



UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO

Escola de Direito, Turismo e Museologia

Departamento de Direito



ANA CLARA TOMÁS

**POR UMA CRIMINOLOGIA CAUTELAR E MARGINAL: ANÁLISE DO
PENSAMENTO DE EUGENIO RAÚL ZAFFARONI PARA A CONSTRUÇÃO DE
UMA CRIMINOLOGIA QUE LEVE A SÉRIO OS CONCEITOS DE SELETIVIDADE
E VULNERABILIDADE.**

Ouro Preto - Minas Gerais

2021

ANA CLARA TOMÁS

**POR UMA CRIMINOLOGIA CAUTELAR E MARGINAL: ANÁLISE DO
PENSAMENTO DE EUGENIO RAÚL ZAFFARONI PARA A CONSTRUÇÃO DE
UMA CRIMINOLOGIA QUE LEVE A SÉRIO OS CONCEITOS DE SELETIVIDADE
E VULNERABILIDADE.**

Trabalho de conclusão de curso, na área de Direito Penal e Criminologia, apresentado ao curso de Direito da Universidade Federal de Ouro Preto como requisito para obtenção do título de bacharel em Direito. Área de concentração: Ciências sociais aplicadas
Orientador: Prof. Dr. André de Abreu Costa.

Ouro Preto - Minas Gerais

2021



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO
REITORIA
ESCOLA DE DIREITO, TURISMO E MUSEOLOGIA
DEPARTAMENTO DE DIREITO



FOLHA DE APROVAÇÃO

Ana Clara Tomás

Por uma Criminologia cautelar e marginal:

análise do pensamento de Eugenio Raúl Zaffaroni para a construção de uma Criminologia que leve a sério os conceitos de seletividade e vulnerabilidade.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal de Ouro Preto como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em 14 de janeiro de 2022.

Membros da banca

Prof. Dr. André de Abreu Costa - Orientador - Universidade Federal de Ouro Preto
Prof. Dr. Federico Nunes de Matos - Universidade Federal de Ouro Preto
Mestra Elydia Leda Barros Monteiro

André de Abreu Costa, orientador do trabalho, aprovou a versão final e autorizou seu depósito na Biblioteca Digital de Trabalhos de Conclusão de Curso da UFOP em 15 de janeiro de 2022.



Documento assinado eletronicamente por **André de Abreu Costa**, VICE-CHEFE DO DEPARTAMENTO DE DIREITO, em 15/01/2022, às 11:57, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.ufop.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0268746** e o código CRC **5E41912F**.

Referência: Caso responda este documento, indicar expressamente o Processo nº 23109.000595/2022-12

SEI nº 0268746

R. Diogo de Vasconcelos, 122, - Bairro Pilar Ouro Preto/MG, CEP 35400-000
Telefone: 3135591545 - www.ufop.br

RESUMO

Acreditar que o Direito Penal é o mecanismo adequado de resposta aos conflitos vividos em uma sociedade se mostra uma tarefa cada vez mais difícil, considerando a violência com que esse Direito Penal atua na América Latina. Isso porque, em países marginais a seletividade, inerente à própria operacionalidade do sistema prisional, e a consequente vulnerabilidade em que se encontram alguns segmentos específicos da população fazem das agências penais importantes instrumentos de segregação e morte a serviço do estado. A fabricação da figura do inimigo como ente perigoso e prejudicial ao progresso da nação, colabora para a definição do estereótipo do criminoso que mais tarde será combatido com a guerra. A influência dos canais midiáticos na construção da ideologia da segurança nacional e na descrição desses “inimigos da nação”, bem como a forma desumana com que as agências penais agem em relação a essas “não- pessoas” vêm contribuindo para que a América Latina apresente níveis de mortalidade superiores aos de países em guerra. O que se busca aqui ao compreender os conceitos de seletividade e vulnerabilidade apresentados pelo pensamento de Eugênio Raul Zaffaroni é realizar uma reflexão acerca dos efeitos dessa política penal genocida e seletiva de modo que se mostre evidente a necessidade de pensar um Direito Penal realista e menos violento que seja o menos irracional possível frente à realidade em que vivemos.

Palavras-Chave: Seletividade. Vulnerabilidade. Criminologia.

ABSTRACT

Believing that criminal law is the appropriate mechanism for responding to conflicts experienced in a society is an increasingly difficult task, considering the violence with which this criminal law acts in Latin America. That is because, in marginal countries, selectivity, inherent to the operation of the prison system, and the consequent vulnerability in which some specific segments of the population are found, make the penal agencies important instruments of segregation and death at the service of the state. The fabrication of the enemy figure as a dangerous entity and harmful to the nation's progress, helps to define the stereotype of the criminal that will later be fought with the war. The influence of media channels in the construction of the national security ideology and in the description of these "enemies of the nation", as well as the inhumane way in which penal agencies act in relation to these "non-persons" have contributed to Latin America's presence mortality levels higher than those of countries at war. What is sought here when understanding the concepts of selectivity and vulnerability presented by the thought of Eugênio Raul Zaffaroni is to reflect on the effects of this genocidal and selective penal policy so that the need to think of a realistic and less violent criminal law becomes evident. that it is the least irrational possible given the reality in which we live.

Keywords: Selectivity. Vulnerability. Criminology.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

ILUSTRAÇÃO 1: Quantidade de incidências por tipo penal no Brasil. Período de julho a dezembro de 2018	28
ILUSTRAÇÃO 2: Delitos com maiores menções na Argentina	37
ILUSTRAÇÃO 3: Grau de instrução educacional da população carcerária da Argentina	38
ILUSTRAÇÃO 4: Índice de condenações e de prisões preventivas do sistema penal Argentino em 2018	39
ILUSTRAÇÃO 5: População privada de liberdade por delito na Colômbia em 2018	40
ILUSTRAÇÃO 6: População privada de liberdade por delito no México em 2018	45
ILUSTRAÇÃO 7: População privada de liberdade por delito em prisões estatais nos Estados Unidos em 2018	54
ILUSTRAÇÃO 8: Homicídios de membros da força pública vs homicídios presumidamente cometidos pela força pública	72
ILUSTRAÇÃO 9: Comparação de indicadores de mortes na segurança pública por país em 2017	73

LISTA DE TABELAS

1 TABELA 1 - Número de pessoas com idade entre 12 e 65 anos dependentes de alguma substância, exceto álcool e tabaco, em 2015 no Brasil **34**

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS E CRIMINOLOGIA CAUTELAR	10
3 O CRIME, O INIMIGO E O CIDADÃO	12
3.1 O estereótipo do inimigo	13
3.2 Uma guerra declarada	15
3.3 O cidadão de bem	18
3.4 O Direito Penal do inimigo e o Direito Penal do cidadão	19
4 SELETIVIDADE PENAL	21
4.1 A ilusão da proporcionalidade das penas e da proteção dos bens jurídicos mais relevantes.	25
4.2 Seletividade na América Latina	26
4.2.1 Brasil	27
4.2.2 Argentina	36
4.2.3 Colômbia	40
4.2.4 México	45
4.3 Complexo industrial prisional e a criminalidade nos Estados Unidos	51
4.4 Uma conclusão necessária sobre o Direito Penal das Américas	56
5 MÍDIA E SELETIVIDADE	57
6 AS RELAÇÕES DE PODER, O CONTROLE SOCIAL E A DOCILIZAÇÃO DOS CORPOS	59
7 VULNERABILIDADE E VIOLÊNCIA	61
7.1 A violência sem fronteiras do Direito Penal	72
8 UMA POLÍTICA CRIMINAL PENSADA PARA A AMÉRICA LATINA	75
8.1 Tecnocolonialismo e antecedentes históricos	75
8.2 Um Direito Penal realista	79
8.3 A urgente necessidade de diminuição da violência	80
8.3.1 A mídia como aliada	81
8.3.2 Princípios norteadores de uma política penal realista	82
8.3.3 Um Direito Penal mais humano	84
8.4 Lei penal em constante mudança	85
8.5 O papel das agências judiciais	88
8.6 Culpabilidade por vulnerabilidade	90

9 ABOLICIONISMO E MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	93
9.1 A urgente necessidade de resgatar os laços de socialização	94
9.2 O sequestro das vítimas: uma consideração acerca do processo penal	96
9.3 Tornando o cárcere desnecessário	99
9.4 Métodos alternativos de solução de conflitos	100
9.4.1 Suspensão condicional da pena e substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos	100
9.4.2 Acordo de não persecução penal e suspensão condicional do processo	102
9.4.3 Justiça restaurativa	103
10 CONCLUSÃO	104
11 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	106

1 INTRODUÇÃO

Ao pensar no que o Direito Penal representa para os diversos segmentos da sociedade é possível obter uma série de respostas distintas a depender de quem as dá. Para a vítima, o Direito Penal pode ser uma forma de obter uma resposta em função da violação sofrida. Para todo aquele que se enquadra no estereótipo do inimigo, o Direito Penal é força punitiva, é imposição de dor, é medo. Medo de morrer, medo do cárcere, enfim, medo da força que tem o Direito Penal sobre eles.

Se um mesmo instrumento pode ser usado para fins tão distintos, como determinar quais desses fins precisam ser mantidos e quais precisam deixar de existir? Como definir o que o Direito Penal de fato é e o que queremos que ele seja? Para responder a essas perguntas, é preciso primeiramente compreender que um Direito Penal que mata diariamente uma infinidade de pessoas simplesmente por serem quem são, é contrário a todo ideal de preservação da dignidade humana e da própria vida destes sujeitos. Um Direito Penal genocida é ao mesmo tempo desumano e desumanizador dos sujeitos que o aplicam e daqueles por ele afetados.

Por essa razão, nas páginas que se seguem, busca-se responder alguns questionamentos que norteiam a aplicação do Direito Penal, principalmente nas regiões marginais. Para tal, é preciso partir do pressuposto de que a seletividade e a vulnerabilidade são inerentes ao exercício do poder punitivo. Isso significa que não existe Direito Penal, pelo menos da forma como este é entendido hoje, que não se estruture na seleção dos indesejáveis e dos vulneráveis.

Assim, o objetivo desta pesquisa é demonstrar a urgente necessidade de diminuição da violência penal, especialmente na América Latina, através da construção de um Direito Penal mínimo que sirva como parâmetro para que, futuramente, este se torne desnecessário.

O que se pretende é escancarar a seletividade penal, ou seja, evidenciar que o Direito Penal mata e segrega pessoas, não de forma homogênea, mas sim de modo seletivo e racista. Logo, em que pese à insistência da dogmática penal em dizer que o Direito Penal é a “*ultima ratio*”, fato é que este é utilizado como única resposta para todo e qualquer conflito, especialmente quando estamos diante de indivíduos que preenchem a descrição do estereótipo do inimigo.

Por fim, o último esforço a que se presta o presente texto é demonstrar a evidente necessidade de adotar métodos alternativos de solução de conflitos a fim de diminuir a violência com que o Direito Penal atinge os indivíduos mais vulneráveis da sociedade. Suplica-se por meio desta pesquisa que algo seja feito, caso contrário, o sistema penal será responsável por exterminar e marginalizar uma parcela tão significativa da sociedade, que se tornará cada vez mais manifesto e irreversível o nosso processo de desumanização.

2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS E CRIMINOLOGIA CAUTELAR

Parece não fazer sentido descrever amplamente o que seja a Criminologia. Mesmo porque, o pensamento criminológico é diverso o suficiente para gerar uma infinidade de compreensões do crime e do criminoso. O que se busca aqui é comentar alguns vieses da Criminologia a fim de evidenciar a que se presta essa análise.

Inicialmente, é preciso dizer que este texto não intenta definir quais são as causas que impulsionam uma prática delituosa, como objetiva a Criminologia Clássica. Portanto, não há que se falar na pena como resposta ideal à prática consciente e voluntária de um delito pelos vários motivos que serão aqui citados.

As palavras que se seguem também não se prestam a entender o crime como inerente à personalidade do sujeito, como pretendia Lombroso. A construção do criminoso como um ser dotado de uma periculosidade que lhe é própria, ou seja, que nasce com ele, conforme também será visto, é um dos alicerces para a manutenção do poder punitivo seletivo.

Em primeiro lugar, a Criminologia crítica, ao contrário da positivista, não volta seu olhar para o autor do fato delitivo ou para suas características, na busca da identificação de características que levaram ao comportamento criminoso. Ela procura, pelo contrário, estudar as condições sociais – estruturais e funcionais- que estão na origem da definição de comportamentos considerados crimes pela legislação penal. (PIMENTA; 2018, p. 53)¹

Da mesma forma a Criminologia Cautelar não almeja construir uma definição exata do que seja o crime, nem tão pouco intenta compreender a mente do criminoso. Busca, portanto,

¹ PIMENTA, Victor Martins.; **Por trás das grades: o encarceramento em massa no Brasil**. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2018; 1ª Edição; p.53

a diminuição das atrocidades praticadas pelo exercício ilimitado do poder punitivo estatal através do diálogo com as mais diversas áreas de estudo. Trata-se não só da elaboração de teorias que expliquem a realidade violenta em que o sistema penal se encontra, mas também, e principalmente, de produzir mudanças concretas em relação à forma como esse sistema penal atua.

Logo, o objetivo da Criminologia Cautelar não é outro se não oferecer um caminho que possa ser seguido para reduzir o Direito Penal a um mínimo aceitável de irracionalidade, de modo que as políticas penais possam se tornar menos violentas, pautando-se em uma construção coletiva de respostas alternativas ao conflito.

No que se refere à pena, esta é apontada, pelas teorias retributivistas, como um mal necessário e imediato ao cometimento do delito. Trata-se de retribuir o mal do crime com a sanção penal. Por outro lado, o caráter preventivo da pena intenta coibir a prática futura de crimes e almeja, portanto, evitá-los, sancionando um delito anterior. Ocorre que, dotada de caráter preventivo ou retributivo, pensada como mecanismo de contenção ou de ressocialização, fato é que não se pode definir de pronto qual seria a quantidade razoável de penalidade suficiente à satisfação destes objetivos.

Que a punição olhe para o futuro, e que uma de suas funções mais importantes seja prevenir, era, há séculos, uma das justificações correntes do direito de punir. Mas a diferença é que a prevenção que se esperava como um efeito do castigo e de seu brilho- portanto, de seu descomedimento- tende a se tornar agora o princípio de sua economia, e a medida de suas justas proporções. É preciso punir exatamente o suficiente para impedir. (FOUCAULT, Michel, 2014, p. 92) ²

Assim, a racionalidade da aplicação da sanção não pode estar pautada no evitamento de futuros delitos, nem tão pouco na retribuição ao criminoso do mal por ele causado, mesmo porque, como já dito, não se sabe objetivamente o *quantum* necessário de penalidade para que um indivíduo específico possa ser ressocializado, ou para que este não reitere a prática delituosa, servindo assim de aviso aos demais para que sejam dóceis e obedientes.

Logo, se a finalidade da pena não é por óbvio a ressocialização, a retribuição dada ao criminoso pela prática do delito ou a necessidade de evitamento da prática futura de crimes, a

² FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p. 92.

que ela se presta? Neste texto, pretende-se demonstrar que a pena é na verdade pura e simplesmente demonstração de poder.

(...) de um poder que faz valer as regras e as obrigações como laços pessoais cuja ruptura constitui uma ofensa e exige vingança; de um poder para o qual a desobediência é um ato de hostilidade, um começo de sublevação, que não é em seu princípio muito diferente da guerra civil; de um poder que não precisa demonstrar por que aplica suas leis, mas quem são seus inimigos, e que forças descontroladas os ameaçam; de um poder que, na falta de uma vigilância ininterrupta, procura a renovação de seu efeito no brilho de suas manifestações singulares; de um poder que se retempera ostentando ritualmente sua realidade de superpoder. (FOUCAULT, Michel, 2014, p. 58)³

Sendo assim, considerando que a pena não cumpre nenhuma função positiva e tendo em vista o altíssimo grau de violência com que atuam as agências penais na América Latina, há de ser reconhecida a imediata necessidade de contenção da força punitiva nas regiões marginais, de modo a frear a estigmatização e o encarceramento massivo de sujeitos específicos.

3 O CRIME, O INIMIGO E O CIDADÃO

O crime não é uma verdade absoluta no universo, nem tão pouco existe, como conduta típica, antijurídica e culpável, desde os primórdios da humanidade. O crime nada mais é do que uma construção social, histórica e legislativa que torna ilícita, naquele ordenamento jurídico, uma conduta que anteriormente não era legalmente sancionada. Assim, o delito se molda de acordo com o momento histórico vivido pela sociedade que o criou, não existindo, portanto, nenhum elemento imutável que possa precisamente definir quem é o criminoso.

Ainda assim, a análise das populações carcerárias de países da América Latina demonstra que a grande maioria dos presos possui características muito específicas. Daí a necessidade do surgimento de uma série de teorias que tentam justificar a predominância de certas populações nos presídios.

Ao atribuir a sujeitos específicos uma maior probabilidade de delinquir baseada em uma noção de periculosidade que está intimamente ligada às características físicas e sociais do agente, o que se faz é também assumir o alto teor racista dessa afirmação. Isso porque, o que

³ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014.p. 58.

contribui para a homogeneidade da população carcerária não é a predileção de determinados indivíduos para delinquir, mas sim a intensidade da vigilância e da repressão que os cerca, somadas à seletividade penal.

Em países marginais o Direito Penal é dotado de uma série de particularidades que o afastam cada vez mais do seu objetivo único: a limitação do poder punitivo. Assim, esse Direito Penal que deveria servir como garantia do cidadão frente às arbitrariedades do estado, passa a se ocupar única e exclusivamente da sua função neutralizadora e punitiva, infringindo sofrimento e dor a populações específicas.

É se omitindo em relação às mazelas sociais que esse Direito Penal, construído sob a égide da segurança nacional e da garantia da ordem, se converte no instrumento que leva, abertamente e legalmente, a violência para indivíduos selecionados. Na América Latina, onde a desigualdade social define a vida de milhões de pessoas, essa seletividade penal se mostra ainda mais nociva e desumana, já que, nessas regiões, o respeito à totalidade dos direitos fundamentais é algo tão esporádico que estes se transformam em verdadeiros privilégios para alguns poucos beneficiados.

Assim, para compreender tal seletividade se faz necessário definir quem são os selecionados. É preciso ter clareza quanto às diferenças entre os poucos favorecidos que vivem em um estado de direito e os muitos que não gozam sequer da condição de pessoa, já que, enquanto os últimos estão condenados a viver em um estado de permanente violência, -um estado, portanto, absoluto - os primeiros desfrutam da paz trazida pelos privilégios que possuem. Isso significa que para que alguns poucos cidadãos possam usufruir dos direitos que lhes são constitucionalmente garantidos, muitos precisam aceitar o fardo de serem declarados inimigos.

3.1 O estereótipo do inimigo

Ao se perguntar o que atribui a alguém o *status* de inimigo, a resposta vem quase que instintivamente. Inimigo é aquele que não é amigo, ou seja, é o estranho, o outro, o diferente. Por isso, a este é imposta a condição de “coisa” e não de “pessoa”. Do ponto de vista aqui abordado, o inimigo não é quem simplesmente infringe a norma, mas sim quem nega a

existência desta afrontando reiteradamente o Estado e sua legitimidade. O inimigo é aquele que resiste à soberania estatal.

O estrangeiro (*hostis alienígena*) é o núcleo troncal que abará todos os que incomodam o poder, os insubordinados, indisciplinados ou simples estrangeiros, que, como estranhos, são desconhecidos e, como todo desconhecido, inspiram desconfiança e, por conseguinte, tornaram-se suspeitos por serem potencialmente perigosos. Não se compreende o estrangeiro porque não é possível comunicar-se com ele, visto que fala uma língua ininteligível: não há comunicação possível com os *hostis*. (ZAFFARONI, 2007, p.22) ⁴

Para alguns autores como Fichte⁵ a perda dos direitos pelo inimigo se pauta na violação de um dever contratual. Nesse sentido, o sujeito só possuirá direitos se cumprir os deveres que lhe são impostos, de modo que toda ação deste indivíduo, levará a uma reação - contratualmente prevista - por parte do Estado. Conclui o autor que quando o inimigo viola reiteradamente a norma ele deixa de ser um cidadão, portador de direitos, para colocar-se frente ao Estado como transgressor dos ditames legais e, portanto, contrário aos interesses da sociedade. Assim, esse sujeito que se opõe à soberania do Estado conscientemente se afasta dos benefícios e das garantias que as próprias normas sociais e legais asseguram aos cidadãos.

(...) De modo similar, argumenta Fichte: quem abandona o contrato cidadão em um ponto em que no contrato se contava com sua prudência, seja de modo voluntário ou por imprevisão, em sentido estrito perde todos os seus direitos como cidadão e como ser humano, e passa a um estado de ausência completa de direitos. (FICHTE, S/D, p.260 apud JAKOBS, 2007, p.26)⁶

É preciso dizer que a decorrência lógica desse raciocínio é o abandono do estado de direito para assumir um estado absoluto. Isso porque, conforme será visto adiante, a perda do *status* de ser humano é contraditória aos interesses de qualquer Estado que vise a garantia de direitos fundamentais a todos os indivíduos.

⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **O inimigo no Direito Penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2007; 2ª edição, junho de 2007, p.22.

⁵FICHTE, Grundlage des Naturrechts im/i die Prinzipien! der Vifiwii em: Siitwlicfa Wnke, cá. a cargo de J. U FICHTK, Zweile Abtheilung' A. Zur Rechls - und Sittenlchre, tomo primeiro, s. f., p. 260 apud JAKOBS, Gunther; MELIÁ M. C.; **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. 2ª Edição. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2007, p. 26.

⁶ JAKOBS, Gunther; MELIÁ M. C.; **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. 2ª Edição. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2007, p. 26.

Ademais, seguindo este raciocínio, o contrato social exigiria o cumprimento mútuo das condições estabelecidas. Assim, partindo do pressuposto acima descrito, um sujeito estaria legitimado a violar as normas estatais a partir do momento em que esse Estado também violasse os seus direitos constitucionais? Como criminalizar um indivíduo por infringir a norma estatal imposta se o próprio Estado descumpre de forma constante os direitos fundamentais prometidos a este sujeito?

3.2 Uma guerra declarada

O estranho é definido a partir de uma relação de poder em que aquele que detém autonomia para escolher o inimigo da vez é também o responsável por combatê-lo, garantindo assim a segurança nacional. Logo, essa “coisa” construída na forma do inimigo permanecerá sendo hostilizada até que o detentor do poder eleja outro para ocupar o seu lugar. Como dito, para adquirir o *status* de inimigo não basta o descumprimento da lei, já que nem todos os indivíduos que o fazem serão tratados como hostis. Para alguns, o comportamento contrário à lei não será sequer considerado como criminoso, daí o caráter seletivo do Direito Penal.

Em razão do cargo que ocupo, posso afirmar que boa parte dos autos de prisão em flagrante, lavrados nas delegacias de nosso estado e assinalados pelas autoridades policiais, não tem a presença dessas mesmas autoridades, tipificando a conduta prevista no crime de falsidade ideológica. Porém, quantos juízes ou delegados de polícia respondem por esse crime? Não estou com essa afirmação clamando pela punição dos delegados e juízes que, muitas vezes, por força do acúmulo de serviço, não podem estar presentes em todos os atos exigidos pela lei. Mas é o óbvio ululante, o óbvio dos óbvios, na expressão de Néelson Rodrigues, que o crime de falsidade ideológica não foi previsto para alcançar essas condutas. (ZACCONE, 2017, p. 13)⁷

Os inimigos são, portanto, aqueles que uma vez selecionados como incompatíveis com o modo de vida da sociedade, atraem para si uma guerra apoiada na necessidade de sua neutralização. Nessa guerra, a violação indistinta de direitos fundamentais é sustentada pela própria urgência de contenção deste ente daninho.

Diante da ameaça desse estranho à normalidade, admite-se uma exceção aos direitos fundamentais que, do ponto de vista fático, não representa em nada o real sentido da palavra.

⁷D’ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas**; Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017; p. 13.

Frente a uma sucessão de “exceções”, o que se vê é a aplicação ilimitada de um tratamento diferenciado e desumano ao outro, de modo que, para a instituição de poder, a morte de um inimigo signifique apenas o nascimento de um novo.

(...) para os teóricos – e sobretudo para os práticos – da exceção, sempre se invoca uma necessidade que não conhece lei nem limites, porque esses limites são estabelecidos por quem exerce o poder. Como ninguém pode prever exatamente o que algum de nós – nem sequer nós mesmos- fará no futuro, a incerteza do futuro mantém aberto o juízo de periculosidade até o momento em que quem decide quem é o inimigo deixa de considerá-lo como tal. Com isso, o grau de periculosidade do inimigo – e, portanto, da necessidade de contenção- dependerá sempre do juízo subjetivo do individualizador, que não é outro se não o de quem exerce o poder. (...) (ZAFFARONI, 2007, p.24) ⁸

A aceitação da morte do inimigo como indispensável ao progresso se baseia no medo que se tem de que essa “fera indomável” possa se aproximar dos indefesos. Ou seja, é o preconceito e a formação do estereótipo desse sujeito como sendo um ente perigoso e irracional que faz parecer normal e necessário o genocídio e a segregação. Afinal de contas, não existe compaixão para o inimigo, pois ele não é um de nós. Assim, às agências penais compete a proteção heroica dos cidadãos, de modo que a busca real do Estado seja muito mais pela ordem do que de fato pela paz.

O discurso do medo, essencial para aprofundar o abismo que separa o “nós” e o “eles” no imaginário social, foi propagado para legitimar toda sorte de repressões e violências contra os supostos delinquentes. Tudo estaria justificado pela necessidade de proteção das vítimas (nós) contra os bandidos (eles). (PIMENTA, 2018, p. 53) ⁹

Nesse sentido, embora não haja nenhum liame lógico que aponte a violência como mecanismo de alcance da paz, tal absurdo é tido como verdade absoluta com a finalidade única de justificar o que por óbvio é injustificável. A guerra é traçada, divulgada e aceita como o único mecanismo de defesa do Estado contra essa ameaça nociva à estrutura social, de modo que a morte e o encarceramento em massa de uma parcela específica da sociedade aparentam ser o mal necessário à manutenção da segurança nacional.

⁸ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **O inimigo no Direito Penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2007; 2ª edição, junho de 2007, p. 24.

⁹ PIMENTA, Victor Martins.; **Por trás das grades: o encarceramento em massa no Brasil**. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2018; 1ª Edição; p.53

A esse respeito, ao buscar estabelecer uma relação concreta e absoluta de sentido que fundamente a morte de uns como estratégia para a manutenção da normalidade na vida de outros, são propositalmente negligenciados todos os dados e fatos que explicitem quem são aqueles que morrem e quem são os que se mantêm em segurança as custas dessas mortes. Cria-se a fantasia do controle do crime por meio das prisões e ao mesmo tempo, toda a discussão referente ao racismo e a seletividade desse sistema perde importância frente à necessidade sempre urgente de contenção do inimigo.

Para exemplificar tal absurdo lógico basta observar o número de mortes relacionadas à guerra às drogas. O valor é tão expressivo que seria no mínimo irracional justificar tamanha violência pela necessidade de obtenção da paz nacional ou da saúde pública, já que as mortes por confrontos violentos entre os delinquentes e policiais superam em muito aquelas causadas pelo uso das substâncias ilícitas.

A atual política criminal da chamada “guerra contra as drogas” evidentemente ofende muito mais à saúde pública que a própria circulação destas substâncias. Se é verdade que o direito busca, ao reprimir as condutas descritas como tráfico de drogas, proteger “o estado em que o organismo social exerce normalmente todas as suas funções” (saúde pública), como entender que a violência criada pela guerra contra o tráfico no Rio de Janeiro tenha atingido níveis de homicídios superior aos da guerra de Bush no Iraque? (ZACCONE, 2017, p.37)¹⁰

Buscar resolver um conflito violento mediante o emprego de mais violência é um paradoxo óbvio. Nesse sentido, também aponta Zaffaroni (2007,p.17) que “ nunca um conflito foi solucionado definitivamente pela violência, salvo se a solução definitiva seja confundida com a final (genocídio)”.¹¹ Logo, a conclusão que se chega é demasiadamente simples. A guerra às drogas, assim como toda e qualquer guerra declarada contra um inimigo eleito por uma instituição de poder, seja ela qual for, é apenas um discurso para camuflar a real intenção desses conflitos: a segregação e a morte dos indesejáveis.

O que esse raciocínio escancara é, talvez, uma das faces mais cruéis da seletividade, pois assim como a guerra elege seus adversários, a paz também escolhe aqueles que a merecem. Isso significa que, a mesma guerra que traz conforto a alguns poucos privilegiados, mata e segrega uma infinidade de pessoas nas periferias. E é através das sucessivas violações

¹⁰D’ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas**; Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017;p. 37

¹¹ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **O inimigo no Direito Penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2007; 2ª edição, junho de 2007, p. 17.

de direitos e garantias, em especial do direito à vida, que a segurança demonstra definitivamente que também é seletiva.

3.3 O cidadão de bem

O cidadão é primeiramente uma pessoa. Tratado como integrante da sociedade, ele é o semelhante que eventualmente cometeu um delito, mas que não merece ser neutralizado, pois, de forma geral, respeita a autoridade da norma e do Estado. Quando punido, o que acontece com menor frequência, este continua sendo sujeito de direitos e conseqüentemente terá respeitada a sua dignidade.

O estado moderno vê no autor de um fato (...) não um inimigo que há de ser destruído, mas um cidadão, uma pessoa que, mediante sua conduta, tem danificado a vigência da norma e que, por isso, é chamado- de modo coativo, mas como cidadão (e não como inimigo) – a equilibrar o dano, na vigência da norma. (JAKOBS, Gunther, 2007, p.32)¹²

Em países marginais a seletividade penal reflete de forma tão singular nas condenações, que os delitos praticados pelos cidadãos na maioria das vezes gozam de maior sofisticação e de menor repressão, o que faz com que as punições se apresentem em um número abissalmente reduzido de casos. Ademais, ainda que sejam punidos, os danos causados pelo Direito Penal aos cidadãos raramente serão irreversíveis.

Portanto, a conclusão a que se chega é que na imensa maioria das vezes, o Direito Penal dificilmente representará a realidade dessas pessoas. Por outro lado, para o inimigo, o Direito Penal sempre será uma força configurada de comportamentos que pune e oprime diariamente e sucessivamente.

Desse modo, para que os cidadãos possam continuar cometendo delitos que jamais serão punidos, os inimigos terão que continuar aceitando esse rótulo - e o tratamento que dele decorre - de forma pacífica e ordenada, pois caso contrário, a rebeldia será chamada de “crime organizado” e combatida com a guerra.

¹²JAKOBS, Gunther; MELIÁ, M. C.; **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. 2ª Edição. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2007, p. 32.

3.4 O Direito Penal do inimigo e o Direito Penal do cidadão

É evidente para todos que se arrisquem a refletir sobre o poder punitivo que a sociedade sempre tenha delimitado muito bem quem são os merecedores da proteção estatal e quem são aqueles, não só considerados como publicamente declarados inimigos do progresso da nação. “Trata-se de inimigos declarados, não porque declarem ou manifestem sua animosidade, mas sim porque o poder os declara como tais: não se declaram a si mesmos, mas antes são declarados pelo poder.” (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2007, p.23)¹³

Para a contenção deste ente daninho, a rigidez da lei penal é apontada como inversamente proporcional à prática de delitos, de modo que a ausência de penalidade implicaria em um estado de completa anormalidade e caos. E é assim, contra todo sentido lógico e empírico, que a pena surge como um mecanismo de alcance da paz e da segurança.

Em um mesmo viés, está a concepção de que somente a certeza da punição seria capaz de impedir futuros delitos e evitar a barbárie. Logo, o infrator precisaria ser punido para que o Estado pudesse reafirmar a sua força como único poder capaz de ditar as regras. O que esse argumento ignora é a impossibilidade lógica de fornecer a “certeza da punição” para todos os que delinquem. Assim, torna-se evidente o caráter intrínseco da seletividade para a própria operacionalidade do Direito Penal, sendo este seletivo porque foi criado para ser assim.

Não obstante, a idealização do encarceramento como ferramenta de defesa da paz é tão paradoxal que admite, em um Direito Penal dito democrático e constitucional, um tratamento nitidamente desigual entre “cidadãos” e “inimigos”. Basta analisar a presunção de inocência para perceber a quão óbvia está a inconstitucionalidade do encarceramento em massa. Isso porque, enquanto os cidadãos, no máximo verão a aplicação da pena de modo repressivo, para que se confirme a validade da lei penal, os inimigos, quase sempre, sofrerão sanções prévias, a fim de evitar a transgressão que se presume da sua periculosidade.

(...) o Direito Penal conhece dois pólos ou tendências em suas regulações. Por um lado, o tratamento com o cidadão, esperando-se até que se exteriorize sua conduta para reagir, com o fim de confirmar a estrutura normativa da sociedade, e por outro, o tratamento com o inimigo, que é interceptado já no estado prévio, a quem se combate por sua periculosidade. (JAKOBS, 2007, p.37)¹⁴

¹³ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **O inimigo no Direito Penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2007; 2ª edição, junho de 2007, p. 23.

¹⁴ JAKOBS, Gunther; MELIÁ M. C.; **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. 2ª Edição. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2007, p. 37.

Ainda há que se ressaltar que a dicotomia “cidadão-inimigo” não se atenta à impossibilidade de diferenciá-los definitivamente e com critérios objetivos. Na prática, a ideia pretendida por Jakobs, ao criar um Direito Penal do inimigo para evitar punições semelhantes para seres que o autor considera distintos, só reflete mais uma das faces da seletividade penal. Isso porque, como já dito, a definição do inimigo se pauta em uma relação de poder e aquele que um dia definiu um sujeito como cidadão, poderá a qualquer momento o definir como inimigo.

Essa ausência de objetividade implica na abertura para que o detentor do poder possa arbitrariamente e a qualquer tempo rotular seus inimigos da forma que lhe for mais favorável. “Convém recordar que na década de trinta, na Argentina, pretendeu-se incriminar os extremistas anárquicos e não os nazistas, por exemplo, sob o argumento de que os primeiros agrediam o estado, e os segundos os defendiam (...) (ZAFFARONI, 2001, p. 254)¹⁵. Assim, a distribuição do rótulo de cidadão ou inimigo depende somente das convicções de quem distribui.

Fica claro que, ao admitir um Direito Penal do inimigo, o que se faz é legitimar a coisificação do outro por parte do Estado. Não obstante, uma vez que esse Estado discriminatório obtém permissão para exercer o poder punitivo de forma ilimitada e seletiva, não há como falar em manutenção de direitos fundamentais, pois todo e qualquer indivíduo estaria ameaçado frente à arbitrariedade do detentor do poder.

Portanto, a conclusão lógica a que se chega é de que esse tratamento diferenciado do ser humano não pode coexistir com o ideal de igualdade que se busca em um estado de direito. Isso porque, as garantias constitucionais de preservação da vida e da igualdade são nitidamente incompatíveis com a separação da sociedade em “pessoas” e “não pessoas”, razão pela qual, entende-se que a América Latina sustenta um estado absoluto fantasiado, vestido, dissimulado, de estado de direito.

A essência do tratamento diferenciado que se atribui ao inimigo consiste em que o direito lhe nega sua condição de pessoa. Ele só é considerado sob o aspecto de ente perigoso ou daninho. Por mais que a ideia seja matizada, quando se propõe estabelecer a distinção entre cidadãos (pessoas) e inimigos (não-pessoas), faz-se

¹⁵ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 254.

referência a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade que a aceitação do *hostis*, no direito, apresenta com relação ao princípio do Estado de direito. (ZAFFARONI, 2007, p.18)¹⁶

Feitas as devidas considerações, se faz necessário dizer que nas penitenciárias brasileiras a coisificação do ser humano mostra uma de suas faces mais letais. Isso porque, ainda que em 2018, a população privada de liberdade tenha chegado a 744.216 pessoas para apenas 454.833 vagas¹⁷. Todos os dias a sociedade clama pelo encarceramento ou pela morte do inimigo.

É esse desejo de vingança que move um sistema penal falido, inconstitucional e contrário ao Estado de Direito, mas surpreendentemente, legitimado pelas leis e por seus aplicadores que abertamente aceitam e/ou defendem um encarceramento em massa que não passa de um instrumento eficaz de controle e morte dos excluídos.

O que seria uma ineficiência da Justiça é na verdade a sua própria lógica. Como a função mais importante do sistema de justiça criminal é a canalização da vingança, que passa de privada para pública, os massacres e o poder punitivo caminham de mãos dadas. A mesma lógica que constrói a aplicação da pena no marco legal faz surgir a pena no marco ilegal, sendo certo que a decisão soberana sobre a letalidade provocada pelas agências policiais ocorre numa zona de indistinção entre o que está dentro e fora da lei. Vingança, pura vingança! (ZACCONE, 2015, p. 261)¹⁸

Entende-se, portanto, que a utilização de vidas humanas para a manutenção da estabilidade de outras vidas consideradas de maior relevância pelos defensores desse sistema de opressão não passa do reconhecimento de que a humanidade falhou em seu caráter mais essencial: ser humano.

4 SELETIVIDADE PENAL

Inicialmente, é preciso dizer que os dados discutidos a seguir não abarcam a totalidade do cometimento de delitos nos países analisados, uma vez que evidenciam tão somente as características e as peculiaridades dos sujeitos que nos anos em questão encontravam-se

¹⁶ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **O inimigo no Direito Penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2007; 2ª edição, junho de 2007, p. 18.

¹⁷ LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS; Infopen; dezembro de 2018. Última visualização: 13 de maio de 2020.

¹⁸ D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1ª Edição, p. 261.

reclusos nos respectivos centros prisionais, deixando, portanto, de englobar os crimes e os indivíduos que não são abertamente visados pelas agências penais. A este respeito, a pesquisa se limitou a realizar apontamentos em relação aos delitos que majoritariamente promovem o encarceramento em massa nessas regiões.

Ademais, foi realizado um recorte em relação à faixa etária da população analisada, uma vez que a prática de atos infracionais pelas crianças e adolescentes não foi objeto da pesquisa. Não obstante, há que se salientar que, embora tenha sido necessário estudar o sistema prisional com base em dados fornecidos pelos mais diversos canais, não se pode pretender reduzir vidas a números. As mazelas que cercam o cárcere não podem ser traduzidas em estatísticas, pois isso apenas invisibilizaria ainda mais as pessoas privadas de liberdade nestes países. Ao permitir que alguém passe a ser apenas um número em um processo criminal, o que se faz é reduzir toda a vida desta pessoa ao eventual cometimento de um delito.

Nesse sentido, é preciso estabelecer alguns parâmetros para que seja possível a compreensão da temática. É de se observar que no decorrer desse texto a seletividade foi apontada diversas vezes como inerente à aplicação do Direito Penal. Entretanto, para entender essa afirmação é preciso antes fazer um questionamento: Se todas as condutas criminalizadas fossem de fato correspondidas com a aplicação da pena prevista legalmente, ou seja, diante do funcionamento perfeito de todas as agências penais ao investigar, julgar e encarcerar, quantos de nós estaríamos livres?

Se todos os furtos, todos os adultérios, todos os abortos, todas as defraudações, todas as falsidades, todos os subornos, todas as lesões, todas as ameaças etc., fossem concretamente criminalizadas, praticamente não haveria habitante que não fosse, por diversas vezes, criminalizado. A realização da criminalização programada de acordo com o discurso jurídico-penal é um pressuposto tão absurdo quanto a acumulação de material bélico nuclear capaz de aniquilar várias vezes toda a vida do planeta (...) (ZAFFARONI, 2001, p.26)¹⁹

Sendo impossível para essas agências punir todos os crimes tipificados, surgem duas alternativas possíveis: a impunidade para todos ou a seletividade e a impunidade para alguns. Se considerarmos que a impunidade absoluta seria o completo abandono de um sistema penal

¹⁹ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 26.

do qual não nos achamos capazes de abrir mão, chegaremos à conclusão de que é preciso selecionar.

Para tal, opera-se um sistema de dupla seleção baseado em dois processos de criminalização: a criminalização primária e a secundária. A primeira está no campo da criação das leis e das normas que determinarão a atuação das agências penais, enquanto a segunda se refere ao tratamento distinto dado a determinados indivíduos que preenchem a descrição do inimigo.

A criminalização primária, exercida pelas agências políticas (poder legislativo), é o ato e o efeito de sancionar uma lei penal material que incrimina ou permite a punição de certas pessoas. Trata-se de um programa de punição a ser cumprido pelas agências de criminalização secundária (policiais, promotores, juizes, advogados, agentes penitenciários). A criminalização secundária é a ação punitiva exercida sobre pessoas concretas, que se desenvolve desde a investigação policial até a imposição e a execução de uma pena e que, necessariamente, se estabelece através de um processo seletivo. (ZACCONE, 2017, p. 16)²⁰

Isso leva à conclusão de que o que se busca com a ideologia da segurança nacional que estrutura o punitivismo não é o funcionamento perfeito das agências penais, já que tal eficiência conduziria ao aprisionamento ou, no mínimo, à criminalização de todos os cidadãos. O intento das políticas de repressão é justamente operacionalizar, através das normas penais, a seletividade, segregando e vulnerabilizando aqueles que por sua natureza incomodam o poder.

(...) a prisão com toda a tecnologia coercitiva de que se acompanha deve ser recolocada aí: no ponto em que se faz a torção do poder codificado de punir, em um poder disciplinar de vigiar; no ponto em que os castigos universais das leis vêm se aplicar seletivamente a certos indivíduos e sempre aos mesmos; no ponto em que a requalificação do sujeito de direito pela pena se torna treinamento útil do criminoso; no ponto em que o direito se inverte e passa para fora de si mesmo, e em que o contradireito se torna o conteúdo efetivo e institucionalizado das formas jurídicas. O que generaliza então o poder de punir não é a consciência universal da lei em cada um dos sujeitos de direito, é a extensão regular, é a trama infinitamente cerrada dos processos panópticos. (FOUCAULT, 2014, p. 216)²¹

Assim, conforme aponta o delegado de polícia do estado do Rio de Janeiro, Orlando Zaccone, citando o criminólogo brasileiro Augusto Thompson (ZACCONE, 2017, p. 18)²²,

²⁰D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas**; Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017; p. 16;

²¹ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p.216.

²²D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas**; Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017;p. 18;

existe uma gama de fatores que definem quando um determinado sujeito será ou não punido pela prática de um delito. Entre esses fatores está a visibilidade da infração e o consequente repúdio social que a sua não penalização geraria. Logo, a punição segue os rumos da pressão popular e midiática.

Ademais, é preciso que o sujeito, a quem se busca penalizar, se enquadre no estereótipo do criminoso, ou seja, é necessário que a presença desse indivíduo em uma penitenciária não desperte na sociedade, nas agências penais e até mesmo nos demais presos, nenhum grau de estranheza. Logo, a prisão de alguém que foge ao estereótipo passa a apresentar-se apenas esporadicamente, a fim de confirmar o discurso punitivo, então, para que se possa reforçar a afirmação de que o encarceramento é justo por ser aplicável a todos.

É através da construção de uma ideia de justiça baseada na fantasia da aplicação uniforme da punição que o punitivismo se fortalece e busca a sua legitimação. Sendo assim, ainda que aconteçam uma vez a cada década, são as prisões daqueles indivíduos que estão abissalmente distantes do estereótipo do inimigo que reforçam a mensagem de que o Direito Penal alcança de forma integral toda a sociedade, mesmo que a realidade demonstre que definitivamente as pessoas privadas de liberdade nas regiões marginais tem características bem delimitadas.

Outrossim, é preciso lembrar que a maioria esmagadora dos presos não dispõe de mecanismos que possibilitem a negociação com as agências penais. Não tendo nada a oferecer em troca da sua liberdade, estes são excluídos do jogo da corrupção. Ademais, se o único bem que estes indivíduos têm a ofertar é a mão de obra barata e explorada, também passa a ser indesejado todo aquele que não é capaz de demonstrar a existência de uma ocupação laboral lícita. Nesse sentido, opera-se uma verdadeira inversão da presunção de inocência, cabendo ao indivíduo – alvo do sistema penal – o esclarecimento acerca da sua vida pregressa, a fim de comprovar a inocência que há muito não lhe é constitucionalmente garantida.

(...) nessas condições seria hipocrisia ou ingenuidade acreditar que a lei é feita para todo mundo em nome de todo mundo; que é mais prudente reconhecer que ela é feita para alguns e se aplica a outros; que em princípio ela obriga a todos os cidadãos, mas se dirige principalmente às classes mais numerosas e menos esclarecidas; que, ao contrário do que acontece com as leis políticas ou civis, sua aplicação não se refere a todos da mesma forma; que nos tribunais não é a sociedade inteira que julga um de seus membros, mas uma categoria social encarregada da ordem sanciona outra fadada à desordem (...) (FOUCAULT, 2014, p. 270)²³

²³ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramalhete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p.270.

A distinção entre os delitos de tráfico de drogas e de uso, por exemplo, perpassa pela demonstração de que o agente estava, ao tempo do crime, empregado. Conforme aponta Orlando Zaccone (2017, p.20), “por ironia do destino, na realidade da prática policial, a comprovação de renda, ao contrário do que se poderia imaginar, é indício de que a pessoa que é detida portando drogas corresponde à figura do usuário e não à do traficante”.²⁴

Parece fazer sentido para as agências penais que o sujeito que está desempregado esteja muito mais próximo do tráfico de drogas do que do uso, por buscar no comércio da substância, uma forma de auferir renda. Assim, a imagem do trabalhador se contrapõe à do “bandido-vagabundo” e o desemprego passa a ser uma forte evidência do cometimento do delito, de modo que o trabalho se torna mais uma das formas de controle exercido pelo Estado sobre os indesejáveis, os improdutivos e, portanto, inúteis. Trata-se de uma óbvia criminalização da pobreza.

4.1 A ilusão da proporcionalidade das penas e da proteção dos bens jurídicos mais relevantes.

Antes de prosseguir, faz-se necessário questionar o caráter retributivo e a proporcionalidade das penas. Isso porque, diante de um processo racista e seletivo de criação e aplicação das normas, como dizer que a punição é a responsabilização do indivíduo pelos atos conscientemente praticados por ele, se claramente essa responsabilização não se aplica a todos? Como continuar acreditando no Direito Penal enquanto mecanismo de proteção dos bens jurídicos mais relevantes se no Brasil, por exemplo, o Código Penal²⁵ está longe de ser proporcional?

Basta analisar as penas para os delitos de roubo mediante explosivo e de lesão corporal grave para percebermos que a proporcionalidade não passa de uma construção dogmática sem nenhum sentido prático²⁶. Isso porque, enquanto a pena para o roubo com emprego de

²⁴D’ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas**; Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017; p. 20;

²⁵ Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. CÓDIGO PENAL BRASILEIRO; Disponível em: “http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm”; Última visualização em: 01 de junho de 2020;

²⁶ A reflexão acerca da proporcionalidade das penas cominadas aos crimes de lesão corporal grave e de roubo mediante explosivo nasceu a partir de uma exemplificação dada pelo Professor Doutor André de Abreu Costa, em aula ministrada na Universidade Federal de Ouro Preto no ano de 2019;

explosivo é de 4 a 10 anos, acrescida de $2/3$ ²⁷, a pena para uma lesão corporal grave capaz de causar a perda de um membro é de 2 a 8 anos²⁸.

Portanto, se admitirmos que o Direito Penal é proporcional e protege os bens jurídicos mais elementares, estaríamos assumindo que, para as agências penais, é mais imperativa a proteção do patrimônio do que da integridade física dos cidadãos. Fica óbvio, portanto, que acreditar nos princípios da proporcionalidade e da lesividade dos bens jurídicos mais relevantes, enquanto critérios de determinação das penas abstratamente cominadas, é na verdade crer em uma construção fantasiosa que não corresponde em nada com a perspectiva fática da aplicação do Direito Penal. É confiar na contradição, na inconsistência e na incoerência.

4.2 Seletividade na América Latina

Para que se possa avaliar as reais implicações de um determinado sistema punitivo, é preciso compreendê-lo como um reflexo da sociedade onde está inserido. Em países marginais o Direito Penal possui contornos diferentes dos encontrados em países centrais. Por essa razão, a dogmática penal, precisa encontrar correspondência no plano prático, sob pena de se tornar apenas um conjunto de normas teóricas e utópicas que desconsideram a realidade social que as sustenta. Essa é a consequência inevitável da aplicação de uma mesma teoria penal para realidades completamente distantes.

Este tópico se destina a explicar a seletividade penal a partir da população carcerária de diferentes regiões. A análise que se segue parte de um recorte dos 5 países mais populosos do continente americano: Estados Unidos, Brasil, México, Colômbia e Argentina. O que se pretende a partir dessa abordagem é demonstrar as diferenças que estruturam a política penal

²⁷ Artigo 157 do Código Penal Brasileiro: Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência à pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência; Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa. § 2º-A: A pena aumenta-se de $2/3$ (dois terços): II – se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum.

²⁸ Artigo 129 do Código Penal Brasileiro: Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem; Pena - detenção, de três meses a um ano. § 2º Se resulta: III - perda ou inutilização do membro, sentido ou função; Pena - reclusão, de dois a oito anos.

de países marginais como os da América Latina e aquela relativa a países centrais como os Estados Unidos.

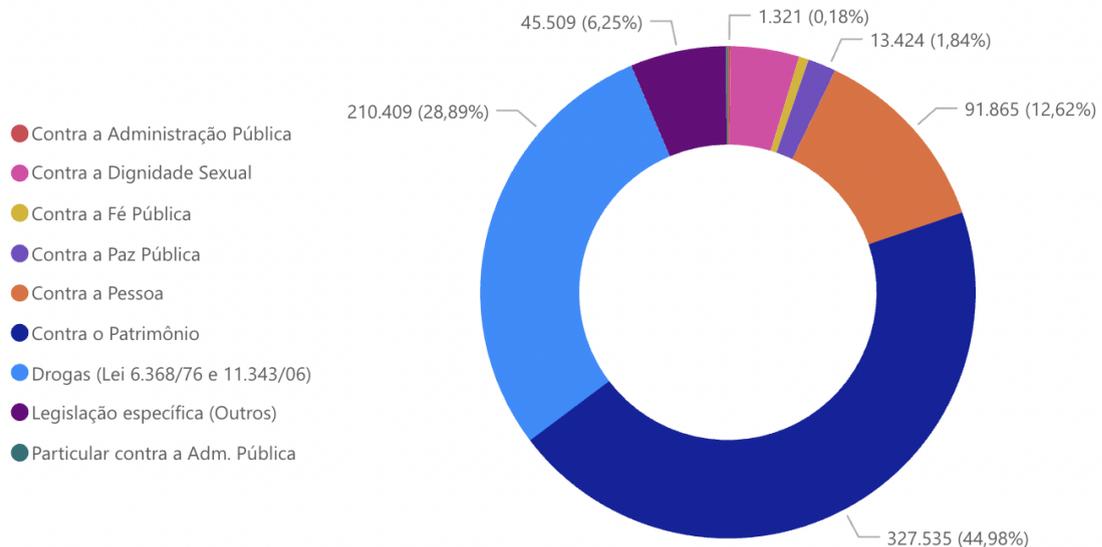
O método utilizado para realizar a referida análise partiu da comparação das populações carcerárias dessas regiões no ano de 2018, ano este, escolhido conforme a disponibilidade de informações necessárias para efetuar tais comparações. Ademais, as linhas que se seguem buscam também interpretar as mudanças vividas pela sociedade e como essas transformações influíram na forma como esses países lidam com o encarceramento.

4.2.1 Brasil

A realidade do sistema prisional no Brasil escancara a seletividade penal na medida em que, sistematicamente e cotidianamente, a atuação das agências penais se resume à tentativa de combater crimes – ou sujeitos – muito específicos. Conforme aponta o gráfico abaixo²⁹, em 2018, os crimes contra o patrimônio representavam quase 45% do total de incidências delitivas no Brasil. Nesse sentido, ainda que a legislação penal brasileira possua uma infinidade de delitos tipificados, está cristalino que a sua população carcerária tem rosto e tem nome.

²⁹LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS; SISDEPEN; julho a dezembro de 2018. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiOWNiNWJhOGYtZjIxMy00ODM4LTgxNGItY2RmYjQ0YjQ2N2JiIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTO0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>; Última visualização: 03 de junho de 2021;

ILUSTRAÇÃO 1: Quantidade de incidências por tipo penal no Brasil no período de julho a dezembro de 2018



Fonte: Elaborado por SISDEPEN, julho a dezembro de 2018.

A esse respeito, é importante realizar um comparativo: a soma do total de incidências de crimes contra o patrimônio e do tráfico de drogas, resulta em um percentual quatro vezes maior do que aquele relativo ao somatório das incidências dos crimes sexuais e dos crimes contra a pessoa. Isso significa que, embora os discursos punitivistas afirmem diariamente a imprescindibilidade do aumento da repressão para que se possa frear a prática de crimes violentos – utilizando-se sempre da narrativa da necessidade de contenção dos “estupradores” e “homicidas” – fato é que os dados refletem a real preocupação das agências penais, qual seja: o tráfico de drogas e o patrimônio.

No que concerne à proteção e à vigilância intensa do patrimônio, há que se ressaltar, que se opera uma união de esforços pelas classes dominantes para que se possa garantir a segurança dos bens que estas detêm. Assim, as agências penais acabam por se transformar em supostos veículos de garantia da ordem a serviço destas classes, a fim de salvaguardar os direitos que estas detêm.

Ocorre que, diante de uma sociedade desigual e marginalizada, os autores de delitos contra o patrimônio são majoritariamente pobres, negros e periféricos. Não porque sejam mais propensos à prática de delitos, mas sim, porque são eles os alvos da atuação seletiva do Direito Penal.

(...) o sistema penal dirige seu foco para a repressão dos desvios a que a população mais pobre está particularmente vulnerável – os delitos contra a propriedade, acentuados em países desiguais como o Brasil-, sendo “natural que as classes mais desfavorecidas deste sistema de distribuição estejam mais particularmente expostas a esta forma de desvio”. Ao mesmo tempo, o poder punitivo deixa de dirigir sua atenção para formas de criminalidade próprias das classes mais ricas, como a criminalidade econômica (os crimes de colarinho branco), os crimes ambientais, contra as relações de trabalho, entre outros. O sistema penal está voltado à repressão das classes mais pobres, e isso se mostra presente, inclusive, nos tipos de crimes aos quais ele preferencialmente se dirige. (...) (BARATTA, 2013, p.198 apud PIMENTA, 2018, p.104)³⁰

Ademais, historicamente, com a intensificação das relações mediadas pelo capitalismo e frente à possibilidade da aquisição de patrimônios individuais, passou a ser necessário proteger tais bens de uma criminalidade que hoje representa a maior parcela da população carcerária da América Latina.

Ou para dizer as coisas de outra maneira: a economia das ilegalidades se reestruturou com o desenvolvimento da sociedade capitalista. A ilegalidade dos bens foi separada da ilegalidade dos direitos. Divisão que corresponde a uma oposição de classes, pois, de um lado, a ilegalidade mais acessível às classes populares será a dos bens – transferência violenta das propriedades; de outro lado a burguesia, então, se reservará a ilegalidade dos direitos: a possibilidade de desviar seus próprios regulamentos e suas próprias leis; de fazer funcionar todo um imenso setor de circulação econômica por um jogo que se desenrola nas margens da legislação – margens previstas por seus silêncios ou liberadas por uma tolerância de fato. (...) A burguesia se reservou o campo fecundo da ilegalidade dos direitos. E, ao mesmo tempo em que essa separação se realiza, afirma-se a necessidade de uma vigilância constante que se faça essencial sobre a ilegalidade dos bens. (FOUCAULT, 2014, p. 86)³¹

Não obstante, conforme se verá adiante, os sujeitos que majoritariamente ocupam os cárceres brasileiros são alheios a toda e qualquer sofisticação disponível para a prática de delitos. Por essa razão, são muito mais susceptíveis ao aprisionamento.

Assim, a prisão dos marginalizados é não só esperada, como planejada pelas agências penais que escolhem conscientemente e cotidianamente pela convalidação da irracionalidade, na medida em que sustentam um número absurdo de encarceramentos vinculados tão somente à proteção dos interesses econômicos de uma parcela específica da população. Através de

³⁰BARATA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à sociologia do Direito Penal. 6a ed., 1ª reimpressão. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 198 apud PIMENTA, Victor Martins.; **Por trás das grades: o encarceramento em massa no Brasil**. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2018; 1ª Edição; p.104.

³¹ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p.86.

uma vigilância incansável, fundamenta-se juridicamente, de forma falaciosa e delirante, a marginalização e o efetivo extermínio de todo aquele que se enquadre no estereótipo do criminoso.

Portanto, as leis penais convertem-se em um importante instrumento de segregação – legalizada e legitimada – destes indivíduos. Já que bradar a morte e a repressão aos pobres não seria visto com bons olhos³², o pretexto da defesa da segurança nacional permite que a mesma marginalização dos excluídos pareça a decorrência racional da aplicação da lei, sem que seja preciso direcionar publicamente o discurso de ódio aos indesejados.

Junto da construção do inimigo/traficante, o discurso de garantia da cidadania para grupos em situação vulnerável passa a ser desenvolvido pelos intelectuais especializados em segurança pública. Reforma da polícia e enfrentamento implacável ao tráfico de drogas como forma de proteção aos moradores das favelas passa a constituir um discurso que distingue o cidadão/vulnerável do inimigo/criminoso. (...) As atuais políticas nacionais de segurança pública, intituladas sob a rubrica da "Segurança Cidadã", ao pressupor o tema da impunidade na produção e ampliação das violências e dos crimes, acabam por operar uma máquina repressiva, idealizada como momento fundador e mantenedor da paz. Para isso, "precisamos da polícia" como fetiche da pacificação, principalmente nos territórios com populações vulneráveis expostas ao jogo da inclusão/exclusão, da cidadania e da guerra. (...) Nesse contexto, as forças policiais militarizadas são consideradas "um braço da pacificação". Assim, as "tropas de elite" se veem não como uma das partes envolvidas no conflito, mas como agentes mediadores da paz a oferecerem ajuda humanitária, reflexo da nova ordem global. (ZACCONE, 2015, p. 256-257)³³

Nesse sentido, merece destaque a seletividade penal no que se refere ao tráfico de drogas no Brasil. Isso porque, enquanto em países como a Holanda, a comercialização da *Cannabis* e de seus derivados fomenta um mercado bilionário, e seus comerciantes são considerados e tratados como empresários, no Brasil, essa mesma relação mercadológica é ilegal e reflete cerca de 29% da população carcerária. Tudo isso, pautando-se no mesmo

³²Aqui é preciso fazer uma observação, o fato de frases como “A polícia vai fazer o correto: vai mirar na cabecinha e... fogo! Para não ter erro” e “CPF Cancelado”, ditas respectivamente pelo ex-governador do Rio de Janeiro, Wilson Witzel e pelo senador Flávio Bolsonaro, despertarem o apoio de um número assustador de pessoas, faz crer que o discurso de ódio não só está sendo escancarado, como também normalizado no Brasil. (Ambas as reportagens estão disponíveis respectivamente em: VEJA. **Wilson Witzel: ‘A polícia vai mirar na cabecinha e... fogo.** Disponível em: <https://veja.abril.com.br/politica/wilson-witzel-a-policia-vai-mirar-na-cabecinha-e-fogo/>. Última visualização em 09 de julho de 2020 e PLENO.NEWS. **Flávio e Carlos Bolsonaro comemoram: “CPF cancelado”.** Disponível em: <https://pleno.news/brasil/politica-nacional/flavio-sobre-fim-do-sequestro-a-onibus-cpf-cancelado.html>. Última visualização em 09 de julho de 2020.)

³³D’ELIA Filho, Orlando Zaccane.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1ª Edição, p. 256-257.

discurso paradoxal de proteção da segurança e da saúde pública e ignorando, como já dito, que a guerra irracional ao tráfico tem mais potencial lesivo à saúde da sociedade do que a própria substância.

Não obstante, sob a justificativa de manter tal repressão letal e seletiva, os dados relativos à saúde pública e ao consumo de entorpecentes são ocultados e negligenciados. Nada se discute a respeito da utilização das drogas, afinal de contas, a solução apontada como racional e eficaz é tão somente o encarceramento – ou a morte – dos traficantes.

Ainda cumpre ressaltar que a ausência de informação alimenta ainda mais a falácia de que o país vive uma verdadeira epidemia do consumo de entorpecentes altamente tóxicos, danosos e viciantes e, portanto, capazes de transformar quase que instantaneamente pessoas em seres inumanos, indomáveis e incontroláveis.

Defende-se que tanto os usuários quanto os traficantes devem ser afastados da convivência com a sociedade – através do aprisionamento ou da internação – em razão da periculosidade que ostentam. Não obstante, o traficante passa a ser odiado, já que, no imaginário social, é ele o responsável por viabilizar o uso de tais substâncias.

Aliás, não só nos EUA ou na política internacional, sempre houve um mito de que o comerciante de drogas poderia viciar um inocente sem que ele soubesse, para depois, tornando-o escravo do vício, explorá-lo financeiramente. O desconhecimento e a falta de educação sobre as drogas permitiram essa imagem fantasiosa do traficante com a maçã envenenada ou do traficante como uma raposa a caçar criancinhas, para ficar encoberto o fato de que a simples ingestão de qualquer droga não vicia e que o uso dessas substâncias se propaga pela ação cultural, pelo meio, propagação esta estimulada muitas vezes pela própria proibição. (VALOIS, 2019, p. 93)³⁴

Conclui-se, portanto, que a desinformação é uma das principais bases para a manutenção da guerra às drogas e do encarceramento seletivo no Brasil. A esse respeito, vale dizer que, no dia 11 de abril de 2019, o Governo Federal Brasileiro publicou o Decreto de nº 9.761³⁵ aprovando a Política Nacional sobre Drogas (Pnad), política esta que traz como pressuposto a necessidade de promover estudos vinculados ao consumo de drogas e à saúde pública. Vejamos:

³⁴VALOIS, Luis Carlos.; **O Direito Penal da guerra às drogas**. Belo Horizonte; Editora D'Plácido, 2019; 3ª Edição, p. 93.

³⁵ **Decreto Nº 9.761, de 11 de abril de 2019**, Dispõe sobre a Política Nacional sobre Drogas. disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9761.htm. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

2. PRESSUPOSTOS DA POLÍTICA NACIONAL SOBRE DROGAS (...) 2.28. **Reconhecer a necessidade de estudos, pesquisas e avaliações das ações, dos serviços, dos programas e das atividades no âmbito da Política Nacional sobre Drogas e da Política Nacional sobre o Álcool, nos âmbitos público e privado.** “2.29. Reconhecer a **necessidade de manter programas de monitoramento para detecção e avaliação de novas drogas**, sintéticas ou não, sua composição, efeitos, danos e populações-alvo, a fim de delinear ações de prevenção, tratamento e repressão da oferta. (Decreto nº 9.761 de 11 de abril de 2019; Grifo meu.)

Ocorre que os ditames retromencionados fatalmente se converteram em letra morta, uma vez que tais estudos teriam sido supostamente obstados por razões de cunho político. Isso porque, no dia 23 de março de 2019³⁶, o site do Observatório Brasileiro de Informações sobre Drogas (OBID) foi retirado do ar³⁷. Segundo o Ministério da Cidadania a medida foi necessária para que o site pudesse ser atualizado. Porém, mais de um ano depois, o site continuou indisponível³⁸. Vale ressaltar que até então o OBID é o único meio oficial de monitoramento do uso e dos efeitos das drogas no Brasil.

Como se não bastasse, alguns meses depois do site ter sido retirado do ar, o Governo Federal Brasileiro, a pedido do Ministério da Justiça, também impediu a divulgação de um estudo feito pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz) a respeito do uso de drogas ilícitas no Brasil³⁹.

Embora o ministro da cidadania Osmar Terra tenha alegado que a Fiocruz não cumpriu as regras do edital, e que esta há muito tempo vem sendo favorável à descriminalização das drogas, o que supostamente abalaria a imparcialidade da pesquisa, a Fundação alegou que preencheu os requisitos estabelecidos pelo edital e que utilizou rigorosamente os padrões científicos para a produção dos dados.

³⁶ Não há informação precisa sequer a respeito do dia em que a plataforma foi retirada do ar.

³⁷ Uma pesquisa realizada no site "Wayback Machine", que arquiva informações de páginas publicadas na internet e permite buscas retroativas, mostra que a última data de visualização do site do Obid foi no dia 8 de janeiro. A informação pode ser obtida na notícia disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2019/06/04/governo-tira-do-ar-site-com-levantamentos-nacionais-sobre-o-uso-de-drogas-no-brasil.ghtml>; Última visualização em: 25 de setembro de 2020.

³⁸ No dia 20 de maio de 2021, o site estava disponível para acessos, entretanto, não havia nenhum estudo ou pesquisa vinculada ao consumo de drogas na plataforma. Em contrapartida, em destaque, estava a seguinte frase: “Ministério da Cidadania promove reunião sobre os perigos de projeto de lei que pretende legalizar a maconha”, não tendo sido possível visualizar a íntegra da notícia em razão de falhas no site.

³⁹ **Estudo da Fiocruz sobre uso de drogas no Brasil é censurado**, disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/05/29/estudo-da-fiocruz-sobre-uso-de-drogas-no-brasil-e-censurado.ghtml>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

Conforme se depreende da fala da professora Andrea Gallassi, coordenadora do Centro de Referência Sobre Drogas da Universidade de Brasília, parece ter havido uma censura à informação científica:

Não vivemos uma epidemia do uso de drogas, tivemos um pequeno aumento do uso de álcool, a partir dos dados dessa pesquisa. E o que a gente tem hoje, então, é um cenário de uso que não surpreende a comunidade científica, uma vez que é um cenário mais ou menos esperado (...) E, portanto, não tem por que, não existe razão, a não ser uma razão ideológica do governo, em negar a divulgação desses dados. Sendo que foi uma pesquisa conduzida, contratada por uma instituição e paga com recurso público”.(Trecho retirado de entrevista dada pela professora Andrea Gallassi à TV Globo no dia 29 de maio de 2019) ⁴⁰

Fica óbvio que apesar do Decreto n ° 9.761/2019 trazer como pressuposto necessário ao controle do uso das drogas a publicidade e o investimento científico, na verdade opera-se uma tentativa de cegar a sociedade frente aos dados obtidos. Isso porque, esses dados confrontam diretamente com as políticas públicas de repressão que apontam como necessária a intervenção policial ininterrupta face ao suposto caos criado pelo uso das drogas e aos riscos que esse uso traz à população.

O “*The Intercept* Brasil” também comentou a respeito da censura:

O estudo, feito pela Fundação Oswaldo Cruz, a Fiocruz, foi o maior já feito sobre o tema – foram ouvidas 16.273 pessoas em 351 cidades – e custou aos cofres públicos mais de R\$ 7 milhões. Mas a Secretaria Nacional de Política de Drogas, a Senad, órgão do Ministério da Justiça responsável por encomendar a pesquisa, decidiu engavetá-la. A alegação oficial é que ela tem problemas metodológicos. Mas, segundo especialistas, o embargo tem outra razão: o resultado contrariou o governo. Conforme o *Intercept* divulgou em abril, **o levantamento mostrou, por exemplo, que só 0,9% da população usou crack alguma vez na vida – um número que está longe do que o governo alardeia como epidemia.** (Trecho retirado da notícia publicada no Jornal *The Intercept* Brasil no dia 31 de maio de 2019, grifo meu)⁴¹

A publicação do referido relatório foi posteriormente autorizada e demonstra que, em 2015, 3,2% da população de pesquisa (entre 12 e 65 anos) possuía dependência de nicotina⁴²,

⁴⁰ **Estudo da Fiocruz sobre uso de drogas no Brasil é censurado.** disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/05/29/estudo-da-fiocruz-sobre-uso-de-drogas-no-brasil-e-censurado.ghtml>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

⁴¹ THE INTERCEPT BRASIL. **Publicamos pela Primeira Vez o Estudo sobre Drogas que Governo Escondeu.** disponível em: <https://theintercept.com/2019/05/31/estudo-drogas-integra/> ; Última visualização em 24 de setembro de 2020.

⁴²FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. **III Levantamento Nacional sobre o Uso de Drogas pela População Brasileira.** Disponível em: https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/34614/1/III%20LNUD_PORTUGU%c3%8aS.pdf; p. 230.

1,5% possuíam dependência de álcool⁴³, enquanto a dependência de substâncias ilícitas foi apontada em 0,8%⁴⁴, dos quais 0,3% se referem à maconha, 0,2% à cocaína, 0,2 % aos benzodiazepínicos e 0,1% ao crack e similares.

TABELA 1: Número de pessoas com idade entre 12 e 65 anos dependentes de alguma substância, exceto álcool e tabaco, em 2015 no Brasil⁴⁵

Sexo e drogas	Pessoas dependentes (1.000)	População de pesquisa			Usuários de alguma substância, exceto álcool e tabaco		
		%	IC95%		%	IC95%	
			LI	LS		LI	LS
Total ASEAT^(*)	1.176	0,8	0,5	1,0	13,6	9,2	18,0
Benzodiazepínicos	299	0,2	0,1	0,3	3,5	1,7	5,3
Cocaína	277	0,2	0,1	0,3	3,2	1,6	4,9
Crack e similares	134	0,1	0,0	0,2	1,6	0,4	2,8
Estimulantes anfetamínicos	18	0,0	0,0	0,0	0,2	0,0	0,5
Maconha	438	0,3	0,1	0,5	5,1	1,4	8,7
Opiáceos	208	0,1	0,0	0,2	2,4	0,5	4,4
Quetamina	-	-	-	-	-	-	-
Solventes	11	0,0	0,0	0,0	0,1	0,0	0,4

Fonte: https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/34614/1/III%20LNUD_PORTUGU%c3%8aS.pdf; p. 262.

Isso significa que a soma do número de pessoas participantes da pesquisa que em 2015 eram dependentes de álcool e nicotina no Brasil, resulta em um valor quase 6 (seis) vezes maior do que aquele referente às pessoas dependentes das drogas ilícitas.

Também apontou o relatório retromencionado que 0,6% da população de pesquisa agrediu ou feriu alguém sob o efeito do álcool, enquanto o número de agressões realizadas por pessoas sob efeito de outras substâncias (incluindo as drogas ilícitas) foi 0,2%⁴⁶. Portanto, o número de pessoas que declarou ter agredido alguém sob o efeito de álcool é 3 (três) vezes maior do que as agressões perpetradas por pessoas que haviam utilizado alguma droga ilícita.

⁴³FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. **III Levantamento Nacional sobre o Uso de Drogas pela População Brasileira.** Disponível em: https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/34614/1/III%20LNUD_PORTUGU%c3%8aS.pdf; p. 260.

⁴⁴FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. **III Levantamento Nacional sobre o Uso de Drogas pela População Brasileira.** Disponível em: https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/34614/1/III%20LNUD_PORTUGU%c3%8aS.pdf; p. 262.

⁴⁵ Idem. p. 262.

⁴⁶ Idem. p. 276.

Em conformidade com estes dados está o estudo publicado pela revista *Scientific Reports*, que concluiu ser o álcool é 114 vezes mais letal do que a maconha⁴⁷.

Não obstante, conforme estimativa realizada por um estudo feito em 2018 pela Comissão de Saúde Global de Alta Qualidade publicado pelo jornal “*The Lancet*”, no Brasil cerca de 152 mil mortes são causadas por ano pela má qualidade do atendimento à saúde e cerca de 51 mil pela falta de atendimento, totalizando em média 203 mil mortes por ano decorrentes do descaso com a saúde pública⁴⁸.

Por outro lado, conforme informação obtida através do banco de dados do Sistema de Informação Sobre Mortalidade (SIM), desenvolvido pelo Ministério da Saúde do Brasil, 299 pessoas morreram em 2018 em decorrência de intoxicação com narcóticos⁴⁹. Isso significa que o descaso com a saúde pública mata infinitamente mais do que as drogas que buscamos controlar e proibir. Trata-se, portanto, de outro comparativo capaz de fazer cair por terra toda a narrativa que sustenta a guerra às drogas como mecanismo de manutenção da segurança e da saúde pública.

Desse modo, está cristalina a impossibilidade de sucesso de uma política de repressão às drogas que esteja ancorada na violência como mecanismo de pacificação e na própria concepção fantasiosa de que seja possível a criação de um mundo em que as drogas não existam. Igualmente irreal é a crença de que estamos diante de uma constante e evidente epidemia do consumo de drogas que se não controlada afetarà a saúde da população de modo irreversível.

Toda e qualquer política de combate às drogas será sempre um insucesso se a imagem ideal for de um mundo sem drogas, o que levará a mais e mais medidas repressivas, e assim nasce a necessidade de se inserir a polícia no combate, polícia que quanto mais percebe a sua impotência quanto mais aumenta a sua violência, tendo a sua incapacidade a função de justificar cada vez mais medidas repressivas. (VALOIS,2019, p. 79)⁵⁰

⁴⁷O TEMPO. **Álcool é 114 vezes mais letal que a maconha, aponta estudo.** Disponível em: <https://www.otempo.com.br/interessa/alcool-e-114-vezes-mais-letal-que-a-maconha-aponta-estudo-1.1444606>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

⁴⁸ **Atendimento Precário Mata Mais do que a Falta de Acesso a Médicos, diz estudo.** Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2018/09/06/atendimento-precario-mata-mais-do-que-a-falta-de-ace-sso-a-medicos-diz-estudo.ghtml>; Última visualização em 18 de maio de 2010;

⁴⁹ O resultado foi obtido através do CID (Classificação Internacional de Doenças) para o referido caso, qual seja: CID- 10 T50: “Intoxicação por outras **drogas**, medicamentos e substâncias biológicas e as não especificadas”. Disponível em: <http://tabnet.datasus.gov.br/cgi/tabcgi.exe?sim/cnv/evitb10uf.def>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

⁵⁰VALOIS, Luis Carlos.; **O Direito Penal da guerra às drogas.** Belo Horizonte; Editora D’Plácido, 2019; 3ª Edição,p. 79.

Conclui-se, portanto, que os dados acima analisados apontam para uma clara manipulação da realidade, a fim de criar no imaginário social a sensação de perigo, medo, caos e desordem gerada pelo consumo de entorpecentes. Desse modo, o Estado aparece como ente capaz de restabelecer a ordem e assim garantir a segurança dos cidadãos à custa das vidas daqueles que foram declarados inimigos do progresso, por supostamente atentarem contra a saúde pública.

Logo, conforme se verificou, o descaso e a falta de recursos para os atendimentos médicos, especialmente em relação à população mais vulnerável, a desigualdade social e as drogas lícitas e amplamente divulgadas e aceitas – tais como o álcool – afetam de modo infinitamente mais gravoso a saúde pública. Por essa razão fica claro que o fundamento para a intensa repressão estatal ao tráfico de drogas não é a imperiosa necessidade de manutenção da saúde, mas sim a docilização daqueles que por serem quem são, ameaçam a ordem e o poder.

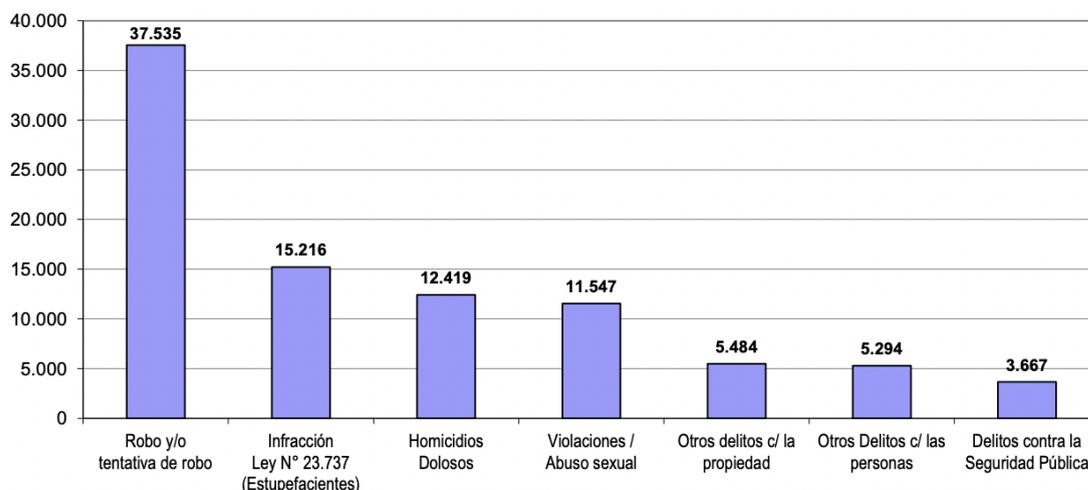
4.2.2 Argentina

Na Argentina, assim como no Brasil, a seletividade penal também é inerente à própria atuação das agências penais. Conforme demonstrado no gráfico abaixo, das 94.883 pessoas privadas de liberdade na Argentina no ano de 2018⁵¹, cerca de 39,5% (37.535 pessoas) o estavam em razão da suposta prática de um crime contra o patrimônio, enquanto outras 15.216 pessoas (16,03%) se encontravam reclusas em razão do tráfico de drogas, totalizando um percentual aproximado de 55,5% da população carcerária⁵². Isso significa admitir que mais da metade das pessoas privadas de liberdade no país o estão em razão de delitos muito específicos.

⁵¹ INFORME ANUAL DA REPÚBLICA ARGENTINA (SNEEP) de 2018, disponível em: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_sneep_argentina_2018.pdf; Última visualização em 20 de outubro de 2021.

⁵² INFORME ANUAL DA REPÚBLICA ARGENTINA (SNEEP) de 2018, disponível em: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_sneep_argentina_2018.pdf; Última visualização em 20 de outubro de 2021.

ILUSTRAÇÃO 2: Delitos com maiores menções na Argentina

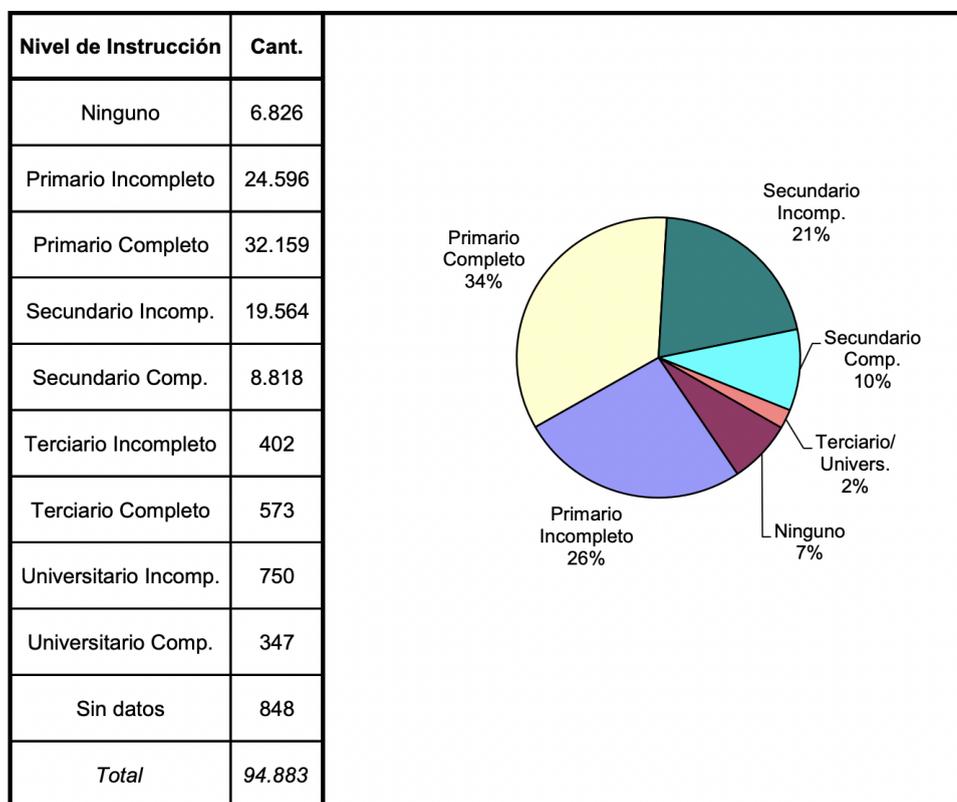


Fonte: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_sneep_argentina_2018.pdf ; Última visualização em 20 de outubro de 2021.

A escolaridade dos presos também nos revela muito acerca das características dessa população prisional. Conforme aponta o Informe Anual de 2018, elaborado pelo *Sistema Nacional de Estadísticas Sobre Ejecución de La Pena*⁵³, a soma do percentual de presos que não possuíam, em 2018, nenhuma escolaridade aos que tinham apenas o primário – completo ou incompleto – resulta em um total de 67% da população carcerária, enquanto o percentual de presos que completaram o ensino superior não chegou nem a 0,4%.

⁵³ INFORME ANUAL DA REPÚBLICA ARGENTINA (SNEEP) de 2018, disponível em: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_sneep_argentina_2018.pdf; Última visualização em 20 de outubro de 2021.

ILUSTRAÇÃO 3: Grau de instrução educacional da população carcerária da Argentina

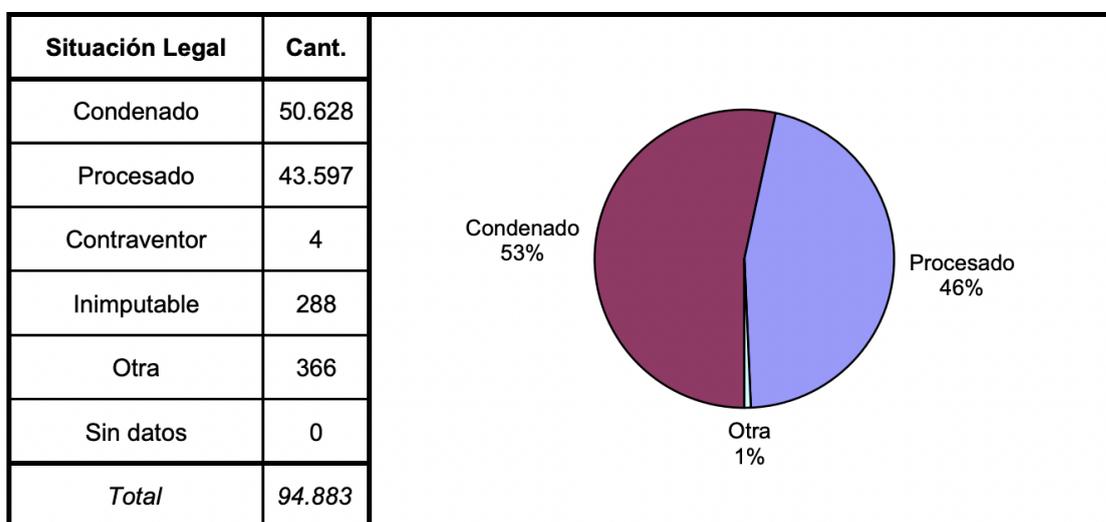


Fonte: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_sneep_argentina_2018.pdf; Última visualização em 03 de junho de 2020;

A comparação acima realizada não objetiva afirmar que todos os que não têm acesso à educação são tendentes a delinquir. Por motivos óbvios essa afirmação tão somente sustentaria uma série de preconceitos com relação a esses sujeitos. O que fica inegável ao analisar os referidos dados é que essas pessoas estão muito mais vulneráveis por estarem à margem da centralidade do capital e, portanto, muito mais aptas a serem escolhidas pelo sistema penal. Isso porque conhecem menos os seus direitos e, em geral, são tratadas como se esses direitos sequer existissem. São vigiadas, discriminadas, violentadas e, por fim, presas ou mortas.

Outro dado que revela mais uma das falhas do sistema penal da Argentina é o altíssimo número de presos que aguardavam a longínqua data do julgamento. Cerca de 53% da população carcerária do país em 2018 já havia sido condenada pela prática delituosa, enquanto 46% ainda aguardava a prolação da sentença.

ILUSTRAÇÃO 4: Índice de condenações e de prisões preventivas do sistema penal Argentino em 2018



Fonte: Informe Anual da República Argentina elaborado em 2018 pelo *Sistema Nacional de Estadísticas Sobre Ejecución de La Pena* (SNEEP).

Trata-se de uma situação de extrema violação de direitos fundamentais, uma vez que, durante o período em que o indivíduo está preso preventivamente, não há dosimetria da pena, portanto, o estado estaria legitimado a manter uma pessoa reclusa aguardando pelo julgamento por tempo indeterminado.

Ademais, quando a sentença condenatória é finalmente proferida, o juiz muitas vezes se vê diante de um paradoxo, pois ao invés da condenação levar à prisão do réu, na verdade, a sentença o concede a liberdade. Isso porque não é raro que o período pelo qual o réu fica acautelado preventivamente se estenda de tal forma que este cumpra integralmente – e durante a prisão preventiva - o *quantum* da pena posteriormente imposto na condenação. Por vezes, o absurdo é tamanho que o indivíduo chega a ter sua liberdade privada, de forma acautelatória, por tempo superior àquele determinado na sentença condenatória.

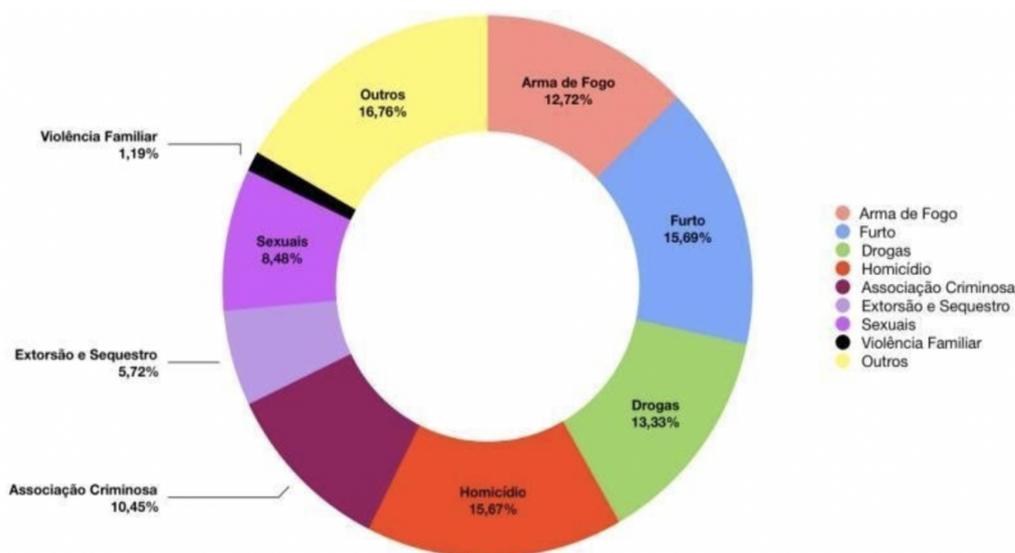
Assim, a condenação e a posterior soltura do preso passam a produzir no imaginário social a sensação de impunidade. Mesmo porque, as manchetes dos jornais se negam a informar ao leitor ou ao ouvinte que o réu não foi simplesmente “solto”, mas que pelo contrário, em prisão cautelar este pode ter cumprido uma pena até mesmo superior àquela cominada na sentença.

(...) a duração extraordinária dos processos penais provoca uma distorção cronológica que tem por resultado a conversão do auto de prisão em flagrante ou do despacho de prisão preventiva em autêntica sentença (a prisão provisória transmuta-se em penal), a conversão do despacho concessivo de liberdade provisória em verdadeira “absolvição” e a conversão da decisão final em recurso extraordinário. Considerando que a análise aprofundada dos limites da punibilidade ocorre apenas no momento da decisão final, o nítido predomínio dos “presos sem condenação” entre a população de toda a região não implica somente uma violação à legalidade processual, mas também à legalidade penal. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.27)⁵⁴

Essa sensação de permanente insegurança faz crescer o anseio populacional por leis mais severas a fim de frear a suposta impunidade que a mídia escancara. Uma vez iniciado um sistema ainda mais rigoroso de punição, as agências penais superlotadas se veem impossibilitadas de processar e julgar todos os delitos praticados pela população. Por isso elas selecionam, prendem os selecionados e condenam na medida de sua possibilidade operacional, produzindo assim uma quantidade enorme de presos aguardando julgamento. E, assim, recomeça o ciclo de segregação e violação de direitos.

4.2.3 Colômbia

ILUSTRAÇÃO 5: População privada de liberdade por delito na Colômbia em 2018



Fonte: Criado pelo autor com base no *Sistema de Información para la Política Criminal* – Colômbia, 2018.

⁵⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001,p. 27.

A Colômbia, por sua vez, teve como fundamento para a repressão seletiva o crescimento do narcotráfico nos anos 90. Assim, o temor e o repúdio estatal pelo poder de Pablo Escobar fizeram dos traficantes de drogas inimigos em potencial a serem combatidos pelas agências penais. Tal perseguição seletiva ao narcotráfico produziu no Código Penal colombiano uma incoerência típica de países marginais e seletivos: a falta de proporcionalidade na proteção dos bens jurídicos.

A título exemplificativo, basta analisar as penas referentes ao tráfico de drogas, à lesão corporal e ao tráfico de pessoas no país em questão. Isso porque a maior pena cominada em razão do tráfico de drogas na Colômbia (“*Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes*”) é de 8 a 20 anos de reclusão⁵⁵, enquanto para o delito de lesão corporal de maior gravidade (“*Pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro*”) e para o tráfico de pessoas (“*Del tráfico de personas*”), as maiores penas cominadas são respectivamente de 6 a 10 anos⁵⁶ e de 6 a 8 anos⁵⁷.

Portanto, se falarmos em proporcionalidade da pena para a proteção dos bens jurídicos mais relevantes – argumento que fundamenta a legitimidade da aplicação da sanção penal – estaremos em verdade admitindo que na Colômbia, assim como em outros países da América Latina, o tráfico de uma pessoa, ou a perda de um membro, tem menor importância para o Estado do que a comercialização de drogas ilícitas.

A esse respeito ainda vale dizer que o ano de 2018 revela uma série de nuances significativas no que se refere ao tratamento das drogas ilícitas no país, a começar pelo dia 1º de outubro de 2018, data em que o então presidente colombiano, Iván Duque, publicou o decreto nº 1844⁵⁸, que passou a obrigar a todo e qualquer cidadão apanhado com até 20 (vinte) gramas de maconha e 1 (um) grama de cocaína a comprovar a dependência da substância.

⁵⁵CÓDIGO PENAL COLOMBIANO. Art. 376. Disponível em: “https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Colombia.pdf”; Última visualização em 27 de dezembro de 2021.

⁵⁶CÓDIGO PENAL COLOMBIANO. Art. 116. Disponível em: “https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Colombia.pdf”; Última visualização em 27 de dezembro de 2021.

⁵⁷CÓDIGO PENAL COLOMBIANO. Art. 118. Disponível em: “https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Colombia.pdf”; Última visualização em 27 de dezembro de 2021.

⁵⁸Texto original: “No es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad.” *REPÚBLICA DE COLÔMBIA, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Decreto 1844 del 01 de Octubre de 2018. Comportamientos contrarios a la convivencia relacionados con el porte de sustancias estupefacientes o sicotrópicas.* Disponível em: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%201844%20DEL%2001%20DE%20OCTUBRE%20DE%202018.pdf>; Última visualização em 08 de junho de 2020;

A esse respeito é preciso salientar que, embora a dita medida tenha de fato aumentado a supervisão estatal em relação às drogas, fato é que ela se refere apenas ao uso dessas substâncias, logo, a mudança produzida pelo referido decreto não impactou nas prisões decorrentes do tráfico de drogas no país. Isso porque na Colômbia tanto o uso quanto o porte de drogas para uso pessoal são descriminalizados⁵⁹ e o que os diferencia do tráfico de drogas não é apenas o fator quantidade. É o que se depreende do texto da alínea “j” do artigo 2º do “*Estatuto Nacional de Estupefacientes*”⁶⁰ que determina não ser considerada de uso pessoal a posse de narcóticos com finalidade de distribuição ou venda, independentemente da quantidade.

Portanto, é a finalidade da posse e não a quantidade da droga apreendida que definirá se a conduta se amolda à descrição do tráfico de drogas ou se em verdade se trata de uso ou porte de drogas para uso pessoal. Por essa razão, a autorização concedida pelo decreto para que as agências policiais destruam as substâncias apanhadas em quantidade superior à permitida para o uso pessoal não está relacionada à diminuição ou ao aumento das apreensões por tráfico no país.

A explicação anterior se faz necessária para compreender a discrepância numérica entre a população carcerária colombiana referente ao tráfico de drogas (13,33%) e a brasileira (28,89%), por exemplo. Visto que, sem assimilar a evidente separação entre a publicação do referido decreto e as condenações por tráfico de drogas no país, chegaríamos à conclusão equivocada de que a intensificação da vigilância e das sanções penais produziu uma redução do tráfico de drogas na Colômbia. Entretanto, vê-se que na verdade, o aumento da fiscalização do uso das drogas busca tentar conhecer os usuários, medida que visa evitar ambientes de invisibilidade tais como a “Cracolândia” no Brasil.

⁵⁹ A Corte Constitucional colombiana ao decidir a respeito da constitucionalidade do Artigo 11 da Lei 1453 de 2011 decidiu que: “(...) *la prohibición que introdujo el Acto Legislativo 02 de 2009 en el artículo 49 de la Constitución en cuanto al porte y consumo de sustancia estupefaciente o psicotrópica, no conduce a la criminalización de la dosis personal, comoquiera que no comporta una finalidad represiva frente a quien tenga la condición de adicto (...)*”; REPÚBLICA DE COLÔMBIA, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Decreto 1844 del 01 de Octubre de 2018. **Comportamientos contrarios a la convivencia relacionados con el porte de sustancias estupefacientes o sicotrópicas.** Disponível em: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%201844%20DEL%2001%20DE%20OCTUBRE%202018.pdf>; Última visualização em 08 de junho de 2020;

⁶⁰ **Estatuto Nacional de Estupefacientes.** Ley 30 de 1986. Disponível em: https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=2774; Última visualização em 08 de junho de 2020;

Ademais, seria no mínimo irracional acreditar que foi a rigidez da punição a responsável pela diminuição da incidência do tráfico de drogas na Colômbia, considerando que o país foi apontado como o maior produtor de cocaína do mundo, *status* que não foi em nada obstado pela cominação de uma pena extraordinariamente alta (8 a 20 anos de reclusão) para o delito em questão.

Tal afirmação pode ser facilmente comprovada através da análise do Relatório Mundial sobre Drogas de 2018 produzido pelas Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC)⁶¹, que apontou ser a Colômbia a maior produtora de cocaína do planeta, respondendo pela fabricação de cerca de 70% da cocaína mundial. Como se não bastasse, em 2018, ano da publicação do decreto nº 1844, o país aumentou em 5,9% a produção da droga.⁶²

O curioso é que – conforme será demonstrado adiante – no mesmo momento histórico em que a Colômbia aumentava a produção de cocaína, as estatísticas demonstravam ter havido uma redução considerável no número de autuações por tráfico de drogas no país. O que poderia ter causado a diminuição dessas autuações justamente no ano seguinte ao aumento da produção de cocaína? Se já verificamos que não foi a intensidade da repressão que freou o tráfico, porque o número de “capturas” de traficantes diminuiu na Colômbia?

Conforme aponta o *Sistema de Información para la Política Criminal da Colômbia*⁶³, em 2019, o país registrou uma queda considerável no número de autuações pelo delito de tráfico de drogas. Enquanto em 2010 foram contabilizadas 78.108 “capturas” por tráfico de drogas, em 2019 o número caiu para 62.268 autuações. Uma possível explicação para essa queda pode ser a invisibilidade daqueles que praticam o delito, já que a maior sofisticação dos agentes e a menor visibilidade destes torna necessário a realização de um investimento muito maior em inteligência policial para que se possa identificá-los e penalizá-los.

⁶¹UNODC. **Relatório Mundial sobre Drogas 2018: crise de opioides, abuso de medicamentos sob prescrição; cocaína e ópio atingem níveis recordes.** Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2018/06/relatorio-mundial-drogas-2018.html>; Última visualização em 09 de junho de 2020.

⁶² ESTADO DE MINAS. **Produção de Cocaína Cresceu 59% na Colômbia em 2018, diz ONU.** Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2019/08/05/interna_internacional.1075000/producao-de-cocain-a-cresceu-5-9-na-colombia-em-2018-diz-onu.shtml. Última visualização em 27 de dezembro de 2021.

⁶³SISTEMA DE INFORMACIÓN PARA LA POLÍTICA CRIMINAL COLOMBIANA. *Capturas – Política Nacional.* Disponível em: <https://politicacriminal.minjusticia.gov.co/PoliticaCriminalWebSite/Template.aspx?PaginaId=341>; Última visualização em 04 de junho de 2020.

A esse respeito vale mencionar a notícia publicada em 2018 pelo BBC News Brasil, que contava com a seguinte manchete: “Os traficantes ‘invisíveis’ que controlam o comércio de drogas na Colômbia – e não se parecem em nada com Pablo Escobar”⁶⁴. Conforme aponta a referida notícia, os traficantes de drogas na Colômbia têm sido mais cautelosos, desenvolvendo métodos mais sofisticados para a comercialização dessas substâncias e, como consequência, o número de autuações pelo delito de tráfico de drogas vêm diminuindo.

A notícia ainda afirma que essa “nova geração” de traficantes acredita estar obsoleta a famosa frase de Pablo Escobar: “*Plata o plomo*”. O dinheiro e a influência política têm se mostrado de melhor valia para os atuais líderes do comércio de drogas no país. Fica óbvio, portanto, que o endurecimento das punições vinculadas ao consumo das drogas apenas forçou os traficantes a desenvolverem métodos mais sofisticados para comercializar as substâncias. Através do abandono da “ostentação”, de alianças políticas capazes de assegurar a impunidade, de mecanismos de lavagem de dinheiro, os traficantes se misturam mais facilmente à classe média e se tornam verdadeiramente invisíveis para as agências penais.

Portanto, o menor índice de “capturas” decorrentes da comercialização de drogas ilícitas na Colômbia está relacionado ao aperfeiçoamento e à maior sofisticação utilizada atualmente pelos traficantes para a realização do delito, o que faz com que as agências penais tenham maior dificuldade em aprisionar esses agentes. Nesse sentido, são relevantes as palavras do delegado de polícia do Rio de Janeiro, Orlando Zaccone ao citar o criminólogo Austin Turk:

Os varejistas das drogas, organizados sem nenhuma sofisticação, passam a ser o alvo das principais ações policiais, enquanto empresários financiam e lavam dinheiro dos distribuidores nas favelas. Estes, por serem muito mais sofisticados, conseguem, na lição de Turk, não serem atingidos pela ação policial (ZACCONE, Orlando, 2017, p.55)⁶⁵

Com relação aos crimes contra o patrimônio, nenhuma surpresa. O furto é o delito que mais representa a população carcerária colombiana, seguido do homicídio e do tráfico de drogas. O número elevado de homicídios no país também está intimamente vinculado ao

⁶⁴ **Os traficantes 'invisíveis' que controlam o comércio de drogas na Colômbia - e não se parecem em nada com Pablo Escobar.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-43845166>; Última visualização em 25/05/2020.

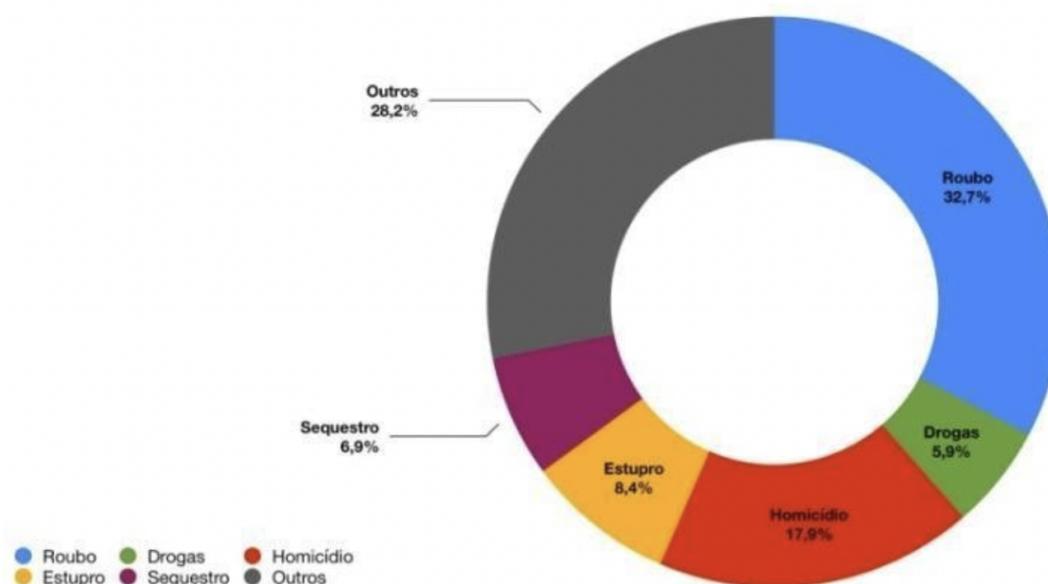
⁶⁵ D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas**; Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017; p. 55;

tráfico, já que a ação dos cartéis de drogas e a consequente repressão do Estado a esses grupos gera um verdadeiro acúmulo de corpos no país.

Portanto, ainda que tenha havido uma mudança no comportamento dos traficantes ao se tornarem invisíveis para as agências penais, fato é que a guerra às drogas não recuou. De modo que, de 1984 a 2018, o *Sistema de Información para la Política Criminal da Colômbia* registrou o número alarmante de 981.033⁶⁶ mortes decorrentes do conflito armado no país. O que evidencia que mais uma vez um país latino-americano vem apresentando níveis de mortalidade decorrentes de conflitos armados próprios de países em guerra.

4.2.4 México

ILUSTRAÇÃO 6: População privada de liberdade por delito no México em 2018



Fonte: Criado pela própria autora com base no *Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatales (INEGI)*; México, 2019.

Assim como no Brasil e na Colômbia, a guerra – irracional – às drogas trouxe consequências desastrosas ao México. Conforme será analisado a partir do gráfico acima, em

⁶⁶ *Victimización de Actores Armados.* Disponível em: <https://politicacriminal.minjusticia.gov.co/PoliticaCriminalWebSite/Template.aspx?PaginaId=341>; Última visualização em 04 de junho de 2020.

2018, cerca de 18% da população carcerária do país era formada por autores do delito de homicídio, enquanto apenas 5,9% se referem a condutas ilícitas relacionadas às drogas. Se analisássemos única e exclusivamente os números, poderíamos chegar à conclusão de que o México, destoando de outros países da América Latina, lida de forma controlada com o tráfico de drogas.

Porém, não se pode pretender analisar os elementos numéricos apresentados sem considerar a realidade da sociedade da qual tais informações foram extraídas. É preciso lembrar que o México é conhecido pela intensa atuação dos cartéis de drogas que fizeram de “El Chapo”, por exemplo, um dos traficantes mais procurados do mundo.

Nesse sentido, com a prisão de “Chapo” em janeiro de 2016, esperava-se uma redução do tráfico de drogas no país. O que não ocorreu, já que o cartel de Sinaloa continuou sendo o que mais distribui drogas nos Estados Unidos.⁶⁷ Na verdade, o que a condenação de “Chapo” demonstrou foi o altíssimo grau de organização existente nos cartéis.

Conforme aponta o jornal BBC, os cartéis de drogas no México funcionam como verdadeiras multinacionais⁶⁸. Com uma extensa divisão de tarefas e marcados pela hierarquia, estes conseguem, de forma organizada, coadunar o comércio das substâncias e consequentemente o lucro que dele deriva com um reduzido número de aprisionamentos. Ademais, foi justamente esse alto grau de organização que permitiu a manutenção do cartel de Sinaloa sob o comando de Ovidio Guzmán Lopes, filho de “El Chapo”, mesmo após a prisão do seu pai.

Além de organizados, os cartéis mexicanos possuem um alto nível de sofisticação na prática dos crimes. Isso porque, conforme aponta a jornalista Anabel Hernández⁶⁹, em entrevista dada ao Opera Mundi⁷⁰, desde 1970 o governo mexicano possuía acordos tácitos com os cartéis. Não obstante, com o início do comércio da cocaína no país, em 1980, a

⁶⁷ **Entenda como a Prisão do Filho de El Chapo Transformou uma Cidade Mexicana em um Cenário de Guerra.** disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/10/19/entenda-como-a-prisao-do-filho-de-el-chapo-transformou-uma-cidade-mexicana-em-cenario-de-guerra.ghtml>; Última visualização em: 22 de setembro de 2020.

⁶⁸ **Os cartéis de drogas mexicanos que funcionam como multinacionais.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-39085442>; Última visualização em 10 de junho de 2020.

⁶⁹ A jornalista publicou em 2010 um livro intitulado “Los señores del narco” que demonstra como os cartéis de drogas estavam e ainda estão infiltrados nos vários seguimentos do governo mexicano. HERNÁNDEZ, Anabel.; **Los señores del narco.** Ciudad de México; Noviembre, 2010; Primera Edición;

⁷⁰ OPERAMUNDI. **Jornalista Desvenda as Relações entre Narcotráfico e governo no México.** disponível em: <https://operamundi.uol.com.br/politica-e-economia/13259/jornalista-desvenda-as-relacoes-entre-narcotrafico-e-governo-no-mexico>; Última visualização em 10 de junho de 2020.

rentabilidade pelo tráfico de drogas aumentou consideravelmente, já que o preço de venda da cocaína era, e ainda é, exponencialmente maior do que o da "maconha" e é justamente esse aumento do capital dos líderes dos cartéis que possibilita o pagamento das propinas⁷¹.

A fim de elucidar a respeito do reduzido número de prisões decorrentes do tráfico de drogas no país no ano de 2018, em contraste com a evidente comercialização a nível industrial de cocaína no mesmo ano, faz-se necessário tecer alguns comentários.

Inicialmente é preciso dizer que em 2018 cerca de 33,1% dos supostos delitos do foro comum mexicano estavam relacionados às drogas⁷². Em números absolutos, isso quer dizer que, do total de 17.699 supostos delitos do foro comum, mais de 5.858 estavam vinculados à criminalização de entorpecentes. Porém, do total de pessoas presas no mesmo ano, apenas 5,9% o estavam em decorrência do tráfico de drogas. O que esses dados demonstram é que apesar do tráfico ser evidente no país, fato é que os traficantes não estão sendo presos ou quando o são, não permanecem assim por muito tempo.

Basta analisar as fugas de “El Chapo” para compreender como a prisão dos narcotraficantes é inconsistente no México. No dia 11 de julho de 2015, “El Chapo” realizou mais uma fuga. Dessa vez da prisão de Altiplano, uma das mais seguras da região, a 90 km da Cidade do México. A fuga se deu por meio de um túnel subterrâneo de 1,5 km de extensão.⁷³ À primeira vista já é possível questionar como, em uma prisão de segurança máxima de altíssima vigilância, um preso detém os meios necessários para construir um túnel de tamanha magnitude?! Seria possível que tal construção se desse sem chamar a atenção de nenhum agente penitenciário?!⁷⁴

⁷¹ Em 2013 a revista Forbes estimou a fortuna de “El Chapo” em 1 bilhão de dólares. Informação disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/10/19/entenda-como-a-prisao-do-filho-de-el-chapo-transformou-uma-cidade-mexicana-em-cenario-de-guerra.ghtml>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

⁷² INEGI. **Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatales 2019**. Disponível em: https://inegi.org.mx/contenidos/programas/cngspspe/2019/doc/cngspspe_2019_resultados.pdf; Última visualização em 21 de maio de 2020.

⁷³ **Saiba como foi Segunda Fuga Espetacular de Traficante Mexicano**. Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2015/07/saiba-como-foi-segunda-fuga-espetacular-de-trafficante-mexicano.html>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

⁷⁴ “O México ainda enfrenta problemas fundamentais. Até agora, nenhum oficial de alto escalão foi acusado de cumplicidade na fuga de El Chapo no último verão: apenas funcionários de nível médio foram condenados. Especialistas em segurança se perguntam como os homens de Guzmán conseguiram escavar túneis não detectados durante meses sem ter o apoio dos mais altos níveis de governo.” Fonte: GAUCHA ZERO HORA. **A Corrupção no México vai além do Narcotraficante El Chapo**. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/porto-alegre/noticia/2016/01/a-corrupcao-no-mexico-vai-alem-do-narcotraficante-el-chapo-4952747.html>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

A resposta para essa pergunta talvez esteja no depoimento de Damaso López Nuñez, mais conhecido como “El Licenciado”, que testemunhou em 22 de janeiro de 2019, no processo de julgamento de “Chapo”. Damaso, que era subchefe de segurança de *Puente Grande* (prisão de onde “Chapo” fugiu em 2001), declarou que permitia a entrada de celulares para “Chapo” e que era um dos seus maiores aliados no comando do cartel de Sinaloa.

Ele afirmou que tinha dois 'funcionários', que identificou como Javi e Roberto, que faziam as ligações com o exército, a polícia federal e o Ministério Público mexicanos. Javi pagava propinas num total de US\$ 100 mil (cerca de R\$ 380 mil) por mês. No caso de Roberto, o valor mensal superava US\$ 1 milhão (cerca de R\$ 3,8 milhões).⁷⁵

A já citada jornalista Anabel Hernández também escreveu acerca das alianças políticas que cercam o cartel de Sinaloa:

De acordo com testemunhos de ex-integrantes do Cartel de Sinaloa à Promotoria do Distrito Leste de Nova York durante os três meses de julgamento de El Chapo, as três administrações que deixaram quase intocáveis os bens do narcotraficante têm em comum os subornos milionários de Guzmán Loera e do Cartel de Sinaloa a funcionários públicos de alto escalão. Incluindo titulares da Procuradoria-Geral da República, comandantes de zonas militares, o chefe da AFI (Agência Federal de Investigações), o ex-secretário de Segurança Pública Genaro García Luna e os dois ex-presidentes Felipe Calderón e Peña Nieto.⁷⁶

É preciso lembrar que o que se pretende com essa análise não é fomentar o endurecimento do tratamento referente ao comércio das drogas no país, nem tão pouco incentivar a punição exemplar dos traficantes. Pelo contrário, o objetivo que se busca alcançar com a referida explicação é demonstrar que a ideia da construção de um sistema penal de tal modo eficiente que seja capaz de erradicar a prática de delitos na região – tais como o tráfico de drogas – na verdade se mostra completamente irreal, uma vez que o cometimento de um delito está vinculado a inúmeros fatores que sequer estão sendo analisados pelas agências penais.

⁷⁵ R7. **Ex-auxiliar Conta como Chapo Mandou Matar o Próprio Primo.** Disponível em: <https://noticias.r7.com/internacional/ex-auxiliar-Conta-como-chapo-mandou-matar-o-proprio-primo-22012019>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

⁷⁶ PUBLICA. **Governo Mexicano Fracassa na Apreensão de Bens de El Chapo.** Disponível em: <https://apublica.org/2019/07/governo-mexicano-fracassa-na-apreensao-de-bens-de-el-chapo/>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

Agências estas que, diga-se de passagem, estão tão somente e intimamente preocupadas com a contenção daquilo que são capazes de ver e daquilo que preenche o estereótipo por elas procurado. Não percebem, portanto, – ou escolhem não perceber – a existência de uma enormidade de violações da lei penal que acabam se ocultando uma vez que os indivíduos que as realizam de modo eficiente e sofisticado – se tornam de fato invisíveis ou até mesmo aliados aos interesses do Estado.

Sendo assim, fica obvio que a guerra contra o que o governo mexicano – assim como o brasileiro – chama de “crime organizado” vem causando um efeito contrário ao pretendido pelas agências de segurança pública. Isso porque, ao invés da diminuição das mortes e da criminalidade, os resultados mexicanos decorrentes da política de combate às drogas se aproximam de forma assustadora daqueles obtidos no Brasil: uma onda de morte e medo que atingiu a sociedade, de modo que nada de produtivo e duradouro fosse de fato alcançado através da resposta ao conflito mediante a força policial.

Tal afirmação é facilmente comprovada pelo ranking das 50 cidades mais violentas do mundo, produzido em 2017 pelo *Consejo Ciudadano para la Seguridad Pública y la Justicia Penal*⁷⁷ (Conselho Cidadão para Segurança Pública e Justiça Penal), que apontou a cidade mexicana de Los Cabos, como sendo a cidade mais violenta do mundo. Tal informação poderia ser tratada como um fato isolado na história, se no ano seguinte outra cidade mexicana não aparecesse na primeira colocação do ranking: Tijuana⁷⁸. Portanto, não é por acaso que o México vem repetidas vezes apresentando índices tão elevados de violência.

A esse respeito vale frisar que de 2006 a 2016 estima-se que a guerra às drogas tenha causado mais de 160 mil mortes no país⁷⁹. Isso demonstra que os altos índices de homicídio que colocaram duas cidades mexicanas no topo da lista das cidades mais violentas do mundo e a enorme porcentagem da população carcerária representada por autores do delito de homicídio na verdade são um reflexo de uma política de combate às drogas falida, sanguinária e genocida.

⁷⁷ Disponível em: <https://www.seguridadjusticiapaz.org.mx/ranking-de-ciudades-2017>; Última visualização em 21/05/2020;

⁷⁸ Disponível em: <http://seguridadjusticiapaz.org.mx/files/estudio.pdf>; Última visualização em: 21/05/2020;

⁷⁹ **O ano em que o México legalizou brevemente as drogas.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-43807685>; Última visualização em 10 de junho de 2020.

Ademais, ainda cumpre salientar que, seja pela corrupção das agências penais, pelo alto grau de organização e sofisticação dos cartéis ou pela incapacidade operacional de investigar, processar e julgar todos os delitos eventualmente cometidos, fato é que a guerra irracional às drogas apenas aumentou a violência no país, além de exercer um papel eficaz de mascarar as reais mazelas da população mexicana.

Portanto, faz-se necessário compreender que não é a intensificação do controle, da prisão e das mortes dos traficantes que fará desaparecer o tráfico de drogas no México ou em qualquer outra região da América Latina. Tal afirmação é facilmente comprovada pela reorganização do cartel de Sinaloa após a prisão de “El Chapo”. É preciso, portanto, perceber que, como qualquer outra organização comercial, na ausência de um administrador, nascerá um novo, o que impede por óbvio que a repressão seja vista como uma efetiva solução para a comercialização de entorpecentes. Sendo assim, tornou-se impossível não notar que a eterna guerra às drogas em verdade acabou por se converter em uma verdadeira guerra às pessoas.

Não obstante, se analisarmos as mazelas sociais apagadas por essa guerra, chegaríamos a conclusões muito mais reais a respeito do encarceramento no México. Isso porque, de acordo com o relatório publicado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento⁸⁰, 10 dos 15 países com maior desigualdade de renda do mundo estão na América Latina e no Caribe. Ademais, conforme aponta o levantamento feito, em 2015 pela Organização Internacional do Trabalho (OIT)⁸¹, na América Latina e no Caribe cerca de 13% dos 108 milhões de jovens entre 15 e 24 anos estão desempregados. Dos que trabalham, mais de 55% desenvolve alguma atividade informal.⁸²

Vale frisar, que toda essa desigualdade está evidentemente refletida na população carcerária do país, já que, segundo o *Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y*

⁸⁰Relatório Anual do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento; Disponível em: https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/relatorio-anual---2020.html?cq_ck=1636479917560 ; Última visualização em 25/05/2020;

⁸¹INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. *27 million Latin American and Caribbean youth in the informal economy*. Disponível em: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_362985/lang--en/index.htm; Última visualização em 25 de maio de 2020.

⁸²É o que aponta o artigo publicado em 2015 pelo “AmericasQuarterly”; *AMERICAS QUATERLY. Na América Latina, enquanto diminui a pobreza, aumenta a violência. Por quê?* Disponível em: <https://www.americasquarterly.org/article/na-america-latina-enquanto-diminui-a-pobreza-aumenta-a-violencia-por-que/>; Última visualização em 25 de maio de 2020.

Sistema Penitenciário Estatales de 2019⁸³, mais de 77% da população carcerária do México em 2018 possuía pouca ou nenhuma educação escolar. É evidente, portanto, que o perfil da população carcerária dos países latino-americanos aqui analisados é marcado pela pobreza e pela carência de emprego e de educação escolar. Logo, a representação da população carcerária dessas regiões é também o reflexo da falha das políticas públicas estatais.

Isso por óbvio não quer dizer que o desemprego e a baixa escolaridade conduzam ao encarceramento, mas sim que as pessoas encarceradas possuem características específicas. Trata-se de compreender a vulnerabilidade desses sujeitos como fator a ser considerado ao se analisar a população carcerária destas regiões. Mesmo porque é nas regiões marginais que a seletividade penal opera de modo incansável, levando ao aprisionamento aqueles que evidentemente se enquadram na descrição anteriormente e incessantemente realizada pelas agências penais do que possa ser considerado um inimigo.

4.3 Complexo industrial prisional e a criminalidade nos Estados Unidos

Feitas as devidas considerações a respeito da América Latina, agora faz-se necessário tecer alguns comentários relativos às regiões centrais. Isso porque, enquanto nas regiões marginais a manutenção do sistema prisional se dá ainda que de forma falha, pela lógica da garantia da segurança nacional e da ressocialização do preso, nos Estados Unidos a manutenção dos presídios possui cunho econômico.

No que se refere aos aspectos históricos, cumpre dizer que desde o surgimento da chamada “indústria-prisional”, no início da década de 1980, durante o governo de Ronald Reagan, os complexos prisionais estadunidenses passaram a ser vistos como unidades econômicas capazes de gerar emprego e mão de obra barata, de forma a fomentar a economia do país.

(...) corporações associadas à indústria da punição lucram com o sistema que administra os prisioneiros e passam a ter claro interesse no crescimento contínuo das populações carcerárias. Para simplificar, estamos na era do complexo industrial-prisional. A prisão se tornou um buraco negro no qual são depositados os detritos do capitalismo contemporâneo. (DAVIS, Angela, 2019, p.17) ⁸⁴

⁸³ INEGI. **Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatales 2019**. Disponível em: https://inegi.org.mx/contenidos/programas/cngspspe/2019/doc/cngspspe_2019_resultados.pdf; Última visualização em: 21 de maio de 2020

⁸⁴DAVIS, Angela.; **Estarão as prisões obsoletas?** Tradução de Marina Vargas; Rio de Janeiro; Editora Difel, 2019; 4ª Edição, p. 17.

Entretanto, em que pese a evidente diferença relativa às razões de ser das prisões na América Latina e nos Estados Unidos, fato é que não se pode desconsiderar a evidente seletividade penal que também se verifica nas prisões estadunidenses e define o perfil das pessoas nelas aprisionadas. O racismo estrutural no país é de fato um problema que abala diariamente a vida de uma quantidade exorbitante de pessoas, especialmente aquelas que estão privadas da liberdade em virtude do encarceramento.

Não obstante, fica óbvio que em um país que admite a pena de morte e a prisão perpétua, o interesse maior das agências penais não é a ressocialização do preso, mesmo porque, a pena perpétua cumpre uma função econômica muito relevante nos presídios estadunidenses, uma vez que quanto mais tempo se mantém alguém preso, mais as empresas do complexo industrial-prisional lucram.

Nesse sentido, aponta o jornal “El país”, baseando-se no relatório “*In the Public Interest*”⁸⁵, que as empresas que investem nas prisões privadas dos Estados Unidos exigem uma espécie de garantia da manutenção de uma população carcerária mínima – trabalhadora – para que possam administrar a prisão e assim recuperar o valor investido na construção do presídio. Portanto, independentemente do crescimento ou da redução dos índices referentes à prática de crimes nos Estados Unidos, fato é que é necessário que haja uma constância no número de pessoas acauteladas nos presídios para que se mantenha o retorno econômico esperado pelos investidores. Assim aponta Ângela Davis (2019, p. 101), citando Steven Donziger:

Empresas que atendem o sistema de justiça criminal precisam de quantidade suficiente de matéria-prima para garantir o crescimento em longo prazo. (...) No campo da justiça criminal, a matéria prima são os prisioneiros, e a indústria fará o que for necessário para garantir um abastecimento constante. Para que o suprimento de prisioneiros cresça, as políticas de justiça criminal devem garantir um número suficiente de americanos encarcerados, independentemente de a criminalidade estar aumentando ou de esse encarceramento ser necessário. (DONZIGER, 1996, p.87 apud DAVIS, Angela, 2019, p.101)⁸⁶

⁸⁵ Relatório *In the Public Interest*; Disponível em: <http://www.inthepublicinterest.org/wp-content/uploads/ITPI-Recidivism-ResearchBrief-June2016.pdf> ; Última visualização em 03 de junho de 2020;

⁸⁶Steve Donziger, e Real War on Crime: Report of the National Criminal Justice Commission (Nova York: Perennial Publishers, 1996), p. 87 apud DAVIS, Angela.; **Estarão as prisões obsoletas?** Tradução de Marina Vargas; Rio de Janeiro; Editora Difel, 2019; 4ª Edição, p. 101.

Com relação à mão de obra prisional, é inegável que o baixo valor da remuneração ofertada pelo trabalho do preso gera um lucro exponencial para os mais variados segmentos da economia estadunidense. Conforme aponta o Instituto de Estudos Latino – Americanos da Universidade Federal de Santa Catarina, com base em dados da *Human Rights Watch* – um preso recebe em média 0,25 centavos de dólar por hora trabalhada. Entretanto, ainda sim, sob condições evidentemente desumanas, a mão de obra prisional já foi apontada como a terceira maior fonte de mão de obra do país, perdendo apenas para a *General Motors* e para a rede *Wall Mart*.⁸⁷

Uma dessas prisões mais antigas, a Corrections Corporation of América, hoje chamada de Core Civic, criada nos anos 1980, chega a ter lucros de quase dois bilhões de dólares ao ano. A Core Civic e a GEO Group detêm contratos milionários com o governo federal e estão no top de linha das empresas com grandes lucros. Movimentos de Direitos Humanos nos Estados Unidos são pródigos em denúncias sobre arbitrariedades, ilegalidades e conluíus no sistema judiciário do país, visando justamente manter o fluxo de mão de obra para essas empresas. Donald Trump tão logo se elegeu renovou os contratos das duas empresas e não foi à toa que cada uma delas doou meio milhão de dólares para a festa de posse.⁸⁸

Daí uma das diferenças mais evidentes entre a criminalidade estadunidense e a criminalidade da América Latina: no Brasil, por exemplo, as prisões não geram nenhum lucro, pelo contrário, geram gastos extraordinários aos cofres públicos. Portanto, qualquer senso lógico que leve esse fator em consideração chegaria a conclusão de que para o Brasil a estratégia a ser adotada quanto à criminalidade, do ponto de vista econômico, deveria ser oposta à estratégia utilizada pelos Estados Unidos. Pois, enquanto o último lucra com o encarceramento em massa, o primeiro deveria justamente prender menos, já que os recursos para a manutenção desses presos são estatais e não geram nenhum retorno econômico.

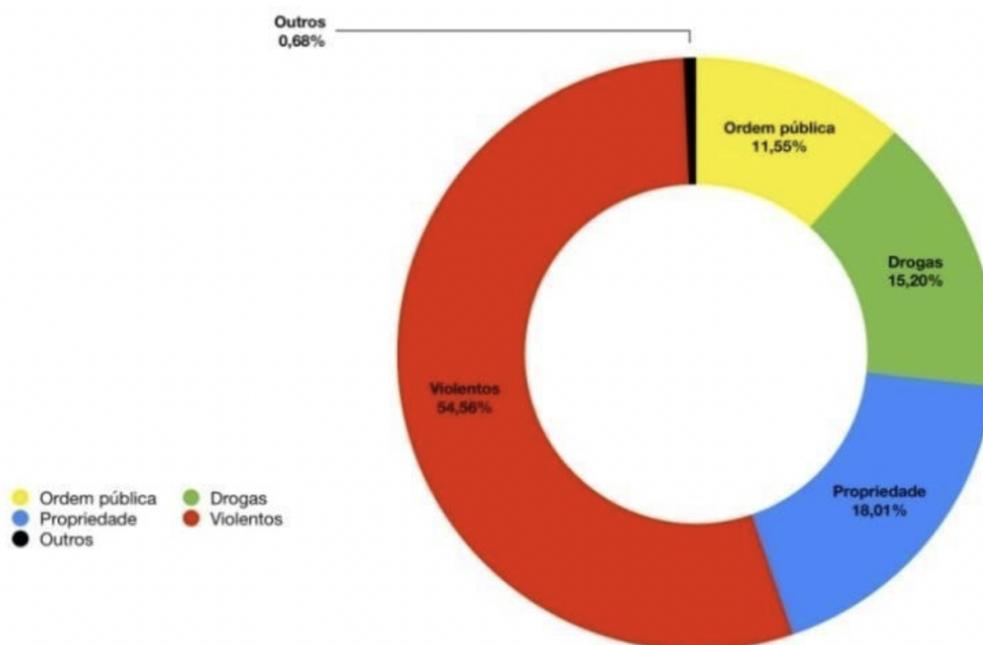
Feitas as devidas considerações, se analisarmos a população carcerária dos Estados Unidos, chegaremos à conclusão de que os crimes violentos representam quase 55% dos presos em estabelecimentos prisionais estatais. Ademais, vale dizer que, conforme aponta uma pesquisa realizada pelo Instituto *Pew* em 2017 e publicada pelo jornal *BBC* no mesmo

⁸⁷IELA. **O bom negócio das prisões privadas nos EUA.** Disponível em: “<http://iela.ufsc.br/noticia/o-bom-negocio-das-priso-es-privadas>”; Última visualização em 03 de junho de 2020.

⁸⁸IELA. **O bom negócio das prisões privadas nos EUA.** Disponível em: “<http://iela.ufsc.br/noticia/o-bom-negocio-das-priso-es-privadas>”; Última visualização em 03 de junho de 2020.

ano⁸⁹, em 2016, cerca de 64% do total de homicídios no país foram praticados com arma de fogo. Logo, o alto índice de crimes violentos no país parece estar intimamente ligado ao armamento da população.

ILUSTRAÇÃO 7: População privada de liberdade por delito em prisões estatais nos Estados Unidos em 2018



Fonte: Criado pelo próprio autor com base nos dados disponíveis em: <http://www.prisonpolicy.org/reports/pie2018.html>; Estados Unidos, 2018.

Ademais, conforme levantamento realizado em 2011 pelo *Small Arms Survey* – também publicado pelo BBC na mesma notícia – os Estados Unidos é o país com maior número de armas por população habitacional. A esse respeito cumpre ressaltar que o mesmo mercado de armas que movimentava bilhões na economia estadunidense justifica a proporção descomunal de presos pela prática de crimes violentos no país.

São essas empresas que lucram com a comercialização das armas que se opõem a toda e qualquer forma de controle do porte e da posse destas, utilizando o argumento de que são as armas que garantem a segurança dos cidadãos, ainda que todos os dados relativos à segurança pública demonstrem o contrário. Ademais, conforme também aponta a notícia (com base nos registros públicos do próprio Senado dos Estados Unidos), a Associação Nacional do Rifle

⁸⁹Cultura das armas nos EUA: oito gráficos que explicam o fenômeno. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-41501743>; Última visualização em 03 de junho de 2020.

gasta, por ano, cerca de 3 milhões de dólares em contribuições à legisladores para que estes se mantenham contrários ao controle das armas.

No que se refere ao tráfico de drogas, entende-se que nos Estados Unidos o proibicionismo e as políticas de repressão se ancoram muito mais em questões econômicas do que na ideia de segurança nacional ou de saúde pública. Mesmo porque, é evidentemente contraditório assumir que, pautando-se na saúde pública, um mesmo país possa em um dado momento histórico, declarar Guerra às Drogas e equiparar a Maconha às demais drogas, incluindo-a no rol das substâncias proibidas internacionalmente, e em outras circunstâncias históricas, mais precisamente no século XIX, obter lucros exponenciais com a comercialização do ópio ou deter um mercado bilionário pautado na comercialização de produtos à base do canabidiol, como se vê atualmente em várias regiões do país em questão.

Foi o lucrativo comércio de ópio a base da fortuna de diversas famílias norte-americanas ligadas ao comércio e à política. Entre os que construíram suas riquezas com o comércio do ópio estão Delano, avô do Presidente Franklin Delano Roosevelt; os Forbes, família da qual descende Steve Forbes, candidato a presidente dos EUA em 1996 e 2000; além dos Low, Peaboy, Perkins e Russel. O comércio de ópio criou em pool de capital que alimentou o sistema financeiro/ bancário dos EUA, possibilitando o desenvolvimento da infraestrutura de transporte e informação daquele país. (VALOIS, 2019, p.52)⁹⁰

Logo, é inegável que nos Estados Unidos o que determina a escolha das políticas públicas de segurança é a ordem econômica. Desse modo, a flexibilização ou não do uso de armas ou das drogas só leva em conta o retorno financeiro que será obtido pelos investidores. Assim, a determinação entre a utilização de uma ou outra política pública de segurança nos Estados Unidos, perpassa primordialmente pelo cálculo do lucro que será devido às parcelas da sociedade que controlam o capital financeiro estadunidense, escolhendo-se, portanto, a opção que independentemente dos reflexos sociais, melhor acolha aos interesses capitalistas daqueles que essencialmente sustentam a atuação das agências penais no país.

⁹⁰VALOIS, Luis Carlos.; **O Direito Penal da guerra às drogas**. Belo Horizonte; Editora D'Plácido, 2019; 3ª Edição, p. 52

4.4 Uma conclusão necessária sobre o Direito Penal das Américas

Por tudo o que foi exposto, é nítida a completa incompatibilidade entre o Direito Penal de países centrais como os Estados Unidos e o Direito Penal de países marginais como os da América Latina. Isso porque, enquanto os primeiros veem a prisão como um negócio lucrativo para os detentores do capital, nos países marginais as prisões, em sua maioria, sequer possibilitam o desempenho de qualquer atividade laborativa ou intelectual, uma vez que não existem recursos financeiros nem mesmo para garantir a existência de elementos básicos para a subsistência e a dignidade da pessoa humana, tais como itens essenciais de higiene, alimentação ou espaços compatíveis com o número de presos.

Nesse sentido, embora ambas as regiões estejam muito mais próximas de um Estado Absoluto do que de um Estado de Direito, fato é que a discrepância econômica entre as regiões centrais e a marginais evidencia uma urgente necessidade de repensar a política penal considerando, para tal, a realidade inerente a cada uma dessas localidades.

Não obstante, faz-se necessário salientar que se não pudemos tornar o Direito Penal dispensável. É preciso se certificar que ele impacte da maneira menos ofensiva possível as populações mais despidas de todo e qualquer direito. Para tal é necessário pensar em formas diferentes de visualizar o crime, considerando, para tal, a realidade em que ele foi cometido. Trata-se de repensar os fatores históricos e sociais que moldaram aquela conduta criminosa e somente assim delimitar uma política pública de segurança verdadeiramente tangível.

Caso contrário, não há que se falar em Direito Penal, mas sim em força penal, já que nenhum direito está de fato sendo protegido ou garantido. Pelo contrário, no triste cenário em que vivemos, continuamos colocando o egoísmo de nossas vinganças pessoais e irracionais como motivadoras do punitivismo, seguimos defendendo uma política de empilhamento de corpos e fingindo não ver o óbvio: que nos tornamos verdadeiramente seres inumanos. Nesse caso, se pretendemos de fato continuar impondo aos inimigos toda a força repressiva e configuradora do estado, pelo menos devemos ser coerentes quanto ao nome dado à essa política: genocídio.

5 MÍDIA E SELETIVIDADE

Feitas as devidas considerações, agora cumpre ressaltar alguns dos elementos que auxiliam no processo de etiquetamento dos indesejáveis, a começar pela influência da mídia na seleção dos encarcerados. Isso porque o estereótipo do criminoso é a todo tempo reforçado pelos canais de informação, já que estes, ao fazerem uso de fotos e vídeos relativos à prática de delitos, transmitindo inclusive imagens ao vivo das cenas do crime ou das perseguições policiais, impactam de forma bastante singular os telespectadores. Não obstante, ao noticiarem incansavelmente a prática de crimes por pessoas negras e periféricas, o que se faz é vincular toda e qualquer atividade delituosa a uma descrição caricatural do estereótipo do “marginal”, fazendo com que o espectador associe, imediatamente, essas características ao perfil de inimigo que ameaça à segurança pública.

Ademais, a depender das circunstâncias em que o crime noticiado foi praticado, o apelo emocional utilizado pelas redes televisivas é capaz de produzir ao mesmo tempo, medo, insegurança, desejo de vingança e uma constante sensação de impunidade. Todo esse misto de sensações é o que fomenta a manutenção do sistema punitivo. O medo da população alimentado pelas mídias é o principal argumento utilizado para o aumento da repressão e do controle estatal.

No mesmo sentido são as repetidas notícias referentes à soltura de um determinado réu ou à ausência de procedimentos investigativos que conduzam à prisão de alguém – que a este tempo já é considerado culpado pelos espectadores – trazem à tona a inafastável sensação de impunidade, o que acaba por produzir um efeito contrário ao pretendido pelas agências penais, uma vez que muitos destes espectadores, ao verem seguidamente as manchetes que noticiam a carência de punição, acreditam que jamais serão “pegos” e que, portanto, nada os impede de cometerem delitos. Além disso, se o Estado há muito esqueceu essas “não-vidas” nas periferias, em que o mínimo de dignidade não as alcança, a suposta impunidade se transforma em mais um motivador para a delinquência e é assim que a mídia contribui para o crescimento constante do número de crimes⁹¹.

⁹¹ Sobre isso, ler mais em: ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 129.

Ademais, é notório que, em função da impossibilidade operacional das agências penais de investigar e punir todos os que delinquem, muitos destes crimes não são sequer descobertos. No entanto, acreditar na promessa da impunidade como garantia da prática segura de delitos definitivamente não é uma estratégia razoável para aqueles a quem o rótulo de inimigo se aplica com facilidade, já que neste caso a intensa vigilância que os cerca torna a ideia da impunidade cada vez mais distante.

Não obstante, a propagação da noção de impunidade absoluta também possui outra consequência: o aumento da repressão. Isso porque, quando os cidadãos percebem que os inimigos não estão sendo presos em quantidade suficiente, os primeiros instantaneamente clamam pelo aumento das punições, clamor este também divulgado abertamente pela mídia. Assim, os legisladores, motivados pela pressão popular, endurecem as penas, fabricam leis às pressas, sem avaliar realmente as suas implicações, o que, além de aumentar a violência causada pelo sistema penal, gera uma série de incongruências legislativas. Dessa forma, o Direito Penal acaba por se tornar um verdadeiro poder neutralizante e repressivo que reduz seres humanos à categoria de “não pessoas”, tratando-os como tais nas penitenciárias já superlotadas.

Como se não bastasse, a atuação nociva dos canais midiáticos também é responsável pela produção dos “justiceiros”⁹². O bombardeio produzido pela mídia em relação à prática de crimes faz parecer que a criminalidade é evidente e que o Estado não é capaz de contê-la. Daí surge a necessidade de auxiliá-lo a purgar a sociedade do mal causado pelos “marginais”. Assim, os justiceiros, que se comportam exatamente como os criminosos que dizem combater, são tratados como verdadeiros heróis, aumentando, portanto, a criminalidade e a violência.

Em resumo, os mesmos canais midiáticos que divulgam diariamente o crescimento dos índices de criminalidade, destinando a maior parte dos seus jornais televisivos para tratar da prática de delitos, também propagam a noção da impunidade. Logo, o espectador, amedrontado e revoltado com a evidente criminalidade e com a impunidade que dela deriva, tem dois caminhos a seguir: exigir um maior nível de repressão ou punir por conta própria.

Os que optam pelo segundo caminho, obviamente, contribuem para o aumento da violência. Enquanto isso, os legisladores, pressionados pela população e pelos canais

⁹² Sobre isso, ler mais em: ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001,p. 129.

mediáticos, autorizam o aumento do poder punitivo através de leis mal pensadas e mal elaboradas para a nossa realidade.

Os policiais, incapazes de prender todos que delinquem, decidem selecionar e vão às ruas procurar pelo estereótipo do criminoso, também criado pela mídia. Para tal, vigiam ostensivamente as favelas, selecionam e prendem. O judiciário que também se vê impossibilitado de julgar, condenar e encarcerar todas as pessoas que já praticaram algum delito, decide se ater aos sujeitos já selecionados pelas polícias, amontoando vidas marginalizadas nos presídios. Logo, aqueles que não se enquadram no estereótipo do delinquente ficam fora do alcance do Direito Penal, o que mais uma vez aumenta a sensação de impunidade e faz com que o ciclo da violência recomece.

Dessa forma, as agências penais, por meio de uma vigilância incessante e seletiva, aguardam ansiosamente o momento em que estes pobres, negros e periféricos decidam acreditar na promessa da impunidade e, enfim, cometam algum delito, para que sejam então acautelados e definitivamente afetados pelo cárcere. É nesse momento que, para o inimigo, a certeza da impunidade se esvai, afinal de contas, ela não é para todos.

6 AS RELAÇÕES DE PODER, O CONTROLE SOCIAL E A DOCILIZAÇÃO DOS CORPOS

Conforme já dito, as relações sociais são mediadas a todo tempo pelo poder. Isso significa que a imposição das sanções obedece unicamente às pretensões daqueles que detém o controle da fabricação e da aplicação das leis, sendo estas validadas quando em expressa consonância com os objetivos declarados por aqueles que as instituíram.

Daí a necessidade de contenção dos insubordinados, já que estes refutam o poder vigente, devendo ser, portanto, moldados para que possam, através da disciplina, se adequar aos objetivos anteriormente determinados. Trata-se de estabelecer a ordem por meio da vigilância e da contenção daqueles que a atacam.

Mas o corpo também está diretamente mergulhado num campo político; as relações de poder têm alcance imediato sobre ele; elas o investem, o marcam, o dirigem, o suplicam, sujeitam-no a trabalhos, obrigam-no a cerimônias, exigem-lhes sinais. Este investimento político no corpo está ligado, segundo relações complexas e recíprocas, à sua utilização econômica; é, numa boa proporção, como força de produção que o corpo é investido por relações de poder e de dominação; mas em

compensação sua constituição como força de trabalho só é possível se ele está preso num sistema de sujeição (onde a necessidade é também instrumento político cuidadosamente organizado, calculado e utilizado); o corpo só se torna força útil se é ao mesmo tempo corpo produtivo e corpo submisso. (FOUCAULT, 2014, p. 29)⁹³

Nesse sentido, para que tais corpos sejam docilizados, antes é necessário normalizar a imposição da dor que se fará necessária para tal, ou seja, não é possível configurar comportamentos utilizando-se da violência se o aplicador da sanção violenta se ver diretamente e moralmente afetado pela imposição da penalidade. Isso significa que é primordial para a imposição da disciplina por meio da dor que aquele que a impõe esteja suficientemente distante daquele a quem esta é imposta.

Absolve-se o indivíduo executor de qualquer tipo de responsabilidade pessoal pela imposição de sofrimento. É o criminoso que primeiramente atuou, ele iniciou toda a cadeia de eventos. A dor que se segue é criada por ele, e não por aqueles que manipulam as ferramentas para a criação de tal dor.” (CHRISTIE, 2016, p.69)⁹⁴

Assim, afastam-se as agências penais dos penalizados, de modo que nenhum dever moral possa fazer frente ao dever legal de aplicar a sanção prevista. Trata-se não de avaliar a justiça da imposição de uma determinada pena ou da morte de alguém em uma dita operação policial, mas sim de justificar tais atos pautando-se em um dever constitucional de preservação da segurança nacional. Nas palavras de Christie (2016, p. 111/112):

Pessoas com poder podem distribuir dor. Poder significa a capacidade de obrigar outras pessoas a fazer o que você quer que elas façam, independentemente de suas próprias vontades. (...) A imposição intencional de dor é mais fácil quanto mais longe o destinatário é do distribuidor.” (CHRISTIE, 2016, p. 111/112)⁹⁵

Por essa razão, a fim de sustentar o encarceramento em massa dos selecionados, antes é necessário instituir um processo de desumanização dos aplicadores das sanções penais, de modo que estes passem a realizar uma aplicação massiva de punições, sob a justificativa de disciplinar os corpos rebeldes e assim garantir que estes não possam atingir ou influenciar os docilizados. Nesse sentido, busca-se não somente a docilização como também, e

⁹³ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p.29.

⁹⁴ CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal**. Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D’ Plácido, 2016;p. 69

⁹⁵ CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal**. Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D’ Plácido, 2016;p. 111-112.

principalmente, a dominação dos corpos matáveis (...) pede-se que essas pessoas inúteis e perigosas “sejam adquiridas pelo Estado e lhe pertençam como escravos a seus senhores”. (FOUCAULT, 2014, p. 87)⁹⁶

Ocorre que, por vezes, os indivíduos, submetidos a tamanho processo de imposição forçosa da disciplina, não respondem da forma esperada pelo Estado, se rebelando ainda mais com as atrocidades por este praticadas. Surge daí um sentimento de repulsa pela norma e por todos aqueles que a impõe, tornando-se impossível submetê-los a uma disciplina que é de fato incapaz de docilizá-los, tendo em vista que o medo da sanção, que normalmente assola a todos os cidadãos, não se aplica a aqueles que aprenderam a nada temer, vez que nada tem a perder.

Partes do “lumpemproletariado” perdeu quase tudo. Não há mais nada que seja suficiente para os punir. Eles não podem ser controlados por uma ameaça de perderem seus empregos, eles já não tem nenhum. Eles não podem ser controlados pela ameaça de perderem sua família, eles não têm nenhuma. Eles não podem ser controlados pela ameaça de que irão sofrer. (...) E por fim, os membros do lumpemproletariado dispostos a viver com nada, não podem ser incluídos nos controles. (CHRISTIE, 2016, p. 84)⁹⁷

Sendo assim, instituiu-se uma verdadeira guerra entre os indóceis, que aprenderam a refutar rigidamente o Estado vez que este há muito os esqueceu como sujeitos de direitos, e o Estado, que, ciente das suas responsabilidades enquanto garantidor de direitos fundamentais racionalmente, escolheu aqueles que são merecedores da sua atenção, de modo a segregar e a violentar aqueles que não respaldaram esta escolha.

7 VULNERABILIDADE E VIOLÊNCIA

Inicialmente, a fim de dimensionar a extensão e os impactos da violência penal em relação às populações mais vulneráveis, faz-se necessário relembrar o dia 1º de dezembro de 2019, quando 9 pessoas foram mortas e 12 ficaram feridas em decorrência de uma ação policial realizada em um Baile Funk em Paraisópolis, comunidade da Zona Sul da cidade de

⁹⁶ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p. 87.

⁹⁷ CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal**. Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D' Plácido, 2016;p. 84.

São Paulo⁹⁸. Menos de 6 meses depois, João Pedro, de 14 anos, foi morto a tiros em uma atuação policial realizada no Complexo do Salgueiro, na Zona Sul do Rio de Janeiro.⁹⁹

Como se a morte de um ente querido não fosse dolorosa o suficiente, o corpo do adolescente ficou desaparecido por horas, sem que os parentes sequer soubessem ao certo o que havia acontecido. Quase 18 horas depois da atuação policial que causou a morte de João Pedro, os familiares foram informados de que o corpo se encontrava no IML de São Gonçalo.

Em entrevista dada à Rede Globo de televisão¹⁰⁰, a tia de João Pedro foi categórica ao defender o sobrinho: “O meu sobrinho era um menino negro. Não é porque ele é negro que ele é bandido. O meu sobrinho não vai passar como bandido para ninguém, pra corrigir erro de policial nenhum, porque ele não é bandido”. Em depoimento ao Ministério Público, um dos 5 adolescentes que estava com João Pedro na casa onde este foi alvejado até a morte relatou que os policiais militares, ao entrarem na residência, perguntavam a todo tempo, onde estava a droga e se eles já haviam sido presos (“se já tinham passagem”).¹⁰¹

Sobre a dinâmica da atuação policial nas comunidades periféricas o delegado de polícia do Rio de Janeiro, Orlando Zaccane, ao analisar cerca de 300 autos de resistência arquivados pelo Ministério Público¹⁰², principalmente nos anos de 2003 e 2009, concluiu que é a comprovação de que o morto desenvolvia uma atividade laborativa lícita, bem como os registros na sua folha de antecedentes criminais, a posse de arma de fogo ou drogas e o local em que a atuação policial se deu que determinam a decisão do Ministério Público em pedir ou

⁹⁸ **Ação da PM que Deixou 9 Mortos e 12 Feridos em Paraisópolis Completa 1 mês: 31 Policiais são Investigados.** Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/01/01/acao-da-pm-que-deixou-9-mortos-e-12-feridos-em-paraisopolis-completa-um-mes-31-policiais-sao-investigados.ghtml>; Última visualização em 11 de julho de 2020.

⁹⁹ **BBC. Caso João Pedro: quatro crianças foram mortas em operações policiais no Rio no último ano.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-52731882>; Última visualização em 11 de julho de 2020.

¹⁰⁰ **DIÁRIO DO CENTRO DO MUNDO. VÍDEO: Meu sobrinho não vai passar como bandido pra corrigir erro de policial”, diz tia de João Pedro, assassinado.** Disponível em: <https://www.diariodocentrodomundo.com.br/video-meu-sobrinho-nao-vai-passar-como-bandido-pra-corriger-erro-de-policial-diz-tia-de-joao-pedro-assassinado/>. Última visualização em 28 de julho de 2020.

¹⁰¹ **Jovens que Estavam com o Menino João Pedro Dizem que não Viram Bandidos Antes do Menino ser Baleado.** Disponível em:

<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/06/17/jovens-que-estavam-com-o-menino-joao-pedro-dizem-que-nao-viram-bandidos-antes-do-menino-ser-baleado.ghtml>. Última visualização em 28 de julho de 2020.

¹⁰² Os autos de resistência são disciplinados no art. 292 do Código de Processo Penal Brasileiro que assim dispõe: “Art. 292: Se houver, ainda que por parte de terceiros, resistência à prisão em flagrante ou à determinada por autoridade competente, o executor e as pessoas que o auxiliarem poderão usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência, do que tudo se lavrará auto subscrito também por duas testemunhas.”

não o arquivamento do auto de resistência¹⁰³. Ou seja, opera-se uma verdadeira permissão para que o estado mate os inimigos, o que implica na necessidade de comprovar, antes de qualquer coisa, que o seu familiar não se enquadra no estereótipo do delinquente¹⁰⁴.

A "ficha limpa" constitui um verdadeiro álibi para que as famílias busquem reparações do Estado, "uma vez que cabe aos familiares a tarefa de provar a inocência dos parentes assassinados". Em outros termos, a culpabilidade é invertida e passa a ser identificada pelo *modus vivendi* da vítima, na sua própria condição de delinquente construída no ambiente social, que constitui o centro das investigações sobre a sua própria morte. Já não se trata de por que ou como morreu, mas de quem morreu. (ZACCONE, 2015, p.30)¹⁰⁵

Por esse motivo, a tia de João Pedro, a exemplo de milhares de outros familiares de vítimas de atuações policiais, considera ser imprescindível desde já desqualificar a construção do estereótipo do sobrinho como um traficante de drogas ou como ela mesma diz "bandido". A letalidade policial é tamanha nessas regiões que a primeira reação dos familiares ao serem perguntados sobre as circunstâncias da morte do ente querido é defendê-los de qualquer acusação que possa ser feita pelos policiais que legitime essa morte a pretexto de configurar a legítima defesa.

A esse respeito, um dos casos em que restou evidenciada a permissão para que o Estado realize execuções extrajudiciais – disfarçadas de legítima defesa – foi o da Favela Nova Brasília no Brasil. Em 18 de outubro de 1994, 13 pessoas foram mortas em decorrência de uma ação da Polícia Civil do Rio de Janeiro realizada na Favela Nova Brasília. Como se não bastasse, menos de um ano depois, mais 13 pessoas foram mortas na mesma região em função de outra atuação policial. Além do assustador número de mortos, 3 mulheres foram sexualmente violentadas por policiais que realizavam a operação.

Em decorrência da morosidade do Estado em indenizar as vítimas e promover meios eficientes para evitar a violência policial, o Brasil foi denunciado à Corte Interamericana de Direitos Humanos, que proferiu uma sentença no dia 17 de fevereiro de 2017 condenando o

¹⁰³O Ministério Público, entendendo que o caso se trata dos chamados "Autos de resistência" pode decidir pelo não oferecimento da denúncia e consequente arquivamento do processo. Auto de resistência seria, portanto, a efetiva permissão para que o policial haja em legítima defesa, frente à resistência à prisão do suspeito.

¹⁰⁴ Ver mais sobre isso em: D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1º Edição, p. 149.

¹⁰⁵ D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1º Edição, p. 30.

país a uma série de sanções. Fica claro que a demora do Estado em averiguar as circunstâncias da operação policial e responsabilizar os policiais constitui forte elemento de revitimização dessas pessoas e de seus familiares. No entanto, o que se busca aqui não é sustentar o direito de vingança dos últimos. A reflexão que se segue intenta compreender, através da referida sentença, como o Estado concede efetiva permissão para matar e como atuam esses “esquadrões estatais da morte”.

A princípio, é preciso lembrar que todas essas mortes foram justificadas como “autos de resistência”. Isso significa que, ainda que uma das vítimas tenha sido atingida com um tiro em cada olho¹⁰⁶, entendeu o Estado que os policiais agiram em legítima defesa e que, portanto, as mortes foram decorrentes de um contexto de guerra em que esses sujeitos, oferecendo risco à vida dos policiais, precisaram ser neutralizados para que o Estado pudesse cumprir o seu objetivo, qual seja, a pacificação da dita região. Ocorre que, a Corte Interamericana de Direitos Humanos entendeu de modo diverso na sentença por ela proferida.

A perita salientou que, de acordo com as informações registradas, tanto nos meios de imprensa como nos documentos do processo, bem como na literatura médica, cenários de intercâmbio de múltiplos disparos são resultado mais da intenção de eliminar o opositor do que do simples fato de tentar neutralizar um ataque. Além disso, acrescentou que o fato de que os ferimentos a bala nas vítimas tenham, com frequência, impactado o peito perto do coração e a cabeça, e de que seis dos mortos tenham sido atingidos por um ou dois disparos, mostrava uma alta eficiência letal. Sete corpos, ademais, apresentavam sinais de lesões causadas por objetos contundentes e fraturas. (Trecho retirado da sentença do caso Favela Nova Brasília x Brasil proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 17 de Fevereiro de 2017)¹⁰⁷

Como dito, se tornou padrão atribuir aos atos de violência policial o caráter de “auto de resistência”. Como se não bastasse, no caso supracitado, os responsáveis pela investigação do ocorrido eram os próprios policiais que atuaram nas chacinas de 1994 e 1995, ou seus colegas de trabalho. Logo, as provas e toda a investigação ficaram comprometidas, de modo que nenhuma dessas mortes fosse de fato investigada, mas pelo contrário, iniciou-se um

¹⁰⁶Evandro de Oliveira de 22 anos teve um ferimento a bala nas costas e mais dois nos olhos (um em cada olho), o que é evidentemente contrário a tudo que se entende como uso moderado e necessário da força policial. A íntegra da sentença pode ser acessada em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf; Última visualização em 06 de outubro de 2020.

¹⁰⁷CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil Sentença De 16 De Fevereiro De 2017.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf; Última visualização em 06 de outubro de 2020, p.39.

processo de criminalização desses corpos sob o pretexto ilógico de tornar legítima a morte dos inimigos em um país em que não há pena de morte.

Por essa razão, em 1995 foi aberta uma investigação para apurar os crimes cometidos pelas vítimas. Com relação aos policiais, foi determinado que deveria ser iniciado imediatamente um processo sumário para conceder a estes uma promoção por “ato de valentia”.¹⁰⁸ Assim, mesmo sendo óbvia a necessidade de investigar tais atos de violência, fato é que o Estado não o fez, o que só evidencia como a vida dos marginais é de fato dispensável.

O prazo para a conclusão da investigação policial expirou em múltiplas ocasiões entre abril de 2006 e junho de 2008, e foi renovado sucessivamente, sem avanços nas diligências. Finalmente, em 23 de setembro de 2008, o delegado encarregado desse inquérito emitiu um relatório concluindo que “verifica-se que em aproximadamente treze anos de investigação, o que foi coligido aos autos nos remete à ocorrência de um confronto armado que, em consequência da complexidade inerente a uma ‘guerra’, culminou com mortes e pessoas feridas”. Em 1º de outubro de 2008, os autos foram enviados ao Ministério Público, que solicitou seu arquivamento em 1º de junho de 2009. Em 18 de junho de 2009, o juiz da 3ª Vara Criminal decidiu arquivar o processo com uma decisão de uma palavra: “Arquive-se”. (Trecho retirado da sentença do caso Favela Nova Brasília x Brasil proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 17 de Fevereiro de 2017)¹⁰⁹

Fica claro, mais uma vez, que, a partir da efetiva permissão estatal para matar os indesejados, se torna imprescindível para os parentes destes defender, desde já, os corpos dos seus familiares. Por isso, parece não ser mais possível tratar todas essas mortes como eventuais, ou seja, como fruto de uma fatalidade, se nas favelas e comunidades a violência policial é diária.

A violência cotidiana do sistema penal recai sobre os setores mais vulneráveis da população e, particularmente, sobre os habitantes das “vilas-misérias”, “favelas”, “cidades novas”, etc. Não acreditamos na necessidade de continuar a enumeração para percebermos que estamos diante de um genocídio em andamento. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.125)¹¹⁰

¹⁰⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil Sentença De 16 De Fevereiro De 2017.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf; Última visualização em 06 de outubro de 2020, p.36.

¹⁰⁹ Idem, p.53.

¹¹⁰ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 125.

Esse altíssimo nível de violência com que atuam as agências não judiciais na América Latina não está expresso apenas nos cadáveres exibidos como prova da eficiência policial. Basta observar a forma como os moradores das favelas do Brasil se comportam para compreender que o Estado se apresenta às periferias como uma força configuradora de comportamentos. As mães já estão acostumadas a alertar os filhos sobre a possibilidade de haver um tiroteio próximo às escolas. As crianças, já alertadas, sabem como devem proceder nesses casos¹¹¹.

Os moradores já estão habituados a verem suas casas sendo reviradas em busca de qualquer indício que confirme o estereótipo do “delinquente”. A vigilância é tamanha que a simples presença dos policiais nas favelas não causa estranheza aos moradores, nem tampouco aos espectadores das redes televisivas que esperam ansiosamente o momento em que o noticiário irá mostrar alguma atuação policial sendo realizada dentro da periferia ou contra algum morador desta.

Por isso, a maior preocupação desses moradores não é tão somente a possibilidade da prisão, mas também, e principalmente, a facilidade com que essas agências matam seus familiares. Razão pela qual, frequentemente, os parentes do suspeito – já tratado como culpado – seguem os policiais até a viatura ou filmam as prisões e as atuações policiais para terem uma maior segurança quanto à chegada dessas pessoas à delegacia de polícia ou ao presídio. Isso porque não é raro que essas pessoas entrem nas viaturas policiais e nunca cheguem aos seus destinos.

Em 14 de julho de 2013 o ajudante de pedreiro Amarildo foi detido por policiais no caminho de um mercado na Favela da Rocinha, zona sul do Rio de Janeiro. O motivo da detenção teria sido a necessidade de interrogá-lo na Unidade de Polícia Pacificadora no alto da Rocinha. Ocorre que Amarildo nunca mais foi visto. As investigações acerca do desaparecimento dele chegaram à conclusão de que os policiais responsáveis pela detenção de Amarildo o torturam com descargas elétricas, saco plástico na cabeça e afogamento em balde com água, o que acabou por causar a morte deste. Em entrevista dada à BBC, Elizabete

¹¹¹ **Crianças se Escondem em Corredor de Escola Durante Tiroteio na Rocinha, Zona Sul do Rio.** Disponível em <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/09/25/criancas-se-escondem-em-corredor-de-escola-durante-tiroteio-na-rocinha-na-zona-sul-do-rio.ghtml>. Última visualização em 13 de julho de 2020.

Gomes da Silva, de 54 anos, reforçou que o marido era trabalhador e que não tinha “envolvimento com o crime”.

O que aconteceu com o Amarildo foi uma coisa muito bárbara. Meu marido morrer assim, tendo família e tendo filhos, e ninguém saber o que aconteceu”, diz Elizabete. “Não era um animal, era um ser humano. Pai de família. O Amarildo não era envolvido (no crime). Ele era trabalhador, nascido e criado na Rocinha. Todo mundo conhecia o Amarildo. (Trecho retirado de notícia do BBC publicada em 11 de julho de 2018) ¹¹²

Tal atuação letal das agências penais ainda pode ser confirmada pelo “*Monitor del uso de la fuerza letal en América Latina: Un Estudio comparativo de Brasil, Colômbia, El Salvador, México y Venezuela de 2019*”¹¹³, uma vez que este estudo concluiu que, em 2017, o Brasil teve 4670 civis mortos em decorrência da violência policial, ficando atrás da Venezuela, em que o número de mortes chegou à 4998 pessoas¹¹⁴.

O relatório também aponta que da totalidade das mortes ocorridas no Brasil decorrentes dessas atuações, 76,2% das vítimas eram negras ou pardas¹¹⁵. Não obstante, dos policiais que morreram em decorrência de confrontos armados, 56% também eram negros¹¹⁶. É obvio, portanto, que os altos níveis de violência cumprem ao mesmo tempo a função de exterminar negros e pardos, de modo que, seja na qualidade de inimigos ou de policiais, fato é que vidas negras e marginalizadas estão sendo perdidas a níveis exorbitantes todos os dias.

¹¹² **Cinco anos após morte de Amarildo, família ainda aguarda indenização: 'Estado tem que pagar por seu erro'**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44790123>; Última visualização em 06 de outubro de 2020.

¹¹³ Disponível

em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZOSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>;

Última visualização em 11 de julho de 2020. p. 28

¹¹⁴ Texto original: “En 2017 se informó oficialmente de 4,998 personas fallecidas por “resistencia a la autoridad”. As mortes decorrentes da atuação policial na Venezuela, assim como no Brasil, são classificadas como uma espécie de morte legítima em virtude da resistência a uma ordem da autoridade policial. Tal informação está disponível

em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZOSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>;

Última visualização em 11 de julho de 2020. p.144.

¹¹⁵

Disponível

em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZOSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>;

Última visualização em 11 de julho de 2020. p.25

¹¹⁶

Disponível

em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZOSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>;

Última visualização em 11 de julho de 2020. p.26

Ademais, conforme aponta o relatório realizado pela plataforma Fogo Cruzado¹¹⁷, em 2019, 2876 pessoas foram atingidas por disparos de arma de fogo só no Rio de Janeiro. Destas, 1519 morreram e 1357 ficaram feridas. Não obstante, no dia 08 de fevereiro de 2019, o relatório ainda destaca que 17 pessoas foram mortas em decorrência de tiroteios no Rio de Janeiro. O número elevado de mortes nesta data se deve a uma das mais violentas operações policiais dos últimos 12 anos no estado ¹¹⁸, tendo o tiroteio se iniciado em função de um confronto entre policiais e traficantes de drogas nas comunidades do *Fallet* Fogueteiro em Santa Teresa, na região central da cidade, e no Morro da Coroa, no Catumbi¹¹⁹.

Conforme aponta a Secretaria Municipal de Saúde, o confronto resultou na morte de 13 pessoas. Entretanto, a Polícia Militar do Rio de Janeiro parece não as considerar como vítimas. Isso porque, as 12:47 do dia 08 de fevereiro de 2019, o Twitter oficial da Polícia Militar do Rio de Janeiro apresentava a seguinte mensagem:

Policiais do #BPChq¹²⁰ deixaram 12 criminosos baleados durante uma ação em que 3 #fuzis, 6 #granadas e 12 #pistolas foram apreendidos. A ação policial aconteceu na manhã dessa sexta-feira nas comunidades do Fallet, Fogueteiro e Coroa. Não iremos parar. Conte com a #polícia militar.¹²¹

A impressão que fica ao ler postagens como essa é de que os policiais que atuaram na mais violenta ação policial dos últimos 12 anos não sentem nenhum pesar pelas vidas perdidas. Aparentemente, a disseminação da ideia de que “bandido bom é bandido morto” tem sido cada vez mais escancarada. Ademais, ainda mais assustador é que frases como “não vamos parar” sejam divulgadas com orgulho no mesmo dia em que, repito, 13 vidas foram perdidas.

¹¹⁷FOGO CRUZADO. **Grande Rio teve Média de 20 Tiroteios Por Dia Em 2019**. Disponível em: <https://fogocruzado.org.br/relatorio-anual-2019/>. Última visualização em 13 de julho de 2020.

¹¹⁸ Esta foi a operação policial com o maior número de mortos dos últimos 12 anos no Rio de Janeiro. THE INTERCEPT BRASIL. **A Guerra Prometida No Rio já Começou: Era Uma Casa Como a Sua, Virou o Cenário de um Massacre**. Disponível em: <https://theintercept.com/2019/02/08/rio-massacre-bope-chacina-13-pessoas/>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

¹¹⁹ THE INTERCEPT BRASIL. **A Guerra Prometida No Rio já Começou: Era Uma Casa Como a Sua, Virou o Cenário de um Massacre**. Disponível em: <https://theintercept.com/2019/02/08/rio-massacre-bope-chacina-13-pessoas/>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

¹²⁰ A expressão significa :”Batalhão de Polícia de Choque”.

¹²¹ UOL NOTÍCIAS. **Confronto entre Polícia e Traficantes deixa 13 mortos**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2019/02/08/confronto-entre-policia-e-trafficantes-deixa-13-mortos.htm>. Última visualização em 13 de julho de 2020.

Outro dado espantoso em relação à referida chacina é a inconsistência dos depoimentos dos policiais acerca das vidas perdidas e a possível destruição das evidências que poderiam atestar para uma morte intencional dessas pessoas. Isso porque 9 das 13 pessoas mortas o foram na casa de uma senhora que não possuía nenhum envolvimento com o tráfico de drogas, ademais, a Polícia Militar alegou que 8 das 13 vítimas estavam vivas quando foram levadas ao Hospital Municipal Souza Aguiar¹²². Porém, ao chegar ao hospital, todas elas já estavam mortas.

Vale lembrar que segundo o Conselho Internacional de Reabilitação para Vítimas de Tortura, as vítimas tinham ferimentos graves e uma série de fraturas, o que provavelmente levaria à morte em um intervalo muito pequeno de tempo. Em alguns casos, as lesões eram tantas que a morte teria sido instantânea¹²³.

Conforme apontam dois pareceres encomendados pela *Human Rights Watch* (HRW), os policiais teriam levado os corpos das vítimas ao hospital sob o pretexto de que elas recebessem atendimento médico, quando na verdade, estas já estavam mortas e teriam sido retiradas do local onde morreram a fim de dificultar as investigações, ocultando ou destruindo provas.¹²⁴

Além disso, não foi realizado o estudo residuográfico nas mãos das vítimas com o intuito de verificar se estas de fato atiraram em direção aos policiais, já que estes afirmaram que a atuação policial só foi necessária para que houvesse a pacificação da região onde estaria havendo um confronto entre o Comando Vermelho e o Terceiro Comando Puro, de modo que os policiais teriam agido em legítima defesa. Entretanto, essa não parece ser a versão dos moradores da região relatada ao *The Intercept* Brasil:

O tiro foi aqui dentro. Aqui na casa. Foi à queima roupa. De cima pra baixo” disse *Josias, um vizinho da casa, apontando para os buracos no telhado do imóvel. O relato corrobora com o de *Josué, que trabalhava numa rua próxima. “Estávamos a 20 metros da casa onde os policiais estavam. Eles fecharam um cerco. Não tinha moradores do lado direito. Aí fomos pro lado esquerdo e vimos. Depois da rajada,

¹²² CONJUR. **PM do Rio Mascarou Execuções no Morro do Fallet, aponta Ong.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-03/pm-rio-mascarou-execucoes-morro-fallet-aponta-ong>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

¹²³ CONJUR. **PM do Rio Mascarou Execuções no Morro do Fallet, aponta Ong.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-03/pm-rio-mascarou-execucoes-morro-fallet-aponta-ong>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

¹²⁴ CONJUR. **PM do Rio Mascarou Execuções no Morro do Fallet, aponta Ong.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-03/pm-rio-mascarou-execucoes-morro-fallet-aponta-ong>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

colocaram os corpos nas caçambas”, disse. O relato de execução com as pessoas já rendidas foi confirmado ao Intercept por três pessoas diferentes. (Trecho retirado de notícia do site The Intercept Brasil)¹²⁵

Além disso, a mãe de uma das vítimas diz ter visto os policiais saírem da favela em uma caminhonete. Na caçamba estavam os corpos dessas pessoas, cobertos por uma espécie de pano e os policiais, que transformaram essas pessoas em cadáveres, estavam sentados sobre eles¹²⁶. Está nítido que a política de extermínio, executada sob a roupagem de intervenção do Direito Penal, se sustenta não só pelo esquecimento dessas vidas que são relegadas à miséria, como também, e principalmente, pela ofensa direta à sobrevivência dessas pessoas. Não se trata apenas de deixar essas pessoas morrerem, mas sim, de fazer com que morram.

O que parece ser defendido pelos apoiadores de atuações violentas como esta é que esses “bandidos” são mortos porque cometeram algum delito e, portanto, assumiram o risco de morrer, ademais, os policiais, cientes da sua função, também assumem o risco que dela deriva. Entretanto, nunca é tarde para lembrar que não existe pena de morte no Brasil. O que parece haver, – e aqui me valho da expressão utilizada pelo delegado de Polícia do Rio de Janeiro, Orlando Zaccane - é morte sem pena¹²⁷.

Logo, pelas razões já mencionadas, não é possível dizer que as mortes ocorridas em decorrência dessas atuações policiais derivam da legítima defesa destes. O argumento que tenta justificar, tanto as mortes dos policiais em serviço, quanto as dos moradores das comunidades periféricas, é, na verdade, uma camuflagem para a real intenção dessas intervenções: declarar guerra aos pobres. Entretanto, a face mais triste e paradoxal desse argumento genocida e utilitarista é que vidas inocentes também são perdidas.

¹²⁵ THE INTERCEPT BRASIL. **A Guerra Prometida No Rio já Começou: Era Uma Casa Como a Sua, Virou o Cenário de um Massacre.** Disponível em: <https://theintercept.com/2019/02/08/rio-massacre-bope-chacina-13-pessoas/>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

¹²⁶ O testemunho da mãe da vítima foi dado à Defensoria Pública do Rio de Janeiro e pode ser corroborado por 1 vídeo e 2 fotos. Notícia disponível em: CONJUR. **PM do Rio Mascarou Execuções no Morro do Fallet, aponta Ong.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-03/pm-rio-mascarou-execucoes-morro-fallet-aponta-ong>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

¹²⁷ Essa expressão foi utilizada em uma reunião aberta realizada no dia 04 de junho de 2020, em que o delegado de polícia do Rio de Janeiro, Orlando Zaccane, conversava com o Grupo de Estudos em Ciências Penais da Universidade Federal de Ouro Preto. A dita expressão também pode ser encontrada em: D’ELIA Filho, Orlando Zaccane.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1º Edição, p. 41.

Ou seja, ainda que se presuma a validade da premissa de que o cometimento do delito gera o risco de morte e de que esse risco também está presente de forma mais exacerbada em algumas profissões, fica nítida a incongruência desse pressuposto quando nos deparamos com a morte de pessoas que não assumiram risco algum.

É preciso considerar que existem pessoas que de forma alguma poderiam morrer em decorrência de conflitos armados entre os indesejados e o Estado, mas ainda sim elas serão mortas, não porque infringiram a norma ou porque desempenham uma profissão de risco, mas sim porque vivem em uma verdadeira zona de guerra, razão pela qual essas vidas deixam de ser tratadas como tal e passarão a ser apenas um efeito colateral da busca pelo extermínio dos pobres camuflada no discurso da segurança nacional.

A verdade em relação aos motivos que levam tanta violência às periferias é que a pobreza incomoda aquilo que se entende como “progresso da nação”. Os marginalizados deixam de ser merecedores do cuidado, da proteção e da segurança e passam a ser apenas o resto, a sobra, a margem. Por isso, os periféricos morrem nos presídios, morrem nas ruas, morrem de trabalhar, morrem por falta de assistência médica, enfim, morrem por serem pobres.

(...) o biopoder parece funcionar mediante a divisão entre as pessoas que devem viver e as que devem morrer (...). A percepção da existência do outro como um atentado contra minha vida, como uma ameaça moral ou perigo absoluto, cuja eliminação biofísica reforçaria o potencial para minha vida e segurança, eu sugiro, é um dos muitos imaginários de soberania (...) (MBEMBE, Achille, 2016, p. 128)¹²⁸

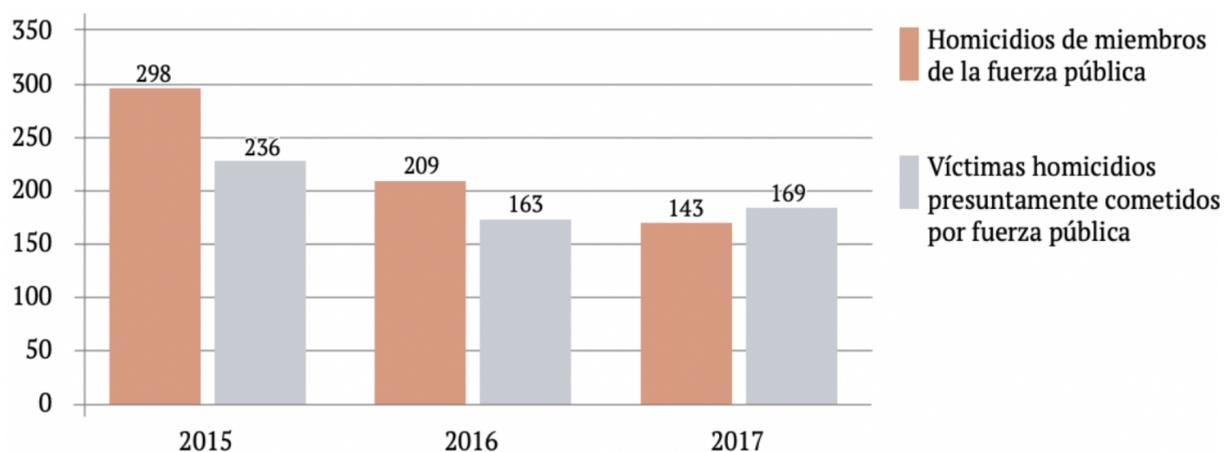
Nesse sentido, entende-se que, a vida do pobre se presta a servir unicamente como força de trabalho. Isso significa que, se não trabalharem, eles morrem, não porque colaboraram para a sua morte, mas sim porque são inúteis aos objetivos desenvolvimentistas do Estado.

¹²⁸MBEMBE, Achille. Necropolítica. **Revista Arte e Ensaios do ppgav/ eba/ UFRJ**, n.32, 2016, p.128- 129; Traduzido por Roberta Santini. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/ae/article/view/8993/7169>. Último acesso em: 24 de novembro de 2019.

7.1 A violência sem fronteiras do Direito Penal

É preciso lembrar que essa violência policial não é exclusividade do Brasil. Isso porque, em 19 de julho de 2012, 5 policiais foram detidos por torturarem 2 presos em uma delegacia da cidade de General Güemes, na Argentina¹²⁹. Não obstante, conforme aponta o gráfico abaixo¹³⁰, no ano de 2017, 169 civis morreram em decorrência da letalidade policial na Colômbia e outros 143 policiais e militares foram mortos em trabalho. Ademais, no mesmo ano, foram feitas 6.358 queixas e reclamações em relação a agressões físicas praticadas por policiais no país¹³¹.

ILUSTRAÇÃO 8: Homicídios de membros da força pública vs homicídios presumidamente cometidos pela força pública



Fonte: “Monitor del uso de la fuerza letal en América Latina: Un estudio comparativo de Brasil, Colômbia, El Salvador, México y Venezuela.” Gráfico produzido com base em dados obtidos através da Polícia Nacional e Instituto Nacional de Medicina Legal.

¹²⁹ **Vídeo Revela Tortura Policial na Argentina.** Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2012/07/video-revela-tortura-policial-na-argentina.html>; Última visualização em 11 de julho de 2020.

¹³⁰ CORREA, Pérez Catalina; FORNÉ, Carlos Silva y CANO, Ignacio. *Monitor del uso de la fuerza letal en América Latina: Un estudio comparativo de Brasil, Colombia, El Salvador, México y Venezuela (2019)*. Disponível em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZOSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>; Última visualização em 11 de julho de 2020, p. 28.

¹³¹ Disponível em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZOSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>; Última visualização em 11 de julho de 2020, p. 77.

Conforme evidencia o gráfico abaixo¹³², no México, o número de civis mortos em decorrência de ações policiais supera o da Colômbia. São 371 pessoas mortas em 2017¹³³, além dos 251 agentes da segurança pública que também foram mortos no mesmo ano¹³⁴.

ILUSTRAÇÃO 9: Comparação de Indicadores de mortes na segurança pública por país em 2017

Indicadores	Brasil	Colômbia	El Salvador	México	Venezuela
I-1. Civiles muertos (CM)	4,670	169	407	371	4,998
I-2. CM por 100,000 hab.	2.3	0.3	6.18	0.3	15.9
I-3. CM por 1000 agentes	7.8	0.4	9.9	0.7	28.6
I-4. CM por 1000 detenciones	-	0.7	9.78	-	-
I-5. CM por 1000 armas incautadas	39.3	7.1	154.2	-	-
I-6. Agentes muertos (AM)	81	143	4	251	57
I-7. AM por 1000 agentes	0.1	0.3	0.1	0.5	0.3
A-1. % homicidios por intervención Estado	7.3	1.5	10.3	1.2	25.8
A-2. Razón entre CM y AM	57.7	1.2	101.8	4.6*	26.3*
A-3. Índice letalidad civiles	-	-	-	4.6	16.3
A-4. Razón de letalidades	-	-	-	10	5.7
A-5. Media de civiles muertos por incidente	-	-	-	2.5	1.5

Fonte: “Monitor del uso de la fuerza letal en América Latina: Un estudio comparativo de Brasil, Colômbia, El Salvador, México y Venezuela.”

Feitas as devidas considerações, insta salientar que esses dados evidenciam o altíssimo grau de violência com que operam as agências penais na América Latina. Dessa forma, as mortes cotidianas fazem com que a implementação de uma política de controle da violência estatal, específica para as regiões marginais, seja urgente e imediata, vez que a letalidade policial no Brasil, por exemplo, se mostra 5 vezes maior do que aquela referente aos Estados

¹³² CORREA, Pérez Catalina; FORNÉ, Carlos Silva y CANO, Ignacio. *Monitor del uso de la fuerza letal en América Latina: Un estudio comparativo de Brasil, Colombia, El Salvador, México y Venezuela (2019)*. Disponível em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZQSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>; Última visualização em 11 de julho de 2020, p. 166.

¹³³ Informação disponível em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZQSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>; Última visualização em 11 de julho de 2020, p. 101.

¹³⁴ Informação disponível em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZQSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>; Última visualização em 11 de julho de 2020, p. 101.

Unidos¹³⁵. Razão pela qual, as políticas penais das duas regiões, por óbvio, devem ser distintas, já que devemos considerar as especificidades de cada região. Ademais, conforme já dito, nos Estados Unidos, por exemplo, a atuação das agências penais está sustentada em uma lógica utilitarista e econômica, a fim de enriquecer sujeitos e empresas específicas.

No entanto, diante da impossibilidade de imitar os Estados Unidos – fazendo disso uma fonte de economia terciária, coisa que nossos orçamentos não suportariam – não é difícil imaginar qual a alternativa se dirigirá para um controle pelo terror do Estado, através do aumento tanto dos fuzilamentos sem processo, como da tolerância oficial para com os grupos de extermínio. Esta perspectiva apocalíptica atribuiria ao sistema penal uma função que, a cada dia, vem sendo assumida com crescente beneplácito de seus órgãos, ou seja, a função de conter aproximadamente 80% da população da região [...] (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.121)¹³⁶

Entende-se, portanto, que persistir na busca para que a América Latina se iguale aos Estados Unidos no que se refere à política criminal, seria, em primeiro lugar, tomar como exemplo o país que possui a maior população carcerária do mundo, o que de forma alguma deve ser tratado como experiência positiva a ser seguida. Em segundo lugar, seria completamente fantasioso aderir uma teoria que desconsidera toda a realidade da violência com que atuam as agências penais nos países marginais.

O discurso jurídico – penal não pode desentender-se do “ser” e refugiar-se ou isolar-se no “dever ser” porque para que esse “dever ser” seja um “ser que ainda não é” deve considerar o vir a ser possível do ser, pois, do contrário, converte-a em um ser que jamais será, isto é, num embuste. Portanto, o discurso jurídico- penal socialmente falso também é perverso: torce-se e retorce-se, tornando alucinado em exercício de poder que oculta ou perturba a percepção do verdadeiro exercício de poder. (ZAFFARONI, 2001, p.19)¹³⁷

Logo, conclui-se que a simples reprodução de políticas de segurança pública utilizadas e pensadas para regiões centrais acaba por dificultar o processo de compreensão dos conflitos e da realidade inerente às regiões marginais, de modo que os objetivos intentados pelas

¹³⁵ SUPER INTERESSANTE. **Letalidade Policial no Brasil é Cinco Vezes Maior que nos EUA**. Disponível em: <https://super.abril.com.br/sociedade/letalidade-policial-no-brasil-e-cinco-vezes-maior-que-nos-eua/>. Última visualização em 11 de julho de 2020.

¹³⁶ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 121.

¹³⁷ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 19.

agências policiais nessas regiões não são nem de longe alcançados, uma vez que não se pode construir um projeto de segurança pública pretendendo resolver dilemas que sequer são estudados e conhecidos por aqueles que buscam resolvê-los.

8 UMA POLÍTICA CRIMINAL PENSADA PARA A AMÉRICA LATINA

A esta altura, já ficou claro o porquê de ser necessário pensar em uma política criminal voltada para países marginais. Entretanto, agora, faz-se necessário estabelecer perspectivas a fim de determinar o que podemos chamar de "regiões centrais" e de "regiões marginais". No que se refere às regiões centrais, podemos conceituar como central tudo aquilo que está no meio, é o essencial, o primordial, o principal. Entretanto, para os objetivos aqui almejados, vamos definir como central o país, ou região, capaz de centralizar o poder, seja ele econômico, tecnológico ou industrial.

Partindo desse ponto de análise, seria marginal tudo o que estivesse à margem desse poder central, ou seja, tudo que, de alguma forma, derivasse ou se espelhasse no poder central. Logo, se o poder central é um exemplo de desenvolvimento, estariam os países marginais fadados a buscar esse padrão desenvolvimentista? O poder central é de fato um modelo a ser seguido? Que benefícios os países que estão à margem da centralidade do poder poderiam obter ao se igualarem aos países centrais?

8.1 Tecnocolonialismo e antecedentes históricos

Para responder às perguntas acima aludidas, antes é preciso fazer uma consideração histórica acerca da América Latina. A corrida pelo desenvolvimento e pela hegemonia planetária, que foi em grande medida amparada pela Revolução Industrial, produziu riqueza nos países centrais e miséria nos países marginais. Essa Revolução Industrial que apontou os Estados Unidos como uma potência mundial em termos de tecnologia foi, em muito, mantida pela extração das riquezas e dos recursos naturais vindos da América Latina.

Isso sem mencionar as mãos que sustentaram grande parte do crescimento econômico europeu e norte americano. A escravidão, cujos efeitos ainda são sentidos no século XXI, foi a forma utilizada para gerar lucros exponenciais para os países europeus às custas de milhões de vidas negras e indígenas. Assim, a América Latina e a África foram, e ainda são

consideradas como meras provedoras de recursos para o crescimento das regiões centrais que hoje pretendem forçar os chamados países subdesenvolvidos ou do Terceiro Mundo a adequar-se a um determinado padrão de desenvolvimento econômico industrial.

(...) os países do Terceiro Mundo, mesmo com todo o seu subdesenvolvimento, organizavam-se de forma a reservar um espaço para todas as pessoas, uma utilidade para todas as mãos. À medida que esses países agora caminham para a categoria de Nações de produtores e consumidores, grande número de seus habitantes perde participação nas atividades vistas como importantes: produção e consumo. (...) Vista dessa forma, a ideia de desenvolvimento é imperialista. Imperialista na arrogância das Nações desenvolvidas, que dizem: estamos ajudando para que o ajudado se torne o que nós somos. Imperialista no fato de que a ajuda consiste no encorajamento e/ou coerção dessas nações a abandonarem uma organização multi-institucional em favor da mono-institucional, por intermédio da colonização de idéias e valores por apenas uma única e dominante instituição. (CHRISTIE, Nils, 2011, p. 38)¹³⁸

Logo, o padrão desenvolvimentista e capitalista, defendido orgulhosamente em países como os Estados Unidos, é visto como modelo ideal de progresso, de modo que tudo que destoe desse padrão seja considerado inferior. Entretanto, o que o crescimento do consumo e da produção industrial vem causando na América Latina não é o que se espera ao pensar em um ideal de desenvolvimento, principalmente no que se refere às populações mais pobres dessas regiões.

Não obstante, em função do racismo estrutural que dificulta o acesso das pessoas mais vulneráveis à educação, os marginalizados passam a enfrentar uma exponencial dificuldade para se inserirem no mercado de trabalho. Ademais, quando empregados, em razão dos salários substancialmente reduzidos e do elevado custo de vida, a existência dessas pessoas fica limitada a um incansável “pagar de contas”.

Isso significa que o poder aquisitivo de que dispõem só é suficiente para consumir o essencial. Logo, como não possuem capital suficiente para adquirirem os produtos cotidianamente ofertados pelos mais diversos segmentos empresariais, estes indivíduos acabam segregados, vez que estão à margem da centralidade do capital em uma região que tem ideais nitidamente voltados ao progresso do capitalismo. Dessa forma, a única utilidade da manutenção da vida desses sujeitos para o Estado passa a ser a oferta constante de mão de obra barata, de modo que aqueles que não a oferecem são completamente dispensáveis.

¹³⁸ CHRISTIE, Nils; **Uma razoável quantidade de crime**. Tradução de André Nascimento; Rio de Janeiro; Editora Revan, Coleção Pensamento Criminológico; 17, 2ª reimpressão, maio de 2017, p. 38.

Daí decorre a brutalidade do que realmente é o sistema penal. O raciocínio, aliás, é bem simples. Se estamos em pleno contexto de desenvolvimento, todos os que contrariam esse objetivo devem ser contidos ou eliminados. Logo, se a população pobre claramente só tem valia em decorrência da sua mão de obra barata e frente à necessidade de manter o sistema produtivo – industrial funcionando, o trabalho para estes é uma obrigação, não para que se mantenham vivos, mas antes e principalmente, para que se mantenha vivo o patamar desenvolvimentista próprio de regiões marginais capitalistas que buscam incansavelmente o progresso a fim de quem sabe, se igualarem às regiões centrais.

(...) os jovens, os velhos, os inválidos, os menos qualificados, os que tem a cor ou a cultura errada. Para muitos destes, o trabalho remunerado é um sonho distante, bem como sua participação como consumidores que ganham seu dinheiro na forma bíblica do suor. Seres humanos nessa situação podem se envolver em problemas graves, assim como a própria sociedade (CHRISTIE, Nils, 2011, p. 53)¹³⁹

Por fim, nesse contexto, a prisão se concretiza como um excelente substituto dos campos de concentração nazistas. A construção do sujeito “trabalhador” como sendo um modelo de vida a ser seguido nas comunidades periféricas é na verdade uma nova versão da famosa máxima: “O trabalho liberta”. Ou seja, em teoria, o trabalhador, que mantém as engrenagens da economia funcionando, mereceria maior respeito do que aqueles que deliberadamente atentam contra o Estado.

Essa pedagogia tão útil reconstituirá no indivíduo preguiçoso o gosto pelo trabalho, recolocá-lo-á por força num sistema de interesses em que o trabalho será mais vantajoso que a preguiça, formará em torno dele uma pequena sociedade reduzida, simplificada e coercitiva onde aparecerá claramente a máxima: quem quer viver tem que trabalhar. (FOUCAULT, 2014, p. 120)¹⁴⁰

Ocorre que a liberdade, em todos os seus aspectos econômicos e sociais, jamais será uma realidade para o pobre, já que isso significaria abandonar aquilo que permite a manutenção do sistema: a desigualdade social. É a manutenção das diferenças entre as classes econômicas que fomenta um padrão cada vez maior de consumo de bens e serviços. Isso

¹³⁹ CHRISTIE, Nils; **Uma razoável quantidade de crime**. Tradução de André Nascimento; Rio de Janeiro; Editora Revan, Coleção Pensamento Criminológico; 17, 2ª reimpressão, maio de 2017, p. 53.

¹⁴⁰ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p.120.

porque, adquirir um produto é também alcançar o *status* que esse bem representa na sociedade.

Vivemos agora a iminência de uma nova colonização, dessa vez tecnológica. Trata-se do tecnocolonialismo. Com o avanço tecnológico a América Latina vem sendo pressionada para acompanhar a modernidade, de modo que, para os objetivos tecnocolonialistas, só são considerados relevantes, do ponto de vista econômico, os países capazes de investir na criação de novas tecnologias ou na ampliação das tecnologias já existentes.

Entretanto, para os países marginais, a busca pela hegemonia tecnológica está longe de ser palpável. Isso porque, as discussões diárias dos países periféricos ainda giram em torno da desigualdade social, da fome, da saúde pública e da educação de baixa qualidade. Sem contar que, em função da industrialização tardia dessas regiões, da dependência financeira dos países centrais e de ser a economia dessas regiões pautada principalmente na agropecuária e na extração vegetal e mineral, o padrão norte americano de desenvolvimento parece estar de fato distante da realidade dos países periféricos.

Esta razão – uma das mais importantes para exigirmos uma resposta urgente para o problema da deslegitimação do sistema penal – revela que, no fundo, encontra-se presente uma questão de defesa nacional. Embora nossos políticos – cercados pelas agências de propaganda do sistema penal – não o tenham compreendido, nossos sistemas penais são os instrumentos de dominação neocolonial e ameaçam converterem-se no instrumento de dominação tecnocolonial mais eficaz já inventado (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.146)¹⁴¹

Isso significa que, mais do que nunca, faz-se necessário levantar alguns questionamentos acerca dos custos sociais da manutenção desse padrão desenvolvimentista. Ademais, é urgente delimitar, desde já, qual é a função do Direito Penal frente às crescentes demandas pelo progresso tecnológico e definir limites para a atuação das agências penais, de modo a evitar que o Direito Penal permaneça sendo utilizado como mecanismo de contenção e segregação dos improdutivos.

¹⁴¹ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 146.

8.2 Um Direito Penal realista

A essa altura, a necessidade de um Direito Penal pautado na realidade já está óbvia. Em regiões em que a violência do aparato penal é tão alta não se pode pretender criar leis e aplicá-las desconsiderando o quão letais podem ser os seus efeitos. Por essa razão não parece fazer sentido aplicar as teorias funcionalistas da pena em regiões marginais, como a América Latina, se está evidenciado que nestes locais a pena é incapaz de cumprir qualquer função diferente da neutralizadora.

Em países onde a letalidade policial é tão alta e o cárcere tão seletivo, a pena não passa de imposição de sofrimento e dor ao outro. Assim, o funcionalismo sistêmico radical de Jakobs seria paradoxal à própria realidade. Isso porque se o objetivo pretendido por essa teoria é a aplicação de uma pena frente à violação da norma para que assim se possa reafirmar a validade desta, como explicar que, diante da impossibilidade operacional das agências penais na América Latina, a maioria dos delitos não são punidos? Como ficaria a validação da norma se, dependendo do grau de vulnerabilidade do agente, uma mesma conduta pode ou não ser punida?

Da mesma forma, não há sentido em dizer que a validade da pena está, no contexto atual, amparada pelo funcionalismo teleológico de Claus Roxin, já que, para este, o Direito Penal seria a “*ultima ratio*”, ou seja, ele serviria para a proteção subsidiária de bens jurídicos na medida em que todos os demais métodos de solução de conflitos não fossem suficientes.

Ocorre que, apesar dos esforços das agências legislativas em inventar um mundo ideal em que o Direito Penal seja o último recurso a ser utilizado, fato é que na realidade de países marginais esse Direito Penal se aproxima mais de um primeiro e único recurso para buscar inutilmente a solução dos conflitos. Isso porque a diminuição das interações sociais, trazida em grande parte pelos avanços tecnológicos e pela industrialização, além da constante sensação de medo, fomentada pelos canais midiáticos, nos isolou cada vez mais do contato humano. Assim, por termos medo do outro, já que não o conhecemos, nosso primeiro instinto diante de qualquer ameaça de perigo é acionar o Direito Penal¹⁴².

¹⁴² Sobre isso, ler mais em: CHRISTIE, Nils; **Uma razoável quantidade de crime**. Tradução de André Nascimento; Rio de Janeiro; Editora Revan, Coleção Pensamento Criminológico; 17, 2ª reimpressão, maio de 2017, p. 21.

Não obstante, parece ser ignorado pela teoria penal atual dessas regiões que o Direito Penal não possui mecanismos para oferecer respostas efetivas ao conflito. Mesmo porque, conforme já demonstrado, a própria ideia de que se pode delimitar previamente qual é o lapso de tempo necessário para que um determinado sujeito se arrependa do cometimento de um delito e esteja preparado para retornar ao convívio social é equivocada, vez que a existência de cada um destes sujeitos é dotada de peculiaridades que impossibilitam fornecer um mesmo padrão de solução para todos os problemas gerados. Assim, frente à demonstração de que a pena não possui função alguma, tenta-se a todo tempo esconder que, na verdade, o Direito Penal é mera imposição intencional de dor.

Ademais, outro fator que deslegitima a aplicação das penas é que não se busca compreender o contexto em que uma determinada conduta delituosa foi praticada, já que possuímos e preferimos uma solução mais simples para o conflito: acionar o Direito Penal. Assim, os legisladores, como forma de responder rapidamente ao conflito, criminalizam uma série de condutas que não necessariamente precisariam ser criminalizadas, fazendo com que a sanção penal seja vista como a única solução possível.

8.3 A urgente necessidade de diminuição da violência

Antes de continuar, é preciso fazer uma breve consideração: cumpre dizer que o que se busca com a construção de uma política penal pensada para países marginais é a diminuição da violência, já que a sua extinção, dentro de um sistema punitivo, seria impossível. Isso porque, a partir do momento em que cedemos o monopólio da força punitiva ao Estado, o Direito Penal se tornou em si mesmo violento, na medida em que configura comportamentos e nos obriga a seguir as normas impostas.

Assim, o objetivo do Direito Penal não é a busca pela paz, dado que esta é contrária à própria noção de coação em que ele se sustenta, mas sim a manutenção da ordem através do exercício do poder punitivo pelo Estado e não por nós mesmos. Logo o Estado aparece como ente capaz de retirar das mãos do indivíduo o exercício ilegítimo da violência para realizar, em nome da coletividade, uma violência legítima, na medida em que é permitida pelo ordenamento jurídico.

De todo modo, legítima ou não, exercida pelo Estado em nome da segurança nacional ou pelo sujeito em nome dos seus próprios interesses, fato é que não se pode acabar com a violência, já que esta é inerente à própria aplicação do Direito Penal. Logo, o que se busca com a construção de um Direito Penal mais humano e realista é apenas reduzir essa violência a um mínimo de irracionalidade suportável, ou seja, restringir à aplicação violenta do sistema punitivo a um número infinitamente menor de casos e da forma menos agressiva possível.¹⁴³

Feitas as devidas considerações, Zaffaroni (2001, p. 175)¹⁴⁴ aponta alguns passos necessários para a construção de um Direito Penal que considere a realidade das regiões marginais e que busque de fato a diminuição da violência penal, começando pela reflexão acerca do papel da mídia nesses locais.

8.3.1 A mídia como aliada

O primeiro passo para a diminuição da violência nas regiões já foi tratado neste texto: a redução da influência midiática na construção do crime, do criminoso e das políticas de controle e resolução de conflitos. Como já especificado anteriormente, os canais midiáticos são verdadeiros criadores e reprodutores de violência. Porém, existe uma questão levantada por Zaffaroni (2001, p. 175)¹⁴⁵ que merece especial atenção neste momento: como controlar as informações transmitidas pelas mídias sem ferir a liberdade de expressão?

Para responder tal questão vou me valer de uma dentre as muitas notícias referentes a condutas delitivas que acabaram sendo espetacularizadas e vendidas como produto cultural. Trata-se da narrativa midiática que foi dada ao sequestro de Eloá Cristina Pimentel, de 15 anos, delito que teve como autor o ex-namorado dela, Lindemberg Fernandes Alves, que possuía 22 anos na data dos fatos.

O caso é de fato icônico para a demonstração da necessidade de contenção dos canais midiáticos no que se refere ao cometimento de delitos. Isso porque, no dia 13 de outubro de

¹⁴³ Ver mais sobre isso em: D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1ª Edição, p. 61.

¹⁴⁴ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 175.

¹⁴⁵ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 175.

2008, Lindemberg invadiu a residência de Eloá, no bairro de Jardim Santo André, na cidade de São Paulo, com o objetivo de fazê-la de refém até que esta reatasse o namoro. Não demorou muito para que os canais televisivos brasileiros cercassem o apartamento em busca de informações relativas ao sequestro. Ocorre que, neste caso, foi dado tamanho poder à mídia, que, mesmo sem nenhuma preparação técnica, apresentadores de programas televisivos, tiveram a permissão para entrevistar, ao vivo, os reféns e negociar a soltura destes com Lindemberg.

Fica óbvio portanto, que neste caso, não estamos falando de vedação à liberdade de expressão, mas sim de controle do crime enquanto produto cultural. Não se tratada de censura, mas sim, de respeito. Respeito à realidade, já que muitas vezes, a pretexto de gerar um aumento na audiência, os canais televisivos divulgam contextos que não existiram. Respeito à dor alheia, ao mostrar, em rede nacional, uma série de corpos desfigurados quando se está noticiando a prática de um determinado crime. Respeito aos familiares dos presos, que além de lidarem com a violência do cárcere precisam ver seus filhos serem a todo tempo atacados nos canais midiáticos. Respeito à vida humana, como implorava Eloá antes de ser morta¹⁴⁶.

Feitas as devidas considerações, é inevitável se perguntar: Qual é a função verdadeira dos canais televisivos? Primeiramente, não se trata de vender o crime como produto cultural, a fim de aumentar a audiência, mas sim de fornecer informações acerca da realidade tal como ela é. Isso significaria, por exemplo, afirmar em rede nacional, que a guerra às drogas não protege a saúde pública, que a violência do sistema penal o deslegitima por completo, que as prisões são na verdade instituições de sequestro, que não existe ressocialização do preso se o que se faz é tirá-lo da sociedade, trata-se de dizer a dura e necessária verdade.

8.3.2 Princípios norteadores de uma política penal realista

Neste momento, faz-se necessário ressaltar quais são as bases principiológicas que deverão estruturar a construção de uma política penal realista voltada para as regiões marginais. Isso porque as normas são orientadas por princípios que determinam a forma como estas deverão ser interpretadas, logo, para pensar em uma mudança legislativa capaz de diminuir a violência, antes é preciso refletir sobre quais são as interpretações que pretendemos

¹⁴⁶ Sobre o caso Eloá, ver documentário: YOUTUBE. **Quem matou Eloá?** Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=4IqlaDR_GoQ. Última visualização em 16 de julho de 2020.

dar às leis. Assim, Zaffaroni (2001, p. 239)¹⁴⁷ elenca uma série de princípios que deverão nortear a elaboração das leis. Nas próximas páginas, seguem alguns desses princípios naquilo que concerne à sua aplicabilidade para a construção de uma política penal menos violenta pensada para países marginais.

Ao pensar em um contexto de descriminalização de certas condutas para a diminuição da violência, fica claro que um mesmo ato, a depender do momento em que for praticado, poderá gerar implicações muito diversas. A descriminalização do tráfico, por exemplo, transformaria o traficante (inimigo) em comerciante. Essa é, portanto, a maior evidência de que o “crime não existe. Existem somente atos, aos quais frequentemente são atribuídos diferentes significados em cenários sociais diferentes” (CHRISTIE, 2011, p. 20)¹⁴⁸.

Em um contexto em que se busca a diminuição da violência, por meio, inclusive, da descriminalização de certas condutas visando um Direito Penal mínimo, é preciso que a atuação das agências penais seja estritamente delimitada pelas disposições legais. Trata-se da aplicação do princípio da reserva legal ou de exigência máxima de legalidade em sentido estrito.¹⁴⁹

Essa observação é necessária, principalmente em países marginais, em que a mídia e a pressão popular definem os rumos de um determinado processo penal. Ademais, estabelecer meios alternativos para a solução de conflitos só faz sentido em um Direito Penal que respeite integralmente as disposições legais, caso contrário, de que adiantaria que a vítima e o infrator decidissem por uma solução consensual em relação ao conflito, se as agências penais, pressionadas pela população e pela mídia, decidissem que é necessária uma punição exemplar do acusado para a manutenção da ordem social?

Ademais, o respeito à legalidade também deve abranger as prisões. Isso porque, em um contexto de Direito Penal marginal, realista e mínimo, é preciso que, nos poucos casos em que a atuação jurídico-penal for necessária, esta se dê do modo menos violento possível. Aqui, entende-se como violência inclusive a manutenção de pessoas em presídios por tempo

¹⁴⁷ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 239.

¹⁴⁸ CHRISTIE, Nils; **Uma razoável quantidade de crime.** Tradução de André Nascimento; Rio de Janeiro; Editora Revan, Coleção Pensamento Criminológico; 17, 2ª reimpressão, maio de 2017, p. 20.

¹⁴⁹ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 239.

indeterminado ou por tempo maior do que o estipulado, o que por óbvio violaria o princípio da máxima taxatividade,¹⁵⁰ por meio do qual “resultam claramente inconstitucionais os tipos penais sem limites certos” (ZAFFARONI, 2001, p. 239)¹⁵¹.

Tal princípio afeta diretamente as prisões preventivas que, conforme dito antes, mantêm presas uma infinidade de pessoas, por tempo indeterminado, aguardando julgamento. Vale ressaltar que o que ficaria proibido por força da aplicação do princípio da máxima taxatividade não é a prisão preventiva, mas sim as aberrações então existentes, em que, não raras vezes, a prisão cautelar perdura por prazo superior ao tempo correspondente à pena que seria cominada a este agente na sentença condenatória, considerando as suas circunstâncias pessoais e aquelas relativas ao delito.

No que se refere às medidas de segurança, a situação é ainda mais preocupante, uma vez que, em razão da adoção da periculosidade do agente como norte para a manutenção da internação de uma infinidade de pessoas nos manicômios judiciais, a punição se prolonga de modo ainda mais danoso.¹⁵²

8.3.3 Um Direito Penal mais humano

Não obstante, diminuir a violência é também humanizar o Direito Penal. Nesse sentido, é preciso que um Direito Penal pensado para a diminuição da violência seja compatível com os princípios da mínima proporcionalidade e do respeito mínimo à humanidade¹⁵³. O primeiro atua no sentido de limitar o exercício do Direito Penal a uma

¹⁵⁰ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 239.

¹⁵¹ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 239.

¹⁵² Embora as medidas de segurança não tenham sido o objeto principal deste texto, fato é que no Brasil, em 2018, 2.433 pessoas estavam cumprindo medida de segurança enquanto outras 589 pessoas estavam em tratamento ambulatorial, o que evidencia a necessidade de dar visibilidade ao sofrimento dessas pessoas que são invisíveis aos olhos da sociedade. Dados disponíveis em: DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Presos em Unidades Prisionais no Brasil: Período de julho a dezembro de 2018**. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJlIjoiMThjOWU0YzUtMjMjFmNS00Y2U2LThiMzgtZDEzNWY4MGU5YmNhlIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTO0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>; Última visualização em 05 de julho de 2021.

¹⁵³ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 241.

aplicação proporcional da pena, de modo que esta não ultrapasse o limite razoável de punição aplicável a aquela conduta.

O segundo, por sua vez, se refere à desnecessidade de aplicação da pena quando, pelas circunstâncias do crime, o agente já tiver sido imensamente penalizado. Isso porque se a pena, como já definimos, é imposição intencional de dor, qual o sentido de aplicá-la contra o agente que já sofreu o suficiente em função da prática delituosa? Se a prisão não irá cumprir nenhuma função reparadora ou de conscientização qual seria a sua função?

Quando em nível de previsão abstrata ou, em caso concreto e por circunstâncias particulares ao mesmo, a pena repugne os mais elementares sentimentos de humanidade, envolva uma lesão gravíssima à pessoa em razão de sua circunstância, ou incorpore um sofrimento de que já padeceu o sujeito em razão do fato, a agência judicial, em função do princípio republicano de governo, deve exercer seu poder de dispensar a pena ou de imputá-la legalmente mínima, fato juridicamente admissível, que pode parecer supralegal, mas é, por outro lado, intraconstitucional. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.241)¹⁵⁴

Aqui, o problema reside em determinar quais são os delitos que, por si mesmos, causariam tamanho sofrimento ao autor, de modo que a pena se tornasse dispensável. Não se trata de tipificar em um rol taxativo o patamar de sofrimento necessário para afastar a imposição da pena. Mesmo porque, tratando-se da criação e da implementação de um Direito Penal realista, nada mais pertinente do que a análise concreta do caso.

8.4 Lei penal em constante mudança

Por tudo o que foi exposto, é óbvio que uma política penal pensada para ser realista e menos violenta, é também uma política penal inacabada, em constante evolução. Se o que se busca é refletir a realidade e se essa realidade não é estática, precisamos assumir que um Direito Penal realista é aquele que se molda de acordo com as mudanças sofridas pela sociedade em que está inserido, de forma que tanto os princípios orientadores da ação penal quanto as próprias leis estejam sempre abertas e inacabadas.

¹⁵⁴ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 241.

Logo, se a forma de interpretar uma conduta muda, também mudam as implicações dessa interpretação. Se uma conduta que antes era contrária ao ordenamento jurídico, posteriormente deixa de sê-lo, a política penal deve refletir a realidade em que essa conduta não mais seja considerada criminosa. Ademais, se as formas de resolver os conflitos se modificam, as leis penais devem acompanhar tais modificações.

Pensando contra a maré”, temos a sensação de falta de pontos de apoio aos quais nos agarramos para manter certo equilíbrio tranquilizante. “Pensar contra a maré” é uma atitude só admissível se esse pensar tolerar a transitoriedade e a permanente evolução de tudo e, partindo desta evolução, for aceito, de forma “holística”, como pensamento que permite alcançar um conhecimento sempre provisório. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.170)¹⁵⁵

No entanto, o que se percebe na América Latina é a exacerbada irracionalidade da atuação das agências penais, vez que estas continuam mantendo-se idealistas na medida em que, por exemplo, permanecem agindo como se a guerra às drogas protegesse a saúde pública, ainda que esteja nítida a inverdade dessa convicção. A manutenção desta construção fantasiosa da realidade se sustenta, em grande medida, pela necessidade de uma resposta rápida e acabada ao conflito e pelos óbvios interesses racistas, segregacionistas e genocidas do Estado.

Nesse sentido, é preciso deixar claro que ao se construir uma política realista pautada no Direito Penal mínimo, o que se busca não é a obtenção de respostas certas e acabadas a respeito da forma adequada de resolver todos os conflitos, mas sim refletir sobre a violência penal e sobre as maneiras de diminuir a imprescindibilidade do Direito Penal, até que ele não seja mais necessário. O que se busca, portanto, é construir um parâmetro mínimo de respeito à vida e à dignidade humana, de modo que todas as decisões tomadas acerca da atuação das agências penais sejam pensadas a partir desse mínimo de humanidade exigida.

Nesse sentido, para a construção de uma política penal realista, antes será preciso abandonar a ideia, sustentada ao longo de todos esses anos, de que o cárcere é a única resposta possível para tratar de uma infinidade de conflitos complexos e distintos entre si. Isso porque a prisão, de fato, vem sendo tratada como o mecanismo que nos possibilita dar uma resposta

¹⁵⁵ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 170.

ao conflito sem que seja necessário refletir acerca do tipo de resposta que estamos efetivamente dando à sociedade, de modo que o encarceramento em massa é apontado como uma forma milagrosa de reparar todo e qualquer dano causado por uma determinada conduta, mesmo que ele torne inútil toda a discussão acerca dos motivos que levaram à prática daquele delito ou das razões pelas quais aquela conduta é considerada indesejada.

Quando o legislador desconhece as estruturas lógico-reais, não deixa, necessariamente, de produzir direito, mas limita-se a arcar com as conseqüências políticas de seu erro: se o legislador ou o jurista idealista- pretende definir as vacas “no sentido jurídico” como uma espécie de cachorro-grande, negro, com dentes enormes e que uiva nas estepes, pode, obviamente, fazê-lo; apenas, deverá arcar com as conseqüências quando pretender ordenhar um lobo. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.190)¹⁵⁶

Portanto, não se pode esperar de um Direito Penal realista a construção daquilo que ele não se propõe a fazer, ou seja, não se pode exigir de uma construção penal pautada na realidade, uma solução única e constante para todos os conflitos, dado que o objetivo desta é justamente demonstrar a necessidade da transitoriedade das leis penais.

Por essa razão, muitas questões seriam levantadas acerca da insegurança jurídica promovida pelas decisões judiciais em um contexto de constante mudança do Direito Penal. Realmente, uma política penal transitória é também insegura, mesmo porque o seu objetivo não é fornecer segurança, mas sim diminuir a violência. Porém, não é ainda mais insegura uma política penal idealista que fundamenta a intervenção penal em um mundo inventado e que, portanto, obtém respostas igualmente irreais?

Procurar a “segurança” mediante a construção de um mundo em que tudo esteja “pronto” e em que a evolução esteja estagnada significa procurar a segurança em um “não-mundo” (negação do mundo), que é a máxima insegurança imaginável. O aforismo seria: “Como a segurança não é inerente a este mundo, devemos inventar um outro mundo, inexistente, e esquecer o mundo atual. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.194)¹⁵⁷

¹⁵⁶ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 190.

¹⁵⁷ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 194.

Sendo assim, entende-se que manter o Direito Penal em constante evolução é também manter constantes os debates acerca do punitivismo. Significa então que o diálogo teria forte influência sob a construção de um Direito Penal menos violento, de modo que toda decisão estivesse pautada em alto grau de reflexão acerca dos seus efeitos. Assim, preconiza o princípio da representação popular, trazido por Zaffaroni (2001, p. 123)¹⁵⁸. Conforme leciona o referido autor, as leis penais, para diminuírem a violência, precisariam ser pensadas não apenas pelo Estado, que monopolizou o poder punitivo, mas também e principalmente, pela população que será diretamente afetada por essas leis.

Isso significa que seria preciso garantir representação popular na elaboração das leis, representação essa que deve abranger a representatividade dos mais afetados pelo sistema punitivo: negros, pardos, pobres e periféricos. Cumpre ressaltar que garantir a representatividade a essas populações não é atribuir a elas todo o poder decisivo, mas sim permitir que eles participem do processo decisivo vez que tais decisões afetarão de forma mais intensa a vida dos mais vulneráveis.

8.5 O papel das agências judiciais

Em função do altíssimo número de encarcerados e dos elevados níveis de violência da América Latina, somados à incapacidade operacional gerada pelo aumento do número de processos criminais, as agências judiciais vêm produzindo decisões cada vez mais irrealis.

Mesmo porque, atualmente, o poder dessas agências se encontra demasiadamente reduzido, vez que estas atuam tão somente para consumir a seletividade já realizada pelas agências não judiciais. Ou seja, o magistrado, só consegue interferir naqueles poucos casos que chegam ao seu conhecimento.

Observa-se que o conflito já chega à agência judicial com um grau considerável de violência praticada ou a ele incorporada, graças à atuação de agências não-judiciais que intervieram previamente de forma seletiva. Por conseguinte, toda intervenção do sistema penal é violenta (pelo menos por sua seletividade, sem falar em outras características bem mais marcantes) e, nos poucos casos submetidos à apreciação da agência judicial, a única coisa que ela pode fazer é controlar a violência, mas jamais

¹⁵⁸ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 123.

suprimi-la, dado que a mesma já chega, em boa parte, consumada. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p. 206)¹⁵⁹

Isso significa que o poder das agências judiciais se limita a diminuir a violência de um processo de criminalização que já está em curso¹⁶⁰, vez que, conforme já visto, esta criminalização começa bem antes, através da formação do estereótipo do criminoso e da atuação seletiva das agências policiais.

Ademais, para compreender o alto caráter ilusório com o qual as agências penais estão atuando na América Latina, basta tomar como exemplo, a Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210 de 1984)¹⁶¹ que estabelece em seu artigo 12 o direito à assistência material ao preso e ao internado, de modo a garantir o fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas, para estes. Não obstante, também dita o artigo 14 da referida lei que “a assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.”

No entanto, basta realizar uma visita rápida a qualquer presídio brasileiro para perceber que ambas as disposições são completamente inverificáveis no mundo real. Não obstante, a lei acima mencionada segue trazendo outras premissas nitidamente ilusórias, a exemplo do artigo 17, que determina a concessão de uma assistência educacional aos presos e internados, de modo a fornecê-los instrução escolar e formação profissional.

No entanto, conforme apontam os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias referentes ao mês de dezembro de 2018¹⁶², apenas 13,51% dos presos estavam realizando alguma atividade educacional no mês em questão, o que obviamente evidencia o completo paradoxo entre as determinações legais e a realidade do sistema prisional brasileiro.

Por essa razão, conclui-se que a construção de um Direito Penal realista perpassa inicialmente pela diminuição do número de presos, a fim de poder efetivamente assegurar às

¹⁵⁹ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 206.

¹⁶⁰ ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 248.

¹⁶¹ **Lei Nº 7.210, De 11 de julho de 1984.** Dispõe sobre a Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Última visualização em 22 de julho de 2020.

¹⁶² Dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias de dezembro de 2018. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiOWE4NTkwMDctYzZmZC00NjI4LTlkYTgtMmE0YTAN2IxNDcxJiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Última visualização em 22 de julho de 2020.

peças privadas de liberdade o mínimo de dignidade no que se refere ao cumprimento da pena. Somente assim, a educação e a saúde deixarão de ser apenas promessas constitucionais para se tornarem efetivos direitos dos encarcerados.

Ademais, é preciso que as agências penais retomem o poder decisório para que deixem de ser meras prolatoras de sentenças penais. Trata-se de aumentar a atuação do poder judiciário como controlador da violência penal, a fim de evitar as atrocidades cometidas pelas agências policiais que atuam como verdadeira força penal.

(...) a deslegitimação do sistema penal acaba de demonstrar que a agência judicial é política, que sempre o foram todas as agências judiciais, e que renunciar exercer seu poder ou cedê-lo gratuitamente a outras agências é também um ato político. Porque não há exercício de poder estatal que não seja político: ou é político ou não é poder. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p. 207)¹⁶³

Por fim, vale lembrar da necessidade de aplicação do já mencionado princípio da representação popular, para que as decisões proferidas pelas agências judiciais estejam em conformidade com as normas pensadas pela e para a população. Uma decisão penal realista só poderá assim o ser se estiver pautada em uma lei penal igualmente real.

8.6 Culpabilidade por vulnerabilidade

Como já vimos, o crime é ato típico, ilícito e culpável. Já analisamos a tipicidade e ilicitude ao tratar do Direito Penal mínimo e do respeito aos princípios da Reserva Legal e da Máxima Taxatividade como estruturantes do processo de diminuição da violência penal a partir da descriminalização de certas condutas e do respeito absoluto às normas.

Porém, no que se refere à culpabilidade, é preciso fazer desde já uma diferenciação. A culpabilidade, enquanto requisito para configurar uma conduta como criminosa, é a capacidade de dizer que um determinado sujeito, racionalmente e ciente da ilicitude do ato, ainda sim decidiu praticá-lo. Logo, nas palavras de COSTA, (2018, p.216)¹⁶⁴, verifica-se presente a culpabilidade “se há conduta praticada por agente hígido mentalmente, que podia –

¹⁶³ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 207.

¹⁶⁴ COSTA, André de Abreu; "Penas e medidas de segurança: fundamentos e individualização". Belo Horizonte; Editora Conhecimento, 4ª Edição; 2021, p. 216.

ao menos potencialmente – saber que o que fazia era contrário ao direito e possuía condição, por falta de qualquer constrição à formação da sua vontade, de agir de modo conforme ao Direito”.

Por outro lado, a culpabilidade enquanto critério para o aumento ou diminuição da pena, se refere às circunstâncias em que o ato já criminalizado foi praticado, de modo que este só é analisada quando o juiz, já convencido da culpa do réu, utiliza-se dos parâmetros descritos pelo artigo 59 do Código Penal Brasileiro¹⁶⁵ para determinar o *quantum* de pena será devido no caso concreto.

Ocorre que, como já foi dito, quando a conduta delituosa chega até as agências judiciárias, ela já está revestida de uma enorme quantidade de violência. Desse modo, é justamente ao dosar a pena que esse juiz tem a oportunidade de minimizar a violência com que o Direito Penal seletivo atuou sob esse sujeito. Trata-se de considerar a vulnerabilidade como parâmetro a ser analisado na dosimetria da pena, vez que, nas palavras do mestre Zaffaroni (2001, p. 268)¹⁶⁶, é “o grau de vulnerabilidade ao sistema penal que decide a seleção e não o cometimento do injusto, porque há muitíssimos mais injustos penais iguais e piores que deixam o sistema penal indiferente.”

Logo, se o Direito Penal é seletivo e escolhe os mais vulneráveis para serem punidos, fica óbvio que um Direito Penal pensado para diminuir a violência penal deve conceber o que Zaffaroni chama de “Culpabilidade por Vulnerabilidade”. Trata-se de considerar, no momento da dosimetria da pena, o esforço feito pelo agente para se colocar em uma situação de vulnerabilidade.

Na prática, o grau de esforço que uma pessoa realiza para colocar-se em situação de vulnerabilidade é diretamente proporcional à fortalecedora quota de ilusão que os aparatos de propaganda e os discursos de justificação do sistema penal “inventam”. Desde modo, quanto maior for o esforço, e a consequente contribuição para o fortalecimento do sistema, que a pessoa fez para colocar-se em situação de vulnerabilidade ao seu poder, menor será o espaço de que dispõe a agência judicial

¹⁶⁵ Artigo 59 do Código Penal Brasileiro: “O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Última visualização em 24 de julho de 2020.

¹⁶⁶ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 268.

para obstacularizar uma resposta criminalizante ou para diminuir a intensidade da resposta. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p. 269)¹⁶⁷

Conclui-se, portanto, pelos inúmeros motivos já citados, que as agências judiciais no Direito Penal atual se limitam a proferir decisões padronizadas sob o pretexto idealista de manter a segurança jurídica das decisões, o que faz com que a culpabilidade, enquanto critério de elevação da pena-base, seja analisada pautando-se sempre nos mesmos parâmetros: sofrimento da vítima, apelo midiático pela punição, visibilidade do caso, etc., sem que sejam analisadas, portanto, as reais condições em que o delito foi praticado.

Nesse sentido, o mestre Zaffaroni (2001, p. 270)¹⁶⁸ também traz uma lição de extrema relevância para o tema ao diferenciar a “posição ou estado de vulnerabilidade” do “esforço pessoal para a vulnerabilidade”. Entende o referido autor que o estado de vulnerabilidade se refere à condição de vulnerabilidade do sujeito enquanto pertencente a uma determinada classe ou minoria perseguida ou marginalizada. É o caso do sujeito negro, pobre e periférico, que está em um estado de vulnerabilidade simplesmente por ser quem é.

Já o esforço pessoal para a vulnerabilidade é aquele realizado pelo agente que, embora não esteja inicialmente em estado de vulnerabilidade, realiza tamanho empenho que acaba se colocando em uma posição vulnerável. Desse modo, um sujeito que jamais seria afetado pelo Direito Penal, passa a ser violentado por ele não em razão das suas características pessoais, mas sim, porque, em decorrência da sua conduta delitativa, ele se fez notado pelo Direito Penal.

Não obstante, ainda cumpre dizer que a noção de culpabilidade por vulnerabilidade é relevante, dentre vários outros motivos, para nos fazer refletir acerca da forma como os antecedentes criminais são tratados no Direito Penal atual. Isso porque, ao dosar a pena, o juiz considera a prática anterior de algum delito como um indício da periculosidade do agente, fazendo com que a pena deste seja aumentada.

Entretanto, se pensarmos nos antecedentes criminais como uma forma de aproximar o indivíduo do estado de vulnerabilidade, parece não fazer sentido o aumento de pena que desta deriva. Isso porque, “considerando que o contato com o sistema penal, geralmente, costuma

¹⁶⁷ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 269.

¹⁶⁸ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 270.

fixar os papéis” (ZAFFARONI, 2002, p. 273)¹⁶⁹, ou seja, se o Direito Penal é uma importante força geradora de estigmas e rótulos, é fácil pensar que o egresso do sistema prisional esteja mais vulnerável do que nunca.

Sendo assim, tendo em vista que, conforme já demonstrado, a maioria esmagadora da população prisional dos países da América Latina é composta por negros, pobres e periféricos, não é difícil chegar à conclusão de que estes sujeitos, ao saírem dos presídios e serem rotulados como “ex-detentos”, estão ainda mais próximos do desemprego, do não-consumo, da pobreza e conseqüentemente dos olhos do Direito Penal. Logo, o esforço que esses egressos teriam que fazer para serem presos novamente é demasiadamente reduzido, razão pela qual os antecedentes criminais, sob uma perspectiva de consideração da culpabilidade por vulnerabilidade, deveriam reduzir e não aumentar a sanção penal.

Nesse sentido, ao juiz, visando amenizar os efeitos causados pela seletividade estrutural do sistema penal, e em busca de construir um Direito Penal mais humano e realista, caberia dosar a pena de modo a considerar o estado de vulnerabilidade em que estavam os agentes durante o ato e o esforço realizado por cada um deles para que se alcançasse tamanha vulnerabilidade. Portanto, ao aderir a noção de culpabilidade por vulnerabilidade, o que se busca é que as agências penais ajam em conformidade com o que se determinou ser o seu papel: limitar a evidente irracionalidade do Direito Penal.

9 ABOLICIONISMO E MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Ao chegar até aqui, fica nítida a completa deslegitimação da aplicação das penas nos países marginais. Mesmo porque estas são em si mesmas ilegítimas, uma vez que não passam de meros instrumentos de manutenção da dor e do sofrimento de pessoas determinadas. Nas palavras de Christie (2016)¹⁷⁰, o “sistema penal existe para machucar as pessoas, não para ajudar ou curar. E a dor é infligida para promover os interesses de pessoas estranhas ao evento original, que trouxe o sofrimento.”

¹⁶⁹ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 273.

¹⁷⁰CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal.** Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D' Plácido, 2016;p. 53.

Logo, é evidentemente paradoxal a máxima de que o crime precisa ser combatido com a pena, desde que esta não viole os direitos fundamentais do apenado. Isso porque, como dito, a pena, por si só, é violadora da humanidade daquele a quem é imposta. Nesse sentido, o objetivo a que se presta esse texto não é buscar uma nova vertente punitivista, mas sim tornar desnecessária a aplicação da pena enquanto mecanismo de docilização de corpos.

Para tal, partiremos do pressuposto de que o sistema penal, como forma de garantia da ordem e da segurança, é mero mecanismo de silenciamento e de resposta rápida à violação da norma imposta, o que obviamente não significa que a sanção penal seja um instrumento eficaz para a resolução de conflitos. Pelo contrário, ao se aplicar a pena, toda a discussão relativa aos porquês e para quês que levaram à realização daquela conduta é freada, negligenciada, silenciada. É como se o caso real desse lugar a uma circunstância hipotética que só serve aos interesses segregacionistas do Estado.

Ocorre que, como já dito, a vertente punitivista ainda é utilizada como elemento estrutural para a construção de políticas públicas de segurança, principalmente na América Latina. No entanto, vale frisar que se o cárcere é mera imposição de dor, obviamente ele não poderá oferecer ao corpo social nada diferente da dor, de modo que a sociedade estará tão mais vulnerável à violência que cerca o cárcere, quanto mais dependente deste ela estiver.

9.1 A urgente necessidade de resgatar os laços de socialização

Para compreender a dependência que temos do cárcere, antes é preciso observar que este é visto como um mecanismo externo – e único – para a solução dos conflitos que nos mostramos incapazes de resolver. Sabe-se que ao longo dos anos, com o desenvolvimento tecnológico e as mudanças geradas pelo crescimento industrial, as cidades sofreram modificações drásticas, no sentido de serem cada vez maiores e mais setorizadas, de modo que os habitantes também mudaram a sua forma de viver em comunidade.

Assim, se tornou raro, conhecer todos os vizinhos e, ainda mais raro, encontrar portas abertas, portões destrancados, crianças brincando nas ruas e etc. Ao passo que, não é preciso se esforçar muito para lembrar das câmeras de segurança, das portarias dos condomínios, das cercas elétricas, dos alarmes, ou seja, da vigilância constante.

Esse desejo crescente pela segurança em muito se relaciona à diminuição da capacidade das pessoas de socializar. Por essa razão, Christie (2011, p. 107)¹⁷¹ entende que o crime é uma criação humana, já que, entre "pessoas que se conhecem, é menos natural aplicar categorias criminais. Podemos não gostar do que fizeram e até tentar evitá-lo, mas não sentimos necessidade de usar as categorias simplórias da lei penal. Se aplicados, esses rótulos não aderem com a mesma amplitude."

A esse respeito, vale dizer que o que se vê atualmente em regiões marginais é a utilização cotidiana do Direito Penal, inclusive dentro das relações de parentesco e de proximidade. Assim, o Direito Penal se tornou um perigoso substituto das reuniões de família, dos conselhos e sindicatos do bairro e dos debates públicos em relação aos problemas da cidade. Tudo se responde com o Direito Penal, ainda que nada se resolva com a aplicação deste.

(...) colocando minha culpa e o castigo que devo receber no centro das atenções, outros temas são empurrados para a periferia: a dinâmica da economia capitalista; a maneira pela qual ela aloca benefícios e lesões entre as classes, raças e sexos – e com isso gera as condições estruturais contra as quais os membros da sociedade reagem quando violam a lei; e o modo como os interesses de classe são representados ou excluídos da lei. Todos estes são negligenciados em favor de uma preocupação moral abstrata com a conduta do infrator individual. Mas é justamente sobre estas questões excluídas que deve (haver) um movimento para a mudança política radical se concentrar. (GREENBERG e HUMPHRIES, 1980, p. 215-216 apud CHRISTIE, 2016, p. 65)¹⁷²

Não obstante, ainda vale dizer que essa incapacidade para o diálogo deriva, em muito, da mudança de paradigmas promovida especialmente pelo capitalismo. Isso porque, a ampliação das jornadas de trabalho, bem como a intensidade das buscas crescentes e eternas pelo aumento do capital financeiro, nos torna seres isolados, com objetivos individuais e patrimônios bem delimitados e protegidos. Dessa forma, estruturamos a comunidade em que vivemos muito mais em um isolamento de seres com interesses próprios e egoísticos do que em uma relação real de convivência e ajuda mútua.

¹⁷¹ CHRISTIE, Nils; **Uma razoável quantidade de crime**. Tradução de André Nascimento; Rio de Janeiro; Editora Revan, Coleção Pensamento Criminológico; 17, 2ª reimpressão, maio de 2017, p. 107.

¹⁷² GREENBERG, David F.; HUMPHRIES, Drew. The cooptation of fixed sentencing reform. *Crime and delinquency*, 1980, n. 26, pp. 206 -225. apud CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal**. Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D' Plácido, 2016;p. 65.

Assim, ao menor indício de atrito, não se cogita o diálogo, que nunca existiu entre pessoas tão distantes entre si, mas sim a punição, que é prática aos olhos de quem a pede e nociva ao corpo de quem recebe.

Nesse sentido, entende-se que, de fato, buscar o Direito Penal é uma solução funcional, na medida em que para a sua aplicação não se exige diálogo, argumentação ou sequer a demonstração real do que aquela conduta representa para aquele que foi lesado e para toda a sociedade.

Ademais, a imposição de dor ao outro não causa nenhum constrangimento àquele que pede a aplicação da sanção, vez que, em razão da distância abissal entre o que impõe ou solicita o sofrimento e aquele que sofre, em nada importa aos primeiros que o último seja definitivamente atingido pelo cárcere, mesmo porque, existe uma clara dissonância entre os interesses políticos e sociais dos indivíduos que são alvo do sistema penal e os aqueles que o defendem.

9.2 O sequestro das vítimas: uma consideração acerca do processo penal

No que se refere à participação das vítimas no processo penal, entende-se que, da forma com a ação penal se desenvolve, na esmagadora maioria das vezes, a vítima não tem nenhum poder relevante em relação à conduta que a lesionou. Logo, a opinião desta, em crimes de ação penal pública incondicionada, é irrelevante durante a instrução processual. Entretanto, vale salientar que, por vezes, o sequestro da vontade das vítimas produz ainda mais prejuízos a esta do que a própria conduta do agente.

A vítima em um caso criminal é uma espécie de perdedor em dobro na nossa sociedade. Primeiro, em face do ofensor, em segundo lugar em relação ao Estado. Ele é excluído de qualquer participação no seu próprio conflito. Seu conflito é roubado pelo Estado, um roubo que é realizado por profissionais em particular. [...] É uma perda de possibilidades pedagógicas. É uma perda de oportunidades para uma discussão contínua sobre o que representa a lei do país. Quão errado foi o ladrão, quão certa era a vítima? Os advogados estão, como se diz, treinados em conformidade com o que é relevante em um caso. Contudo, isso significa uma incapacidade treinada em deixar as partes decidirem o que elas pensam que é relevante. Isso significa que é difícil criar o que poderíamos chamar de um debate político no tribunal. (CHRISTIE, 2016, p. 122)¹⁷³

¹⁷³ CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal**. Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D' Plácido, 2016;p. 122.

Por esse motivo, Zaffaroni (2001, p. 242) elenca outro princípio necessário à construção de um Direito Penal que também vise a diminuição do processo de revitimização que atualmente estrutura a ação penal em países marginais. O Princípio Limitador da Lesividade da Vítima se refere à necessidade de diminuir ao máximo os danos causados a esta.

Nesse sentido, obrigá-la a prosseguir com uma ação penal que ela não deseja, viola novamente a sua liberdade individual e produz danos ainda mais nocivos a esta. Todavia, o Direito Penal fantasioso e irreal que é aplicado na América Latina permite, por exemplo, que Ministério Público aja com interesses próprios, de modo que a vítima seja apenas um meio – um nome em um processo penal – de justificar a busca do Estado por aquilo que a sociedade – e não a própria vítima – considera ser justo.

Assim, as circunstâncias específicas daquela conduta lesiva e a resposta pretendida pela vítima – de acordo com os seus próprios interesses – são desconsideradas, vez que o que se busca é alcançar o padrão ditado pela sociedade do que seja uma punição adequada.

O problema evidente aqui é: em nome de quem o sistema penal busca a justiça se desconsideramos o que a própria vítima considera ser justo? Considerar a vontade da vítima é também permitir que esta determine a aplicação da sanção que ela achar adequada? Quais limites são necessários a essa manifestação de vontade? A imposição de limites é, portanto, um ato autoritário que igualmente impede a participação efetiva da vítima no processo decisório?

Para responder a tais questionamentos, inicialmente é preciso considerar que seria obviamente absurdo pensar em um Direito Penal que visa a diminuição da violência ao mesmo tempo em que se permite à vítima determinar, sem qualquer critério, os rumos da vida do réu. É evidente que tal ato violaria de forma inconcebível todas as bases principiológicas da construção de um Direito Penal mais humano, tornando-o tão somente um mecanismo estatal para que a vítima obtenha a sua vingança. Por isso, não faz sentido pensar que, ao permitir a interferência da vítima no processo criminal, se estaria dando a ela o poder de definir o destino do autor do delito.

Isso porque, o poder decisivo ainda caberia às agências judiciais ou às agências responsáveis pela solução consensual de conflitos que, por lei, estariam subordinadas à Constituição Federal. Sendo assim, o que se busca através da inclusão da vontade da vítima

no processo, não é conceder a ela um poder autoritário sob a vida do acusado, mas sim dar voz aos seus interesses, desde que constitucionais.

Logo, a vítima, em um ordenamento jurídico regido por uma lei penal mais humana e menos violenta, poderia, por exemplo, exigir a pena de morte daquele que lhe causou algum dano. Entretanto, por óbvio, tal exigência jamais poderia ser atendida, sob pena de violação do Princípio da Reserva Legal, vez que a dita pena é vedada pelas disposições constitucionais. Em contrapartida, a vítima que desejasse solucionar o conflito através de meios alternativos à prisão, permitidos legalmente, deveria ter a sua opinião considerada no processo decisório, devendo o magistrado atentar-se à manifestação de vontade da vítima ao proferir a sentença.

Isso porque, muitas vezes, a vítima, por ser próxima do agente da conduta delituosa, entende que a prisão não é o meio mais adequado para resolver aquele conflito. Mesmo porque, provavelmente os efeitos do encarceramento também a atingirão. Logo, a opinião desta deve ser considerada como forma de alcançar a solução menos violenta e mais justa, inclusive para ela.

Nos crimes sexuais, por exemplo, não é raro que uma mulher violentada sexualmente entenda que a ação penal apenas dará uma visibilidade exacerbada ao caso, o que ela não deseja. Nesse sentido, ainda que o Ministério Público considere ser devida a instauração de uma ação penal, fato é que a própria vítima compreende o processo penal como um mecanismo de revitimização, seja pela publicidade do caso, pela exposição a que ela estará sujeita, pelo eventual julgamento das suas condutas (dentro e fora do âmbito do processo penal) ou por qualquer outro motivo.

Não obstante, frequentemente, as exigências inerentes à instrução da ação penal fazem com que essa vítima reviva uma série de momentos dolorosos em relação à conduta delitiva, razão pela qual, institutos como o "Depoimento sem Dano"¹⁷⁴ buscam minimizar o processo de revitimização destas pessoas.

Ainda há que se salientar que o Direito Penal é igualmente estigmatizante em relação aos familiares do acusado, vez que estes são tratados como igualmente criminosos. Daí a aplicabilidade do Princípio da Transcendência Mínima da Intervenção Punitiva que considera

¹⁷⁴ O Depoimento sem Dano é uma técnica para a oitiva de crianças, adolescentes, vítimas e testemunhas que visa minorar as consequências lesivas decorrentes do ato delitivo, buscando evitar a necessidade de repetição do depoimento a fim de que estas pessoas não precisem reviver seguidamente o trauma sofrido.

a violência da ação penal para além do criminalizado, já que os familiares e amigos também são atingidos.

Nesse sentido, em que pese a existência de uma disposição constitucional que determina que “nenhuma pena passará da pessoa do condenado”¹⁷⁵, fato é que tal construção legal desconsidera completamente o verdadeiro potencial lesivo e estigmatizante do Direito Penal e a forma como a vida dos sujeitos apenados e não apenados é de fato afetada pelo cárcere.

9.3 Tornando o cárcere desnecessário

Uma vez elencados alguns fundamentos norteadores da construção de um Direito Penal pensado para regiões marginais, entende-se que o Princípio do Direito Penal Mínimo é sem dúvida elementar para a diminuição da violência na América Latina.

(...) a ideia de uma reclusão penal é explicitamente criticada por muitos reformadores. Porque é incapaz de responder à especificidade dos crimes. Porque é desprovida de efeito sobre o público. Porque é inútil à sociedade, até nociva: é cara, mantém os condenados na ociosidade, multiplica-lhes os vícios. Porque é difícil controlar o cumprimento de uma pena dessas e se corre o risco de expor os detentos à arbitrariedade de seus guardiães. Porque o trabalho de privar um homem de sua liberdade e vigiá-lo na prisão é um exercício de tirania. (...) A prisão em seu todo é incompatível com toda essa técnica da pena-efeito, da pena-representação, da pena-função geral, da pena-sinal e discurso. Ela é a escuridão, a violência e a suspeita. (FOUCAULT, 2014, p. 112-113)¹⁷⁶

No entanto, para que o Direito Penal seja efetivamente a *"ultima ratio"*, antes é necessário que uma série de condutas sejam descriminalizadas. Isso porque, para que as agências penais possam atuar somente em relação aos conflitos cuja solução não possa ser obtida de nenhuma outra forma, é preciso que as demais condutas saiam da sua esfera de atuação.

Nesse sentido, é necessário fazer uma consideração acerca do processo de descriminalização de certas condutas. O ato de descriminalizar não objetiva retirar somente das agências judiciais o poder de julgar e condenar alguém pela realização de uma

¹⁷⁵ Teor do artigo 5º, inciso XLV da Constituição Federal do Brasil de 1988. BRASIL. **Constituição (1988)**. **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988.

¹⁷⁶ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p. 112-113.

determinada conduta, ou seja, a função da descriminalização não é apenas evitar a prisão, mas sim evitar a violência.

Uma premissa básica de qualquer política criminal de redução da violência do sistema penal é a não aceitação por parte das agências judiciais da transferência, sob qualquer pretexto, da matéria penal de sua alçada, para outras agências punitivas. Ao contrário, as agências judiciais devem reivindicar a recuperação da matéria penal que já lhes tenha sido subtraída com recursos perversos. (ZAFFARONI, Eugênio Raúl, 2001, p.178)¹⁷⁷

Portanto, diminuir a intervenção penal significa optar pelo abandono quase total do sistema punitivo, significa não só abolir crimes, mas abolir também a noção de inimigo que está atrelada à prática daquele crime. Significa aderir outras formas de solução de conflitos que nos forcem a dialogar sobre o ocorrido ao invés de simplesmente entregá-lo para as agências penais. Trata-se de encontrar um limite máximo de irracionalidade tolerável.

9.4 Métodos alternativos de solução de conflitos

Inicialmente é preciso tecer algumas considerações em relação à necessidade da implementação, especialmente na América Latina, de métodos alternativos de solução de conflitos. Conforme já demonstrado, a diversidade de contextos e de sujeitos deve ser considerada ao se avaliar a melhor resposta possível para aquela situação conflituosa.

Obviamente, o encarceramento como resposta única e acabada para toda e qualquer prática delituosa é uma alternativa inútil e cruel. “De maneira que se eu traí meu país, sou preso; se matei meu pai, sou preso; todos os delitos imagináveis são punidos da maneira mais uniforme. Tenho a impressão de ver um médico que, para todas as doenças, têm o mesmo remédio.” (CHABROUD, S/D, p. 618 apud FOUCAULT, 2014, p. 115).¹⁷⁸ Por essa razão, neste momento se faz necessário trazer algumas alternativas à prisão que já estão sendo implementadas pelas agências penais no Brasil.

¹⁷⁷ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 178.

¹⁷⁸ CHABROUD, Ch, Archives parlementaires. T. XXVI, p. 618 apud FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão.** Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p. 115.

9.4.1 Suspensão condicional da pena e substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos

Atualmente a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos e a suspensão condicional da pena são apresentadas, respectivamente, nos artigos 44 e 77 do Código Penal Brasileiro como alternativas ao encarceramento. Entretanto, para fazer jus à aplicação dos institutos, se faz necessário cumprir uma série de requisitos os quais passo a analisar.

Dita o art. 44 do Código Penal Brasileiro que:

As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade **não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa** ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; II – **o réu não for reincidente em crime doloso**; III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como **os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente**. (Grifo meu)

Inicialmente resta evidenciada a tripla penalização do sujeito que reincide na prática delituosa. Isso porque, ao realizar o primeiro delito, a este é imposta uma sanção penal. Ao realizar o segundo delito, este indivíduo deixa de fazer jus a uma série de benefícios alternativos ao cárcere, além de ter a sua pena elevada em razão da reincidência ou dos maus antecedentes.

Conforme já visto, ao se aplicar o critério da Culpabilidade por Vulnerabilidade, os antecedentes criminais devem ser considerados para minorar, ao invés de elevar a pena. Nesse sentido, entendo que o dito critério também deveria ser aplicado para fins de concessão de benefícios que visam evitar o encarceramento, vez que, o egresso do sistema prisional, por mostrar-se mais vulnerável às atuações futuras do Direito Penal, deveria gozar de uma maior proteção estatal.

Não obstante, para fins de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, é preciso que o juiz entenda que naquela situação específica é indicada a dita substituição. Desse modo, faltam critérios objetivos que norteiem o magistrado na tomada de

decisão, o que muitas vezes dá azo à discricionariedade, podendo o aplicador da lei escolher ao seu livre arbítrio quando é ou não adequada a concessão do dito benefício.

As mesmas considerações merecem ser feitas em relação à suspensão condicional da pena. Basta analisar o teor do artigo 77 do Código Penal Brasileiro:

A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que: I - **o condenado não seja reincidente em crime doloso**; II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os **motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício**; III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código. (Grifo meu)

O que se verifica, a partir a leitura do dito artigo, é que mais uma vez a reincidência é apontada como obstáculo para a obtenção de uma resposta alternativa à prisão. No mesmo sentido, novamente é dado ao magistrado amplo poder decisivo em relação à aplicação, ou não, do benefício e, em última instância, em relação à própria vida destes sujeitos.

Assim, fica claro que, apesar dos ditos dispositivos trazerem alternativas em relação à privação da liberdade, fato é que a mentalidade inquisitória ainda está enraizada no processo penal brasileiro de modo a impedir a concessão dos ditos benefícios, pautando-se ainda em um ideal de periculosidade dos indivíduos, especialmente daqueles que reiteram a prática delitiva, sem que para isso seja analisado a fundo as circunstâncias estruturais e sociais que nortearam a conduta deste.

9.4.2 Acordo de não persecução penal e suspensão condicional do processo

Agora, cabe ressaltar o disposto no art. 89 da Lei 9.099/95, que prevê a hipótese do Ministério Público, cumpridas certas condições pelo acusado, oferecer a este uma proposta de suspensão condicional do processo. Entre os requisitos necessários ao oferecimento do dito benefício está a necessidade de que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime. Trata-se mais uma vez de clara hipótese de *bis in idem* vez que a prática anterior de um delito é novamente considerada para fins de concessão de diversas medidas despenalizadoras de modo a eternizar os efeitos da dita condenação.

O acordo de não persecução penal por sua vez está previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal e também merece comentários. Vejamos o que diz o referido artigo:

(...) Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e **tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal** sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, **desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime**, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (...) (Grifo meu)

Percebe-se que, mais uma vez, o legislador deixou de fixar critérios objetivos do que é "necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime", de modo a aplicar conceitos jurídicos indeterminados que dificultam a efetiva concessão do benefício e o condicionam ao arbítrio do Ministério Público.

Não obstante, se a pena é justificada como a medida necessária e suficiente para a reprovação e à prevenção do crime, como ela poderia ser substituída ou evitada mediante simples acordo com o Ministério Público? Assumir que o *quantum* ou a imprescindibilidade da pena são negociáveis, não faz cair por terra toda ideia de que é possível prever de antemão, no tipo penal, uma quantidade específica de tempo necessária para que a pena cumpra a sua função? Qual seria a real função da pena se os limites temporais previstos em lei podem ser reduzidos, elevados ou até mesmo inaplicáveis, em razão da simples manifestação de vontade do Ministério Público? Qual é o critério racional que elenca o *quantum* de pena é necessário para que um determinado sujeito possa voltar a possuir liberdade plena?

Seguindo esse raciocínio e, entendendo que a pena é na verdade fruto do arbítrio dos detentores do poder, facilmente se alcançaria a conclusão de que não existe critério racional que explique a pena, vez que ela é mera imposição de dor que poderá ser mais ou menos intensa a depender de quem é punido e das determinações daqueles que detém o poder de punir.

9.4.3 Justiça restaurativa

Inicialmente cumpre destacar o teor do art. 1º da Resolução nº 225/2016, publicada no dia 31 de maio de 2016 pelo CNJ¹⁷⁹ que define a justiça restaurativa como sendo:

¹⁷⁹ **Resolução Nº 225, de 31 de Maio de 2016.** Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado160827202007275f1efbfbf0faa.pdf>; Última visualização em 01 de setembro de 2021.

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.

Nesse sentido, intenta-se, através da justiça restaurativa, construir uma resposta ao conflito que considere as individualidades dos sujeitos que dele fazem parte. Para tal, também se faz necessário incluir a sociedade no processo de tomada das decisões que em última instância também a afetarão.

(...) se há um desafio político global em torno da prisão, este não é saber se ela será não corretiva; se os juízes, os psiquiatras ou os sociólogos exercerão nela mais poder que os administradores e guardas; na verdade ele está na alternativa (à) prisão ou algo diferente de prisão. O problema atualmente está mais no grande avanço desses dispositivos de normalização e em toda a extensão dos efeitos de poder que eles trazem, por meio da colocação de novas objetividades.” (FOUCAULT, 2014, p. 301)

180

Nesse sentido, dita o inciso I do artigo retromencionado que é “necessária a participação do ofensor, e, quando houver, da vítima, bem como, das suas famílias e dos demais envolvidos no fato danoso, com a presença dos representantes da comunidade direta ou indiretamente atingida pelo fato e de um ou mais facilitadores restaurativos.”

Portanto, entendo que a Justiça Restaurativa é um caminho promissor no que se refere à construção de respostas ao conflito que não sejam pautadas no simples encarceramento e que considerem, como dita o princípio da representação popular, elencado por Zaffaroni, o diálogo e a participação popular no processo de discussão e tomada de decisão em relação às condutas delitivas.

10 CONCLUSÃO

Frente a todo o exposto, neste momento resta salientar a completa deslegitimação da pena enquanto sanção penal, mesmo porque, esta não cumpre efetivamente nenhuma função benéfica em relação ao apenado ou à sociedade. Isso porque, conforme já dito reiteradas vezes, o cárcere é tão somente, um meio de moldar comportamentos por meio da docilização

¹⁸⁰FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014,p. 301.

dos indesejados, de modo que os corpos desvalorizados e marginalizados destes, tornem-se em verdade, "lição viva no museu da ordem" (FOUCAULT, 2014, p. 110)¹⁸¹.

O comportamento dos inimigos é, portanto, vigiado e criminalizado a todo instante, até que o estereótipo e a constante disseminação de preconceitos se encarregue de criar uma eterna perseguição àqueles que a essa altura já são associados a condutas violentas, agressivas e reprováveis, o que conseqüentemente enseja na construção de uma idéia de periculosidade diretamente associada a certas características físicas e sociais de sujeitos determinados.

Nesse sentido, construir uma política penal que propositalmente despreze a seletividade típica da aplicação do Direito Penal na América Latina, bem como o altíssimo grau de violência a que são expostos os segmentos mais vulneráveis da sociedade, é também ignorar os custos sociais inerentes à edificação de uma política penal irreal, fantasiosa, falaciosa e sobretudo, perigosa.

Não obstante, os custos sociais aqui citados são, diretamente e duramente, sentidos e refletidos de forma cada vez mais intensa nos corpos explorados dos indesejados. Por essa razão, é preciso dizer que não se opor às mortes cotidianamente causadas pela violência penal é também uma escolha que efetivamente mata todos os dias.

Espera-se portanto, que o presente texto tenha alertado ao leitor acerca da urgente necessidade de contenção dos efeitos violentos e danosos da aplicação irracional do Direito Penal na América Latina, com o fim de efetivamente ampliar as discussões acerca do delito, de modo a refutar a utilização do aprisionamento enquanto resposta única e acabada às situações conflituosas cotidianas.

Por fim, não há como encerrar a presente discussão sem evidenciar que em um dado momento histórico - que se aproxima com velocidade - os lamentos pelas vidas perdidas terão tanta eficácia para a contenção do genocídio em andamento, quanto tiveram aqueles referentes ao holocausto durante a Segunda Guerra Mundial ou à escravidão nos séculos XVIII e XIX. Infelizmente, se nada for feito, o encarceramento em massa nas regiões marginais, será responsável por uma das mais violentas formas de segregação social e racial da modernidade.

Desse modo, uma pergunta se repete de maneira espantosa em todos os momentos históricos aqui citados. Pergunta esta que também assombrará a consciência de toda a

¹⁸¹ FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014,p. 110.

sociedade em pouquíssimo tempo: Enquanto milhares de pessoas negras, pobres e periféricas eram violentadas, encarceradas, marginalizadas e mortas, o que você fazia?

11 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMERICAS QUATERLY. Na América Latina, enquanto diminui a pobreza, aumenta a violência. Por quê? Disponível em: <https://www.americasquarterly.org/article/na-america-latina-enquanto-diminui-a-pobreza-aumenta-a-violencia-por-que/>; Última visualização em 25/05/2020.

BBC. Caso João Pedro: quatro crianças foram mortas em operações policiais no Rio no último ano. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-52731882>; Última visualização em 11 de julho de 2020.

_____. **Cinco anos após morte de Amarildo, família ainda aguarda indenização: 'Estado tem que pagar por seu erro'.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44790123>; Última visualização em 06 de outubro de 2020.

_____. **O ano em que o México legalizou brevemente as drogas.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-43807685>; Última visualização em 10 de junho de 2020.

_____. **Os cartéis de drogas mexicanos que funcionam como multinacionais.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-39085442>; Última visualização em 10 de junho de 2020.

_____. **Cultura das armas nos EUA: oito gráficos que explicam o fenômeno.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-41501743>; Última visualização em 03 de junho de 2020.

_____. **Os traficantes 'invisíveis' que controlam o comércio de drogas na Colômbia - e não se parecem em nada com Pablo Escobar.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-43845166>; Última visualização em 25/05/2020.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988.

_____. **Decreto Nº 9.761 de 11 de abril de 2019,** Dispõe sobre a Política Nacional sobre Drogas. disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9761.htm. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

_____. **Lei Nº 7.210 de 11 de julho de 1984.** Dispõe sobre a Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Última visualização em 22 de julho de 2020.

_____. **Resolução Nº 225, de 31 De Maio de 2016.** Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado160827202007275f1efbfbf0faa.pdf>; Última visualização em 01 de setembro de 2021.

_____. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

CÓDIGO PENAL BRASILEIRO; Disponível em: “http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm”; Última visualização em: 01 de junho de 2020;

CENSO NACIONAL DEL GOBIERNO, SEGURIDAD PÚBLICA Y SISTEMA PENITENCIARIO ESTATALES 2019; INEGI; Disponível em: https://inegi.org.mx/contenidos/programas/cngspspe/2019/doc/cngspspe_2019_resultados.pdf; Última visualização em: 16 de junho de 2020;

CID- 10 T50.; **Intoxicação por outras drogas, medicamentos e substâncias biológicas e as não especificadas.** Disponível em: <http://tabnet.datasus.gov.br/cgi/tabcgi.exe?sim/cnv/evitb10uf.def>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

CHRISTIE, Nils.; **Limites à dor: O papel da Punição na Política Criminal.** Tradução de Gustavo Noronha de Ávila, Bruno Silveira Rigon e Isabela Alves; Belo Horizonte; Editora D’ Plácido, 2016; p. 53.

_____.; **Uma razoável quantidade de crime.** Tradução de André Nascimento; Rio de Janeiro; Editora Revan, Coleção Pensamento Criminológico; 17, 2ª reimpressão, maio de 2017, p. 38.

CONJUR. **PM do Rio Mascarou Execuções no Morro do Fallet, aponta Ong.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-03/pm-rio-mascarou-execucoes-morro-fallet-aponta-ong>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

CORREA, Pérez Catalina; FORNÉ, Carlos Silva y CANO, Ignácio. *Monitor del uso de la fuerza letal en América Latina: Un estudio comparativo de Brasil, Colombia, El Salvador, México y Venezuela (2019).* Disponível em: <http://www.monitorfuerzaletal.com/app/vVWScwZQSEq1SdVvDsEEXThKR96xKWrdFzVuDC61.pdf>; Última visualização em 11 de julho de 2020. p. 28

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil Sentença De 16 De Fevereiro De 2017.** Disponível em:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf; Última visualização em 06 de outubro de 2020.

DAVIS, Angela.; **Estarão as prisões obsoletas?** Tradução de Marina Vargas; Rio de Janeiro; Editora Difel, 2019; 4ª Edição, p. 17.

D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Acionistas do Nada: quem são os traficantes de drogas;** Rio de Janeiro: Revan, 2007; 3ª Edição, agosto de 2011; 3ª reimpressão, outubro de 2017; p. 13.

D'ELIA Filho, Orlando Zaccone.; **Indignos de vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Revan, 2015; 1ª Edição, p. 149.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Presos em Unidades Prisionais no Brasil: Período de julho a dezembro de 2018.** Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMThjOWU0YzUtMjFmNS00Y2U2LThiMzgtZDEzNWY4MGU5YmNhIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTO0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>; Última visualização em 05 de julho de 2021.

DIÁRIO DO CENTRO DO MUNDO. VÍDEO: **Meu sobrinho não vai passar como bandido pra corrigir erro de policial”, diz tia de João Pedro, assassinado.** Disponível em: <https://www.diariodocentrodomundo.com.br/video-meu-sobrinho-nao-vai-passar-como-bandido-para-corrigir-erro-de-policial-diz-tia-de-joao-pedro-assassinado/>. Última visualização em 28 de julho de 2020.

ESTADO DE MINAS. **Produção de Cocaína Cresceu 59% na Colômbia em 2018, diz ONU.** Disponível em : https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2019/08/05/interna_internacional,1075000/producao-de-cocaina-cresceu-5-9-na-colombia-em-2018-diz-onu.shtml. Última visualização em 27 de dezembro de 2021.

FOGO CRUZADO. **Grande Rio teve Média de 20 Tiroteios Por Dia Em 2019.** Disponível em: <https://fogocruzado.org.br/relatorio-anual-2019/>. Última visualização em 13 de julho de 2020.

FOUCAULT, Michel.; **Vigiar e Punir: nascimento da prisão.** Tradução de Raquel Ramallete, 42ª Ed. Petrópolis, Rio de Janeiro; Editora Vozes, 2014, p. 92.

FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. **III Levantamento Nacional sobre o Uso de Drogas pela População Brasileira.** Disponível em: https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/34614/1/III%20LNUD_PORTUGU%c3%8aS.pdf; p. 230.

__. **Ação da PM que Deixou 9 Mortos e 12 Feridos em Paraisópolis Completa 1 mês: 31 Policiais são Investigados.** Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/01/01/acao-da-pm-que-deixou-9-mortos-e-12->

[feridos-em-paraisopolis-completa-um-mes-31-policiais-sao-investigados.ghtml](#); Última visualização em 11 de julho de 2020.

___ **Atendimento Precário Mata Mais do que a Falta de Acesso a Médicos, diz estudo.** Disponível em <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2018/09/06/atendimento-precario-mata-mais-do-que-a-falta-de-acesso-a-medicos-diz-estudo.ghtml>; Última visualização em 18 de maio de 2010;

___ **Crianças se Escondem em Corredor de Escola Durante Tiroteio na Rocinha, Zona Sul do Rio.** Disponível em <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/09/25/criancas-se-escondem-em-corredor-de-escola-durante-tiroteio-na-rocinha-na-zona-sul-do-rio.ghtml>. Última visualização em 13 de julho de 2020.

___ **Entenda como a Prisão do Filho de El Chapo Transformou uma Cidade Mexicana em um Cenário de Guerra.** disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/10/19/entenda-como-a-prisao-do-filho-de-el-chapo-transformou-uma-cidade-mexicana-em-cenario-de-guerra.ghtml>; Última visualização em: 22 de setembro de 2020.

___ **Estudo da Fiocruz sobre uso de drogas no Brasil é censurado.** disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/05/29/estudo-da-fiocruz-sobre-uso-de-drogas-no-brasil-e-censurado.ghtml>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

___ **Jovens que Estavam com o Menino João Pedro Dizem que não Viram Bandidos Antes do Menino ser Baleado.** Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/06/17/jovens-que-estavam-com-o-menino-joao-pedro-dizem-que-nao-viram-bandidos-antes-do-menino-ser-baleado.ghtml>. Última visualização em 28 de julho de 2020.

___ **Saiba como foi Segunda Fuga Espetacular de Traficante Mexicano.** Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2015/07/saiba-como-foi-segunda-fuga-espetacular-de-trafficante-mexicano.html>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

___ **Vídeo Revela Tortura Policial na Argentina.** Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2012/07/video-revela-tortura-policial-na-argentina.html>; Última visualização em 11 de julho de 2020.

GAUCHA ZERO HORA. A Corrupção no México vai além do Narcotraficante El Chapo. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/porto-alegre/noticia/2016/01/a-corrupcao-no-mexico-vai-alem-do-narcotraficante-el-chapo-4952747.html>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

IELA. O bom negócio das prisões privadas nos EUA. Disponível em: “<http://iela.ufsc.br/noticia/o-bom-negocio-das-priso-es-privadas>”; Última visualização em 03 de junho de 2020.

INEGI. **Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatales 2019.** Disponível em: https://inegi.org.mx/contenidos/programas/cngspspe/2019/doc/cngspspe_2019_resultados.pdf; Última visualização em: 21 de maio de 2020

INFORME ANUAL DA REPÚBLICA ARGENTINA (SNEEP) de 2018, disponível em: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_sneep_argentina_2018.pdf; Última visualização em 20 de outubro de 2021.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. 27 million Latin American and Caribbean youth in the informal economy. Disponível em: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_362985/lang--en/index.htm; Última visualização em 25 de maio de 2020.

JAKOBS, Gunther; MELIÁ M. C.; **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas.** 2ª Edição. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2007, p. 26

LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS; Infopen; dezembro de 2018. Última visualização: 13 de Maio de 2020

LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS; SISDEPEN; julho a dezembro de 2018. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiOWNiNWJhOGYtZjIxMy00ODM4LTgxNGItY2RmYjQ0YjQ2N2JiIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>; Última visualização: 03 de junho de 2021;

MBEMBE, Achille. Necropolítica. **Revista Arte e Ensaios do ppgav/ eba/ UFRJ**, n.32, 2016, p.128- 129; Traduzido por Roberta Santini. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/ae/article/view/8993/7169>. Último acesso em: 24 de novembro de 2019.

OPERAMUNDI. Jornalista **Desvenda as Relações entre Narcotráfico e governo no México.** disponível em: <https://operamundi.uol.com.br/politica-e-economia/13259/jornalista-desvenda-as-relacoes-entre-narcotrafico-e-governo-no-mexico>; Última visualização em 10 de junho de 2020.

O TEMPO. **Álcool é 114 vezes mais letal que a maconha, aponta estudo.** Disponível em: <https://www.otempo.com.br/interessa/alcool-e-114-vezes-mais-letal-que-a-maconha-aponta-estudo-1.1444606>. Última visualização em 24 de setembro de 2020.

PIMENTA, Victor Martins.; **Por trás das grades: o encarceramento em massa no Brasil.** Rio de Janeiro; Editora Revan, 2018; 1ª Edição; p.53

PLENO.NEWS. **Flávio e Carlos Bolsonaro comemoram: “CPF cancelado”.** Disponível em: <https://pleno.news/brasil/politica-nacional/flavio-sobre-fim-do-sequestro-a-onibus-cpf-cancela-do.html>. Última visualização em 09 de julho de 2020.

PUBLICA. **Governo Mexicano Fracassa na Apreensão de Bens de El Chapo.** Disponível em

[:https://apublica.org/2019/07/governo-mexicano-fracassa-na-apreensao-de-bens-de-el-chapo/](https://apublica.org/2019/07/governo-mexicano-fracassa-na-apreensao-de-bens-de-el-chapo/).
Última visualização em 22 de setembro de 2020.

R7. **Ex-auxiliar Conta como Chapo Mandou Matar o Próprio Primo.** Disponível em:
<https://noticias.r7.com/internacional/ex-auxiliar-conta-como-chapo-mandou-matar-o-proprio-primo-22012019>. Última visualização em 22 de setembro de 2020.

REPÚBLICA DE COLÔMBIA, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Decreto 1844 del 01 de Octubre de 2018. Comportamientos contrarios a la convivencia relacionados con el porte de sustancias estupefacientes o sicotrópicas. Disponível em:
<https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%201844%20DEL%2001%20DE%20OCTUBRE%20DE%202018.pdf>; Última visualização em 08 de junho de 2020;

SISTEMA DE INFORMACIÓN PARA LA POLÍTICA CRIMINAL COLOMBIANA. Capturas – Política Nacional. Disponível em:
<https://politicacriminal.minjusticia.gov.co/PoliticaCriminalWebSite/Template.aspx?PaginaId=341>; Última visualização em 04 de junho de 2020.

Victimización de Actores Armados. Disponível em:
<https://politicacriminal.minjusticia.gov.co/PoliticaCriminalWebSite/Template.aspx?PaginaId=341>; Última visualização em 04 de junho de 2020.

SUPER INTERESSANTE. **Letalidade Policial no Brasil é Cinco Vezes Maior que nos EUA.** Disponível em:
<https://super.abril.com.br/sociedade/letalidade-policial-no-brasil-e-cinco-vezes-maior-que-nos-eua/>. Última visualização em 11 de julho de 2020.

THE INTERCEPT BRASIL. **A Guerra Prometida No Rio já Começou: Era Uma Casa Como a Sua, Virou o Cenário de um Massacre.** Disponível em:
<https://theintercept.com/2019/02/08/rio-massacre-bope-chacina-13-pessoas/>; Última visualização em 26 de outubro de 2020.

THE INTERCEPT BRASIL. **Publicamos pela Primeira Vez o Estudo sobre Drogas que Governo Escondeu.** disponível em:
<https://theintercept.com/2019/05/31/estudo-drogas-integra/> ; Última visualização em 24 de setembro de 2020.

UOL NOTÍCIAS. **Confronto entre Polícia e Traficantes deixa 13 mortos.** Disponível em:
<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2019/02/08/confronto-entre-policia-e-traficantes-deixa-13-mortos.htm>. Última visualização em 13 de julho de 2020.

UNODC. **Relatório Mundial sobre Drogas 2018: crise de opioides, abuso de medicamentos sob prescrição; cocaína e ópio atingem níveis recordes.** Disponível em:
<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2018/06/relatorio-mundial-drogas-2018.html>; Última visualização em 09 de junho de 2020.

VALOIS, Luis Carlos.; **O Direito Penal da guerra às drogas**. Belo Horizonte; Editora D'Plácido, 2019; 3ª Edição, p. 93.

VEJA. **Wilson Witzel: 'A polícia vai mirar na cabecinha e... fogo**. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/politica/wilson-witzel-a-policia-vai-mirar-na-cabecinha-e-fogo/>. Última visualização em 09 de julho de 2020.

YOUTUBE. **Quem matou Eloá?** Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=4IqIaDR_GoQ. Última visualização em 16 de julho de 2020.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **O inimigo no Direito Penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro; Editora Revan, 2007; 2ª edição, junho de 2007, p. 22.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl.; **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânica Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição; Rio de Janeiro; Editora Revan, 1991; 5ª edição/, Janeiro de 2001, p. 26.

CÓDIGO PENAL COLOMBIANO. Disponível em: ["https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Colombia.pdf"](https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Colombia.pdf); Última visualização em 27 de dezembro de 2021.

Estatuto Nacional de Estupefacientes. Ley 30 de 1986. Disponível em: https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=2774; Última visualização em 08 de junho de 2020;

HERNÁNDEZ, Anabel.; **Los señores del narco**. Ciudad de México; Noviembre, 2010; Primera Edición;

Consejo Ciudadano para la Seguridad Pública y la Justicia Penal A.C; Disponível em: <https://www.seguridadjusticiaypaz.org.mx/ranking-de-ciudades-2017>; Última visualização em 21/05/2020;

Ranking de las 50 ciudades más violentas del mundo 2018; Disponível em: <http://seguridadjusticiaypaz.org.mx/files/estudio.pdf>; Última visualização em: 21/05/2020;

Relatório Anual do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento; Disponível em: https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/relatorio-anual---2020.html?cq_ck=1636479917560 ; Última visualização em 25/05/2020;

Relatório *In the Public Interest*; Disponível em: <http://www.inthepublicinterest.org/wp-content/uploads/ITPI-Recidivism-ResearchBrief-June2016.pdf> ; Última visualização em 03 de junho de 2020;