às partes poder narrar o fato ocorrido através de sua visão, preferencialmente acompanhados de seus familiares e sem o intermédio de advogados, buscando dessa forma restaurar o dano que todos ali sofreram.

No Brasil, várias cidades já utilizam a Justiça Restaurativa, essa, por sua grande flexibilidade, pode se ocorrer de diversas maneiras, mas se dá principalmente de 3 formas, de acordo com o Manual de Gestão para Alternativas Penais/Departamento Penitenciário Nacional (2017):

Nos Círculos Restaurativos, um profissional capacitado explica de que forma se dará o encontro, que reúne o ofensor, a vítima e seus familiares, no qual todos poderão contar as suas experiências e dar a sua versão dos fatos, para que desse modo as partes possam formalizar um acordo, que posteriormente será fiscalizado sobre seu cumprimento.

Na Conferência Familiar o objetivo principal é dar suporte emocional ao ofensor para que ele possa se responsabilizar pelos danos causados, se conscientizar de sua atitude e dessa forma modificar a sua conduta. Nesse sistema, tanto os familiares daquela quanto a vítima e membros da sociedade poderão participar.



Na Mediação Vítima-Ofensor-Comunidade, ocorre um encontro entre a vítima e o ofensor, buscando um acordo. Se a vítima recusar o encontro, a mediação pode se dar de forma indireta, ou seja, o mediador fala com cada parte separadamente. Tanto os membros da sociedade quanto familiares das partes podem participar.

Diante do exposto, pode se comprovar que o instituto da Comunicação Não-Violenta, por sua vez, possibilita às partes que, ao expressarem os motivos pelos quais estão ofendidas, e ao escutar os motivos e necessidades do ofensor, possa-se então criar uma conexão que objetiva a empatia e a solidariedade entre as partes.

Por meio da Justiça Restaurativa, esses princípios solidários e compassivos podem ser aplicados tanto nos delitos de menor potencial ofensivo (com o agente causador compreendendo o erro em sua atitude e buscando, junto com a vítima, reparar o dano material e/ou psicológico causado) como nos crimes de grande potencial ofensivo (para que o agressor possa reconhecer a responsabilidade pelo ato cometido, que acabou gerando grande dor e sofrimento tanto na vítima como em seus familiares).

Em nosso sistema penal vigente, o criminoso não obtém a conscientização necessária sobre o ato que cometeu, dessa forma nutrindo ódio e ressentimento pela forma como foi tratado e acabando por, posteriormente, reincidir em suas condutas criminosas. A vítima, por sua vez, não é tratada como a maior interessada e tampouco possui a assistência necessária, já que o foco do processo se resume em punir o criminoso. Dessa forma, as partes envolvidas ficam presas em um círculo vicioso de mágoas, julgamentos, ressentimento, ódio e muita violência.

A Justiça Restaurativa, que é amparada pelos princípios da Comunicação Não-Violenta, possibilita enxergar além do que a pura retributividade e o

castigo permitem ver, através de uma nova forma de analisar os conflitos, e conseqüentemente, as relações humanas. A sua idealização e estruturação dependerão de grandes mudanças de pensamentos, e ações que já estão muito consolidadas e estruturadas em nosso sistema penal.

Já é visível que o pensamento punitivista e retrógrado, que já se encontra impregnado em nosso sistema penal e é extremamente difundido pela mídia sensacionalista, não nos leva ao caminho da paz, mas sim o da violência e a barbárie. Precisamos, mais do que nunca, da construção de relações mais compassivas e solidárias, e também acreditar em um futuro onde os princípios da dignidade humana, do respeito, da solidariedade e empatia sejam respeitados e exercidos por toda a sociedade, de uma forma que todos nós possamos um dia construir juntos o verdadeiro significado da democracia.

#### IV. CONCLUSÃO

Diante do exposto, verifica-se que os meios de comunicação angariaram um protagonismo nunca antes visto na história, conquistando a liberdade de opinar sobre qualquer assunto, inclusive a questão criminal, sem qualquer conhecimento prévio, acabando por distorcer o pensamento crítico de seus telespectadores e colocando o “criminoso” (geralmente alguém oriundo de classes sociais mais baixas) como a representação pura e simples do “mal” que ameaça a paz na sociedade, devendo ser, portanto, eliminado a qualquer preço, mesmo que isso implique na supressão de seus direitos fundamentais e constitucionais.

A justiça imparcial perdeu espaço para o clamor social, que, constantemente estimulado pelos empreendedores morais, busca a repressão violenta ao



crime, bem como o fortalecimento do poder punitivo e a criação de penas cada vez mais gravosas, visando reafirmar seu estado de dominância e transbordando os sentimentos mais vis do ser humano em uma violência desmedida e descabida contra os estratos sociais mais pobres de nossa sociedade.

No presente artigo também ficou evidenciado o enorme potencial que possui o instituto da Comunicação Não-Violenta e de seus importantes resultados como ferramenta da Justiça Restaurativa, que além de estimular o estabelecimento de conexões pacíficas entre as partes através da compreensão de suas necessidades, também propicia o ideal de um retorno ao caminho da legalidade e dos princípios constitucionais, pois preza pelos direitos fundamentais inerentes tanto à vítima quanto ao ofensor.

É evidente que princípios como a liberdade de pensamento e de imprensa são direitos fundamentais e basilares de qualquer país democrático, que devem ser respeitados não apenas pelo Estado e suas instituições, mas também por toda a população. Porém, o direito do acesso à justiça, do contraditório e ampla defesa, ao da presunção de inocência também são princípios constitucionais.

Não é mais aceitável nos dias de hoje que possamos tratar do assunto da criminalidade de forma tão rasa e superficial, como parte da mídia faz diariamente. A punição desproporcional e violenta ao criminoso só gera ainda mais ressentimentos, ódio e mágoa a todos os envolvidos. Uma mudança de paradigma à forma como se noticiam os crimes e também na forma como a sociedade enxerga a figura do “criminoso” é, sem sombra de dúvidas, um enorme desafio, pois o punitivismo ainda se encontra sedimentado, tanto nas instituições estatais, como também na mentalidade de grande parte da população. Não é mais admissível que a mera busca pela

audiência e por valores morais idílicos continuem trazendo tanto sofrimento e estigmatização a grupos sociais que já passaram e ainda passam por tantas dificuldades para conquistar seu lugar na sociedade.

O futuro de um país não pode ser a cisão e a repressão entre os grupos sociais. É necessário, mais do que nunca, que o Direito e a lei retomem o seu lugar de protagonismo e de excelência sobre a melhor forma de punir um ato criminoso, não se deixando levar pela insistência e constantes tentativas de controle que os meios de comunicação buscam exercer através da população leiga. O caminho para a paz, por meio de relações harmônicas e solidárias, não engloba o sentimento de vingança e nunca envolverá a violência.

## REFERÊNCIAS

1. ALMEIDA, Frederico. Empreendedores jurídicos como empreendedores morais, Publicado em Julho de 2018. Disponível em: <<https://nuso.org/articulo/empreendedores-juridicos-como-empreendedores-morais>>. Acesso em 30 de novembro de 2019.
2. ANITUA, Gabriel Ignacio. Justicia penal pública: Un estudio a partir de la publicidad de los juicios penales. Buenos Aires. Del Puerto. 2003.
3. BARATTA, Alessandro. Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. Rio de Janeiro. Revan. 2002.
4. BAYADA, Bernadette. L'education a la paix. IV congrès international pour la paix. Paris. 1993
5. BECKER, Howard. Outsiders: estudo de sociologia do desvio. Rio de Janeiro. Zahar. 2008.
6. BENJAMIN, Walter. Para una crítica de la violencia y outros ensayos. Bogotá. Taurus, 1998.



7. BERTOLINO, Marta. Privato e pubblico nella rappresentazione mediatica del reato. Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale. Milão. 2003.
8. BRASIL, Nações Unidas. Violência, pobreza e criminalização ‘ainda têm cor’, diz relatora da ONU sobre minorias. Publicado em 15 de Março de 2016. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/brasil-violencia-pobreza-e-criminalizacao-ainda-tem-cor-diz-relatora-da-onu-sobre-minorias>>. Acesso em 29 de novembro de 2019.
9. CARDOSO, Helena. Discurso criminológico “científico” da mídia e “newsmaking criminology” como possível estratégia por uma política criminal alternativa. 2º Congresso internacional Direito e contemporaneidade. Santa Maria/RS. 2013.
10. ELIAS, Norbert, SCOTSON, John. Os estabelecidos e os outsiders: sociologia das relações de poder a partir de uma pequena comunidade. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro. Zahar. 2000.
11. GOMES, Luiz Flávio; ALMEIDA, Débora de Souza. Populismo Penal Midiático – Caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo. Saraiva. 2013.
12. GILLIGAN, James. Violence. 1992.
13. GUSDORF, Georges, La vertu de la force. Paris. 1960.
14. IBGE. Desigualdades Sociais por Cor ou Raça no Brasil. 2017. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/25844-desigualdades-sociais-por-cor-ou-raca.html?=&t=resultados>>. Acesso em 29 de novembro de 2019
15. LEITE, Fabiana. Manual de Gestão para as Alternativas Penais. Brasília. 2017. Disponível em: <[http://depen.gov.br/DEPEN/dirpp/cgap/modelo-de-gestao/copy2\\_of\\_ModelodeGestoparaasAlternativasPenais1.pdf](http://depen.gov.br/DEPEN/dirpp/cgap/modelo-de-gestao/copy2_of_ModelodeGestoparaasAlternativasPenais1.pdf)>. Acesso em 5 de dezembro de 2019.
16. LYRA, J. Moderna sociedade do risco e o uso político do controle penal ou a alopoiesis do direito penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais. 2012.
17. MOLINA, Antônio G.P.; GOMES, Luiz F. Criminologia. São Paulo. Revista dos Tribunais.
18. MULLER, Jean-Marie. O Princípio da Não-violência - uma Trajetória Filosófica. Palas Athena. 2007.
19. NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de direito penal. Rio de Janeiro. Forense. 2014. Disponível em: <<https://direitouniversitarioblog.files.wordpress.com/2017/02/manual-do-direito-penal-guilherme-nucci.pdf>>. Acesso em 5 de dezembro de 2019.
20. TALON. Evinys. Justiça restaurativa x justiça retributiva. 2018. Disponível em: <<https://evinistalon.com/justica-restaurativa-justica-retributiva/>>. Acesso em 5 de dezembro de 2019.
21. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. A questão criminal. Rio de Janeiro. Revan. 2013.
22. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar. São Paulo. Saraiva. 2012.
23. ZEHR, Howard. Justiça Restaurativa. São Paulo. Palas Athena. 2012.

## **AUTOMUTILAÇÃO – LEI 13.698/2019**

André Luiz Resende Caropreso<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Paulista (UNIP), São Paulo, Brasil.

E-mail: caropresoo@gmail.com

**Resumo** – O objetivo deste artigo é apresentar uma visão ampla acerca das mudanças legislativas trazidas pela Lei 13.968/19, na qual identificamos novas figuras penais relacionadas a situações de automutilação ou *cutting*, bem como destacar algumas medidas de prevenção trazidas por essa lei. Esse tema é de fundamental relevância, pois infelizmente vem se tornando cada dia mais presente em nosso cotidiano, com grande aumento de automutilações e suicídios atingindo pessoas cada vez mais jovens.

**Palavras-chave** – Automutilação, suicídio, induzimento, instigação, auxílio e prevenção.

**Abstract** – The purpose of this article is to present a vertical view of the legislative changes brought by Law 13.968/19, which we identified new criminal figures related to situations of self-mutilation or "cutting", as well as highlighting some preventive measures brought by this Law. This topic of fundamental relevance, which, unfortunately, has become more and more common in our daily lives, with the great increase in self-harm and suicides, which are reaching more and more young people.

**Keywords** – Self-abuse, suicide, induction, instigation, help and prevention.

### **I. INTRODUÇÃO**

Desde os primórdios o estudo das ciências jurídicas vem sofrendo constantes atualizações e modificações.

Com efeito, na seara criminal, identifica-se que o direito penal resplandeceu com o homem e o assiste desde de então.

Nessa esteira, identificamos algumas condutas nos meandros dos institutos penais que acabam não sendo punidas, pois na prática forense caem na desnecessidade e no desuso, por exemplo, o antigo delito de "sedução", que fora revogado no ano de 2005. Em contrapartida, devido ao dinamismo, à mutação e à evolução da humanidade, surgem novas condutas criminosas a serem tipificadas pelo legislador, como observaremos no conteúdo que será abordado neste artigo.

É imperioso destacar que a abordagem do instituto da automutilação ou *cutting* ganhou relevância após a expansão da rede mundial de computadores, que possibilita, por exemplo, a uma criança ou adolescente ter acesso ilimitado e sem nenhuma censura a conteúdos impróprios e maliciosos, uma vez que, por falta de experiência, maturidade e até mesmo de supervisão dos pais ou responsáveis, acaba sendo influenciado a praticar diversas atrocidades contra si mesmo.

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

O método de investigação do presente estudo utilizará materiais doutrinários (Rogério Sanches e Nelson Hungria) e do sítio jurídico **Dizer o Direito**; a Política Nacional de Prevenção a Automutilação e Suicídio - Lei 13.819/19; alterações ocorridas no Decreto-Lei 2.848/40 (Código Penal), trazidas pela Lei 13.968/19, que modificou o crime do art. 122, “Induzimento, instigação e auxílio ao suicídio”, incluindo a novel conduta de automutilação; além de algumas imagens capturadas em canais de comunicação da internet.

## III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

### Considerações iniciais

Este trabalho tem por finalidade apresentar uma nova realidade de uma sociedade doente que clama por socorro, especificamente com foco no público jovem, atingido brutalmente por uma espécie de mundo fictício e fantasioso trazido principalmente pelas “redes sociais” que, mediante alguns de seus usuários, não raras vezes apresentam uma falsa percepção da realidade, como algo que não existe, onde tudo é perfeito e não há tristezas, aborrecimentos, nem problemas; uma vida repleta de viagens, festas, prazeres; enfim, condições de vida sonhadas por qualquer ser humano.

O mundo a nossa volta se desenvolveu de forma tão rápida que acabou afetando a infância pura e inocente de muitos jovens, descortinando precocemente janelas de uma verdade cruel e avassaladora para indivíduos com tão pouca maturidade e experiência de vida.



**Figura 1** – Foto extraída de BRASIL Câmara dos Deputados. **Projeto torna crime usar a internet para induzir alguém a automutilação.** Brasília, DF, 16 jan. 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/631090-projeto-torna-crime-usar-a-internet-para-induzir-alguem-a-automutilacao/>. Acesso em: 20 jul. 2020.

Com efeito, não é incomum encontrar pessoas mal-intencionadas, de caráter discutível, que se aproveitam da facilidade vislumbrada pela nova realidade de modernidade tecnológica para invadir a privacidade das pessoas de forma indiscriminada, principalmente por meio de aparelhos eletrônicos (*smartphones*, computadores, etc.), manipulando-as levemente, e desencadeando assim considerável sofrimento psicológico, a ponto de despertar nelas o desejo de praticar atos de automutilação ou autolesão. Tais condutas, a priori, não possuem o estado anímico de suicídio, mas são mecanismos utilizados com a intenção de aliviar e extravasar as frustrações, ansiedades, sentimentos negativos, etc.

### Conceitos e alterações da Lei 13.968/19

O tipo penal do **art. 122** do Código Penal (no Capítulo: Dos crimes contra a vida) abarcava apenas a questão do induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio.

Nelson Hungria conceitua o **suicídio** (também chamado de **autocídio** ou, ainda, **autoquiria**) como

sendo “a eliminação voluntária e direta da própria vida. Para que haja suicídio é imprescindível a intenção positiva de despedir-se da vida”.

A novel figura penal acrescida pela Lei 13.968/19 incorporou ao preceito primário (caput), do art. 122 do Código Penal, o instituto da **Automutilação**, que a partir do dia 26 de dezembro de 2019 passou a ser um dos possíveis resultados materiais de tal conduta criminosa, ou seja, o sujeito que **induz** (aquele que cria a ideia nova na cabeça da vítima), **instiga** (caso em que a ideia já existe e é fortalecida pelo autor) ou **auxilia** (o autor presta auxílio material à vítima) a automutilação.

**Art. 122.** Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou a **praticar automutilação** ou prestar-lhe auxílio material para que o faça: **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

**Pena** - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

Conforme trazido pela plataforma jurídica **Dizer o Direito**:

“**Automutilação**, também chamada de **autolesão**, é o comportamento por meio do qual a pessoa agride seu próprio corpo (exemplos: cortar a própria pele, bater em si mesmo, queimar-se), sendo essa a forma encontrada por ela para aliviar dores emocionais, sentimentos negativos, frustrações, ansiedades, tristezas, dificuldades de relacionamento interpessoal etc.”.

Exaltando que a pessoa que pratica a automutilação, via de regra, não possui o ímpeto consciente de cometer suicídio; entretanto, as autolesões vão se tornando cada vez mais frequentes, podendo gerar um alerta concreto da possibilidade de ceifar a própria vida.



**Figura 2** – Foto extraída de YAPONIRAH, Alana. PB já teria pelo menos 10 casos do ‘jogo’ de automutilação e morte ‘baleia azul’. Polêmica Paraíba, 19 abr. 2017. Disponível em: <https://www.polemicaparaiba.com.br/polemicas/pb-ja-teria-pelo-menos-10-casos-jogo-de-automutilacao-e-morte-baleia-azul/>.

Acesso em: 20 jul. 2020.

### Qualificadoras

§ 1º Se da automutilação ou da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave ou gravíssima, nos termos dos §§ 1º e 2º do **art. 129 deste Código: (Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

**Pena** - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

Com fulcro no **art. 129, §§ 1º e 2º, do Código Penal**, são consideradas condutas **GRAVES: I** – Incapacidade para ocupações habituais, por mais de 30 (trinta) dias; **II** – perigo de vida; **III** – debilidade permanente de membro, sentido ou função; e **IV** – aceleração de parto.

Já as **GRAVÍSSIMAS** são: **I** – incapacidade permanente para o trabalho; **II** – enfermidade incurável; **III** – perda ou inutilização de membro, sentido ou função; **IV** – deformidade permanente; e **V** – aborto.

§ 2º Se o suicídio se consuma ou se da automutilação resulta morte: **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**



**Pena** - reclusão de 2 (dois) a 6 (seis) anos. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

### Aumento de pena

§ 3º A pena é duplicada: **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

I - se o crime é praticado por motivo egoístico, torpe ou fútil; **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

Motivos: **egoístico** (exemplo: herdar a herança sozinho); **torpe** (exemplo: quando a razão do delito é repugnante, assombrosa); e **fútil** (exemplo: o crime é praticado por um motivo insignificante e desproporcional).

II - se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer causa, a capacidade de resistência. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

Nesse particular, vale consignar que o “**sujeito passivo**” (vítima) deverá ter um mínimo de discernimento e entendimento para configuração do delito em tela. Com base em nosso ordenamento criminal, o legislador adotou, segundo o critério biológico, pessoa menor sendo aquela entre 14 (catorze) e 18 (dezoito) anos. No caso em que a pessoa for menor de 14 (catorze) anos, teremos configurado o crime de **homicídio**, tipificado no **art. 121 do Código Penal** ou de **lesão corporal**, encontrado no **art. 129 do Código Penal**.

Por derradeiro, podemos usar como exemplo de “diminuição da capacidade ou resistência” o uso de **alucinógenos**.

§ 4º A pena é aumentada até o dobro se a conduta é

realizada por meio da rede de computadores, de rede social ou transmitida em tempo real. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

Primeiramente, convém exaltar que a conduta praticada pela internet requer a existência de uma pessoa determinada.

O parágrafo em análise visa robustecer o efeito intimidativo de tais condutas, uma vez que é evidenciada grande influência maléfica no incentivo à prática de jogos e desafios virtuais macabros que induzem, instigam e até mesmo auxiliam materialmente jovens a se autolesionarem, e muitas vezes chegam ao extremo de aniquilarem o bem mais precioso que possuem, ou seja, a própria vida.

Para ilustrar, podemos usar o exemplo do “Desafio da Baleia Azul”, o qual ganhou grande repercussão em 2017, após o suicídio de uma jovem russa.

Em resumo, o desafio tinha como finalidade aliciar jovens, por meio de redes sociais, a participar de um grupo virtual que lhes atribuiu missões, chegando a um total de 50 (cinquenta), em que progressivamente são estipuladas tarefas cada vez mais ruinosas e devastadoras. Segundo consta, o último desafio era tirar a própria vida, o qual nos remete ao caso da jovem russa citada no parágrafo anterior.

Um exemplo pode ser visto na imagem logo abaixo, cujo desafio era desenhar com um estilete a figura de uma baleia, ocasionando lesões físicas e, conseqüentemente, futuras cicatrizes.



**Figura 3** – BRENNER. Paula. Desafio da Baleia Azul: o que é isso? **Visão Regional**, 30 abr. 2017. Disponível em: <http://jornalvr.com.br/noticia/desafio-da-baleia-azul-o-que-e-isso/>. Acesso em: 20 jul. 2020.

§ 5º Aumenta-se a pena em metade se o agente é líder ou coordenador de grupo ou de rede virtual. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

A despeito do § 5º, houve por parte do legislador um recrudescimento na punibilidade daquele que exerce a liderança ou coordena referidos grupos virtuais. Atitude louvável, visto que desestimula e inibe com maior rigor o principal autor do delito, possuidor de uma mente fria, calculista e ausente de compaixão, declinada para o mal.

§ 6º Se o crime de que trata o § 1º deste artigo resulta em lesão corporal de natureza gravíssima e é cometido contra menor de 14 (quatorze) anos ou contra quem, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência, responde o agente pelo crime descrito no § 2º do art. 129 deste Código. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

§ 7º Se o crime de que trata o § 2º deste artigo é cometido contra menor de 14 (quatorze) anos ou contra quem não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência, responde o agente pelo crime de homicídio, nos termos do art. 121 deste Código. **(Incluído pela Lei n. 13.968, de 2019)**

Como dito anteriormente, o legislador, com base

no critério biológico, chegou à lucidez de que o menor de 14 (catorze) anos não será abarcado por esse crime, pois não possui o necessário discernimento e entendimento exigidos no tipo penal em comento.

### **Política Nacional de Prevenção da Automutilação e do Suicídio – Lei 13.819/19**

Primordialmente, calha declinar que o legislador, imbuído da grande necessidade de criar medidas preventivas de combate às práticas de automutilação e suicídio, aprovou a **Lei 13.819** em 26 de abril de 2019, com vistas a instituir “**A Política Nacional de Prevenção da Automutilação e do Suicídio**”, trazendo em seu bojo estratégias permanentes do poder público para a prevenção desses eventos e para o tratamento das condicionantes a eles associadas.

Em síntese, é de bom alvitre discriminar algumas das medidas trazidas pela redação da lei em estudo, senão vejamos: serviços telefônicos de apoio a pessoas com sofrimento psíquico; parcerias com empresas provedoras de conteúdo digital e gerenciadores de mídias sociais; notificações compulsórias de violência autoprovocada; investigações; e obrigações para os planos de saúde, cuja cobertura concernente ao contrato com os clientes/pacientes deverá abranger as lesões autoprovocadas.

### **IV. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Diante dos fatos acima citados, chega-se à conclusão de que essa prática nefasta e abominável afeta de forma devastadora não só o autolesionado, mas também toda a família e aqueles que estão a sua volta, causando muitas vezes danos irreversíveis.

Portanto, é forçoso que haja um diálogo sem preconceitos e discriminações entre a sociedade

civil e os Poderes Públicos, para que quanto antes seja oferecida ajuda profissional às pessoas que sofrem de tais enfermidades mentais.

## V. AGRADECIMENTOS

Agradeço à Associação Brasileira de Criminologia (ABC) pela oportunidade de publicar artigo nesta Revista de Criminologia.

Agradeço ao Presidente da ABCrim, Sr. Francisco Geraldo Fernandes de Almeida.

Agradeço o apoio de meu amigo André Militão de Lima, membro da ABC.

Parabéns aos membros da ABC pela sublime atitude com o implemento da Criminologia no mundo acadêmico. Gesto maior não há.

## REFERÊNCIAS

1. CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**: parte especial. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.
2. BRANDÃO, Marcelo. Senado aprova lei que criminaliza desafios que levam à automutilação. **Agência Brasil**, 11 dez. 2019. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2019-12/senado-aprova-lei-que-criminaliza-desafios-que-levam-automutilacao>. Acesso em: 28 jul. 2020.
3. BRASIL Câmara dos Deputados. **Projeto torna crime usar a internet para induzir alguém a automutilação**. [foto]. Brasília, DF, 16 jan. 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/631090-projeto-torna-crime-usar-a-internet-para-induzir-alguem-a-automutilacao/>. Acesso em: 20 jul. 2020.
4. HISTÓRIA do Direito Penal. **Jus.com.br.**, nov. 2018. Disponível em: [https://jus.com.br/artigos/70560/historia-do-direito-penal#:~:text=%E2%80%9CA%20hist%C3%B3ria%20do%20Direito%20Pe-  
nal%20C3%A9%20a%20hist%C3%B3ria,e%  
20caracter%C3%ADsti-  
cas%20de%20um%20per%C3%ADodo%20pe-  
netravam%20em%20](https://jus.com.br/artigos/70560/historia-do-direito-penal#:~:text=%E2%80%9CA%20hist%C3%B3ria%20do%20Direito%20Penal%20C3%A9%20a%20hist%C3%B3ria,e%20caracter%C3%ADsticas%20de%20um%20per%C3%ADodo%20penetravam%20em%20). Acesso em: 21 jul. 2020.
5. HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 1958 (v. 5, 6, 7), 1947 (v. 8), 1959 (v. 9).
6. LEI 13.819/2019: institui a Política Nacional de Prevenção da Automutilação e do Suicídio. **Dizer o Direito**, 29 abr. 2019. Disponível em: <https://www.dizer-o-direito.com.br/2019/04/lei-138192019-institui-politica.html>. Acesso em: 23 jul. 2020.

## BIOLOGIA CRIMINAL DO JOVEM INFRATOR

Walter de Lacerda Aguiar<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Mestrando em Criminologia pela Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales de Bueno Aires - Argentina, com especialização em Direito Penal pela Escola Superior do Ministério Público de São Paulo (2012) e aperfeiçoamento técnico em Polícia Ostensiva e Preservação da Ordem Pública I pela Escola Superior de Sargentos da Polícia Militar do Estado de São Paulo, (2011), co-Autor do livro Manual Prático de Criminologia Forense (ISBN 978-84-9190-683-4).

E-mail: walterlacerda@abcriminologia.com.br

**Resumo – Dentro do campo de observação, prognóstico criminal, apresentaremos as características biopsicossocial do jovem infrator. Não abordamos aqui, a adolescência como problema social, conquanto, a compreensão dos fatores biológicos que condicionam o adolescente ao ato infracional. Nesse diapasão, questionaremos primeiramente, por que o adolescente se coloca tanto em risco, em seguida, traçaremos reflexões bioquímicas, psicológicas e psicanalíticas que nos ajudarão a compreender e identificar suas motivações delitivas. Um dos caminhos para isso é a mudança na maneira de entender os adolescentes, e de agir em relação a eles. Para isso, temos de começar mudando a maneira de vê-los. Isso porque, NÃO SE COMBATE O JOVEM EM CONFLITO COM A LEI, SE EDUCA, ORIENTA-OS PARA QUE NÃO SE REPITA OS MESMOS ERROS.**

**Palavras-chave – Jovem Infrator, Biologia Criminal, Biopsicossocial**

**Resumen – Dentro del campo de la observación, pronóstico delictivo, presentaremos las características biopsicosociales del joven infractor. No abordamos aquí la adolescencia como problema social, sino la comprensión de los factores biológicos que**

**condicionan al adolescente practica criminal. En este contexto, primero preguntaremos por qué el adolescente está tan en riesgo, luego traeremos reflexiones bioquímicas, psicológicas y psicoanalíticas que nos ayudarán a comprender e identificar sus motivaciones criminales. Una forma de hacerlo es cambiar la forma en que los adolescentes los comprenden y actúan con respecto a ellos. Para hacer esto, debemos comenzar cambiando la forma en que los vemos. Esto se debe a que, NO COMBATE A LOS JÓVENES EN CONFLICTO CON LA LEY, EDUCARLOS, ORIENTARLOS PARA QUE NO SE REPITEN LOS MISMOS ERROS.**

**Palabras-clave – Delincuente Joven, Biología Criminal, Biopsicosocial.**

### I. INTRODUÇÃO

Pesquisas recentes sobre jovens em conflito com a lei realizados no Brasil, percebe-se aumento significativo de delitos de rua praticados por jovens.

O ultimo diagnóstico do Conselho Nacional de Justiça do Brasil, através do “Programa Justiça ao Jovem”, reforça a pesquisa trazendo que a maioria dos jovens em cumprimento de medidas socioeducativas possuíam idade média de 16,7 anos de

idade, sendo que pouco mais de 10% desses jovens declararam já ter filhos.

Percebe-se que a maioria desses jovens, ao adentrar no mundo do crime, trazem consigo impulsos precoces de concupiscência, visibilidade e necessidade absoluta de reconhecimento e aceitação perante seus grupos, reflexos dos elementos constitutivos do processo de construção social da identidade juvenil.

Como ponto de partida, seguiremos os ensinamentos do nosso mestre TIEGHI (2016 - p.48), expor o tema, através da holística criminal, mas do que explicações fenomênicas, expor as articulações dos múltiplos níveis dos campos de investigação, sobretudo estímulos bio-neuro-físico-social.

Assim, convidamos ao mergulho das reflexões. Boa leitura!

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

O interesse pela pesquisa foi despertado durante o período em que trabalhei como policial militar nas periferias da capital do Estado de São Paulo.

Na oportunidade, pude conhecer a complexa dinâmica do adolescente em conflito com a lei e, principalmente, certificar o aumento significativo de crianças e adolescentes envolvidas em atos infracionais comparados à Roubo, Furtos e Tráfico de Drogas.

Assim, utilizei métodos descritivo e explicativo, através de estudos empíricos e doutrinários, a fim de conhecer os sentidos, afetos, ideias e desejos por trás do ingresso e permanência do jovem infrator na empreitada delituosa.

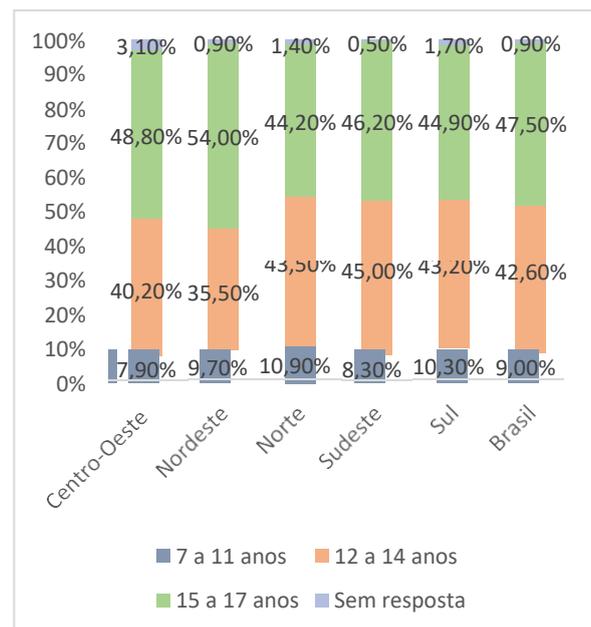
## III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

### 1.1. Da Contextualização da pesquisa

Antes de tudo, apresentamos o panorama dos jovens brasileiro em conflito com a lei.

Pois Bem. No Brasil, os jovens representam o grupo etário mais numeroso do país. Segundo dados do IBGE (2018) os jovens totalizavam 24,8% da população, onde 12,45 milhões são meninos e 12,24 milhões são meninas.

Segundo o levantamento de dados do Programa Justiça ao Jovem do CNJ (2012)<sup>74</sup> abaixo, a maioria dos adolescentes brasileiros em conflito com a lei cometeram o primeiro ato infracional entre 15 e 17 anos de idade, dentre aqueles que cumprem medida judiciais, 9% são crianças entre 7 a 11 anos de idade.



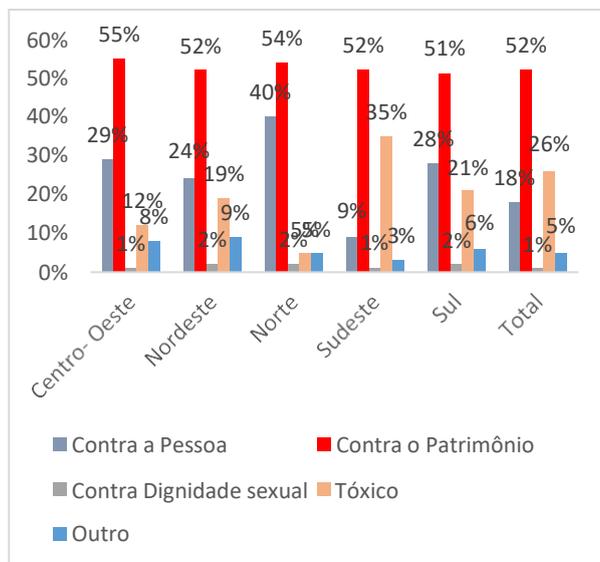
**Tabela 1** – idade média dos jovens durante o primeiro ato infracional por região

<sup>74</sup> O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é uma instituição pública que visa aperfeiçoar o trabalho do sistema judiciário brasileiro, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual. Sua principal

missão é desenvolver políticas judiciárias que promovam a efetividade e a unidade do Poder Judiciário, orientadas para os valores de justiça e paz social.



O gráfico a seguir, também do CNJ, demonstra que os atos infracionais contra o patrimônio são os mais praticados entres os jovens, correspondem 52% da média nacional, outrossim, não difere muito em nível regional, variando de 51% no Sul a 55% no Centro-Oeste. Em seguida, o segundo tipo de ato infracional mais comum no Brasil, refere--se à entorpecentes (26%). Porém, ao contrário da categoria dos crimes contra o patrimônio, os entorpecentes não possui distribuição equilibrada no território brasileiro. A propósito, na análise regional verifica-se que “entorpecentes” somente é o segundo mais comum na Região Sudeste do Brasil (35 %).



**Tabela 2** – Tipos de ato infracional cometidos por adolescentes brasileiros registrados por região

É evidente, da simples leitura gráfica acima, a justificativa sugerida é a de sempre, fatores econômicos, protagonizado pelo “jovem perigoso”, geralmente proveniente de famílias pobres.

Infelizmente a distorcida visão do problema,

encarada isoladamente, vem ensejando apelos e atitudes repressivas extremistas, como o maior poder punitivo, mais castigo e menoridade penal.

Acontece, quando voltamos os olhares ao universo juvenil é inevitável não falarmos em redes sociais, isso porque, esses jovens nasceram na geração KGOY<sup>75</sup>, ou seja, geração que se caracteriza pela adultização e pela aprendizagem precoce, especialmente em decorrência do excesso de informação disponibilizada pela internet (SILVA, 2014).

Como o uso das redes sociais cada vez mais acessíveis, Facebook, Instagram, Whatsapp, Youtube, Tinder, Tic Tok é cada vez mais comum a exteriorização da ostentação entre jovens.

Percebe-se nesse universo, a cultura da perfeição, nos quais, os usuários das redes sociais, são estimulados a publicarem fotos e/ou vídeos artísticos ou de situações inusitadas, tão somente para ganhar credibilidade e “likes” dos demais usuários.

Os “likes” são mecanismos de estímulos de recompensas para que o usuário retorne à plataforma digital, ou seja, essa é uma forma do usuário sair do anonimato, ser visto, reconhecido e aceito pelos demais.

É por isso, a prevenção da delinquência juvenil não pode resultar de tão simplista, antijurídica e equivocada proposta, Ao lidar com conflito, é preciso acima de tudo sopesar o aspecto biopsicossocial em que vive esses jovens. Isso porque, os jovens não apresentam a mesma capacidade cognitiva para medir os riscos de suas ações comparados aos adultos.

Diante essa celeuma, percebe-se que a chamada delinquência juvenil tem sido vista de um ângulo distorcido, principalmente quando se alarga o seu conceito para abranger comportamentos indiferentes ao Direito Penal.

<sup>75</sup> Kids getting older younger tradução em inglês que significa “crianças que se comportam com adultos precoces”



Conforme traz MOLINA (1988), a moderna Criminologia explica que o comportamento criminal deve utilizar de três grandes grupos de modelos teóricos para sua melhor compreensão, ou seja, modelos de cunho psicológico, modelos de cunho biológico e modelos de cunho sociológico.

Por ora, falaremos apenas do modelo teórico biológico do jovem infrator.

## **1.2. Do Modelo teórico biológico do Jovem Infrator**

Segundo a OMS a adolescência é o período da vida no qual acontecem diversas mudanças físicas, psicológicas e comportamentais que começam aos 10 anos e vai até os 19 anos, muito embora, essas definições possam variar de país para país, de acordo com seus critérios de cultura e sociedade. No Brasil considera-se adolescente todos aqueles que possuem entre 12 e 18 anos.

As primeiras mudanças, geralmente são físicas e são acompanhadas das modificações orgânicas, conhecida como fase da puerdade. É nesse período que ocorre alteração hormonal, despertando a sensibilidade sexual.

Para VIGOTSKI (1991) a adolescência é caracterizada pela idade de transição, ou seja, é momento de mudanças na forma de pensar e na sexualidade, sobretudo mudanças na maneira de agir e sentir o mundo.

*[...] debido a la maduración sexual surge para el adolescente un mundo nuevo y complejo de nuevas atracciones, aspiraciones, motivos e intereses, de nuevas furzas que orientan su conducta em nueva dirección. (p.223)*

Insta salientar que não abordamos aqui, a adolescência como problema social, conquanto, a compreensão dos fatores biológicos que condicionam o adolescente ao ato infracional.

Assim, questionaremos, por que o adolescente se coloca tanto em risco, em seguida, traremos reflexões bioquímicas, psicológicas e psicanalíticas que nos ajudarão a compreender e identificar a biologia do jovem de infrator.

### **1.2.1. Da propensão aos Comportamentos de Risco**

Para maioria dos adolescentes, o perigo representa desafio e a superação do desafio, representar reconhecimento e aceitação perante um grupo, o que de certa forma, contribui significativamente para o desenvolvimento da autonomia.

É natural que adolescentes adotem comportamentos de risco, principalmente nessa fase da vida. Mas, por que adolescentes se colocam tanto em perigo?

Vale lembrar, comportamentos de risco podem ser definidos como todos aqueles que são potencialmente capazes de ameaçar a saúde física ou mental de alguém, escutar música no ultimo volume por exemplo, assim como usar drogas, consumir álcool em excesso, transar sem camisinha, dirigir em alta velocidade, desafiar autoridades públicas, infringir a lei.

Segundo MERCURIO (outubro, 2009), as diferenças que existem entre a maneira como adolescentes e adultos tomam decisões não se baseiam na incapacidade dos jovens de distinguir entre o que é bom e o que é ruim, tampouco se baseia no fato de os adolescentes não conseguirem realizar nenhum tipo de raciocínio de custo/benefício em relação aos seus comportamentos. A diferença está na



forma como os jovens realizam análises de custo/benefício e como avaliam riscos e recompensas, levando em consideração os possíveis ganhos de curto prazo. Os adolescentes se concentram mais em ganhos potenciais do que em se proteger de perdas potenciais.

Em outras palavras, para o adolescente, independente quais sejam as consequências, o importante é aproveitar o momento.

Em contrapartida, MECURIO (outubro, 2019) traz à tona três estudos científicos que comprovam que os fatores internos são mais potencializadores do que os fatores externos.

O Primeiro estudo que trazemos foi elaborado por CAUFFMAN et al (2000) *apud* MERCURIO (outubro, 2009), é baseado numa amostra de mil adolescentes e adultos, estabeleceu que a maturidade psicossocial não se completa até os 19 anos. Os adolescentes demonstraram dificuldade em realizar análises de longo prazo, sendo capazes de se colocar no lugar dos outros e dificuldade em controlar seus impulsos agressivos.

O segundo estudo, trata-se da interrelação entre estresse, emoções e cognição é particularmente complexo e diferente em jovens do que em adultos (SPEAR, 2000), para o pesquisador *apud* MERCURIO (outubro, 2009) o estresse afeta as habilidades cognitivas, incluindo a capacidade de realizar análises de custo / benefício e, em situações de estresse, os jovens tendem a agir de forma rápida e impulsiva.

*A emoção, assim como o estresse, desempenha um papel importante na cognição, influenciando a tomada de decisões e os comportamentos de risco. É por isso que o estresse, somado às flutuações hormonais que ocorrem na adolescência, torna os jovens mais instáveis emocionalmente. ( p.477).*

Em níveis bioquímicos, a própria reação de estresse aumenta o cortisol que predispõe o cérebro a liberar mais dopamina e, conseqüentemente, acionar o comportamento de busca de prazer. Não obstante, falaremos sobre isso no subcapítulo a seguir.

O último estudo revela que os jovens são mais suscetíveis a pressão de seus pares do que os adultos, segundo SPEAR (2000), *apud* MERCURIO (outubro, 2009) os jovens passam mais tempo com seus colegas do que com seus pais.

Logo, podemos afirmar que a adoção temerária de colocar a própria vida em risco, por mais que possa causar lesão ou até mesmo morte, é aceitável nessa fase da vida. Conquanto, é com a adoção contínua e descontrolada desse comportamento que devemos ter cuidado, justamente porque poderá comprometer o desenvolvimento biopsicossocial do adolescente.

Por conseguinte, é fundamental, desde cedo, identificarmos a concorrência comum desses comportamentos, sobretudo as causas pré-estabelecida entre eles, caso contrário, não teremos como sopesar ou até mesmo prevenir as circunstâncias do comportamento delinquente juvenil.

### 1.2.2. Do Cérebro do Adolescente

É indiscutível de quem comanda as mudanças da adolescência, inclusive a produção de hormônio sexual é o cérebro.

As diferenças entre o comportamento de adolescentes e adultos foram descritas há muito tempo pela psicologia do desenvolvimento e pela psiquiatria. No entanto, a pesquisa moderna tem se dedicado a analisar o processo de maturação, crescimento e desenvolvimento do cérebro desde a



infância e adolescência até a idade adulta.<sup>76</sup>

Até agora, Estudos indicam que as regiões do córtex frontal, responsáveis por controlar e avaliar esses comportamentos, não estão totalmente desenvolvidas na adolescência. É justamente a região onde se processam comportamentos típicos de adultos, como capacidade de planejamento, concentração, inibição de impulsos e empatia.

Segundo MERCURIO (2009, p. 474), A maneira como os jovens tomam decisões, os julgamentos que fazem e a expressão de suas emoções são diferentes dos adultos, pois seu cérebro também é diferente. Do ponto de vista anatomo-fisiológico, o cérebro do adolescente é imaturo, principalmente nas regiões responsáveis por controlar os impulsos, mensurar as consequências das ações e controlar as emoções, o lobo frontal.

Desta forma, podemos asseverar com amadurecimento do córtex pré-frontal, o adolescente vai se aproximando do mundo adulto. Nessa fase comecem desenvolver o comportamento auto-reflexivo, auto-regulação e raciocínio, levando maior consciência de si mesmo e dos outros.

Para MELLO et al (2013) é comum adolescentes ver incongruências no mundo dos adultos, ao contrário das crianças que tendem ser alegres, o adolescente é mais irritado e como seu cérebro está em desenvolvimento, é comum a oscilação de humor, assim como comportamento reativo, ou seja, aceitar e/ou tolerar os sentimentos de repulsão.

É por isso, que existem os constantes embates entre adolescentes e adultos.

Assim, podemos confirmar algumas hipóteses sobre o funcionamento cerebral, inclusive, compreender comportamento humano através das diferentes etapas da vida.

Afinal, *todo ser humano, guarda em si o dom de sonhar, talvez a capacidade de criar realidades inexistentes seja a maior e mais fascinante característica do nosso cérebro* (Silva, 2016, p 125).

#### 1.2.2.1. O Sistema de recompensa

Nosso cérebro entende o ato de consumir como recompensa e/ou premiação. Sempre que obtemos sucesso no ato de consumo, seja por necessidade ou por desejo de busca, nosso cérebro ativa uma região denominada de “sistema de recompensa” que libera substâncias neurotransmissoras que nos dão a sensação de prazer, alívio e satisfação.

Nas palavras de SILVA (2016, p. 152) isso ocorre por conta da dopamina, substância produzida por nosso cérebro que atua como o neurotransmissor do prazer. É a dopamina que, ao ser liberada na área tegmental ventral e no núcleo accumbens, faz com que milhares de sinapses sejam ativadas, criando a sensação inebriante de prazer e/ou recompensa que deixa o cérebro totalmente “burriinho” e desejoso de mais e mais prazer.

Então, por que o adolescente nunca está satisfeito? Por que o adolescente sempre precisa de muito mais para sentir prazer?

Isso acontece, porque os adolescentes possuem um terço dos receptores para dopamina comparado

<sup>76</sup> Os estudos são patrocinado pelo Instituto Nacional da Saúde do Estados Unidos (NIH), concentra o maior estudo sobre cérebro adolescente do mundo, onde 19 centros de pesquisa distribuídos em todo os Estados Unidos farão um “registro do desenvolvimento biológico e comportamental de crianças e adolescentes até atingirem a vida adulta. Usando

tecnologia de vanguarda, ou seja, neuroimagens realizadas por ressonância magnética, a pesquisa visa determinar como as experiências da infância, como esportes, videogames, redes sociais, padrões de sono, tabagismo, podem interagir entre si e afetar a biologia da transformação de uma criança.



ao adulto, por isso precisam de experiências mais intensas que estimulem mais a liberação da substância do prazer comparados aos adultos, conquanto SILVA (2016) adverte:

*Os prazeres ditos “normais” são aqueles que chegam mansamente, tais como uma boa conversa com amigos, degustação de uma comida diferente, a leitura de um bom livro, audição de uma boa música, caminhadas, lembranças de um momento alegre. As sensações prazerosas geradas por nossos sentimentos diante de situações agradáveis são sempre bem vindas e não sobrecarregam o nosso sistema de recompensa cerebral. Porém existem prazeres advindos do ambiente externo que nos colocam em risco de desenvolvermos dependências (ou vícios), uma vez que seus estímulos costumam exceder a capacidade de autocontrole do sistema cerebral de recompensa. (p. 149)*

É aí que mora o perigo, quando o prazer se tornam vício e os riscos físicos, sociais, financeiros e legais não são mais avaliados.

Já vimos anteriormente que os adolescentes não são temerários aos comportamentos de risco, quando maior o risco, maior será o reconhecimento, aceitação e prazer.

O Cérebro, ao experimentar novidades, especialmente sensações fortes, entra em estado de estresse. Além de produzir mais dopamina, é liberado cortisol e adrenalina no corpo e noradrenalina no cérebro. A liberação desses três componentes (cortisol, adrenalina, noradrenalina) como traz SILVA (2016 p. 152), aumenta o metabolismo corpóreo, batimentos cardíacos, circulação sanguínea e disposição física de maneira geral.

Para SILVA (2016) pessoas que passam por situação de estresse pessoal e/ou social, apresentam disfunção no sistema de recompensa, oportunidade

que o prazer sai do controle e a dependência tende a se instalar.

### 1.2.3. A Psicologia da Adolescência

É evidente que um adolescente tem o cérebro imaturo, já que, por definição, ele ainda não é adulto. Mas, o corpo desenvolvido, quase parecido com adulto, nos faz esperar um comportamento maduro, o que se torna fonte permanente de frustração.

Grande estudioso no assunto, KNOBEL (1977) observa que o adolescente vivência constantes “desequilíbrios e instabilidades extremas” com expressões psicopatológicas de conduta normais para atingir a vida adulta, o que ele chama de síndrome normal da adolescência ou normal anormalidade da adolescência caracterizadas pela:

- Busca de si mesmo e da identidade
- Tendência grupal
- Necessidade de intelectualizar e fantasiar
- Crise religiosa
- Deslocamento temporal
- Evolução sexual do auto erotismo à heterossexualidade
- Atitude social reivindicatória
- Contradição sucessivas em todas as manifestações de conduta
- Separação progressiva dos pais
- Constante flutuação de humor

Logo, segundo o Autor, o comportamento delinquente nesse fase é aceitável. Já para VIGOTSKI (1991) a criminalidade na adolescência não significa um baixo nível de desenvolvimento humano, pelo contrário, o ato infracional é prova de força e protesto, relacionada a uma grande vontade e capacidade para sentir o pensamento, querer e obter muito.



Para FREUD (1979) o comportamento delinquente juvenil seria um alívio do sentimento de culpa, ou seja, seria a exteriorização de um sentimento preexistente de provocar sofrimento em outrem.

Ainda segundo FREUD (1979) o sentimento de culpa acontece *anterior* aos atos cometidos e que a efetivação do ato delituoso teria a função de produzir uma representação mental consciente, para que essa fosse associada a um insuportável e preexistente sentimento inconsciente de culpa, trazendo desta forma um certo alívio psíquico para o criminoso.

A possível vinculação entre culpa e ato infracional anunciada por FREUD é inovadora, conquanto, a teoria lacaniana nos releva mais informações acerca do tema, senão vejamos.

#### 1.2.4. Aspectos psicanalíticos do Jovem infrator

Já vimos que a adolescência é a mais complexa das fases da vida, justamente por ser a fase de transição e conflitos internos (VIGOTSKI, 1991).

Para alguns adolescentes, a melhor saída para os impasses naturais da adolescência se dá pela via do ato infracional, prevalecendo o fazer no lugar do dizer.

LACAN (1950) assevera que algum dos atos delitivos, ou são oriundos de interesses, quando o sujeito se comporta segundo sua vontade (crimes do “Eu”), ou quando cometidos sem motivos aparente, de maneira impulsiva (Crimes do Isso).

Num estudo mais aprofundado COTTET (2009) redefine os dois tipos de atos delitivos, como crimes da utilidade e crimes do gozo, considerando a complexidade do assunto, limitaremos abordar tão somente sobre o Crime de utilidade ou Crime do “Eu”.

Pois bem, os crimes do Eu ou crimes de

utilidade possuem elementos de identificação simbólica: ideais de justiça, de onipotência, de um idealista apaixonado ou mesmo reivindicador e por isso são denominados de crimes de utilidade, visto que apresentam uma causa que lhes é exterior (SOUZA et al 2017).

Assim, nos casos de atos infracionais patrimoniais, para grande parte dos jovens a principal motivação delitiva é a onipotência.

A onipotência é a identificação simbólica do jovem sentir-se poderoso para sentir-se amado e/ou desejado ou mesmo sentir-se odiado e/ou invejado para sentir-se poderoso. É uma forma de suprir um sentimento não desenvolvido na sua infância.

Para esses jovens, o dinheiro angariado através da vida do crime não garante apenas a possibilidade de consumo imediato, mas, principalmente garantem lhes relações afetivas, mesmo que de maneira superficial e ilusória.

Nesse cenário, também podemos afirmar que o narcisismo não é visto com comportamento negativo, em verdade passa a ser entendido como uma forma de defesa psíquica contra a constante ansiedade, produzida pela excludente sociedade do consumo. Nesse sentido BAUMAN (1998) apud SHIMIZU (2015) reverbera.

*“Uma vez que o critério da pureza é a aptidão de participar do jogo consumista, são deixados de fora como um ‘problema’, como a ‘sujeira’ que precisa ser removida, são consumidores falhos – pessoas incapazes de responder aos atrativos do mercado consumidor porque lhes faltam os recursos requeridos, pessoas incapazes de ser ‘indivíduos livres’ conforme o senso de ‘liberdade’ definido em função do poder de escolha do consumidor. São eles os novos ‘impuros’, que não se ajustam ao novo esquema de*



*pureza. Encarados a partir da nova perspectiva do mercado consumidor, eles são redundantes – verdadeiramente ‘objetos fora do lugar’ (Idem p. 230).*

Assim como SHIMIZU (2015) podemos dizer que os “consumidores falhos” são aparatos de exclusão dos tempos atuais, desprezado à condição de “vida nua”.

Noutro norte, SÁ (2014) diz que ato infracional pode ser uma busca de solução por meio de uma tentativa de retorno à época em que as coisas corriam bem, para voltar a usufruir da posse do objeto primordial quando criança, de sua confiabilidade e reconquistar a segurança e autoconfiança, graças às quais a criança podia manifestar sua destrutividade.

Para SÁ (2014 p. 87) é a procura do ambiente estável e indestrutível (que ela perdeu um dia) que suporta sua tensão, sua reconquista e excitação. Na verdade, trata-se de uma atitude de exploração e de expectativa diante da nova realidade, isso porque, nos primórdios da infância o adolescente gozava da posse mansa e tranquila de brinquedos e sentia na sua mãe e no lar a plena confiabilidade e indestrutividade.

Dessa forma, podemos refletir sobre possibilidades de intervenção frente o contexto do jovem infrator. Óbvio, não significaria universalizar e/ou protocolizar intervenções, tampouco constituir manuais de orientação, mas tomar cada caso com orientações e direcionamentos adequados no campo jurídico e psicossocial, preservando assim, o risco de desumanização dos jovens em conflito com a lei.

#### IV. CONCLUSÃO

A distorcida visão sobre delinquência juvenil vem provocando apelos a atitudes repressivas, que nada resolvem, apenas provocam mais violência e revolta social. Entre suas causas avultam a

desestruturação familiar e a cultura do consumo ostensivo exarcebado.

Cada vez mais, percebe-se pouco envolvimento de pais e filhos, a falta de preocupação em estreitar laços, a ausência de simples conversas de compreensão e/ou respeito de um para o outro.

Sem respostas sociais confiáveis para suas inquietudes, os jovens têm sinalizado uma não aceitação dos processos de rejeição, produzindo assim, estigmas que desestabilizam a fronteira entre violência e protesto, delinquência e revolta.

É por isso, o centro da proposta é destacar a juventude, através de participação ativa, construtiva e solidária nas soluções de problemas reais na família, escola e sociedade.

Um dos caminhos para isso é a mudança na maneira de entender os adolescentes, e de agir em relação a eles. Para isso, temos de começar mudando a maneira de vê-los. Isso porque, **NÃO SE COMBATE O JOVEM EM CONFLITO COM A LEI, SE EDUCA, ORIENTA-OS PARA QUE NÃO SE REPITA OS MESMOS ERROS.**

Apesar de tudo, é preciso que a juventude soane, lute, ame e resista, mesmo diante as dificuldades e entraves postos no tempo presente pelo capitalismo e por seus representantes, o movimento pela plena liberdade juvenil deve crescer, deixar as melhores sementes para as futuras lutas, afinal, a juventude é o futuro de uma nação.

#### REFERÊNCIAS

1. Aguiar, W. de L. (2018). Criminologia del Adolescente em Conflicto con la Ley. En Robles, J. L. A y Almeida, F. G. F. de. (dirs), *Manual Prático de Criminologia Forense* (pp. 283-293). Valencia: Tirant Lo Blanch.



2. Bauman, Z. (1998). *O mal-estar da pós-modernidade*. trad. port. de Mauro Gama e Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar.
3. Cauffman, E., Steinberg, L., (2000). *(Im)maturity of judgment in adolescence: why adolescents may be less culpable than adults*. *New York: Behav Sci Law.*, 18(6):741-60.
4. Conselho Nacional de Justiça. (2012). *Panorama Nacional: A Execução das Medidas Socioeducativas de Internação*. Brasília: Programa Justiça ao Jovem
5. Cottet, S. (2009). *Criminologia lacaniana*. Rio de Janeiro: Revista Eletrônica do Núcleo Sephora, IV(8), 107-123. Recuperado em 20 de abril de 2020, [http://www.isepol.com/asephallus/numero\\_08/revista\\_8.pdf](http://www.isepol.com/asephallus/numero_08/revista_8.pdf)
6. Freud, S. (1979). “*Los que delinquen por sentimiento de culpabilidad*”. en *Freud, Sigmund (1914-1916) - Obras completas, XIV. Contribución a la historia del movimiento psicoanalítico*. Buenos Aires: Amorrortu.
7. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2018). *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua* (PNAD Contínua). Brasília: IBGE.
8. Knobel, M. (1977). *El síndrome de la adolescencia normal*. In: *Aberastury, A.; Knobel, M. La adolescencia normal*. Buenos Aires: Paidós.
9. Lacan, J. (1950). *Introdução teórica às funções da psicanálise em criminologia*. In: *Escritos (1998)*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., p. 12.
10. Mello, C. B.; Miranda, M. C.; Muszkat, M. (2013). *Neuropsicologia do desenvolvimento: Transtorno de Neurodesenvolvimento*. Rio de Janeiro: Rubio.
11. Mercurio, E. N. (outubro, 2009). *Cerebro y Adolescencia: Implicancias jurídico penales*. En *Sesión pública extraordinária de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires*. Buenos Aires, Argentina: Centro Interdisciplinario de Investigaciones Forenses.
12. Molina, A. G.P. de, (1988). *Manuel de Criminología: Introducción y teorías de la Criminalidad*. Madrid: Espasa-Calpe.
13. Sá, A. A. de. (2014). *Criminología Clínica e psicología criminal*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
14. Shimizu, B. (2015). *O mal estar e a sociedade punitiva : ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica* (tese de doutorado). Universidade de São Paulo, São Paulo.
15. Silva, L. F. (2014). *Crime, Ostentação e Afetividade: um estudo psicossocial sobre o adolescente em conflito com a Lei* (tese de Maestria). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.
16. Silva, T. R. da (2016). *Pratas, Grifes, Grana e Novinhas: adolescências, sociabilidades e ato infracional*. São Paulo: CRV.
17. Spear, L. P. (2000). The adolescent brain and age-related behavioral manifestations. *Bethesda: Neurosci Biobehav Rev.* Jun; 24(4):417-63.
18. Tieghi, O. N. (2016). *Tratado de Criminologia*. Buenos Aires: 20XII Grupo Editorial.
19. — (1978). *La conducta criminal: aprendizaje, prevención e tratamiento*. Buenos Aires: Abaco.
20. Vigotski, L. S. (1991). *A formação Social da Mente*. São Paulo: Martins Fontes.
21. — (2008). *A formação social da mente: O desenvolvimento dos processos psicológicos superiores*. São Paulo: 7ª Ed. Martins Fontes.

## CARACTERÍSTICAS DAS FERIDAS PERFUROCONTUSAS PRODUZIDAS POR PROJÉTIL DE ARMA DE FOGO

André Militão de Lima<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Mestre, bacharel e licenciado em Filosofia pela Universidade São Judas Tadeu, São Paulo, Brasil. Graduado em Direito. Pós-graduado em Direito Penal (2018) e pós-graduado em Direito Processual Penal (2020) pelo Complexo Educacional Damásio de Jesus. Pós-graduando em Direitos Humanos pelo Centro de Estudos pela Internet/Faculdade de Ciências e Tecnologia de Campos Gerais, São Paulo, Brasil. Investigador de Polícia na Polícia Civil do Estado de São Paulo.

E-mail: andre\_lima106@hotmail.com

**Resumo** – O objetivo deste artigo é apresentar um dos ramos de estudo da Medicina Legal, mais precisamente, a Traumatologia Forense, expondo aspectos das lesões corporais causadas por instrumentos perfurocontundentes, ou seja, projéteis de armas de fogo. Pretende-se também discutir a importância de tais aspectos no trabalho da Polícia Judiciária, a fim de identificar os motivos determinantes da *causa mortis*; a saber, defesa ou execução.

**Palavras-chave** – Medicina Legal. Traumatologia Forense. Instrumento perfurocontundente.

**Abstract** – The objective of this article is to present one of the branches of study of Forensic Medicine, more precisely, Forensic Traumatology, exposing aspects of bodily injuries caused by sharp instruments, that is, projectiles of firearms. It is also intended to discuss the importance of such aspects in the work of the Judiciary Police, in order to identify the determinants of the cause of death; namely, defense or execution.

**Keywords** – Forensic Medicine. Forensic Traumatology. Hard Drill.

### I. INTRODUÇÃO

Uma das pautas na última eleição presidencial foi, sem dúvidas, a defesa da legalização das armas a qualquer cidadão brasileiro.

Pensar na disseminação de armas passa por questões não apenas político-econômicas, mas também de saúde pública, haja vista seus reflexos na saúde mental dos vitimizados e dos atingidos indiretamente. Desse modo, esse tema é importante no dia a dia da Polícia Judiciária durante investigações de homicídios que utilizam armas de fogo.

Assim, seguindo uma série de artigos sobre armas, já apresentados em edições anteriores, pretendo, neste artigo, tratar de conceitos médico-legais ligados às lesões produzidas por instrumentos perfurocontundentes (projéteis de armas de fogo).

### II. MATERIAIS E MÉTODOS

O método de investigação do presente estudo consistiu na apresentação de um problema incipiente em sociedades que fomentam a facilidade de

acesso a armas por parte da população. Para isso, serão apresentadas a seguir diversas classificações de lesões ocasionadas por instrumentos perfurocontundentes.

As imagens utilizadas foram extraídas da biblioteca virtual sobre Medicina Legal do Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal; e as questões teóricas, da obra de Vasques (2015).

Tal temática mostra-se importante ao sistema de justiça, pois tais ferimentos remontam as motivações de um homicídio, podendo ter como causa uma defesa ou até mesmo um ataque ilegítimo, capaz de configurar um homicídio qualificado (hediondo).

### III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

#### Traumatologia Forense

Segundo França (*apud* VASQUES, 2015):

[...] a traumatologia Médico Legal estuda as lesões e os estados patológicos, imediatos e tardios, produzidos por violência contra o corpo humano (FRANÇA, *apud* VASQUES, 2015, p. 47).

Para Vasques (2015, p. 47), “entendemos estados patológicos como danos à saúde orgânico funcional ou psíquica da pessoa”.

Logo, interessa à Medicina Legal as lesões causadas por origem não permitida por lei, ou seja, oriundas da violência social.

#### Lesões corporais e homicídio

Antes de apresentar a conceituação médico-legal de “lesão corporal”, destaca-se sua tipificação no

Código Penal de 1940 (BRASIL, 1940, art. 129), vigente em nosso ordenamento jurídico: “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem”.

Já para a Medicina Legal:

[...] lesão corporal é todo e qualquer dano ocasionado à normalidade do corpo humano, quer do ponto de vista anatômico, quer fisiológico ou mental (CROCE; CROCE JÚNIOR *apud* VASQUES, 2015, p. 47)

É importante destacar que, em geral, as lesões causadas por projéteis de armas de fogo causam lesões graves e até mesmo a morte de um indivíduo, tipificando dessa maneira o crime de homicídio, ou seja, “matar alguém” (BRASIL, 1940, art. 121).

#### Características das feridas perfurocontusas produzidas por projétil de arma de fogo

Segundo Vasques (2015), os instrumentos perfurocontundentes:

[...] apresentam uma extremidade semicurva ou ogival, que[,] atuando por pressão ou percussão sobre o corpo, provoca uma lesão mista chamada ferida perfurocontusa. (VASQUES, 2015, p. 62)

A seguir, são apresentadas três figuras, sendo a primeira um projétil de arma de fogo calibre .40, íntegro, e seu formato quando em contato com uma superfície sólida, demonstrando o poder de parada, quando a munição for ponta oca, havendo, consequentemente, um maior dano ao corpo humano.



**Figura 1** – Projétil de ponta oca após o uso e o mesmo projétil intacto

Fonte: Vasques (2015, p. 64).

Já nesta foto a seguir, há um comparativo entre uma munição de mesmo calibre, porém, com pontas diferentes; neste caso, ponta oca e ponta ogival (encamisado), respectivamente, com capacidade de perfuração maior.



**Figura 2** – Cartucho de arma de fogo com projétil ponta oca (maior poder de parada) e ogival (maior poder de penetração e perfurante)

Fonte: Valle (2019, p. 4).

Por último, apresenta-se o formato de flor das munições atuais utilizadas pelas forças policiais, pois entende-se que o poder de parada destas é importante para cessar uma agressão.



**Figura 3** – Munições atuais em formato de flor após o impacto em superfície sólida como o corpo humano

Fonte: Valle (2019, p. 16).

A análise médico-forense levará em consideração a energia dos projéteis de alta energia, tais como coeficiente balístico, força de arrasto, ondas de pressão, lesão de entrada e lesão de saída, realizando um laudo cadavérico que auxilie a Polícia Judiciária a determinar os reflexos na esfera punitiva estatal.

### Orifício de entrada

Os ferimentos causados por projéteis de arma de fogo apresentam sinais de entrada, mas não necessariamente sinais de saída. A partir do modo como o sinal de entrada se apresenta, é possível saber o ângulo de inclinação em que o projétil penetrou a pele e a distância que ele foi disparado.

Como o tecido humano é elástico, os sinais de entrada apresentam uma série de características que serão apresentadas a seguir. Seu estudo é importante para o trabalho da Polícia Judiciária, uma vez que pode demonstrar o modo e os motivos da *causa mortis*, evidenciando uma congruência ou incongruência de causa e efeito. Por exemplo, há uma situação incongruente caso um policial afirme que atirou em legítima defesa em um confronto a distância, mas sejam constatados sinais de que o tiro no indivíduo foi próximo ou encostado. Esses sinais podem indicar

diversas condutas, tais como a intenção de matar, impossibilidade de defesa, entre outros.

### 1. Borda invertida

Geralmente, em lesões causadas por projéteis de armas de fogo, os tecidos ficam com as bordas da lesão voltadas para o interior do corpo.

### 2. Orla de escoriação ou contusão

É aquela área em que o projétil tem contato com a pele, devido a sua rotação e a seu “movimento rotatório na borda da ferida” (VASQUES, 2015, p. 64).

### 3. Auréola equimótica

Outro sinal de entrada de lesões causadas por projétil de arma de fogo é caracterizado pela “rotura dos capilares pela ação traumática do projétil” (VASQUES, 2015, p. 65).

### 4. Orla ou halo de enxugo

O projétil, quando em contato com a pele, deixa seus vestígios, pólvoras e sujeiras oriundas da combustão na orla de contato com a pele, conforme imagem a seguir.



**Figura 4** – Orla de halo de enxugo

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2000?]).

### 5. Sinal de Schusskanol

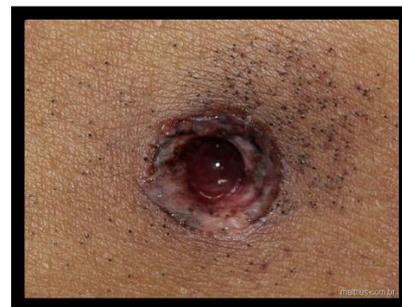
Termo doutrinário na Medicina Legal, refere-se

a sinais de chamuscamento, bem como sinais de esfumaçamento, normalmente oriundo de disparos de armas de fogo próximo ou até mesmo encostado ao tecido humano.

Tal sinal evidencia, a depender de seu contexto, um sinal de execução.

### 6. Zona de tatuagem

A zona de tatuagem apresenta-se em torno do sinal de entrada. Normalmente, são os depósitos dos folículos da pólvora que não sofreram combustão por completo, ficando fixadas na pele. Tal sinal fica impregnado na pele e não pode ser retirado, caracterizando seu nome.



**Figura 5** – Zona de tatuagem

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2001?]).



**Figura 6** – Zona de Tatuagem após lavada

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2002?]).



## 7. Zona de esfumaçamento (zona de tís-nado)

Este sinal aparece apenas em:

[...] disparos a curta distância, até cerca de 30 cm do alvo, pelo depósito de fumaça da combustão da pólvora sobre a superfície da pele ao redor do ferimento de entrada, superpondo-se e até ultrapassando a zona de tatuagem. (VASQUES, 2015, p. 66)

Segundo Vasques (2015), este sinal pode ser removido por meio da lavagem da pele, o que não ocorre na zona de tatuagem, em que a pólvora penetra na pele e não sai mesmo após a lavagem.



**Figura 7** – Zona de esfumaçamento

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2003?]).

## Tiros encostados

### 1. Sinal de Werkgaertner

Este sinal ocorre quando o cano da arma de fogo é encostado na pele, sobre uma superfície óssea. Neste caso, o disparo, com o aquecimento do cano, deixa a sua marca.



**Figura 8** – Sinal de Werkgaertner

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal, ([2004?]).

### 2. Diferença entre Câmara de Mina de Hoffmann e Sinal de Benassi

Segue a descrição de tal sinal:

[...] a câmara de mina de Hoffmann ocorre nos disparos encostados nos quais existe osso subjacente à pele, como ocorre na calvária. Ocorre formação de uma bolsa de pressão subperiosteal com explosão radial do orifício de entrada. O sinal de Benassi, esfumaçamento e queimadura óssea, geralmente acompanha a câmara de mina de Hoffmann. Observe que Hoffmann é sinal de tecidos moles, perecível com a putrefação, ao passo que Benassi não. (LABORATÓRIO..., [2005?]).

Tal descrição traz a expressão “estrelado”, devido aos pontos característicos desse ferimento.

Em uma cena de crime de homicídio, tais sinais propiciam à Polícia Judiciária saber que o tiro foi encostado, podendo indicar uma possível execução.



**Figura 9** – Câmara de Mina de Hoffmann

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2006?]).

### Orifício de Saída

Estes orifícios causados por projéteis de arma de fogo não apresentam os sinais de zona de tatuagem, chamuscamento, esfumaçamento ou orla de enxugo. Normalmente, os orifícios de saída são irregulares, sendo de diâmetro maior que os sinais de entrada, mas, a depender do projétil, pode ter o mesmo tamanho que o orifício de entrada.



**Figura 10** – Orifício de Saída

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2007a?]).

#### 1. Sinal de Romanese

O sinal de Romanese se apresenta quando o “orifício de saída está encostado em uma superfície

rígida” (VASQUES, 2015, p. 69), sendo que, neste caso, poderemos encontrar aqueles sinais de escorição e contusão característicos dos sinais de entrada.

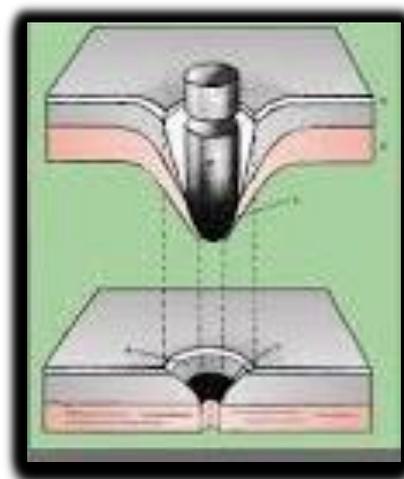


**Figura 11** – Sinal de Romanese

Fonte: Laboratório de Odontologia e Antropologia Forenses e Medicina Legal ([2007b]).

#### 2. Sinal do Funil de Bonnet

Já o sinal do funil de Bonnet se faz presente quando a tábua óssea no orifício de entrada volta-se para dentro, formando uma espécie de funil para dentro. No orifício de saída, ocorre o funil para fora.

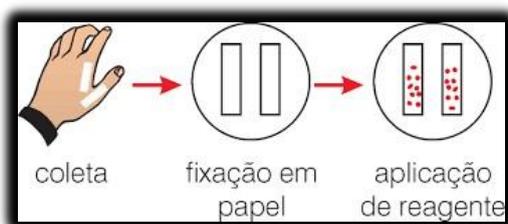


**Figura 12** – Sinal de Funil

Fonte: Honorio (2012).

## Exame residuográfico

Durante os trabalhos de Polícia Judiciária, em ocorrências que envolvam disparos de arma de fogo, a autoridade policial solicita perícia para que sejam encontrados vestígios de metais, oriundos dos componentes de projéteis de armas de fogo, nas mãos dos envolvidos.



**Figura 13** – Exame residuográfico

Fonte: Pereira (2010, p. 19)

Via de regra, é colocado um esparadrapo nas mãos da pessoa conduzida à autoridade policial. Todos os procedimentos são realizados pela perícia, que elabora documento próprio.

## IV. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo das lesões causadas por projéteis de arma de fogo proporciona à Polícia Judiciária um conhecimento significativo para o esclarecimento de crimes bárbaros cometidos cotidianamente nas sociedades violentas.

Os sinais das lesões descritos no presente artigo evidenciam a *causa mortis*, corroborando motivações e revivendo cenas de crime e são muito importantes para a Medicina Legal e a Criminologia, pois, em uma sociedade violenta, há lesões não apenas físicas, nas vítimas, mas também no restante da

sociedade, que passa a carregar lesões psicológicas.

Essas lesões no corpo humano demonstram a raiva, a vingança, a apatia e todos os sentimentos mais sombrios da humanidade.

Por isso, a vida é o bem mais precioso e tem proteção em tratados internacionais de direitos humanos e na Constituição Federal (BRASIL, 1998).

## V. AGRADECIMENTOS

Agradeço à Associação Brasileira de Criminologia (ABC) pela oportunidade de publicar nesta Revista de Criminologia.

Agradeço ao Presidente da ABC e da ABCrim, Francisco Geraldo Fernandes de Almeida.

Parabéns aos membros da ABC pela sublime atitude com o implemento da Criminologia no mundo acadêmico. Atitude maior não há.

## REFERÊNCIAS

1. BRASIL. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 7 dez. 2020.
2. BRASIL. Presidência da República. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940: Código Penal. **Diário Oficial da União**, Salvador, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 26 jun. 2020.



3. BRASIL. Presidência da República. Lei 10.826/0. Brasil, de 22 de dezembro de 2003. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2003. Estatuto do Desarmamento. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/110.826.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm). Acesso em: 7 dez. 2020.
4. CROCE, D.; CROCE JUNIOR, D. **Manual de Medicina Legal**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
5. FRANÇA, Genival Veloso. **Medicina Legal**. 9 ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2012.
6. HONORIO, Sergio. **Temas de IML**: trajeto de tiro. [S. l.], Necropsista Sergio Honorio, 24 mar. 2012. Disponível em: <http://anatomistaenecropsista.blogspot.com/2012/03/temas-de-impl-trajeto-de-tiro.html>. Acesso em: 7 dez. 2020.
7. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **[TIRO a curta distância I]**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2001?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=1867#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=1867#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
8. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **[TIRO a curta distância II]**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2002?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=853&topico=245#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=853&topico=245#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
9. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **[TIRO a curta distância III]**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2003?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=853&topico=245#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=853&topico=245#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
10. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **[Câmara de Mina de Hoffmann e Sinal de Benasi: imagem]**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2006?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=1396&topico=368#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=1396&topico=368#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
11. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **[Sinal de saída I]**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2007a?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=1167#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=1167#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
12. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **[Sinal de saída II]**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2007b?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=954&topico=243#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=954&topico=243#set). Acesso em: 7 dez. 2020.



13. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **Câmara de Mina de Hoffmann e Sinal de Benasi**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2005?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_total.asp?id=368#:~:text=A%20c%C3%A2mara%20de%20mina%20de,a%20companha%20a%20c%C3%A2mara%20de%20mina](http://www.malthus.com.br/mg_total.asp?id=368#:~:text=A%20c%C3%A2mara%20de%20mina%20de,a%20companha%20a%20c%C3%A2mara%20de%20mina). Acesso em: 7 dez. 2020.
14. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **Caso PAF 25**. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2000?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=837&topico=69#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=837&topico=69#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
15. LABORATÓRIO DE ODONTOLOGIA E ANTROPOLOGIA FORENSES E MEDICINA LEGAL. **Marca do cano quente**: Werkengartner. Brasília, DF, Faculdade de Medicina, Universidade de Brasília, [2004?]. 1 imagem. Disponível em: [http://www.malthus.com.br/mg\\_imagem\\_zoom.asp?id=853&topico=245#set](http://www.malthus.com.br/mg_imagem_zoom.asp?id=853&topico=245#set). Acesso em: 7 dez. 2020.
16. PEREIRA, Cinthia Bonetto Cabrera. **A utilização da química forense na investigação criminal**. 2010. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Química) – Fundação Educacional do Município de Assis, Assis, 2010. Disponível em: <https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqTccs/0911290941.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2020.
17. VALLE, Thiago Arbex de Castro. **O emprego de munições expansivas pelo exército brasileiro em operações de não guerra**: uma abordagem. 2019. Monografia (Especialização em Ciências Militares) – Escola de Aperfeiçoamento de Oficiais, Ministério da Defesa, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://bdex.eb.mil.br/jspui/bitstream/123456789/4667/1/AC%20Cap%20Arbex.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2020.
18. VASQUES, Paulo Maurício. **Medicina Legal**: curso e concursos. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015.



## CRIME, OSTENTAÇÃO E INCLUSÃO ÀS AVESSAS: CRIME COMO MANIFESTAÇÃO DE FORÇA E PROTESTO

André Militão de Lima<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Mestre, Bacharel e Licenciado em Filosofia pela Universidade São Judas Tadeu, São Paulo, Brasil; Pós-Graduado em Direito Penal e Pós-Graduado em Direito Processual Penal pelo Complexo Educacional Damásio de Jesus, São Paulo, Brasil.

E-mail: andre\_lima106@hotmail.com

**Resumo** – O objetivo deste artigo é apresentar a relação entre crime e a ostentação a partir de uma caso real, em que investigadores da Polícia Civil do Estado de São Paulo chegaram a autoria de um Roubo, o qual fora subtraído um MotoLink de uma das maiores redes televisivas nacionais durante momento em que este se deslocava para fazer imagens de mais uma tragédia cotidiana no Município de São Paulo, mais precisamente na Zona Leste, no Bairro de São Mateus. A ostentação do crime perante a rede social (Facebook) demonstra um vínculo interessante entre luxúria, reconhecimento e aceitação Social que será aqui demonstrado, como uma maneira de INCLUSÃO ÀS AVESSAS e uma manifestação de força e protesto.

**Palavras-chave** – Crime; Roubo; Ostentação; Reconhecimento; Aceitação social.

**Abstract** – The purpose of this article is to present the relationship between crime and ostentation from a real case, in which investigators from the Civil Police of the State of São Paulo came to the authorship of a Robbery, which had been subtracted from a MotoLink from one of the largest television networks nationals during a time when he traveled to make images of yet another daily tragedy in the Municipality

of São Paulo, more precisely in the East Zone, in the São Mateus Neighborhood. The ostentation of crime before the social network demonstrates an interesting link between lust, recognition and Social Acceptance that will be demonstrated here, as a way of INCLUSION TO THE ADVERSESES and as a manifestation of strength and protest.

**Keywords** – Crime; Theft; Ostentation; Recognition; Social Acceptance.

### I. INTRODUÇÃO

Embora a delinquência juvenil seja um problema eminentemente estrutural, o adolescente em conflito com a lei, tem buscado no ato infracional, muito mais que supressão da sua condição de miserabilidade, tem buscado status, identidade, reconhecimento perante seu grupo que não é encontrado dentro de sua casa.

Geralmente, jovens são sensíveis a opinião alheia, o medo de rejeição, faz com que cada vez mais jovens busquem no ato infracional uma oportunidade perfeita de reconhecimento e aceitação.



Hoje, um jovem não rouba um carro para fazer dinheiro, ele rouba para usar e mostrar aos amigos que roubou.

Absolutamente ninguém deseja ser tratado como dejetivo. É por isso que o adolescente busca reconhecimento e aceitação a qualquer custo. Em uma sociedade que trata como invisíveis aqueles que não consomem produtos midiáticos, nada melhor que o mundo do crime para auferir visibilidade e reconhecimento.

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

O método de investigação do presente estudo empírico será em cima de um processo criminal no estado de São Paulo, em que um indivíduo subtraiu um MotoLink de uma das maiores emissoras televisivas do país, enquanto esta, deslocava para fazer cobertura jornalística. A ostentação do crime via redes sociais demonstra a necessidade de compreender os aspectos criminológicos para entender uma subcultura delinquente baseada na luxúria, reconhecimento e aceitação social. Todos estes aspectos confluem para uma série de crimes recorrentes em uma sociedade baseada no consumo. Será então, proposta uma análise criminológica sobre um caso específico que será abaixo apresentado.

## III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

### Estereótipo de exclusão social

Antes de tudo, precisamos entender o jovem em conflito com a Lei em torno da ordem social de exclusão.

SILVA (2014) diz que somos tomados por uma sensação desagradável de exclusão, de não pertencimento, quando não compramos coisas que são validadas pelo marketing como necessárias à felicidade, nos sentimos excluídos e até mesmo fracassados e deprimidos.

Embora tenhamos liberdade de escolha aquilo que gostaríamos de consumir. Estamos presos num sistema de ordem econômica, na qual a escolha está desigualmente distribuída entre os estratos sociais (BAUDRILLARD, 1969).

Na sociedade de consumo, a aquisição de objeto de consumo indubitavelmente é um mecanismo de integração social. É o que chamamos de associação por afinidade, um consumidor de carro de luxo, naturalmente terá predisposição para interagir com consumidores de carros de luxo, assim como consumidoras de maquiagem, interagirão com consumidoras de maquiagem.

Não obstante, agir de maneira diferente acarretaria pena de exclusão, na medida em que demonstrarem incapacidade de aquisição. Assim, é natural que exista medo de fracasso naqueles que socialmente não consigam consumir os mesmo produtos de seus pares, sentimento este, capitalizado pelo mercado.

BAUMAN (2005, 2007, 2008) adverte que a apropriação de bens presentes na oferta é orientada mais pelo interesse estético do que ético, pois os primeiros constituem um meio de integração essencial em uma cultura que incentiva o consumo. Basta observar os produtos que nos fazem sentir-nos especiais de alguma forma, o perfume que é capaz de nos tornar pessoas extremamente sedutoras ou mesmo os carros que nos fazem sentir-nos glamorosos, a maquiagem e as roupas que nos dão novas identidades.

É como assevera SILVA (2014), enquanto a sociedade alicerça no ser prioriza as pessoas, a embasada no ter tem como prioridade coisas que podem ser compradas por valores determinados pelo mercado.

SPOSATTI (1996) lembra que a exclusão está diretamente relacionada à discriminação econômica, podendo até ser estigmatizado como perigoso para a sociedade.

Nesse cenário, é importante trazer a baila o conceito de inclusão perversa trazida por MARTINS (1997).

*A sociedade capitalista “desenraiza, exclui, para incluir, incluir de outro modo, segundo suas próprias regras, segundo suas próprias lógicas” (p.32).*

Por esta ótica SAWAIA (2011) afirma que em lugar da exclusão, o que se tem é a dialética exclusão/inclusão, relaciona a questão da exclusão como um descompromisso político com o sofrimento do outro. Para a autora a exclusão não é definida apenas por questões de cunho econômico, mas também se manifestam através de outros aspectos:

*A dialética exclusão/inclusão gesta subjetividades específicas que vão desde o sentir-se incluído até o sentir-se discriminado ou revoltado. Essas subjetividades não podem ser explicadas unicamente pela determinação econômica, elas determinam e são determinadas por formas diferenciadas de legitimação social e individual, e manifestam-se no cotidiano como identidade, sociabilidade, afetividade, consciência e inconsciência. (Idem, p.9)*

Ipsis litteris, SAWAIA (2011, p. 106) apud SILVA (2014):

*[...] o sofrimento ético-político abrange as múltiplas afecções do corpo e da alma que mutilam a vida de*

*diferentes formas. Qualifica-se pela maneira como sou tratada e trato o outro na intersubjetividade, face a face ou anônima, cuja dinâmica, conteúdo e qualidade são determinados pela organização social. Portanto, o sofrimento ético-político retrata a vivência cotidiana das questões sociais dominantes em cada época histórica, especialmente a dor que surge da situação social de ser tratado como inferior, subalterno, sem valor, apêndice inútil da sociedade.*

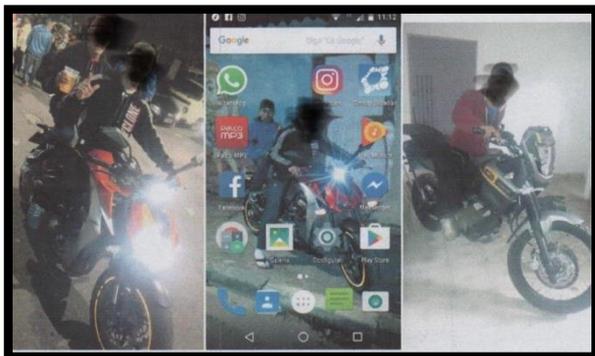
Ser tratado como inferior e sem valor, é uma constante no cotidiano dos adolescentes que não consomem tudo aquilo que os outros consomem, mesmo aos adolescentes com alto poder aquisitivo.

Eles são invisíveis ao olhar de muitos, mas, ao entrar no “mundo do crime”, tornam-se visíveis (ATHAYDE et al 2005). Seria uma forma de “inclusão às avessas” como diz SILVA (2016), na medida em que, através do crime, o adolescente obtém status e fama.

O crime permite a possibilidade de consumir objetos que dificilmente consumiriam por outros meios. Assim, passa a ser sentido como uma demonstração de identidade e inclusão frente a seus grupos. Seguem as fotos das redes sociais que foram preponderantes ao esclarecimento do crime de roubo.



**Figura 1.** Nesta foto a capa do Facebook, o infrator ostenta a motocicleta roubada.



**Figura 2.** Motocicletas sem origem lícita na posse do jovem infrator.



**Figura 3.** Motocicletas sem origem lícita na posse do jovem infrator.



**Figura 4.** Nesta foto jovens parabenizam o infrator pela aquisição de sua nova motocicleta (motolink roubado).



**Figura 5.** Motocicletas sem origem lícita na posse do jovem infrator.

É por isso que o crime representa inclusão às avessas, prova de força e manifestação de protesto frente uma sociedade excludente.

#### IV. CONCLUSÃO

Desta forma, cabe considerar o que diz BAUMAN (2008) na qual *a exclusão é uma condição psicológica e social, a felicidade é julgada de acordo com parâmetros valorizados socialmente, a partir dos quais a incapacidade e impossibilidade de as pessoas atingirem esses padrões de gratificação geram necessariamente angústia e sufrágio.*

BOCK (2004, p.38) reverbera que a falta de políticas para a juventude em nossa sociedade, a desqualificação e inadequação das atividades escolares para a cultura jovem, o sentimento de apropriação que os pais têm, em nossa sociedade, com relação aos filhos, as contradições vividas, a distância entre o mundo adulto e o mundo jovem, a impossibilidade de autonomia financeira dos jovens que ou não trabalham ou sustentam a família, nenhuma destas questões é tomada como elemento importante para compreender a forma como se apresenta a adolescência em nossa sociedade.

Concluindo, o caso apresentado, o infrator



encontrou uma maneira de incluir-se na sociedade do consumo, mesmo que de forma ilícita. Alcançou-se um padrão de consumo ideal aos padrões do sistema econômico, mas que com toda a sua perversidade, exige constante manutenção, exigindo mais aquisições e conseqüentemente mais crimes para manter sua inclusão às avessas. Afinal, o reconhecimento acontece pela aparência, pelos bens consumíveis que se tem e não pelas qualidades éticas do ser humano.

## V. AGRADECIMENTOS

Agradeço à ABC – Associação Brasileira de Criminologia pela oportunidade de participar de mais uma publicação de artigo científico.

Agradeço ao Presidente da ABC, o Sr. Francisco Geraldo Fernandes de Almeida pelo fomento a pesquisa acadêmica, atitude grandiosa e exemplar a todos.

Agradeço o Sr. Walter de Lacerda Aguiar pela amizade de anos, apoio e fomento à atividade acadêmica.

Parabéns aos membros da ABC pela sublime atitude com o implemento da Criminologia ao mundo acadêmico, atitude maior não há.

## REFERÊNCIAS

1. Athaide, C.; Bill, M.; Soares, L. E. (2005). *Cabeça de Porco*, Rio de Janeiro: Objetiva.
2. Bauman, Z. (2005). *Trabajo, consumismo y nuevos pobres*. Barcelona: Gedisa.
3. Bauman, Z. (2007). *Vida de consumo*. Buenos Aires: FCE;
4. Bauman, Z. (2008). *La globalización. Consecuencias Humanas*. Buenos Aires: FCE.
5. Baudrillard, G. (1969). *El sistema de los objetos*. Ciudad del México: Siglo XXI.
6. BOCK, A. M. B. (2004). A perspectiva sócio-histórica de Leontiev e a crítica à naturalização da formação do ser humano: a adolescência em questão. *Cad. CEDES*, v. 24, n. 62, p. 26-43, abr. 2004. Disponível em: . <http://www.scielo.br/pdf/ccedes/v24n62/20090.pdf> Acesso em: 16 abr. 2020.
7. Martins, J.S. (1997). *Exclusão social e a Nova desigualdade*. São Paulo: Editora Paulos.
8. Sawaia, B. B. (2011). Introdução: Exclusão ou inclusão perversa. In: SAWAIA, B.B. *As artimanhas da Exclusão. Análise psicossocial e ética da desigualdade social*. Rio de Janeiro: Vozes, 11ª Edição, p.7-13.
9. Silva, L. F. (2014). *Crime, Ostentação e Afetividade: um estudo psicossocial sobre o adolescente em conflito com a Lei (tesis de Maestria)*. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.
10. Silva, T. R. da (2016). *Pratas, Grifes, Grana e Novinhas: adolescências, sociabilidades e ato infracional*. São Paulo: CRV.
11. Sposati, A. (1996). *Mapa da Exclusão/inclusão social da Cidade de São Paulo*. São Paulo: Educ.
12. AGUIAR, W. de L. (2020). *A Ostentação como motivação dos Jovens de Classe Média Alta na prática dos delitos de rua (tese de mestrado)*. Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, Buenos Aires.

## PENAS QUE JÁ FORAM APLICADAS PELO ESTADO EM NOME DO COMBATE À CRIMINALIDADE

Eder Antonio do Carmo Nunes <sup>1</sup>

<sup>1</sup> Graduado em Direito pela Faculdades Integradas de São Carlos – FADISC (2003), pós-graduado em Direito Público com Ênfase em Direito Processual Penal pela Universidade Potiguar – UnP (2008), Diretor Jurídico do Legislativo da Câmara Municipal de Charqueada (2013/2014).

E-mail: edernunes@adv.oabsp.org.br

**Resumo** – O artigo apresenta fatos e respectivas punições que já foram aplicadas pelo Estado no decorrer da história da humanidade, condenações estas ocorridas e executadas em diferentes épocas e por diferentes nações, porém, tendo por objetivo comum a conquista da paz social. Tem por objetivo provocar no leitor uma reflexão sobre o papel que vem sendo desempenhado pelo Estado, como representante da sociedade, no combate à criminalidade. Através dos fatos relatados, percebemos que o mesmo crime é punido pelas nações de formas diferentes, causando divergência entre os escritores, inclusive, sobre estar sendo ou não alcançado o efeito preventivo e de intimidação que se busca nas execuções que foram e vem sendo realizadas em praça pública. Identificamos que alguns casos onde os acusados foram condenados à morte, seriam tratados na atualidade como transtorno mental, submetendo os acusados a tratamentos psiquiátricos. Com base na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e nas legislações internas de vários países, penas que foram aplicadas estariam terminantemente proibidas, sendo consideradas cruéis e desumanas, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, não sendo aceitável qualquer discriminação ou sofrimento desnecessário ao condenado. Portanto, todos os fatos e penas

relatadas neste artigo, sancionados no decorrer da história, com base na cultura de cada nação, tem por objetivo provocar no leitor a reflexão do que é preciso ser feito para conquistar a paz social, nos obrigando para ter a resposta, a diariamente se aprofundar no estudo da ciência da criminologia e da personalidade humana.

*Palavras-chave* – Penas, Estado, Paz Social.

**Abstract** – The article presents facts and respective punishments that have already been applied by the State throughout the history of mankind, condemnations that occurred and were carried out at different times and by different nations, however, with the common objective of achieving social peace. It aims to provoke in the reader a reflection on the role that has been played by the State, as a representative of society, in the fight against crime. Through the facts reported, we realize that the same crime is punished by nations in different ways, causing disagreement among writers, including whether or not the preventive and intimidating effect sought in executions that were and have been carried out in public square. We identified that some cases where the accused were



sentenced to death would be treated today as a mental disorder, subjecting the accused to psychiatric treatments. Based on the Universal Declaration of Human Rights of 1948 and the domestic laws of several countries, penalties that were applied would be strictly prohibited, being considered cruel and inhuman, based on the principle of human dignity, and any unnecessary discrimination or suffering would not be acceptable to the condemned. Therefore, all the facts and penalties reported in this article, sanctioned throughout history, based on the culture of each nation, aim to provoke the reader to reflect on what needs to be done to achieve social peace, forcing us to have the response, to deepen daily in the study of the science of criminology and human personality.

*Keywords* – Feathers, State, Social Peace.

## I. INTRODUÇÃO

A pena sempre esteve presente na história da humanidade, onde na Babilônia, por exemplo, 1780 antes de Cristo, exemplo de severidade era o Código de Hamurabi, que previa como sanção para os ladrões a perda das mãos e para os fofoqueiros, a perda da língua, onde quem tirava a vida de alguém era punido com a perda da própria vida.

No início da colonização do Brasil pelos portugueses, no período das grandes navegações, nas embarcações portuguesas segundo o escritor Carvalho Filho (1995: 27) eram transportados escravos condenados à morte, obrigados a explorar as terras brasileiras e se relacionar com os índios, facilitando-se assim as riquezas daquele novo território:

“[...] nossos primeiros habitantes de linhagem europeia, abandonados à própria sorte, foram resgatados com vida. Um deles é mencionado em carta firmada

pelo próprio rei: voltou um que sabia a língua dos indígenas, e nos informou de tudo”.

Pessoas célebres que ficaram marcadas na história nacional e estrangeira foram condenadas à morte de formas variadas, por exemplo, Joana D’arc foi condenada a morrer queimada; Tiradentes por ir contra os dizeres da colônia portuguesa, foi condenado a morrer enforcado, sob acusação de rebelião e alta traição em 1792; dentre todas as pessoas condenadas à morte, certamente a mais célebre, foi e sempre será o Senhor Jesus Cristo condenado a morrer crucificado.

Quatro séculos após a vinda do Senhor Jesus Cristo, o Império Romano foi o responsável por milhares de execuções e a Igreja Católica na chamada “Santa Inquisição” executava os hereges e supostos bruxos.

Sobre a execução de Tiradentes, relata René Ariel Dotti, citado pelo escritor Carvalho Filho (1995: 30):

“[...] seja levado pelas ruas públicas desta cidade ao lugar da forca, e nela morra morte natural para sempre e que separada a cabeça do corpo seja levada a Vila Rica, donde será conservada em poste alto junto ao lugar de sua habitação, até que o tempo a consuma; que seu corpo seja dividido em quatro, e pregados em iguais postes pela estrada de Minas nos lugares mais públicos”.

Difícil não se reportar a época e imaginar o corpo se decompondo, enquanto crianças, jovens, adultos e idosos transitam pelo local, tendo que conviver com aquela imagem e cheiro. Nos dias atuais, certamente a execução em praça pública, seria divulgada através das redes sociais, com direito



a postagens (como ocorre sob a tutela do governo chinês) e através dos veículos oficiais de informação das Prefeituras Municipais.

Segue o escritor Carvalho Filho (1995: 12-13) relatando as formas que as execuções ocorriam na antiga Pérsia, na Roma antiga e na germânia durante a era pré-cristã:

“Na antiga Pérsia, imobilizava-se o réu sob o sol, os olhos furados, o rosto coberto de mel e leite: o corpo vivo era dilacerado por insetos e vermes. Na Roma antiga, depois do açoite, o parricida era encerrado num saco de couro, junto a uma serpente, um cão, um galo e um gato, e, depois, lançado às águas. Os germânicos da era pré-cristã afogavam os homossexuais em pântanos”.

Percebemos através dos estudos das punições impostas ao condenado, que valorizava-se muito o sofrimento do executado, como forma de demonstrar que o interesse da sociedade da época, além de punir era de intimidar, para que as execuções ficassem de exemplo aos demais, aplicando-se a lei de Talião: “olho por olho, dente por dente”. Na África Ocidental, por exemplo, a lei de Talião era seguida ao extremo, pois se executava o homicida com o mesmo instrumento utilizado na prática do crime.

O escritor Carvalho Filho (1995: 15-17) relata como foi executada uma parteira húngara, sob a acusação de feitiçaria:

“Em 1787, uma parteira húngara foi queimada por ter batizado duas mil crianças em nome do diabo. Além de bruxas e feitiçeiros, mereceram o suplício e a pena de morte em público, durante séculos, hereges, judeus, cristãos-novos, mouros, assassinos, assaltantes, adúlteros, pervertidos, negros, traidores...no caso de heresia, o réu era condenado pela

Igreja e executado pelo governo. Assim, a Igreja não sujava as mãos de sangue e as autoridades seculares cumpriam um dever religioso”.

Na atualidade a prática de feitiçaria em nosso país seria considerada liberdade de crença, sendo garantida a proteção aos locais de culto e liturgias, nos termos do artigo 5º, inciso VI, da Constituição da República Federativa do Brasil; e as punições descritas em epígrafe na atualidade seriam vetadas com base na legislação vigente, dentre elas, por exemplo, a “Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948”, a Lei nº 9.455/1997 que define os crimes de tortura, o Decreto 40/1991 que promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes.

Outro caso que ficou marcado na história, pela acusação e forma de execução da pena, ocorreu na Transilvânia, em 13 de dezembro de 1610, onde o escritor Jorge (1994: 92-95) relata a condenação da condessa Erzsébet Báthory, que possuía uma beleza excepcional, conhecida como a mulher-monstro, foi acusada por assassinar com requintes de crueldade as donzelas da região e condenada a ser emparedada viva em um cubículo onde existia apenas uma fenda para lhe passarem os alimentos, no castelo Csejthe, morrendo ali no dia 21 de agosto de 1614:

“[...] ia assassinando as donzelas das imediações, a fim de se banhar no sangue dessas moças [...] na sala de torturas do castelo as jovens eram surradas até a morte [...] pegava ferros em brasa, rubros como o fogo, para queimar os seios das donzelas, as partes da vagina, as plantas dos seus pés [...] tinham de comer, debaixo dos açoites, os nacos das carnes grelhadas de suas companheiras defuntas [...].

Durante a segunda guerra mundial, foram mortas milhares de pessoas, simplesmente pelo fato de



serem judias, homossexuais ou ciganas. Após a derrota da Alemanha, foi criado o Tribunal de Nuremberg (que virou filme em hollywood), onde vários militares comandados por Hitler, foram condenados a morte, executada por enforcamento.

Tem-se falado muito da China, especialmente nesta fase de pandemia global devido ao Covid-19, e nesse país chegou a vigorar o livro das cinco penas, relatado pelo escritor Carvalho Filho (1995: 12-13):

“[...] amputação do nariz, amputação das orelhas, obstrução dos orifícios do corpo, incisão nos olhos e morte. Havia o enterro do homem vivo”.

Atualmente a República Popular da China não divulga o número de execuções que é considerado segredo de Estado, todavia, já foi realizado evento público para executar por fuzilamento condenados por tráfico de drogas, sendo autorizado fazer vídeos e fotos para serem publicados nas redes sociais, evento que foi intitulado pelo governo chinês como “Dia Internacional Contra o Abuso de Drogas”. Autoridades locais teriam, inclusive, solicitado que crianças também acompanhassem as execuções, afirmando que “assistindo ao ato poderiam se educar e se manter alertas sobre atos criminosos” (Governo...,2018, não paginado). Tem opinião diferente o escritor Bicudo (1994, p. 88), citando um caso ocorrido na Inglaterra, no início do século XX:

“[...] dos 250 criminosos condenados à morte, 170 afirmaram já ter assistido no mínimo uma execução realizada em praça pública”.

Em 10 de agosto de 1949, outro caso que chamou a atenção e teve grande repercussão foi o da condenação e execução por enforcamento de John Haigh,

conhecido como o “Vampiro de Londres”, no qual o júri, em apenas 15 minutos tomou a sua decisão, conforme informou o escritor Jorge (1994: p. 103):

“[...] John Haigh, o “Vampiro de Londres”, que no dia de seu julgamento, na ânsia de passar por louco e ser internado no asilo de alienados de Broadmoor, ele soltou essas palavras diante do júri, com voz firme: Eu era um rapaz solitário, criado por parentes fanáticos no temor do inferno. Às vezes eu sonhava, eu contemplava uma floresta de cruces, a perder de vista, essas cruces transpiravam sangue [...] Eu tinha um destino a cumprir. Cada vez que matava, cortando a garganta da minha vítima, eu bebia um copo do seu sangue [...]”.

Certamente na atualidade, o caso da húngara mulher-monstro e provavelmente este caso do “Vampiro de Londres”, seriam submetidos a tratamento psiquiátrico, no sentido de propiciar ao acusado com transtorno mental um tratamento visando o restabelecimento de sua saúde, vez que na época era comum os doentes mentais serem simplesmente diagnosticados como pessoas possuídas por demônios.

Em 2013 a execução também por enforcamento de um condenado no Irã, segundo artigo publicado na rede mundial de computadores (PRESO...2013), provocou um debate jurídico inédito no país. Após o condenado iraniano ser considerado clinicamente morto e encaminhado ao Instituto Médico Legal – IML da cidade de Bojnourd, descobriu-se que ele ainda respirava, mesmo após ter permanecido 12 minutos na forca. Referido fato inusitado dividiu a opinião de juristas onde alguns entendiam que a sentença havia sido aplicada, enquanto outros defendiam que o condenado deveria ser novamente submetido a forca:



“O preso, que agora está num hospital, ainda respirava dentro de um saco mortuário quando foi resgatado por um médico legisla. Agora, as autoridades judiciárias do Irã não sabem como se comportar diante do inusitado caso. A inesperada resistência do condenado colocou juristas em posições distintas. Para alguns, o preso não pode ser condenado à morte uma segunda vez. Para outros, uma vez que a morte não se concretizou, a primeira pena não pode ser considerada aplicada. Ele havia sido preso há três anos por porte ilegal de drogas...Pelos leis do Irã, os condenados à morte precisam estar gozando de plena saúde”.

Todos os fatos e punições relatados acima, aplicados no decorrer da história, com base na evolução e cultura de cada nação, tem por objetivo provocar no leitor a reflexão do que é preciso ser feito para atingir a tão sonhada paz social, nos obrigando a diariamente se aprofundar no estudo da ciência da criminologia e da personalidade humana.

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

Com o objetivo de provocar no leitor a reflexão sobre o papel do Estado no combate à criminalidade, na busca da paz social, utilizamos como método de investigação a apresentação através dos escritores de fatos e respectivas punições que já foram aplicadas pelo Estado no decorrer da história da humanidade, condenações estas ocorridas e executadas em diferentes épocas e por diferentes nações. Através do método comparativo provocamos uma reflexão no leitor sobre como tais fatos seriam abordados na atualidade, com base na declaração universal dos direitos humanos de 1948, tendo os povos que formaram as Nações Unidas reafirmado o compromisso de

estabelecer e garantir a observância de direitos humanos considerados fundamentais, como ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas nações, nessa busca comum da paz social.

## III. CONCLUSÃO

Entendemos que a Declaração Universal dos Direitos Humanos é o ideal comum a ser conquistado por todos os povos e todas as nações, devendo ser garantidos sob o império da legislação interna de cada País, adequando-se as culturas e costumes diversos, para que a humanidade possa verdadeiramente evoluir aprendendo com seus erros, não medindo esforços e investimentos para apreciar cada caso concreto de forma individualizada respeitando a dignidade da pessoa humana e aplicando as sanções devidas com base na imputabilidade ou inimputabilidade do acusado, que por sua vez definirá a espécie de sanção a ser aplicada, como resposta da sociedade no combate à criminalidade, sendo de fundamental importância a qualificação de profissionais que se aprofundem no estudo da ciência da criminologia e da personalidade humana.

## IV. AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por todos os dias que tem me concedido viver nessa terra e por me sustentar dando forças para ultrapassar os obstáculos diários; a minha esposa Andréa Vanessa de Oliveira pelo apoio na busca comum da realização de nossos sonhos particulares e profissionais; aos clientes de nosso escritório de advocacia por confiarem em mim a missão de provocar o Estado para que sejam garantidos seus direitos



patrimoniais e/ou a liberdade; e a ilustre Associação Brasileira de Criminologia, representada pelo nosso presidente Doutor Francisco Geraldo Fernandes de Almeida, pela honra a mim concedida de contribuir com a publicação deste artigo nesta idônea Revista que propicia uma valiosa contribuição aos leitores interessados em Criminologia, promovendo inovações no estudo dos crimes, suas causas e meios para combatê-los.

## REFERÊNCIAS

1. BÍBLIA SAGRADA. São Paulo: Horebe, 2017. Versão Almeida Corrigida Fiel (ACF). Versão com as anotações de fé do Bispo Edir Macedo.
2. BICUDO, Hélio. Violência: o Brasil cruel e sem maquiagem. 2. ed. São Paulo: Moderna, 1994.
3. BRASIL. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 2 dez. 2019.
4. CARVALHO FILHO, Luís Francisco. O que é pena de morte. São Paulo: Brasiliense, 1995.
5. GOVERNO chinês promove evento público para fuzilar condenados à pena de morte. IG: Último Segundo, [S. l.], 28 jun. 2018. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/mundo/2018-06-28/pena-de-morte-china.html>. Acesso em: 9 dez. 2019.
6. JORGE, Fernando. Pena de morte: sim ou não? 1. ed. São Paulo: Mercuryo, 1993.
7. O JULGAMENTO de Nuremberg. Direção de Yves Simoneau. Roteiro: David W. Rintels e Joseph E. Persico. Produtores: Ian McDougall, Mychele Boudrias e Peter Sussman. Elenco: Alec Baldwin, Brian Cox, Christopher Plummer, Bill Corday, Charlotte Gainsbourg, Christopher Heyerdahl, Christopher Shyer, David McIlwraith, Frank Fontaine, Frank Moore, Gabriel Gascon, Herbert Knaup, Hrothgar Mathews, Jill Hennessy, Joris Jarsky, Ken Kramer e Roger Dunn. [S. l.]: Warner, 2000. 1 filme, son., color.
8. PRESO sobrevive a enforcamento no Irã e pode ser condenado à morte pela 2ª vez. IG: Último Segundo, [S. l.], 17 out. 2013. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/mundo/2013-10-17/preso-sobrevive-a-enforcamento-no-ira-e-pode-ser-condenado-a-morte-pela-2-vez.html>. Acesso em: 12 dez. 2019.



**A B C**

Associação Brasileira  
de Criminologia



- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

---

## **ANEXO A**

### **CARTA DE AUTORIZAÇÃO PARA PUBLICAÇÃO**

O(s) autor(es) do presente trabalho se compromete(m) a cumprir as seguintes normas:

- 1) Todos os autores relacionados acima participaram do trabalho e responsabilizam-se publicamente por ele.
- 2) Todos os autores revisaram a forma final do trabalho e o aprovam para publicação na revista OC.
- 3) Este trabalho, ou outro substancialmente semelhante em conteúdo, não foi publicado, nem está sendo submetido a outro periódico ou foi publicado como parte de livro.
- 4) O(s) autor(es) concordam em ceder os direitos autorais do artigo à revista OC (OLHAR CRIMINOLÓGICO) e a reprodução total ou parcial do mesmo em outras publicações.

**Ao enviar o artigo via e-mail, o(s) autor(es) concorda(m) com este anexo A.**



## ANEXO B

### CONCESSÃO DE DIREITOS AUTORAIS

Esta autorização, e ao enviar o artigo via e-mail, o(s) autor(es) concordam com este anexo B. E por ser(em) titular(es) da propriedade literária do mesmo e em condições de autorizar(em) a edição de seu trabalho, concede(m) à revista OC – Conselho Editorial permissão para comercializar, editar e publicar o citado artigo impresso em papel ou online na Internet, na “OC”, em número e volume ainda a serem definidos pelo Conselho Editorial da revista OC. Essa concessão não terá caráter de ônus algum para o Conselho Editorial da revista OC, ou seja, não será necessário o pagamento em espécie alguma pela utilização do referido material, tendo o mesmo o caráter de colaboração. O(s) Autor(es) compromete(m)-se a assegurar o uso e gozo da obra à revista OC – Conselho Editorial, que poderá explorá-la com exclusividade nas edições que fizer e compromete(m)-se também a não autorizar(em) terceiros a transcreverem ou traduzirem parte ou totalidade da obra sem expressa autorização do Conselho Editorial da revista OC, cabendo ao infrator as penas da legislação em vigor.

O Autor tem ciência de que:

1. A publicação desta obra poderá ser recusada caso o Corpo Editorial da OC, responsável pela seleção dos artigos, não ache conveniente sua publicação, seja qual for o motivo, sendo que este cancelamento não acarretará responsabilidade de espécie alguma e nem a qualquer título por parte do Conselho Editorial da Revista OC;
2. Os Editores, juntamente com o Conselho Editorial reservam-se o direito de modificar o texto, quando necessário, sem prejudicar seu conteúdo, com o objetivo de uniformizar a apresentação.

**Ao enviar o artigo via e-mail, o(s) autor(es) concorda(m) com este anexo B.**



**A B C**

Associação Brasileira  
de Criminologia



- OLHAR CRIMINOLÓGICO (OC) -

REVISTA INTERNACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CRIMINOLOGIA

Vol. 2 Ano 4, 2020 ISSN 2594-4223

---

## **ANEXO C**

### **TERMO DE AUTORIZAÇÃO PARA PUBLICAÇÃO DE ARTIGO**

Autorizo a publicação do artigo enviado, comprometendo-me a não publicá-lo em outro veículo, caso seja aceito.

**Ao enviar o artigo via e-mail, o(s) autor(es) concorda(m) com este anexo C e os A e B.**



## ANEXO D

### MODELO DO FORMATO DO ARTIGO DA REVISTA ELETRÔNICA

Primeiro A. Autor<sup>1</sup>, Segundo B. Autor<sup>2</sup> e Terceiro C. Autor<sup>2\*</sup>

<sup>1</sup>Departamento de Exatas, Faculdades Integradas Regionais de Avaré, Fundação Regional Educacional de Avaré, Avaré, São Paulo, Brasil; <sup>2</sup>Faculdade de Agronomia, Universidade Estadual Paulista, Botucatu, São Paulo, Brasil;

\*E-mail: nonono@hotmail.com

**Resumo** – Este modelo descreve como preparar o manuscrito. Use este modelo se você estiver usando o Microsoft Word 6.0 ou posterior, ou usá-lo como um guia se sua versão do Word for mais velho. O manuscrito deve usar fonte Times New Roman e 11 do tamanho da fonte. O resumo deve ser em negrito, não ultrapassar 200 palavras e o tamanho da fonte deve ser 10. Todos os símbolos e as abreviaturas devem ser definidos. O resumo sintetiza os principais aspectos do estudo ou das hipóteses investigadas, o delineamento experimental, os métodos utilizados e os achados importantes. Usar uma síntese das conclusões.

**Palavras-chave** – usar três palavras chaves em ordem alfabética e separadas por vírgulas. Não use palavras do título.

**Abstract** – This model describes how to prepare the manuscript. Use this template if you are using Microsoft Word 6.0 or later or use it as a guide if your version of Word is older than 6.0. Manuscript should use Times New Roman font and 11 font size.

The abstract should not be more than 200 words and should contain no references. All symbols and abbreviations in the paper should be defined. The abstract summarizes the major aspects of the complete paper beginning with the purpose of the study or the hypotheses investigated, the experimental design and methods used and the most important findings. Include key results or trends and then summarize the conclusions and implications of the paper.

**Key-Words** – use three key words in alphabetical order and separated by commas. Use words not included in the title.

#### I. INTRODUÇÃO

Na introdução, a razão para o estudo, a área de investigação, objetivo(s) e/ou hipótese (hipóteses). Faça a cópia e salve este modelo. Para referenciar citações indiretamente no texto, usar números entre colchetes [1]. Para citar referências diretamente, utilizar o sobrenome do primeiro autor seguido do

número de referência entre colchetes (exemplo, Marinho [2]). Dois autores (exemplo, Mateus & Oliveira [3]) e mais de dois autores (exemplo, Ferreira et al. [4]) devem colocar em seguida o número de referência entre colchetes se for citar as referências diretamente. Os trabalhos não podem ter mais que 20 páginas incluindo figuras, tabelas e referências.

## II. MATERIAIS E MÉTODOS

Nessa etapa deverá explicar como o estudo foi realizado e como os dados foram realizados. Deverá constar o método de análise estatística.

## III. RESULTADOS E DISCUSSÃO

Os resultados deverão ser apresentados nesta seção e deverão ser discutidos com embasamento científico.

As tabelas devem ser enumeradas usando números (por exemplo, Tabela 1 e Tabela 2) em ordem a que eles são referenciados. Use o tamanho da fonte Times New Roman de número 10 no título da tabela e número 9 na escrita da tabela (Ver o exemplo da Tabela 1).

Se usar figuras, elas devem ser posicionadas tão próximo quanto possível do local onde elas são referenciadas no corpo do texto. As figuras devem ser enumeradas (por exemplo, Figura 1 e Figura 2) na ordem em que são referidas no corpo do texto (ver o exemplo da Figura 1). Use o tamanho da fonte Times New Roman de número 10 no nome da figura e centralizado. As figuras são fotos, gráficos, histogramas e outros.

Tabela 1. Média e desvio padrão de pH de dois tipos de cortes de carne de frango. Análise estatística ( $p < 0.05$ ).

Tipos de corte	<i>n</i>	Média ± desvio padrão
Coxa/sobrecoxa	121	6.34 ± 0.24 b <sup>1</sup>
Filé de frango	67	5.96 ± 0.27 a
<b>Total</b>	188	-

<sup>1</sup> *Teste de Tukey* ( $p < 0.0001$ )



Figura 1. Carne bovina.

## IV. CONCLUSÃO

Na conclusão deverá citar as implicações mais importantes dos resultados e as aplicações potenciais dos resultados identificados. Não use na conclusão um resumo da discussão ou uma cópia do resumo.

## V. AGRADECIMENTOS

Assistência de órgãos de financiamento, mentores ou suporte técnico é geralmente reconhecido nesta parte do manuscrito. Será utilizado um tamanho de fonte 10 em agradecimentos.

## REFERÊNCIAS

As referências devem ser organizadas numericamente, por ordem de citação.

As referências devem ser apresentadas no seguinte formato:

### *Artigo:*

1. Hayes, J. E., Stepanyan, V., Allen, P., O'Grady, M. N., Brien, N. M. & Kerry, J. P. (2009). The effect of lutein, sesamol, ellagic acid and olive leaf extract on lipid oxidation and oxymyoglobin oxidation in bovine and porcine muscle model systems. *Meat Science* 83: 201-208.

### *Livro:*

2. Swatland, H. J. (2000). *Meat cuts and muscle foods*. Nottingham: Nottingham University Press.

### *Procedimentos:*

3. Muguruma, M., Tsuruoka, K., Fujino, H., Kawahara,

S., Yamauchi, K., Matsumura, S. & Soeda, T. (1999). Gel strength enhancement of sausages by treating with microbial transglutaminase. In *Proceedings 45<sup>th</sup> International Congress of Meat Science and Technology* (pp. 138-139), 1-6 August 1999, Yokohama, Japan.

### *Capítulo de livro:*

4. Faustman, C. & K.-W. Wang. (2000). Potential mechanisms by which Vitamin E improves oxidative stability of myoglobin. In E. Decker, C. Faustman, & C. J. Lopez-Bote, *Antioxidants in muscle foods* (pp 135-152). New York: John Wiley & Sons, Inc.

### *Referências de Web:*

O endereço URL completo deve ser administrado juntamente com outras informações, tais como: autor, data de publicação, referência da publicação de origem, referências da Web, etc. Podem ser listados separadamente após a lista de referências sob um título diferente ou incluído na lista de referência.

## **EDITAL**

# **PROCESSO SELETIVO PARA SUBMISSÃO DE ARTIGOS CIENTÍFICOS PARA PUBLICAÇÃO NA SEGUNDA EDIÇÃO DA REVISTA OLHAR CRIMINOLÓGICO**

O presidente da Associação Brasileira de Criminologia, no uso de suas atribuições normativas, torna público o edital da Revista OLHAR CRIMINOLOGICO, outrossim, regulamenta a submissão, a apresentação e o julgamento dos artigos científico da seguinte maneira:

Art. 1º - Compete a Comissão Executiva e Revisão Editorial da Revista OLHAR CRIMINOLÓGICO a decisão final quanto a publicação.

Art. 2º - O manuscrito deve ser escrito em português ou espanhol, bem como encaminhados por meio eletrônico [presidente@abcriminologia.com.br](mailto:presidente@abcriminologia.com.br) , ler todos os anexos.

Art. 3º - Os artigos devem ter relevância com a proposta da Associação Brasileira de Criminologia, qualidade científica e adequação às normas interna, bem como ser inéditos no Brasil e não poder ser submetidos à avaliação simultânea em outro periódico.

Art. 4º - O artigo pode ser escrito por mais de um autor.

Art. 5º - Os artigos serão avaliados por dois pareceristas anônimos da Comissão Executiva, que por sua vez terão o prazo de dez dias para aceitar, rejeitar ou recomendar reformulações.

§1º - Em caso de discordância entre os pareceristas, o trabalho será encaminhado a um terceiro parecerista que observará o mesmo prazo.

§2º - Nos casos de recomendações, será oportunizado ao(s) autor(es) justificção e/ou realização de modificações, devendo para tanto, devolver o trabalho reformulado no prazo máximo de cinco dias.

Art. 6º - Das Disposições gerais:

I - No caso de fraude comprovada, o artigo será excluído automaticamente;

II - A publicação será eletrônica;

III - Os trabalhos submetidos para a publicação, quando não aceitos, ficarão à disposição do(s) autor(es);

IV - O Currículos Lattes do(s) autor(es) poderá ser usado como forma desempate na classificação dos artigos;

V - O ato de inscrição gerará a presunção absoluta de que o(s) autor(es) conhece e que adere às normas, tais como se acham estabelecidas no presente ato e nos anexos;

VI - O conteúdo dos artigos é de inteira responsabilidade de seus autores e a simples remessa do original para apreciação da Comissão Executiva, implica em autorização para a sua publicação;

VII – Será cobrada uma taxa de R\$ 100,00 por artigo aprovado (Este valor é exclusivamente para correção, custos de diagramação e design da revista)

VIII - Os casos omissos serão decididos, conjuntamente, pela Comissão Executiva;

Quixadá/CE, 07 de agosto de 2020.

FRANCISCO GERALDO FERNANDES DE ALMEIDA  
Presidente ABCriminologia  
presidente@abcriminologia.com.br

