



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO CURSO DE DIREITO**

JOSÉ FELIPE CARVALHO NUNES

**ENTRE O CLÁSSICO E O DISRUPTIVO: GÊNESE DO POPULISMO
PENAL BRASILEIRO**

CAMPINA GRANDE

2022

JOSÉ FELIPE CARVALHO NUNES

**ENTRE O CLÁSSICO E O DISRUPTIVO: GÊNESE DO POPULISMO
PENAL BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito. Área de concentração: Ciências criminais e novas tecnologias

Orientador: Prof. Dr. Luciano do Nascimento Silva

Campina Grande

2022

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

N972e Nunes, José Felipe Carvalho.

Entre o clássico e o disruptivo [manuscrito] : gênese do populismo penal brasileiro / Jose Felipe Carvalho Nunes. - 2022.

67 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2022.

"Orientação : Prof. Dr. Luciano do Nascimento Silva , Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Direito penal. 2. Sistema carcerário brasileiro. 3. Segurança pública. 4. Poder legislativo. I. Título

21. ed. CDD 345

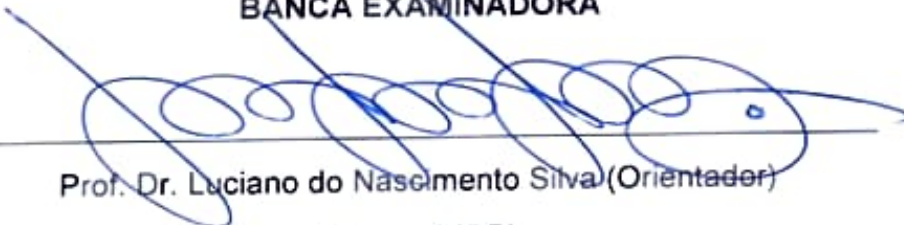
JOSÉ FELIPE CARVALHO NUNES

ENTRE O CLÁSSICO E O DISRUPTIVO: Gênese do populismo penal brasileiro

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito. Área de concentração: Ciências criminais e novas tecnologias

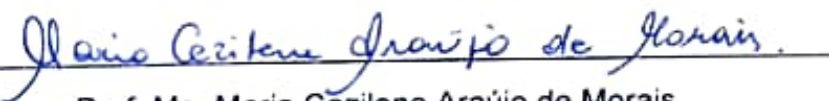
Aprovado em 04/08/2022

BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Luciano do Nascimento Silva (Orientador)

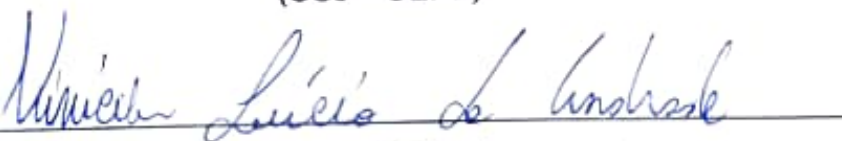
(CCJ - UEPB)



Prof. Me. Maria Cezilene Araújo de Moraes

Prof. Me. Maria Cezilene Araújo de Moraes

(CCJ - UEPB)



Prof. Me. Vinicius Lúcio de Andrade

Prof. Me. Vinicius Lúcio de Andrade

(CH - UEPB)

RESUMO

O trabalho aqui apresentado busca trazer a reflexão sobre como o nosso sistema penal é eivado por discursos populistas e como estes vêm sendo instrumentalizados de forma a proporcionar o crescimento desmedido do Estado penal, com consequências para as mais diversas áreas da vida humana. Nos últimos 30 anos o país pode acompanhar o agigantamento do sistema carcerário brasileiro, assim como a utilização do direito penal enquanto engrenagem de processos judiciais que tiveram fins políticos. Através da utilização da metodologia de análise de pesquisas bibliográficas, pode-se chegar a algumas teorias que intentam explicitar como o processo de produção e enraizamento do populismo penal se dão no seio da sociedade, e como a mídia toma papel fundamental nesses processos de formação de consenso. As teorias de Durkheim, Moscovici, Luhmann e Jakobs foram fundamentais na elaboração de uma visão mais geral para essa problemática apresentada. O trabalho de Luiz Flavio Gomes e Débora de Souza de Almeida foi crucial para o norteamento inicial dessa pesquisa, haja vista sua apresentação de uma possível clivagem no populismo penal que, considerando suas especificidades, tanto parte para criminalização de atores sociais historicamente marginalizados, quanto para a persecução penal de atores socialmente privilegiados. Também pudemos observar os efeitos sociais que essas racionalidades proporcionam à realidade jurídica e social através da análise de determinados dispositivos legais que partiram de clamores populares punitivistas.

Palavras chave: Direito Penal. Populismo Penal. Mídia. Poder Legislativo.

ABSTRACT

The paper presented here seeks to reflect on how our penal system is riddled by populist discourses and how these have been instrumentalized in order to provide the excessive growth of the penal state, with consequences for the most diverse areas of human life. In the last 30 years, the nation has been able to keep up with the growth of the Brazilian prison system, as well as the use of criminal law as a gear of legal actions that had political goals. Through the use of the methodology of analysis of bibliographic research, it is possible to arrive at some theories that try to explain how the process of production and rooting of penal populism takes place within the society, and how the media plays a fundamental role in these processes of formation of consensus. The theories of Durkheim, Moscovici, Luhmann and Jakobs were fundamental in the elaboration of a more general vision for this presented problematic. The work of Luiz Flavio Gomes and Débora de Souza de Almeida was crucial for the initial guidance of this research, given their presentation of a possible cleavage in penal populism that, considering its specificities, both starts with the criminalization of historically marginalized social actors, and with the criminal prosecution of socially privileged actors. We were also able to observe the social effects that these rationalities provide to the legal and social reality through the analysis of certain legal provisions that came from punitive popular claims.

Keywords: Criminal Law. Criminal Populism. Media. Legislative power.

Agradecimentos

À minha família por ter me dado tanto apoio em minha jornada de formação, mesmo a milhares de quilômetros de distância.

Aos amigos que fiz nesses anos de caminhada e que sempre se fizeram presentes quando eu mais precisei. Seu acolhimento e carinho jamais serão esquecidos. Obrigado pela força Ramirez, Deborah, Izabelle, Larah, Luan, Samir, Daniel, Magda, Rhuan e Clara.

Aos amigos de longa data que, mesmo tão distantes, se fizeram presentes e me encorajaram a continuar perseguindo meus sonhos. Obrigado pelo apoio Antonio, Nayara e Juliana.

A todo o corpo docente do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, repleto de profissionais qualificados e mentes brilhantes, cuja reputação e renome os precede. Seu brilhantismo sempre me acompanhou em minha jornada acadêmica e continuará me inspirando durante minha carreira.

Aos meus colegas de turma, pessoas admiráveis, com os quais tive oportunidade de compartilhar momentos de aprendizado.

A Yago, meu companheiro de todas as horas, que sempre esteve ao meu lado ao longo desses anos e que me emprestou forças para continuar este trabalho quando as minhas já haviam se exaurido

Ao meu professor orientador, Prof. Dr. Luciano do Nascimento Silva, profissional de fundamental importância na formação de juristas com senso crítico e pensadores do Direito Penal.

A todos aqueles que partiram em decorrência da pandemia que nos assolou a todos nos dois últimos anos.

A vida nos leva a caminhos diferentes, tendo nós, desfazendo laços, soprando nossos destinos em caminhos contrários, mas, se não tenho o poder de frear o curso natural da vida, tenho a chance de cristalizar meu carinho a todos vocês aqui, nesse momento tão especial da minha jornada. E se os ventos da Fortuna não soprarem a favor de nosso reencontro, fica aqui o registro do meu mais caloroso abraço e sincero agradecimento.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	7
2. O QUE SE ENTENDE POR POPULISMO PENAL?.....	11
3. EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA.....	14
4. DO FUNCIONALISMO ÀS REPRESENTAÇÕES COLETIVAS.....	17
4.1 Funcionalismo penal a partir de Luhmann e Jakobs.....	17
4.2. Teoria das representações coletivas e sociais.....	20
4.2.1. Durkheim – representações coletivas.....	21
4.2.2. Serge Moscovici – representações sociais.....	22
5. OPINIÃO PÚBLICA, MÍDIA E REPRODUÇÃO DO POPULISMO PENAL MIDIÁTICO.....	27
5.1. O papel da mídia na construção do imaginário punitivista.....	28
5.2. O estabelecimento do populismo penal a partir da mídia de massas.....	30
6. ENTRE O CLÁSSICO E O DISRUPTIVO – EXEMPLOS DE LEGISLAÇÕES POPULISTAS.....	34
6.1. Da Lei 11.343/06 – a questão de drogas e suas consequências sociais... 	37
6.2. Da Lei dos Crimes Hediondos.....	41
6.3 – Da Lei nº 12.850 e o instituto da Delação Premiada.....	44
6.4. Pacote Anticrime.....	52
7. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	57
REFERÊNCIAS.....	61

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende analisar a expansão da racionalidade punitivista no âmbito do Congresso Nacional, assim como realizar uma análise da genealogia do populismo penal e suas implicações na realidade social brasileira.

Alguns questionamentos fazem-se importantes para o estudo: Seria possível verificar o recrudescimento da racionalidade punitivista dentro do Congresso Nacional, fenômeno que poderia ser traduzido enquanto o inchaço legislativo de propostas de leis criminais visando aumentar o rigor penal e relativizar garantias processuais penais? Caso haja a afirmativa positiva para essa primeira questão: 1) quais foram/são os fatores preponderantes para esse fenômeno ocorrer?; 2) quais são os seus principais efeitos na realidade jurídica e social?

Houve nos últimos anos um constante aumento no tom conservador das propostas de leis penais, assim como um alargamento de condutas a serem criminalizadas, fomentado pela mídia, indo em direção contrária, muitas vezes, às garantias formais conquistadas pelo avanço das discussões concernentes aos direitos humanos e dos próprios princípios norteadores do direito penal, como o do direito penal como *ultima ratio*, a presunção de inocência do sistema acusatório, individualização da pena, etc.

Alguns fatores que podem ser preponderantes para o aumento desse rigor penal são: o dos índices de violência urbana no Brasil, com a eleição de líderes de linha ideológica conservadora cujas campanhas eleitorais são focadas na segurança pública e no combate repressivo da criminalidade; a profusão do populismo penal midiático reproduzido de forma massificada a que as pessoas são expostas diariamente, cuja narrativa maniqueísta (e muitas vezes pouco fiel à veracidade dos fatos) não aprofunda a discussão criminal e suas implicações na vida social.

O desdobramento do punitivismo legislativo tem faces diversas, atingindo de maneira desigual os setores sociais alvos da criminalização

primária e secundária. Tomando como base a exposição da dualidade do populismo penal midiático abordada por Gomes e Almeida (2013), o mesmo se bifurca entre o populismo penal midiático disruptivo e o populismo penal clássico. Assim, as consequências legislativas, representadas pelas propostas de leis e leis aprovadas, tanto se dividem entre a criminalização e rigor penal à corrupção, mesmo que para isso se violem garantias processuais, como à criminalização clássica dos atores historicamente marginalizados.

Ao se explorar as discussões dentro das novas abordagens críticas da criminologia, pode-se ter acesso a teorias diversas sobre como o direito e a ciência criminológica se imbricam e divergem no tratamento das questões criminais, principalmente na elaboração de políticas para combater a incidência de crimes. Uma questão que chamou a atenção durante a pesquisa foi a levantada por Gomes e Almeida (2013), na discussão sobre o populismo penal midiático e como ele influi no pensamento coletivo, acabando por convergir em ações legislativas e jurídicas.

Dentro desse recorte teórico há a divisão entre: 1) o populismo penal clássico, representado pela repressão habitual das forças do Estado às populações marginalizadas, ancorada em um largo processo de desigualdade social e manutenção do *status quo* das classes dominantes que se consolida e se reveste de validade na formação de consenso social a partir de imagens midiáticas apelativas, que exploram a violência de forma a garantir audiência e engajamento nas redes; e 2) o populismo penal disruptivo, que se vale das mesmas premissas criminalizantes utilizadas pelo populismo penal clássico, mas com revestimento de mudança drástica de paradigmas, pois não mais se volta contra populações historicamente marginalizadas, mas contra figuras de autoridade política e econômica, que incorporam em si o “mal da corrupção” e, segundo a mídia tradicional (que encontra eco em grande escala da população), devem ser punidos exemplarmente e expurgados, não importando as garantias processuais que possam vir a ser relativizadas no processo.

Maiores expoentes de como o populismo penal disruptivo pode ser identificado na história recente do Brasil são a operação Lava-Jato e sua

exploração pela mídia, assim como a Lei nº 12.850, de 2013, posteriormente instrumentalizada para servir aos interesses da mencionada operação. É importante mencionar que a Ação Penal 470, julgada em 2012 pelo Supremo Tribunal Federal, também marca uma excepcionalidade no trato de questões relativas a crimes de corrupção atribuídos a determinados atores políticos pelo Poder Judiciário, e como o seu processo também foi amplamente influenciado pela mídia e pela opinião pública que a mesma fomentava.

Não há de se negar que as consequências dessas duas espécies de populismo penal têm um desenrolar diferente, posto que se desenvolvem para criminalizar parcelas diferentes da população. Uma espécie, o punitivismo derivado dos preconceitos de classe tradicionais, atingindo classes subalternizadas historicamente, com o aumento do encarceramento de jovens negros e a escalada nos conflitos nas periferias dos grandes centros urbanos brasileiros, derivada de uma seletividade policial associada à chamada Guerra às Drogas, acaba por causar o aumento do número de homicídios e, conseqüentemente, coloca o Brasil como um dos países menos seguros do mundo. Já no processo de criminalização decorrente dos anseios populistas disruptivos, as consequências podem não se traduzir de maneira tão clara como é o caso do encarceramento em massa alimentado pelo discurso populista clássico. Entretanto, por mais que a penalização dos agentes delitivos não se dê de maneira equânime, as consequências se traduzem na própria insegurança do estado de direito, com irradiações jurídicas para a economia e para a sociedade, interferindo no curso habitual de processos eleitorais, lançando dúvida sobre a confiabilidade das instituições e até mesmo agravando crises econômicas, prejudicando o erário e, conseqüentemente, a coletividade.

Em nosso objetivo geral buscou-se investigar a existência de um recrudescimento na narrativa punitivista no Brasil, com o foco na atuação legiferante e as implicações das suas ações na esfera social e jurídica. Depois analisou-se os processos de criminalização primária decorrentes do populismo penal, assim como se discorreu sobre as teorias criminológicas atuantes no sistema penal brasileiro e como elas explicam o punitivismo no

processo legislativo, e se verificou se a elaboração das legislações criminais se pauta na observância dos princípios penais e constitucionais.

A importância de trazer o tema proposto à discussão é problematizar as justificativas que se encontram por detrás dos projetos de lei e leis aprovadas, assim como o massificado discurso que levou à formação de um ambiente social e legislativo favorável a essa tendência criminalizante.

2. O QUE SE ENTENDE POR POPULISMO PENAL?

O populismo penal enquanto conceito teórico pode ser entendido como um discurso político do inconsciente coletivo que repousa sobre uma criminologia do homem criminoso que tende a explorar a insegurança pública como ponto inicial para a formulação de medidas de combate à criminalidade, de caráter mais punitivo. Se no Brasil, a segurança pública preocupava apenas 15% dos brasileiros no ano de 1987, em 2010, esse número saltou para 42%, segundo pesquisa do Instituto Brasileiro de Opinião Pública e Estatística (Ibope) publicada na Carta Capital em 2012. Já no ano de 2018, em pesquisa realizada pelo instituto Real Time Big Data e publicada no R7, portal de notícias do grupo Record, quando perguntados se tinham medo de sofrer uma violência pessoal, 85% dos entrevistados se disseram ser muito preocupados, contra apenas 3% se dizendo despreocupados com esse tema, 10% dizendo ser razoavelmente preocupados, e 2% pouco preocupados. Esse cenário de insegurança amplificada torna-se campo fértil para o aparecimento de soluções milagrosas, como medidas que incrementam o aparelho punitivo do estado de forma de “não deixar espaço para impunidade”.

De acordo com Frade (2008), o constante aumento de medidas punitivas e sensação de insegurança não se pautam apenas nos números concretos da violência ou o contexto em que ela ocorre, mas que elas são facilitadas pelas representações sociais do infrator, significando que não é apenas o sistema normativo que definirá o que é o crime, mas também as imagens que lhe são atribuídas socialmente.

Tratar-se-ia, então, o populismo penal, de um método muitas vezes emotivo e desprovido de proporcionalidade ou racionalidade. Tomando a perspectiva de Zaffaroni (2012a), a crítica ao método populista no direito penal seria o saber técnico letrado que se colocaria em posição de questionar o saber do vulgo, que se aproveita da ignorância e emotividade do senso comum. Essa racionalidade punitivista buscaria então o apoio atécnico da população para fazer expandir o sistema penal mais repressivo e seletivo, que seria exercido contra alguns *bodes expiatórios*.

De acordo com Silva Sánchez (2009), a expressão “populismo” no campo penal vem sendo utilizada para designar o expansionismo do poder punitivo, sendo caracterizado pela massiva exploração do senso comum, que seria instrumentalizado em prol de uma agenda conservadora. Trata-se de uma economia penal excessiva e abusiva, que ludibria a vontade popular com medidas que prometem resolver de forma simples problemas estruturais complexos (Landrove Días, 2009).

A bem da verdade, a polissemia contida na palavra populismo, dada a abrangência terminológica que o termo pode vir a ter dentro da política, possibilita uma conceituação difusa e reduz as chances de um consenso, no entanto, no campo criminal, o termo vem sendo utilizado em tom de acusação para explicitar uma dualidade antagônica entre o saber científico e o saber das forças políticas e midiáticas que, para atender a interesses que extrapolam as urgências reais do direito penal e a prevenção geral do delito, exercem influência sobre a opinião pública, aqui compreendida como a vontade da população, haja vista que são forças atreladas a racionalidades do exercício discriminatório do poder, comprometidas com a manutenção de uma ordem social determinada e uma estrutura econômica inalterada, mantendo a clara distinção entre classes sociais que seriam mais vitimizadas por processos criminalizantes e outras que não (Gomes e Almeida, 2013).

Luis Wanderley Gazoto (2010) infere, em sua tese de doutoramento, que o populismo penal seria a consequência da adesão irrestrita às teses do funcionalismo penal (o qual será tratado em tópico posterior), que considera a pena como um instrumento utilizado para garantir a estabilidade do sistema, como confirmação do sistema punitivo sendo a resposta à configuração normativa estruturada pela sociedade. Desta forma, a sanção penal não se limitaria a questões ético-morais, abrindo margem para práticas autoritárias por parte dos constituídos no poder das esferas governamentais.

No momento em que autoridades policiais, legislativas, do Ministério Público e judiciais aderem às representações sociais punitivas e à influência da mídia, é possível se chegar a um estágio de degeneração do funcionalismo a que se tem chamado “populismo penal” (GAZOTO, 2010, p. 68).

Segundo Gomes e Almeida (2013), desde a década de 1980, o predomínio da racionalidade neoconservadora, entendida como uma vertente que se opunha ao minimalismo/garantismo (mínima intervenção estatal ao agente infrator, com garantias constitucionais e principiológicas do direito penal asseguradas), vem sido responsável pela disseminação de políticas com caráter punitivista e da instrumentalização constante do direito penal como *prima ratio* para lidar com o delito. Diversos discursos legitimadores vêm sido ventilados ao longo dos anos de forma a justificar a ampliação do leque do sistema penalizante, como o da tolerância zero, guerra às drogas, luta contra a corrupção, movimento da lei e da ordem, guerra contra o crime organizado, etc.

Parece inegável a atração popular e política pelas teses sustentadas pelo pensamento político reacionário dos anos 80/90, que é cético em relação aos programas do “welfare state”, dá ênfase à responsabilidade individual, apresenta uma narrativa simplista de culpa do delinquente, ignora as causas de fundo do problema e vê o castigo como resposta adequada aos malvados (delinquentes) (Garland apud Bombini: 2010, p. 42)

De forma a compreendermos melhor como a estrutura punitivista se fixou no Brasil e aderiu ao discurso do populismo penal, é necessário que partamos de um breve resgate histórico do direito penal em território nacional, como ele evoluiu e se modificou e a partir de que ponto determinado a engrenagem punitivista começou a ser esboçada.

3. EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA

Com a análise histórico-evolutiva que Luis Wanderley Gazoto (2010) traz em sua tese de doutoramento, há a constatação de que, apesar das contradições que o liberalismo à brasileira trazia consigo, estruturando-se sobre um sistema escravagista que desconsiderava pessoas escravizadas enquanto sujeitos de direito, o sistema penal que se originou no Brasil independente com a Constituição de 1824, o Código Criminal de 1830 e o Código de Processo Criminal do Império de 1832, representou um considerável avanço em prol de um direito penal e processual que se estabelecesse de forma racional. Não há como desconsiderar o processo histórico na formulação das legislações e códigos de cada momento das sociedades.

O primeiro elemento deste processo a ser considerado é o das Ordenações Filipinas, editadas em 1603, que eram a expressão de uma sociedade ibérica influenciada fortemente pelos princípios religiosos que organizavam a sociedade à época. Se fazia sentido à sociedade do início do século XVII punir fisicamente e impor penitências a praticantes de heresias contra a Igreja, tais regulamentos já não mais guardavam correlação a uma realidade fortemente influenciada pelas ideias do liberalismo e do utilitarismo. Daí a necessidade da novação legislativa com o Código Criminal do Império, de 1830.

Nos 60 anos que sucederam a promulgação do Código Criminal supracitado o Brasil passou por inúmeras mudanças no seu tecido social, como sucessivas revoltas populares fortemente reprimidas pelo governo central, uma guerra subcontinental, o fim da monarquia, a abolição da escravatura e o surgimento de um sistema republicano que pregava a igualdade como um dos seus pilares principais, assim como a laicização do Estado. Dessa forma, embora tenha tido forte influência de um positivismo comteano no Governo, o Código de 1890 preservou as características liberais da tradição penal iniciada em 1830, mantida a tendência de diminuição do rigor legislativo (GAZOTO, 2010).

As mudanças que se deram na sociedade brasileira entre 1890 e 1940 foram drásticas, com a crescente industrialização do país, uma malha urbana que crescia de forma vertiginosa nos principais centros econômicos e a mudança nas estruturas de poder da Primeira República através da revolução de 1930. Apesar disso, a justificção do Código Penal de 1940 não acompanhou essa transformação social. É marcado, principalmente, por ter sido aprovado sem discussão parlamentar, por um governo ditatorial e por ter sido influenciado pelos ideais do positivismo criminológico. Houve, dessa forma, uma quebra na tendência despenalizante que acompanhava as legislações penais em território pátrio desde a independência. O rigorismo penal, então, iniciou sua escalada progressiva.

A ditadura militar (1964-1985), a despeito de ter governado à revelia das garantias fundamentais e processuais penais, pouco alterou a legislação penal outorgada por Vargas em relação aos crimes comuns. A mesma foi alterada em 1984, com a reforma da Parte Geral do Código Penal de 1940, Lei nº 7.209/84, delineando-o como o conhecemos hoje. Em que pese não ter sido uma reforma que tenha alterado a estrutura do sistema penal, muito menos quanto ao rigorismo penal, ela trouxe importantes avanços, como a estipulação de penas restritivas de direitos em substituição a penas privativas de liberdade de curta duração (art 43); extinção de medida de segurança para imputáveis, maior possibilidade de suspensão da execução de penas privativas de liberdade de curtíssima duração (art. 77).

Após a Constituição Federal de 1988 entrar em vigência e findar um ciclo político marcado pelo autoritarismo estatal, a mesma legislação penal do período varguista continuou em vigor, fortemente marcada pela dominação social intervencionista e antidemocrática que foi marca característica do período.

Além da ausência de reformas que desconfigurassem essa legislação que não se compatibilizava principiologicamente com a nova Carta Magna, presenciamos, nas últimas décadas, um aumento legislativo que espalhou a incidência do direito penal para outros âmbitos e elevou o tempo de pena de alguns delitos.

A Lei dos Crimes Hediondos, a qual será tratada de maneira mais detalhada em seção posterior, é emblemática para delinear esse novo período da história do direito penal e processual penal brasileiro; a marca da contradição entre uma Constituição Cidadã que prima pelos princípios assecuratórios de direitos e garantias processuais (inaugurando um novo período democrático) e um processo legislativo penal que vai na contramão do documento fundante da Nova República, com um rigorismo penal acentuado, como bem demonstrou a pesquisa de Gazoto (2010), ao analisar as leis criminais aprovadas desde a implementação do Código Penal de 1940, bem como dos projetos de lei criminais da primeira década do século XXI.

De 1940 até o final do primeiro semestre de 2009, tivemos aproximadamente 122 leis que alteraram o sistema penal, quanto aos crimes comuns. Delas, 80,3 foram mais gravosas; 12,3% mais benéficas; 7,4% têm conteúdo misto ou foram indiferentes. Feita a análise específica dessas leis, constata-se que as penas agravaram, em geral, havendo casos que foram quintuplicadas, sextuplicadas e até octuplicadas; na 53ª legislatura da Câmara dos Deputados, no período de 1º de janeiro de 2007 a 30 de junho de 2009, foram apresentados 308 projetos tratando de direito penal. Destes, cerca de 95% são para aumentar penas e incidências criminais (GAZOTO, 2010, p. 281).

Conforme consulta mais recente ao sítio eletrônico do Planalto, de forma a cobrir o espaço de tempo entre a pesquisa citada e o presente momento, pudemos verificar, entre o ano de 2010 e o ano de 2021, a aprovação de 76 leis referentes ao sistema penal, variando entre a criação de novos tipos penais, a alteração em ritos processuais e de execução penal, implementação de políticas referentes à segurança pública e à ação policial.

Dessa forma, havendo destacado os principais processos históricos que culminaram no momento legislativo atual, insta salientar a importância de teóricos como Durkheim e Moscovici no que tange ao desenvolvimento das teorias de representação, que serão melhor explanadas nos tópicos subsequentes e nos auxiliam a compreender o fenômeno do populismo penal no cenário contemporâneo.

4. DO FUNCIONALISMO ÀS REPRESENTAÇÕES COLETIVAS E SOCIAIS

Como forma de melhor atender aos objetivos da pesquisa, decidimos eleger algumas linhas teóricas que explicitam a genealogia do populismo penal e como sua engrenagem funciona dentro dos sistemas sociais. Nos tópicos posteriores analisaremos a elaboração teórica de Luhmann e Jakobs em relação ao funcionalismo e também as teorias de Durkheim e Moscovici acerca das representações sociais e coletivas.

4.1. Funcionalismo penal a partir de Luhmann e Jakobs

A teoria do funcionalismo sistêmico proposto por Niklas Luhmann, a partir da leitura aqui explicitada por Nikitenko (2006), pauta-se a concepção de que a complexidade se origina nas possibilidades de vivência do mundo, diferenciando-se as funções em subsistemas. Complexidade e redução da mesma complexidade guiam a obra de Luhmann pois é necessário que se reduza a complexidade no mundo moderno de modo a facilitar a gestão da vida humana. Paradoxalmente, a redução da complexidade somente seria possível com mais complexidade, urgindo uma teoria da sociedade moderna complexa, tendo ela a função de reduzir os enredamentos derivados da constante formação de subsistemas modernos que se ramificam indefinidamente.

É aí que surge a teoria dos sistemas sociais, com a função de explicar a redução da complexidade do mundo. O sistema social parte para uma diferenciação entre ambiente interno e ambiente externo. Enquanto o ambiente externo constitui-se por aquelas infinitas possibilidades de vivência que o mundo dispõe (complexidade), o interno (sistema) é composto por uma seleção dessas possibilidades e exclusão de outras (redução de complexidade), ainda que essas possam ou não ocorrer, ou serem diferentes do esperado (contingência) (NIKITENKO, 2006, p.125).

A partir da incerteza frente à complexidade do mundo e suas interações sociais, sobre as expectativas sobre o outro, é necessário que o sistema tenha a função de servir como mediador entre o indivíduo e a

coletividade. Uma das chaves dessa teoria proposta por Luhmann é a expectativa, dado o fato de que são essas expectativas geradas sobre o outro, e que o outro gera sobre nós, que vem a orientar a interação dos homens em sociedade, reduzindo assim a complexidade e tornando o cotidiano menos imprevisível.

De forma a assegurar que essas expectativas sejam cumpridas, surgem sistemas sociais como o direito. Logo, a norma é conceituada enquanto sendo “expectativas de comportamento estabilizadas em termos contrafáticos” (Luhmann, 1983, p. 57).

Todavia, há a possibilidade de decepção da expectativa, que precisa ser direcionada a um processamento de decepções, caso contrário há o risco de as expectativas perderem sua razão de ser. A sanção então seria o processamento de decepções de expectativas do sistema jurídico.

Gunther Jakobs (1983), então, formula a partir da teoria de Luhmann sua teorização sobre o funcionalismo-sistêmico, estabelecendo que a função da pena no direito seria a de manutenção da norma enquanto modelo orientador para as relações em sociedade. A pena seria a negação da negação da norma, levando ao sancionamento do infrator da mesma.

A aplicação da força do direito teria o objetivo de manter a estabilidade das normas, posto que as mesmas orientariam e estabilizariam as expectativas sociais, de forma a evitar as decepções, marcadas aqui como as infrações normativas. Quando a expectativa (norma) é decepcionada (infringida), é necessário que ela permaneça estável e a decepção seja negada através da sanção (pena). Dessa forma, a norma continuaria válida e o sistema de expectativas continuaria ativo. Assim, a pena não teria função preventiva, mas reafirmadora da vigência da norma, deixando claro que a mesma continua a ser a expectativa e sua negação a decepção.

Nesta direção, também aponta Alessandro Baratta (2005, p. 3):

[...] a reação punitiva terá como função principal a de restabelecer a confiança e reparar ou prevenir os efeitos negativos que a violação da norma produz para a estabilidade do sistema e a integração social. Quando esses efeitos, em atenção à estabilidade do sistema, deixam de ser toleráveis, intervém a reação punitiva. A pena, afirma Jakobs, não constitui retribuição de um mal com um mal, não é dissuasão, isto é, prevenção

negativa. Sua função primária é, por outro lado, a prevenção positiva. A pena é prevenção-integração no sentido de que sua função primária é “exercitar” o reconhecimento da norma e a fidelidade em face do Direito por parte dos membros da sociedade. (G. Jakobs, 1983, p. 6 ss)

Ainda de acordo com o autor, o que importaria de fato em impor valor negativo ao comportamento delitivo e sancionar o agente infrator da norma não seria a produção de uma norma que protegesse bens dignos de serem tutelados, mas o “grau de tolerabilidade funcional para a expressão simbólica de infidelidade em relação com os valores consagrados pelo ordenamento positivo” (BARATTA, 2005, p. 3).

O funcionalismo-sistêmico de Jakobs considera o Direito Penal como o instrumento assecuratório da fidelidade do indivíduo ao ordenamento jurídico, pois considerando-se a norma enquanto o fio condutor do sistema jurídico, a violação da mesma seria disfuncional ao sistema jurídico, logo há a necessidade que se reafirme a norma infringida através do sancionamento penal. Destarte, enquanto se considera a norma, antes dos bens jurídicos tutelados, o liame do sistema jurídico, é a mesma que se protege com a pena, não os ditos bens dignos de tutela. A violação da norma sempre é uma lesão à própria norma.

Assim sendo, o funcionalismo-sistêmico, ao justificar o sistema de sancionamento penal pela própria norma violada, gera o risco de o sistema jurídico se afastar dos bens jurídicos caros à dignidade humana e ao progresso social, com o direito se justificando pelo direito, independente de quaisquer valorações político-criminais (NIKITENKO, 2006, p. 9).

Porém não há como haver o abandono da proteção de bens jurídicos considerados caros à sociedade sem haver também o abandono de limitadores materiais à produção normativa, de forma a tornar o Direito Penal um mero instrumento de formalidade de um sistema que se justifica em si mesmo, possibilitando um inchaço legislativo com normas penais que não observam os princípios basilares da dignidade humana. Como pondera Hassemer (1993, p.48), este tipo de Direito Penal não possui um núcleo delimitado, haja vista que a ofensa a bens jurídicos individuais há muito já

não se sustenta, derramando-se, então sobre os mais variados campos em que nossa vida se tornou moderna e arriscada.

A partir daqui já começamos a traçar paralelos com a produção legislativa brasileira nas últimas décadas. O Direito Penal passa a não observar o princípio da *ultima ratio*, sendo palco de geração de mais tipos delitivos que inflacionam o sistema penal.

4.2. Teoria das Representações Sociais e Coletivas

De forma a compreender quais razões dão sustento a essa estrutura de rigor penal crescente no Brasil e que constroem o populismo penal como o conhecemos, é necessário analisar o fenômeno sob certas lentes teóricas, sendo a teoria das representações a que melhor atendeu ao objetivo do presente trabalho. Até o século XIX foram realizados estudos que tiveram como objeto de análise as tradições, os costumes e crenças que compõem o fundamento cultural das sociedades, entretanto nenhum esforço resultou na formulação de uma teoria geral sobre sua origem e função. A intenção deste tópico consiste em trazer a teorização de alguns autores cujos pensamentos possibilitaram o desenvolvimento de uma teoria geral das representações sociais, mais precisamente Durkheim e Moscovici, e como estes autores destrincharam a sua origem e função (GAZOTO, 2010, p.89).

Vale também salientar a importância da teoria das representações coletivas e sociais para a orientação de políticas públicas, como bem destaca Maria Stela Grossi Porto:

(...) seu caráter (ou função) pragmático (a) de orientadora de condutas individuais, de grupos e de instituições, públicas (a elaboração de políticas, pode ser efeito de determinadas representações) ou privadas. Ou seja, da mesma forma como justificam e orientam práticas dos atores sociais, assim também, a depender de como são apropriadas pelas instâncias institucionais, as representações sociais podem justificar e orientar políticas públicas (PORTO, 2009, p. 100).

4.2.1 Durkheim – representações coletivas

Antes de mais nada é fundamental destacar a centralidade do conceito de representações coletivas na obra de Durkheim. Assim como o conceito de fato social, com o qual guarda similitudes, é coletivo, exterior e objetivo, embora seja menos coercitivo que o segundo. As representações durkheimianas são, então, funções mentais e que poderiam representar qualquer objeto. As representações coletivas expressam o que os indivíduos inseridos em uma determinada sociedade pensam sobre si mesmos e sobre o entorno social que os abrange. Podem, então, ser identificadas como uma forma de conhecimento socialmente produzida e assimilada.

As representações coletivas, de acordo com Oliveira (2012, p.73), como o próprio termo sugere, não podem ser reduzidas ao indivíduo, posto que são fruto da interação social e dos vínculos formados dentro de uma dinâmica coletiva. Apartam-se das representações individuais e ganham autonomia, ultrapassando-as e adquirindo sua própria realidade. Em outras palavras, o conceito de representações coletivas desenvolvido por Durkheim assume o binômio de forma de conhecimento e guia para as ações sociais

Ressalta-se que, inicialmente, quando identifica esse novo ser social, composto por uma multiplicidade de consciências individuais, Durkheim não emprega uma terminologia uniforme, também empregando os termos consciência coletiva, comum ou moral social. Em um trecho de sua obra “Da Divisão do Trabalho Social”, reforça o autor que um ato é considerado criminoso quando ofende os estados fortes e definidos da consciência coletiva, que consistiria no conjunto das crenças e dos sentimentos comuns à média dos membros de uma mesma sociedade (DURKHEIM, 2008, p.51).

Posteriormente adota a locução representações coletivas em seu artigo de 1898 “Representações Individuais e Representações Coletivas”, obra na qual enxerga a possibilidade de aproximação entre essas duas espécies de representações: “a vida coletiva, como a vida mental do indivíduo, é feita de representações; é, portanto, presumível que representações individuais e representações sociais são, de alguma

maneira, comparáveis, assim, devem ter uma mesma relação com seu respectivo substrato” (DURKHEIM, 2004, p. 10).

Em razão de sua multiplicidade de origens e natureza exterior ao indivíduo, os fenômenos sociais não dependem da natureza pessoal dos indivíduos. O resultado do agrupamento de indivíduos implica na neutralização de seus traços individuais. Apenas as propriedades mais genéricas da natureza humana subsistem e por conta dessa generalidade, elas não poderiam dar justificção às formas tão complexas que caracterizariam os fatos coletivos (DURKHEIM, 2004, p. 35).

4.2.2 Serge Moscovici – representações sociais.

Sob influência dos escritos de Durkheim, Serge Moscovici, desenvolve posteriormente a sua contribuição para a teoria das representações, com a apresentação do conceito de representações sociais. Em seu trabalho *A Psicanálise, sua imagem e seu público* (MOSCOVICI, 1981), ele afirma que as representações coletivas teorizadas por Durkheim em um primeiro momento não contemplavam a individualidade contemporânea, haja vista que os fenômenos atuais contemporâneos muito mais se ligam ao cotidiano do indivíduo. Assim, Moscovici propõe sua teorização sobre o que seriam as representações sociais, em que o indivíduo é sujeito ativo da construção da representação, participando em sua individualidade da elaboração dela.

O autor objetiva, com a Teoria das Representações Sociais, elucidar os fenômenos do homem a partir de um ângulo que abarque a coletividade e que, todavia, não perca a individualidade.

A Teoria das Representações Sociais está relacionada, essencialmente, ao estudo das simbologias sociais e de como esses símbolos acabam por influenciar a produção do conhecimento compartilhado por certo corpo social.

A historicidade das representações sociais encontra sua definição no fato de que elas, sendo apresentadas como uma “modalidade de conhecimento particular que tem por função a elaboração de

comportamentos e a comunicação entre indivíduos” (MOSCOVICI, 2004, p. 26), sustentam-se como percepções apreendidas através da experiência cotidiana, assim como pelas reapropriações de significados historicamente consolidados.

Busca-se a compreensão da enorme multiplicidade de ideias e pensamentos difundidos pelos meios de comunicação de massa, como TV, rádio e mídias sociais, e também criadas pelas conversações mais banais do cotidiano, que replicam à profusão ideias e filosofias com o manto do senso comum, desprovido de senso crítico, e adentram de forma insidiosa o tecido social.

A gênese e mudança contínuas da informação levam a uma transformação dos nossos valores, reconfigurando, posteriormente, as diretrizes dos relacionamentos humanos. O indivíduo, então, também muda a percepção de si mesmo no mundo e dos outros que o cercam. Os valores geracionais discrepantes se explicitam quando verdades absolutas, que pareciam óbvias a gerações anteriores, despem-se de seu caráter pétreo e imutável e passam a ser desconstruídas e reformuladas por gerações que a sucedem. Na busca de manter o mundo estável e evitar rupturas momentosas que retirem completamente o sentido da realidade sobre a qual fincamos nossas crenças, há a digestão da nova informação e a posterior representação que busca, ao mesmo tempo, tanto enriquecer e alterar nossos esquemas cognitivos anteriores, como adaptá-la às crenças anteriores.

“[...] a dinâmica das relações é uma dinâmica de familiarização, onde os objetos, pessoas e acontecimentos são percebidos e compreendidos em relação a prévios encontros e paradigmas [...] a memória prevalece sobre a dedução, o passado sobre o presente, a resposta sobre o estímulo, e as imagens sobre a ‘realidade’ (MOSCOVICI, 2011, p. 55)

As representações sociais encontram como uma de suas principais finalidades a tarefa de tornar familiar algo que não o é. Significa uma nova categorização de fatos e ideais com as quais não tínhamos tido o contato anteriormente, tornando possível o entendimento e manipulação desses novos acontecimentos e ideias a partir de um arcabouço cognitivo

previamente existente que é amplamente difundido e aceito pela consciência coletiva e internalizado por nós.

"[...] as representações que fabricamos – de uma teoria científica, de uma nação, de um objeto, etc. – são sempre o resultado de um esforço constante de tornar real algo que é incomum (não familiar), ou que nos dá um sentimento de não familiaridade. Através delas, superamos o problema e o integramos em nosso mundo mental e físico, que é, com isso, enriquecido e transformado. Depois de uma série de ajustamentos, o que estava longe, parece ao alcance de nossa mão; o que era abstrato torna-se concreto e quase normal [...] as imagens e ideias com as quais nós compreendemos o não usual apenas trazem-nos de volta ao que nós já conhecíamos e com o qual já estávamos familiarizados [...]" (MOSCOVICI, 2011, p.58).

Segundo Gazoto, esse enquadramento do desconhecido dentro de parâmetros familiares constituir-se-ia como uma espécie de autodefesa: quando a alteridade se lança sobre nossa realidade na forma de algo com que não estamos habituados, instintivamente a rejeitaríamos em razão de ela ameaçar a ordem estabelecida (GAZOTO, 2010, p. 100).

Como os universos consensuais, aqui admitidos como campo das representações sociais, seriam locais em que o desejo agregador é o de sentir-se em casa, a salvo de quaisquer riscos que ameacem a unidade do grupo, a tensão básica entre o que é familiar e o que não o é sempre será resolvida a favor do que desperta a familiaridade. Nisso, Gazoto infere que as representações sociais são conservadoras.

De forma a realizar esse processo de familiarização do que é alheio a estruturas cognitivas preexistentes, há a utilização de dois mecanismos, quais sejam o da ancoragem e da objetificação. O primeiro capta e fixa ideias não comuns e as reduz a categorias e imagens familiares, dispondo o novo em um contexto mais confortável para o indivíduo. Segundo o autor, a categorização de alguém ou de algo significa selecionar um dos padrões guardados em nossa memória e estabelecer uma relação positiva ou negativa dele. Significa dizer que nunca apreendemos o novo enquanto algo que fuja completamente de categorias com as quais já estamos familiarizados. Destaca ainda Moscovici que não há a possibilidade de dizer que conhecemos um indivíduo, mas que nós tentamos reconhecê-lo, ou

seja, descobrir que tipo de pessoa ele é, a que categoria pertence e assim por diante. (MOSCOVICI, 2011, p. 64).

“[...] é impossível classificar sem, ao mesmo tempo, dar nomes. Na verdade, essas são duas atividades distintas. Em nossa sociedade, nomear, colocar um nome em alguma coisa ou em alguém, possui um significado muito especial, quase solene. Ao nomear algo, nós o libertamos de um anonimato perturbador, para dotá-lo de uma genealogia e para incluí-lo em um complexo de palavras específicas, para localizá-lo, de fato, na matriz de identidade de nossa cultura.” (MOSCOVICI, 2011, p. 66).

Já o mecanismo da objetivação significa transformar em concreto o que se apresenta enquanto abstrato, transpor para o mundo físico algo que povoa apenas o imaginário. Diz Moscovici que a materialização de algo abstrato consiste em uma das mais misteriosas características do pensamento e da fala. O resultado dessa reconstrução de abstrações em realidades é que elas se tornam separadas da subjetividade do grupo, das necessidades de suas interações e, de forma consequente, do tempo, adquirindo, dessa forma, permanência e estabilidade.

Autoridades políticas e intelectuais utilizam desse mecanismo de transfiguração do abstrato em concreto como uma poderosa ferramenta de subjugação das massas. “Essas autoridades estariam fundamentadas na arte de transformar uma representação na realidade da representação; transformar a palavra que substitui a coisa, na coisa que substitui a palavra” (MOSCOVICI, 2003, p. 71).

Em relação às funções e aplicabilidades das representações sociais nos grupos sociais, há de saber que elas se dividem em: a do saber ou cognitiva, a identitária, a orientadora e a justificadora. A primeira permite a compreensão e explicação pelos grupos sobre a realidade que os cerca, possibilitando aos mesmos uma reconfiguração de um determinado fenômeno social para o senso comum, tornando-o algo que se insira dentro de uma realidade compreensível. A segunda função supracitada, a identitária, circunscreve os grupos sociais dentro de suas especificidades culturais e características marcadas, assim como também protege seus significados identitários.

Já a função de orientação serve de guia às práticas sociais, comportamentos e condutas no grupo social. A última função, a justificadora, admite que os atores sociais disponham da explicação e justificação de suas condutas em meio aos variados espaços sociais.

Estes processos são necessários para a construção do senso comum, o qual está sendo continuamente construído e desconstruído em nossas sociedades, especialmente onde o conhecimento científico e tecnológico restou por se popularizar, desta forma ele não circula mais de baixo para cima, mas de cima para baixo, não sendo mais o ponto de partida, mas o de chegada. (MOSCOVICI, 2003, p. 171).

Contra-pondo-se às representações científicas e ideológicas, as representações do senso comum são híbridas, significando que ideias, expressões linguísticas, explicações de diferentes origens são agregadas, combinadas e regulamentadas mais ou menos como ciências diferentes, em uma única forma híbrida.

5. OPINIÃO PÚBLICA, MÍDIA E REPRODUÇÃO DO POPULISMO PENAL MIDIÁTICO.

As representações coletivas ou sociais encontram-se dispostas nos mais variados campos sociais, logo, podem ser encontradas nos instantes respectivos aos quatro níveis analíticos da compreensão da construção social do crime, teoria proposta por Michel Misse, quais sejam: criminalização, criminação, incriminação e sujeição criminal.

- 1) a criminalização de um curso de ação típico-idealmente definido como «crime» (através da reação moral à generalidade que define tal curso de ação e o põe nos códigos, institucionalizando sua sanção);
- 2) a criminação de um evento, pelas sucessivas interpretações que encaixam um curso de ação local e singular na classificação criminalizadora;
- 3) a incriminação do suposto sujeito autor do evento, em virtude de testemunhos ou evidências intersubjetivamente partilhadas;
- 4) a sujeição criminal, através da qual são selecionados preventivamente os supostos sujeitos que irão compor um tipo social cujo caráter é socialmente considerado “propenso a cometer um crime”. (MISSE, 2008, p. 14).

Para o presente trabalho, pretende-se destacar esta fase pré-legislativa, que seria compreendida por Misse (2008) como a fase da criminalização, juridicamente denominada de tipificação legal. Seria iniciada com a crença difundida de uma disfunção social que despertaria preocupações e medo social e, conseqüentemente, precisaria ser abarcada pelo direito penal com a criação de um projeto de lei.

Maria Stela Grossi Porto (2006) destacará a importância das representações sociais no momento em que ocorre a “incriminação”: o momento em que há a atribuição da responsabilidade penal a um indivíduo:

A representação acerca de um fenômeno é parte constitutiva desse mesmo fenômeno, “criando-o”, em certo sentido. Assim, no processo de investigação de um crime, a definição do “suspeito” é resultado, além dos chamados “dados objetivos”, de uma construção social para a qual as representações sociais contribuem de modo significativo. Um outro exemplo, a impunidade, real ou representada, pode, igualmente, alimentar práticas violentas. (PORTO, 2006, p. 269).

Já Díez Ripollés (2005), fazendo eco ao pensamento de Misse, dirá que a fase da criminalização, crucial para o entendimento das influências

sofridas pelos parlamentares durante o processo legislativo, consiste na fase pré-legislativa e é iniciada com a crença de que há uma disfunção social que propiciará o medo generalizado e preocupações sociais. Logo após o assentamento desta crença, há a influência que a opinião pública exerce através da mídia. Em seguida, grupos de pressão tomam lugar e enfim há o nascimento de projetos de lei. Este processo referido tem início com uma opinião difusa do que seria necessário para a repressão da criminalidade. Progressivamente, essa opinião vai se concentrando e se concretizando, transcrevendo na materialidade o que antes era abstrato. A opinião pública se forma mediante as forças que a movem.

A origem dessas representações resulta da troca de símbolos entre os sujeitos que ocorrem de maneira espontânea no âmago da sociedade, no que Moscovici chamará de “espaço consensual”. E estará aí uma das possibilidades de influências sofridas pelos parlamentares, posto que são acossados pelo sentimento geral da coletividade.

Palavras e expressões dos legisladores são emprestadas do cotidiano, tomadas da linguagem da rua, nascidas do senso comum que permeia a consciência coletiva. Logo, expressões como “crimes hediondos”, “corrupção”, “narcotraficante”, “pedofilia”, “tráfico” se tornam tabus no léxico parlamentar, a despeito de seu valor jurídico e real significado desses termos, logo representando condutas que mereceriam maior rigor legislativo. (GAZOTO, 2010, p. 114).

Pois, se é verdadeira a premissa de que o sistema penal está enrijecendo, pode-se inferir que também é verdadeira a premissa de que o mesmo fenômeno ocorre no meio social, posto que o mesmo efetivamente elege os políticos instituídos na tarefa de legislar e/ou formular políticas públicas nesse sentido.

5.1. O papel da mídia na construção do imaginário punitivista.

Os grandes conglomerados de mídia, a despeito do exponencial crescimento em tamanho e importância das mídias sociais, ainda são os maiores detentores de poder de comunicação social, principalmente quando

falamos da nossa realidade brasileira. Ressalta-se o resultado obtido pela Pesquisa Brasileira de Mídia, realizada pelo Governo Federal em 2016, com o objetivo de mapear os hábitos brasileiros no que tange ao consumo de mídia. Em torno de 63% dos entrevistados apontaram que a televisão ainda é o principal meio de comunicação utilizado para consumir informação. Por meio da linguagem, a mídia se incumbirá do fundamental papel de construção de um imaginário compartilhado, de uma opinião pública que se espalha nos mais diferenciados estratos sociais. De acordo com Guareschi:

Podemos afirmar que quem detém a comunicação, detém o poder. Se é a comunicação que constrói a realidade, quem detém a construção dessa realidade detém também o poder sobre a existência das coisas, sobre a difusão das ideias, sobre a criação da opinião pública. [...] Os que detêm a comunicação chegam até a definir os outros, definir determinados grupos sociais como sendo melhores ou piores, confiáveis ou não-confiáveis, tudo de acordo com os interesses dos detentores do poder. Quem tem a palavra constrói identidades pessoais ou sociais. (GUARESCHI, 2004, p. 13)

De acordo com Porto (2009), pode-se chegar à conclusão de que a mídia é, no contexto das democracias modernas, um dos principais produtores de representações sociais, as quais podem ou não se sustentar sobre bases verdadeiras e acabam por orientar as condutas dos atores sociais. Não raro essas orientações são formuladas deliberadamente de forma a perseguir determinados objetivos políticos e econômicos, manipulando o medo e as emoções mais primárias de seu público alvo.

Dessa forma, a insegurança social no que diz respeito à segurança pública muito se relaciona ao que é transmitido pelos noticiários, principalmente aqueles oriundos de um jornalismo policiaisco.

Gomes e Almeida (2013) abordam o tema em seu trabalho sobre o estabelecimento do populismo penal midiático e como ele encontra campo fértil no jornalismo policial justiceiro, o qual necessita ter um apelo psicanalítico, ser ideologicamente manipulativo e economicamente viável. Seguindo a lógica de mercado, haja vista que os conglomerados de mídia operam na lógica capitalista, há a operacionalização da matéria prima (informação), e a posterior elaboração da mercadoria (notícia), que deve se fazer vendável sendo emocionalmente atrativa de modo a ter uma boa

recepção no mercado. Seria essa a lógica do jornalismo justiceiro e, de maneira consequente, do populismo penal midiático. O mesmo estaria, então, carregado de subjetividade e existiria para tornar crível a representação, a notícia, conferindo-lhe tons de veracidade que não derivam da verdade real daquilo que está sendo dito, mas porque o que está sendo dito agrada e confirma crenças preexistentes, porque “nos projetamos nas suas orientações e divagações morais nossos temores, nossas angústias e nossos preconceitos” (RODRÍGUEZ, 2011, p. 285).

De acordo com Veres (2006), o sensacionalismo utilizado pela mídia se vale de uma hipérbole narrativa, a qual é utilizada como uma estratégia manipulativa de forma a explorar os anseios sociais em torno de determinados temas (GOMES e ALMEIDA, 2013, p. 75).

Destarte, há a incorporação constante de imagens de violência, corrupção e medo no imaginário social, o qual se firma cada vez mais punitivista e clamando por justiça, seja ela feita dentro dos parâmetros democráticos ou não.

A exploração exaustiva das emoções das pessoas ou do horror sanguíneo encenado pelos crimes que leva à compaixão (com a vítima), sem excluir o medo, que constitui a base da sensação de insegurança, funcionam como alavancas para a postulação justiceira de políticas repressivas duras ou maior vigilância e controle sobre os segmentos presumivelmente suspeitos. Postula-se a “restauração da ordem social” e, dissimulada ou ostensivamente, difunde-se a justiça com as próprias mãos, a pena de morte ou de prisão perpétua, a pena de humilhação pública, a desqualificação das instituições democráticas, a criminalização dos suspeitos escolhidos assim como dos setores marginalizados ou das instituições políticas, o fim das garantias jurídicas, a extirpação dos direitos humanos etc. (GOMES e ALMEIDA, 2013, p. 77).

5.2. O estabelecimento do populismo penal a partir da mídia.

Faz-se necessário revisitar o trabalho de Luiz Flávio Gomes e Débora de Sousa de Almeida (2013), fundamental para a estruturação do tema abordado, que analisou as influências da mídia no discurso populista (busca do consenso ou do apoio popular para medidas repressivas cada vez mais duras – Garland: 2005, p. 48 e ss.) dos legisladores na criminalização primária dos agentes delitivos. Segundo os autores, a atmosfera criada

pelas agências midiáticas, muitas vezes embasadas em um discurso polialesco, tende a criar um clima de insegurança social que é desprovido de reflexões críticas sobre a gênese dos problemas sociais, o que acaba por refletir no apoio/cobrança da população a propostas legislativas de caráter vingativo e descoladas de estudos criminológicos e análises empíricas sobre as causas reais da criminalidade, da insegurança e da violência.

Há uma espetacularização do processo legislativo, de modo a criar uma narrativa de eficiência do poder público. Retomando Zaffaroni (2012 a), o autor implica que a continuidade desse modelo político criminal não só deixa de se atentar à radicalidade de questões complexas, como também promove o massacre contínuo de centenas de milhares de pessoas, o aumento do encarceramento em massa, e o conseqüente descrédito do estado de direito garantista.

Os discursos punitivistas que surgiram de forma mais desnudada nos últimos anos se utilizam da inversão de valores que o populismo penal proporciona, na qual a cobrança por condições mínimas de humanidade indicaria “[...] um modelo de justiça complacente com a delinquência e impunidade” (SILVA JUNIOR, 2017, p.131).

Hodiernamente, os agentes sociais que acabam por influenciar nas decisões legislativas não são os especialistas, mas a própria opinião pública, posto que a opinião autorizada dos versados no assunto tem sido desacreditada, não somente a dos teóricos, mas também a dos especialistas e operadores do direito, comprometidos com a aplicação do direito e da execução penal (GOMES E ALMEIDA, 2013. p.86).

Tal dinâmica de apelo populista faz com que os trâmites legislativos sejam acelerados, fazendo com que leis sejam promulgadas com ausência dos devidos debates e desprovidas de avaliações quanto a seus impactos sociais. Frequentemente, faz com que os legisladores recorram a recursos dialógicos apelativos, como “a urgência do problema”, o “alarme social”, etc, para promulgar leis ou reformas de urgência (emergencialismo penal – Arocena, 2004, p. 77; Torres, 2008, p. 73; Donini, 2010, p. 195).

As atuais tendências político-criminais, de caráter populista e conservador, que buscam o consenso ou o apoio da população para suas

ideias sugerem que houve um endurecimento nítido do sistema criminal e sua execução com a única finalidade de tornar mais grave a situação do infrator.

Essas demandas populistas vão, como já dito, na contramão do garantismo. O efficientismo, a substituição ideal do estado de garantias pautado nos direitos humanos, pelo Estado gestor que cumpre metas estabelecidas por agendas conservadoras e vingativas se assemelha a estados de exceção, como os governos autoritários da primeira metade do século XX. Se a sociedade ecoa os pedidos de sangue e vingança, como pode estar ela errada, se é o povo o legitimador último do Estado?

Essa lógica causal desprovida de comprovação fática, que consiste em atribuir certos eventos a outros precedentes, acompanha o populismo penal e o neoconservadorismo punitivista que se ramifica no pensamento social através das mídias de massa. O falso silogismo entre maior punição e queda nas taxas de criminalidade não se lastreia em dados empíricos. Mais verdadeiro seria associar o rigor penal e a inobservância dos direitos do apenado dentro do cárcere a números altos de reincidência criminal.

Estudo comandado por Enrico Ferri, no século XIX, já anunciava a falta de relação direta entre políticas penais e efetiva influência das mesmas sobre a taxa de criminalidade. Já no início do século XX, Georg Rusche e Otto Kirchheimer se debruçaram sobre o tema e chegaram a similar conclusão, conforme explica Gazoto (2010)

Suas conclusões indicam que os resultados mostraram uma grande tendência de queda em crimes específicos, apesar da liberalidade da política penal contemporânea observamos [a partir de um quadro que apresentam] um declínio nas condenações por furto e apropriação indébita e um crescimento no número de detenções feitas sem condenação. Nessas categorias de crime há um declínio geral no recurso ao encarceramento e uma tendência a oscilar entre sentenças de dois meses. O uso de fianças saltou acentuadamente. Em resumo, uma política penal mais liberal – à parte do crescimento médio das sentenças para pena de prisão – acompanha uma queda apreciável na taxa de criminalidade. A tendência no caso de apropriação indébita é diferente. Há uma acentuada variação entre as sentenças de curta e média duração, sem um aumento no número de fianças ou um decréscimo nas condenações. Uma política penal mais severa não produz qualquer efeito na taxa de criminalidade, que permanece estacionária. (GAZOTO, 2010, p. 36).

Por outro lado, na esteira do punitivismo ao modelo clássico, que acaba por atingir parcelas sociais marginalizadas, o punitivismo disruptivo desponta do sentimento de impunidade às classes privilegiadas da sociedade que cometem crimes do colarinho branco, como lavagem de dinheiro, evasão de divisas, corrupção, etc.

À medida que o populismo conservador clássico recai sobre os grupos sociais historicamente marginalizados, que são tratados enquanto inimigos públicos, o populismo disruptivo tem como objetivo perseguir os integrantes das classes “de cima”, classes dirigentes, reservando a eles o lugar historicamente ocupado pelos subalternizados. Acontece aqui uma equivalência a um dos pontos da criminologia crítica, qual seja o da inversão punitiva com foco em atingir o minimalismo penal para crimes de menor potencial ofensivo, geralmente representados por delitos cometidos pelas camadas mais baixas, e punir com mais eficiência e rigor os delinquentes do colarinho branco, cuja ofensividade delitiva com frequência atinge uma ampla coletividade indeterminada.

As duas vertentes de populismo, cujo maior diferencial se encontra no sujeito criminalizado, convergem quanto aos métodos de desumanização, segregação social e crença na agência individual como fator preponderante do fato delituoso. Ambas compartilham a crença no sistema penal como instrumento primário de solução do problema da criminalidade e da violência. Nenhum populismo punitivista questiona a ordem social dada, atribuindo assim o fato delituoso ao caráter subjetivo dos criminalizados. Visões que coincidem com as teses ou tendências conservadoras (Pegoraro, 2011).

Há um processo de retirada de contextos históricos e sociais que subjaz tanto no discurso clássico quanto no disruptivo. No que diz respeito ao tratamento dado aos criminosos do colarinho branco, não se dá foco algum ao modelo político estruturante da sociedade, assim como este se imbrica com o modelo econômico vigente, suas distorções e assimetrias; parte-se para a criminalização dos indivíduos sem reformular as raízes sistêmicas que dão base às atitudes delituosas (Gomes e Almeida, 2012, p. 95).

6. ENTRE O CLÁSSICO E O DISRUPTIVO – EXEMPLOS DE LEGISLAÇÕES POPULISTAS.

Tendo introduzido já o conceito de populismo penal, é necessário esmiuçar o conceito apresentado por Gomes e Almeida (2013) sobre essa dualidade contida dentro do gênero do populismo penal, sendo o clássico e disruptivo espécies do mesmo.

Algumas características do populismo penal clássico são a demanda por um maior rigor das leis sobre os desviantes da norma, principalmente quando estes agentes delitivos são pertencentes às camadas sociais mais baixas, comumente estereotipados, e delinquem na criminalidade clássica, qual seja os crimes patrimoniais, violentos e relacionados ao tráfico de drogas). Esse tipo de discurso não encontraria terreno fértil para crescimento tão eficaz caso a sensação de segurança generalizada em nossa sociedade não fosse tão difundida. Segundo pesquisa de opinião realizada pelo Latinobarómetro, analisando um período de 14 anos (1995-2009), apenas 8,8% dos latinoamericanos se sentiam seguros vivendo em seus países, enquanto 48,8% sentiam que a cada dia o seu país ficava mais inseguro. No Brasil a sensação de segurança é ainda menor, apenas 7,7%. Mais da metade da população, 55%, acredita que é cada vez menos seguro viver aqui. Tendo em vista que a pesquisa considerou o país todo como referência nas entrevistas, não apenas estados, municípios e bairros, infere-se que a sensação de insegurança é generalizada.

O medo difundido na população, o de ser vítima de crimes violentos, de ter sua propriedade furtada, de ter sua segurança ameaçada como um todo, é um dos elementos fundamentais para o funcionamento do populismo penal em sociedades que se veem constantemente vitimadas pela criminalidade. Esse medo conversa bem com promessas de endurecimento das leis como resposta supostamente eficaz à incidência criminal. Aplicações de medidas voltadas para o entendimento e dissuasão da gênese do crime, focalizadas na realidade de cada local, não se aplicam ao emergencialismo que o populismo emprega em sua engrenagem. O

delinquente é tratado como o inimigo, o outro, o que merece ser punido e expurgado.

O discurso e a técnica expansionista do populismo penal, ao depositarem enorme esperança no bom funcionamento do sistema penal, transmitem a sensação de acreditar nos benefícios mágicos do sistema penal. Os especialistas vêm observando que a sociedade pós-moderna, temerosa e insegura, faz da evitação (prevenção) do delito “um princípio organizativo da vida cotidiana” (Garland). Ela se transformou “numa sociedade de vítimas potenciais” (Garland: 2005, p. 46), instalada numa política criminal da suspeita e da cautela, que postula doentias cruzadas defensivas e consignas de proteção (palavras de ordem) baseadas nas tecnologias de defesa e na exclusiva lógica de tutela diante do risco (GOMES e ALMEIDA, 2013, p. 82).

Na demanda por maior eficácia do Estado na luta contra o delito e o delinquente, a coletividade já não se preocupa muito com os possíveis excessos que possam vir a ser cometidos nessa empreitada contra o crime, aceitando de bom grado retiradas de garantias e direitos que pudessem servir ao agente delitivo.

A instrumentalização dessa sensação de insegurança é então realizada por governantes e políticos para seus próprios créditos político-eleitorais. De forma a satisfazer os anseios de grande parcela da população, mesmo que simbolicamente, o uso do direito penal é extrapolado nos discursos sobre segurança pública e nas propostas de leis de caráter mais punitivista.

A retirada do contexto da realidade também é atribuída como uma das principais características dessa perspectiva do populismo penal. Há uma descontextualização histórica das raízes dos problemas sociais e a discussão sobre como eles deveriam ser melhor enfrentados é deixada em segundo plano ou simplesmente ignorada.

Para o jornalismo populista (passa-se a mesma coisa dentro do processo judicial) não existem diversidades sociais, classes sociais antagônicas, situações de crise nas estruturas sociais. O que existe é uma legalidade violada. Seu modo de ver a realidade não é diferente do jornalismo liberal clássico (nem tampouco da velha criminologia positivista do final do século XIX), que enxerga a realidade como fruto de um consenso social exteriorizado numa plataforma legal que deve ser preservada a todo custo, tendo em vista que sua violação gera risco para o equilíbrio político e social (RODRIGUEZ, 2011, p. 282).

Importante ressaltar que outro ponto que sustenta esse populismo penal é a constante exclusão dos especialistas da discussão sobre a formulação de novas leis, da elaboração de políticas criminais, focalizando na opinião pública como ponto de partida e de chegada para essa produção político-legislativa. A opinião dos especialistas e operadores jurídicos é descredibilizada em prol de lugares comuns confundidos com uma espécie de “democracia direta” cujos legitimados a opinar são pessoas que ignoram a complexidade de decisões político-criminais. Essa saída de cena de experts (criminólogos, acadêmicos, juristas, operadores do direito) acaba por acelerar o tempo legislativo para certas medidas serem aprovadas, desencoraja o debate aprofundado sobre as consequências de algumas leis e lança mão de termos como “urgência do problema, alarme social, etc” para justificar a celeridade com que o trâmite legislativo é conduzido.

O populismo penal disruptivo não difere muito quanto aos métodos utilizados pelo modelo clássico. A maior diferença é que o discurso do populismo disruptivo será focado em *alguns* poderosos, clamando por sua punição. As convergências quanto aos métodos empregados na persecução de determinados agentes são inúmeras, desde a seletividade, pois se voltam contra atores selecionados previamente, até a decisão de tratar os selecionados como inimigos não merecedores das garantias processuais ou direitos em geral. Para o populismo disruptivo o que conta é a defesa da moralidade, da probidade da vida pública, as quais não estariam a salvo caso não haja a devida punição dos agentes corruptores, delinquentes do colarinho branco, que gozariam tradicionalmente de imensa impunidade.

E sim, tradicionalmente, os crimes financeiros não têm o mesmo ímpeto investigativo por parte das polícias ou do Ministério Público como os crimes clássicos contra a propriedade e contra a vida. Em pesquisa realizada para sua tese de doutoramento, Ela Wiecho de Castilho (1998), investigou 606 casos que o Banco Central enviou ao Ministério Público entre 1987 a 1995. Os principais resultados mostram que apenas 3,9% resultaram em alguma condenação, 80,5% foram arquivados; 12,9% culminaram em absolvição (Gomes e Almeida, 2013).

A sensação de haver corrupção também segue o mesmo passo da sensação de insegurança no Brasil. De acordo com o Índice de Percepção da Corrupção (IPC), divulgado no ano de 2021 pela Organização Não Governamental Transparência Internacional, a sensação de haver corrupção no Brasil é elevada. O país ocupa a 94ª posição em um ranking de 180 países. Em uma escala de 0 a 100 (quanto mais próximos de 100, menor a sensação de corrupção) o Brasil marcou 38 pontos. Diversas razões podem ser apontadas para a sociedade ver com desconfiança os poderes constituídos, desde a patente desigualdade social existente em nosso país, à sensação de que as prestações positivas do Estado não equivalem à alta carga tributária que onera as despesas das famílias, e aos constantes casos de corrupção desvelados pela mídia e que por muitas vezes permaneceram impunes ou que não pareceram ter sido punidos de forma exemplar.

Nesta seção do trabalho, realizamos a apresentação de três legislações referentes a questões específicas do cenário brasileiro e seus respectivos impactos jurídicos e sociais, assim como explicitamos como sua formulação em muito se aproxima ao populismo penal que estudamos em tópicos anteriores. Destacamos aqui apenas legislações devidamente aprovadas, e não projetos de lei, com fins de concentração do tema.

6.1. Da Lei nº 13.343/06 – a questão de drogas e suas consequências sociais.

Das consequências diretas desse tipo de discurso e política, formularam-se leis que visavam ter um caráter simbólico de prevenção, como a denominada Lei de Drogas (11.343/06), que é apontada como uma das principais chaves para o considerável aumento do encarceramento no Brasil desde o ano de sua implementação, dada a discricionariedade dispensada ao magistrado para deliberar sobre quais quantidades de substâncias podem configurar tráfico ou uso pessoal.

O cenário legislativo e social que precedeu a aprovação dessa referida lei remarca um cenário internacional iniciado há décadas atrás com a onda de criminalização de substâncias psicotrópicas, relacionando-as ao

aumento de taxas de criminalidade e de dependência química, dando um tratamento de segurança pública a uma questão de saúde coletiva.

O constante aumento do rigor legislativo dispensado a crimes relativos às drogas ilícitas é nítido se colocarmos em comparação as últimas legislações que versaram a respeito do tema. Se o Código Penal de 1940, art. 281, impunha para o crime de tráfico de entorpecentes pena mínima de reclusão de um ano e máxima de 5 anos, mais multa, a lei posterior que reformou tal artigo (lei 5.726/71) aumentou a pena máxima de reclusão em um ano. A legislação posterior, espelhada no cenário internacional que começava a delinear a questão como assunto de segurança pública, aumentou drasticamente a pena de reclusão mínima e máxima para este tipo penal. A lei nº 6.368/76, surgida do PL 2.380/76 de autoria do Governo Geisel, triplicou a pena mínima de reclusão e aumentou para 15 anos a pena máxima. A lei vigente em relação às drogas, lei 11.343/06, manteve a pena máxima de 15 anos, mas aumentou para 5 anos a pena mínima de reclusão, apenas um ano menor que a pena mínima para o crime de homicídio (art. 121, CP).

Importante frisar que este último dispositivo legal é o único que versa sobre o tema e que foi aprovado dentro dos parâmetros de uma democracia constitucional propriamente dita. Assim sendo, a exposição de motivos para essa alteração legislativa teve de se pautar nos anseios sociais que melhor envernizassem a manutenção do rigor infrutífero dado ao tráfico de drogas. O Substitutivo ao PLS 115/02, que deu origem à atual Lei de Drogas, foi apresentado sem exposição de motivos, entretanto o Projeto de Lei do Senado de 2002 apresentava em sua justificativa:

Com efeito, ao tratar dos crimes e penas, o projeto prestigia soluções que, desde há muito defendidas pelos especialistas, poderiam talvez, se antes tivessem sido adotadas, reduzir o verdadeiro caos em que nos encontramos.

Assim foi que, sensível aos reclamos de todos, as várias condutas previstas no artigo 12, da Lei 6.368/76, distribuem-se hoje entre outros tipos, associando-se a cada um a reprimenda adequada. Foi como o projeto, mantendo o severo tratamento recomendado para certas condutas, abrandou, conforme unanimemente reclamado, o dispensado a outras. Não se imagine, todavia, que é ou foi liberalizante o projeto ao prever o diverso tratamento a que nos referimos. Ao revés, criando por exemplo o tipo autônomo consistente em "induzir ou instigar alguém" ao consumo de substância ou produto (conduta que, na Lei 6.368/76, é

equiparada ao tráfico), o projeto, ao atribuir-lhe pena menos severa que a atual, não mais faz depender a existência do crime da produção do resultado “consumo”. Esse, quando ocorra, apenas provoca o deslocamento, para cima, dos limites mínimo e máximo das penas previstas. (BRASIL, 2002).

Percebe-se aqui a intenção de o legislador deixar claro que não há intenção de tornar a lei mais liberalizante ou branda, mas continuar a manutenção do rigor “devido” a determinadas condutas. Cabe a reflexão, entretanto, sobre qual seria a necessidade da continuidade de uma resposta amplamente dura a um tipo penal que não atenta diretamente contra o bem jurídico da vida. Mais uma vez recordando que a pena mínima para o delito de tráfico de drogas é apenas um ano inferior à pena mínima para o crime de homicídio.

Determinadas alterações que abrandavam a pena para pequenos traficantes, denominados “mulas”, e a extinção da pena restritiva de liberdade para usuários causou certas reações contrárias dentro do Congresso Nacional, com alguns senadores apresentando projetos na contramão da norma recentemente aprovada, como o PLS 287/2007, o qual estabeleceria maior rigor para o traficante réu primário. Além disso, em sua exposição de motivos, deixa claro o senador Valdir Raupp (PMDB/RO), o projeto ter sido influenciado por agências policiais:

Tal situação vem sendo objeto de preocupação nos meios especializados, como se pode conferir do artigo de opinião «O crime compensa? Com a nova lei de drogas (Lei nº 11.343/06), sim» constante do último número da Revista PHOENIX, publicação oficial do Sindicato Nacional dos Delegados de Polícia Federal (p. 78, ed. VIII, ano III, 2006).

De acordo com o 27º relatório global da Human Rights Watch, em 2005, 9% dos presos no Brasil haviam sido detidos por crimes relacionados às drogas. Em 2014, eram 28%. Para a ONG, a falta de clareza da legislação acabou levando muitos usuários a serem condenados como traficantes.

Segundo levantamento realizado pelo Instituto Sou Da Paz, houve um relevante acréscimo de parlamentares ligados ao tema da segurança pública nos últimos anos dentro do Congresso Nacional, com os discursos espelhando a crescente conservadora no país. Conforme reportagem do G1,

entre 2010 e 2018, o número de deputados(as) policiais ou militares das Forças Armadas eleitos(as) saltou de quatro nas eleições de 2010 para 42 nas eleições de 2018, um aumento de 950%.

O estudo referido aponta que essa tendência observada acaba por trazer o risco de a atividade policial ser instrumentalizada para fins políticos e a adesão de agentes públicos a pautas partidárias ou ideológicas específicas, com o conseqüente aumento de propostas com crescente rigor penal.

Não se pode ignorar o fato de que a questão relacionada ao tráfico de drogas e a repressão a ele são uns dos principais fatores responsáveis pela taxa de violência endêmica que assola o país há décadas. A repressão estatal ao comércio ilegal de drogas, o crescimento das facções criminosas e a questão carcerária são fatores que se retroalimentam ao ponto de ser difícil discernir um ponto inicial dessa cadeia de acontecimentos que deslocaram o Brasil para ser um dos países com uma das maiores taxas de encarceramento, assim como um dos mais violentos do mundo.

Apenas no ano de 2017 foram registradas 63.880 mortes violentas, de acordo com o Anuário Brasileiro de Segurança Pública. No que tange às políticas de encarceramento, defendidas por alas conservadoras da população e do Congresso Nacional, os números surpreendem. O Brasil, em números absolutos, possui a terceira maior população carcerária do planeta, ficando abaixo apenas do número de aprisionados nos sistemas carcerários dos Estados Unidos e da China. De acordo com dados levantados pelo Departamento Penitenciário Nacional até o primeiro semestre de 2021, a população prisional no Brasil era de 820.689 pessoas (673.614 reclusos em celas físicas e 141.002 presos em prisão domiciliar), enquanto a taxa de ocupação de vagas no sistema prisional é de 166,26%. Desse imenso contingente humano, pouco mais de 13% encontram-se presos por crimes contra a vida, sendo a maior parte por delitos relacionados ao tráfico de substâncias ilícitas e crimes contra a propriedade.

Além de a situação por si só já ser degradante para com a população carcerária, violando acordos de Direitos Humanos internacionais e a própria

Constituição Federal, esse aprisionamento em massa, propagado como a grande solução para a violência endêmica no país, não só ficou longe de diminuir as cifras de violência, como também propiciou o surgimento de grandes organizações criminosas que tiveram como berço as grades dos estabelecimentos penitenciários, vide a consolidação do Primeiro Comando da Capital nos anos 1990.

Com uma taxa de 31,1 homicídios para 100.000 habitantes, e mais de 50.000 homicídios por ano, o Brasil se torna um grande cenário de guerra, superando até mesmo países envolvidos em conflitos armados declarados .

(...) com este montante de 495.292 em 10 anos (2001 a 2010), o Brasil fica à frente de Angola que, num período de 27 anos (de 1975 a 2002), teve 550.000 mortes, em decorrência da Guerra Civil que assolou o país. Veja-se: Angola, em 27 anos, matou dolosamente o montante de 550.000 pessoas e o Brasil, em apenas 11 anos, matou pouco menos, ou seja, 495.292 pessoas. Cita-se, também, o recentíssimo exemplo do Afeganistão, que teve 2.400 civis mortos em 2010, como decorrência de 9 anos de Guerra. Ou, ainda, os números de mortes na guerra do Iraque, desde a invasão dos Estados Unidos (em março de 2003 até 2009): aproximadamente 109.000 vítimas de homicídios dolosos. (GOMES e ALMEIDA, 2013, p. 45)

De acordo com levantamento realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), no período de 2010 a 2019, foram registrados 571.396 homicídios no Brasil. Em período similar, 2011 a 2020, a guerra na Síria já vitimara em torno 384 mil pessoas.

6.2. Da Lei dos Crimes Hediondos

A Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90) inaugura uma nova era na produção legislativa brasileira, tendo dado a possibilidade de conferir “hediondez” a quaisquer condutas que os parlamentares considerassem extremamente ofensivas à coletividade e, conseqüentemente, ampliar o seu rigor como forma de prevenção social. É um dos mais emblemáticos exemplos de como o populismo legislativo atuou nesses últimos trinta anos. Desde a promulgação da Constituição de 1988, o termo da hediondez

encontra-se em nosso ordenamento, quando constituinte deu à luz uma figura penal completamente nova na literatura jurídica.

Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem (BRASIL, 1988)

Há de se fazer algumas considerações sobre esse termo.

Os sinônimos para a palavra hediondo são variados, como repulsivo, repelente, horrendo, sinistro, pavoroso, medonho, etc. Entretanto, essas são características que se confundem com a própria essência do que seria considerado um delito digno de figurar dentro de um sistema penal, configurando quase uma redundância em si mesma. O legislador, entretanto, ao conferir a certos crimes essa pecha, quis dar uma maior atenção aos que seriam consideravelmente gravosos à consciência coletiva.

Entre os criminólogos que consideraram a desnecessidade dessa nova categoria penal, pode-se destacar o pensamento de João Gualberto Garcez Ramos:

A Lei n.º 8.072 [...] é precisamente a resultado dessa ausência de critérios. Sabe-se hoje ter sido a “obra única” de um Ministro da Justiça nada mais do que decepcionante. E que foi o fruto inequívoco da pressão de órgãos de comunicação de massa, concessões de serviço público titularizadas por indivíduos de alto poder econômico e político, que se viram, num determinado momento, atormentados pela ideia de virem a ser vítimas de crimes patrimoniais violentos, sobretudo a extorsão mediante sequestro. Seus objetivos desatenderam à prioridade de um Direito Penal mínimo e proporcional. A violentação, por ela obrada, da proporcionalidade das penas do Código Penal, é nada menos do que trágica (RAMOS, p.40, 1991).

Desde a aprovação da Lei 8.072/90, que já havia ampliado o seu rol em comparação ao que o constituinte havia estipulado inicialmente, considerando em seu art. 1º hediondos os crimes de latrocínio, extorsão qualificada pela morte ou mediante sequestro, estupro, atentado violento ao pudor, epidemia com resultado morte, envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal, qualificado pela morte e genocídio e

também equiparou, em seu art. 2º, aos hediondos os crimes de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo, diversas tentativas foram empreendidas de alargar ainda mais o rol da hediondez e tornar mais robusto o rigor dispensado a esses delitos. A primeira tentativa bem sucedida de alteração da lei se deu após o assassinato da atriz Daniela Perez, cujo clamor social e mobilização da mídia, resultou na lei 8.930/94, que incluiu entre os crimes hediondos entre os o homicídio “praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente.”

"Art. 1º São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados:

I - homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, I, II, III, IV e V); (BRASIL, 1994).

A justificativa para tal alteração legislativa se daria no sentido de coibir atividades criminosas em grandes centros urbanos, dando atenção especial às atividades de grupos de extermínio. Todavia, o caso em questão que ensejou a mobilização social e legislativa para a alteração da lei 8.072/90 em nada se adequa à inclusão desse tipo específico no rol de crimes hediondos, já havendo no Código Penal, art. 121, §2º, a qualificadora para homicídios por motivos torpes, fúteis e mediante traição, dissimulação e emboscada, maneira como ocorreu o assassinato da atriz. Os legisladores tinham conhecimento disso, mas a pressão social que se seguiu a esse escândalo foi tamanha que os poderes constituídos se viram na “obrigação moral” de dar qualquer resposta ao caso, mesmo ela sendo descolada da realidade do caso concreto e desnecessária por já haver dispositivos legais que pudessem ser subsumidos ao tema. E uma vez mais, depois do vago conceito do que seria “hediondo”, o legislador presenteou a doutrina com a definição em aberto sobre o que poderia ser caracterizado como grupo de extermínio, levando os juristas a interpretarem extensivamente ao que estaria disposto no art. 288 do Código Penal, que trata das organizações criminosas, a associação de 3 ou mais pessoas com o fim específico de cometer crimes. A questão só veio ser relativamente pacificada em 2013,

com a aprovação da ainda controversa Lei nº 12.850/13, que veio a conceituar as práticas de organizações criminosas.

Se formos rigorosos quanto à definição legal de organizações criminosas, como conceituou o legislador na Lei nº 12.850/13, art. 1º, elas seriam sociedades estruturalmente organizadas, caracterizadas pela divisão de tarefas, ainda que informalmente com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a quatro anos. Apesar de essa lei ter sido redigida e aprovada muitos anos após o fatídico caso retromencionado, e beirar o anacronismo a comparação dos contextos históricos, causa espanto que o legislador em 1994 tenha permitido que tamanho paradoxo de uma “atividade de grupo de extermínio, ainda que praticado por um só agente” fosse incluído em nosso ordenamento jurídico.

Muitos outros casos de repercussão nacional se seguiram àquele, e logicamente, muitas outras tentativas de criar novos tipos penais hediondos foram empreendidas por pressão social e midiática e parlamentares tendo em vista o cálculo político que poderia vir a beneficiá-los em pleitos posteriores.

Casos assim tornam evidentes como as representações sociais e a opinião pública acabam por exercer influência na prática legislativa. A ampla cobertura midiática de determinados casos escolhidos podem vir a gerar mais engajamento nas redes sociais, irritação popular e mobilização por parte do Congresso Nacional.

6.3. Lei nº 13.964/19 – Pacote Anticrime e o aumento do cumprimento máximo de pena.

Como um dos maiores e mais recentes exemplos de mudanças legislativas que foram originadas do populismo penal, o denominado Pacote Anticrime, como ficou conhecida a Lei nº 13.964/19 e os projetos que a originaram, é um dos exemplos mais emblemáticos.

Originada de um esforço do então Ministro da Justiça e Segurança Pública, o ex-juiz Sérgio Moro, alinhando as propostas de campanha do

presidente da República a uma agenda governamental que visava dar um enfoque maior à segurança pública, o referido pacote reformaria dispositivos de diversas leis, incluindo o Código Penal, o Código de Processo Penal, a Lei dos Crimes Hediondos, Lei de Execução Penal, entre outros. Entretanto, desde sua tramitação no Congresso, o projeto foi alvo de diversas críticas de especialistas.

Um dos primeiros apontamentos feitos se direciona à questionável nomenclatura da proposta, “Pacote Anticrime”, que parece muito mais ser um apelo popular do que um esforço jurídico de nomear o que de fato intencionava o projeto, posto que o crime não existe sem legislação anterior que o defina. Dito de outra forma, a expressão “anticrime”, interpretada literalmente, significa ser contra legislações que definem a tipicidade de determinados atos, configurando-os como criminosos. Uma pequena falta de rigor técnico na redação do texto com possível finalidade de fazer a proposta reverberar junto ao eleitorado do governo eleito. Sobre o tema reflete Marcos Paulo Dutra Santos (2020):

O Projeto de Lei nº 10.372/2018, oriundo da Câmara dos Deputados, que, no Senado Federal, recebeu a numeração 6.341/2019, desaguou na Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, prontamente adjetivada pacote “anticrime” nomenclatura, aliás, infeliz, porque contempla, subliminarmente, a antítese, ou seja, a existência de propostas legislativas pró-crime, quadra inimaginável. Chega a pecar, inclusive, pela empáfia, sugerindo que as críticas porventura formuladas ao pacote “anticrime” seriam, em verdade, favoráveis à criminalidade (DUTRA SANTOS, 2020, p. 60).

A Lei nº 13.964/2019 teve origem da união de três Projetos de Lei, o de nº 10.372/2018, 10.373/2018 e 882/2019. Os dois primeiros projetos tiveram origem a partir do grupo de juristas sob a coordenação do Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes. O PL 882/19 parte do Poder Executivo, coordenado pela pasta do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Posteriormente, com o intuito de reunir os projetos apresentados, foi formado Grupo de Trabalho dentro da Câmara dos Deputados para analisar os pontos em que as propostas viriam a convergir e os pontos destoantes.

A essência das propostas se voltava ao enfrentamento da criminalidade violenta, ao combate ao crime organizado e à corrupção,

grandes palanques eleitorais das eleições presidenciais de 2018. O rigor penal constante nas proposições apresentadas compunha parte do discurso de campanha de grande parte dos candidatos do pleito à época, mormente os mais alinhados ao conservadorismo político.

Dos pontos que causaram polêmica entre juristas e parlamentares ainda na fase em que as propostas tramitavam no Congresso, alguns acabaram por ficar de fora do corpo final do texto aprovado em 24 de dezembro de 2019. Foi o caso do chamado *plea bargain*, instituto emprestado do direito norte-americano que promoveria um acordo entre o representante do Ministério Público e o acusado, consistindo no primeiro oferecendo uma pena atenuada em troca da confissão de culpa do segundo. Foi fundamental para a recusa parlamentar o fato de o referido instituto destoar das garantias constitucionais salvaguardadas em nosso ordenamento jurídico, especialmente no que tange ao princípio da presunção de inocência, art. 5º, LVII, CF/88, e ao direito à ampla defesa e ao contraditório, contidos no art. 5º, LIV, CF/88. O Ministério Público então concentraria as funções de acusação, investigação e julgamento, posto que seria ele a impor os termos e condições do acordo oferecido ao acusado, este se comportando mais como uma peça processual do que uma parte da relação jurídica de fato.

Outro ponto rejeitado que também vale a menção diz respeito à denominada excludente de ilicitude destinada às ações dos agentes de segurança pública que viessem a cometer excesso se o mesmo decorrer de "escusável medo, surpresa ou violenta emoção". Nesses casos, seria facultado ao magistrado aplicar até a metade da pena ou mesmo deixar de aplicá-la.

Chamada de "licença para matar" por críticos à proposta, a alteração legislativa poderia resultar em um cenário de maior leniência institucional para com a já alta letalidade policial verificada no Brasil, vitimando em sua maioria a população negra e periférica.

Em publicação anual, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública indicou que ocorreram no ano de 2020, em decorrência da ação policial, 6.416 mortes. 78,9% desses mortos eram pessoas negras. De 2019 a 2020

houve um aumento em 18 dos 27 estados da federação no número de mortos por agentes da segurança pública, indicando um espraiamento da violência policial no território nacional.

Não podemos olvidar o elevado índice de letalidade envolvendo policiais. Em 2017, foram mortos 367 policiais, enquanto que o número de pessoas mortas, em razão de intervenção policial, foi em torno de 5.144, ou seja, quase 14 mortes por dia, sendo uma triste verdade apontar o Rio de Janeiro como o estado que assumiu o recorde de mortes (OLIVEIRA, 2020, p. 87).

A repercussão nacional da morte da menina de oito anos, Agatha Vitória Sales Félix, assassinada durante uma operação policial no Complexo do Alemão, Rio de Janeiro, durante o período de tramitação do projeto, pode ter sido fator preponderante para a rejeição da excludente de ilicitude pelos parlamentares.

Antes de seu ingresso em nosso ordenamento jurídico, o Pacote Anticrime ainda foi objeto de quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, quais sejam a ADI 6.298, ADI 6.299, ADI 6.300 e ADI 3.005. Consequentemente à propositura dessas ações, as decisões que se seguiram restaram por suspender diversos artigos da norma. Foram suspensos os dispositivos referentes ao juízo de garantias, à possibilidade do arquivamento da investigação policial pelo Ministério Público, à possibilidade de afastamento do juiz que teve contato com a prova ilícita produzida nos autos, e à ilegalidade da audiência de custódia realizada fora do prazo de 24 horas.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 13.964/19, ao dia 23 de janeiro de 2020, diversos institutos penais e processuais penais em um total de 17 leis foram reformulados, porém, com o intuito de concentrar nossos esforços na análise de um determinado aspecto dessas mudanças, iremos nos deter à alteração que ocorreu no aumento do limite de cumprimento máximo da pena.

A nova redação do art. 75 do Código Penal agora preleciona que o limite máximo do cumprimento de pena passa a ser de 40 anos, não mais de 30 como dispunha o texto original do Decreto-Lei nº 2.848/1940.

Percebe-se essa alteração como uma medida com finalidades de alimentar o encarceramento, embora não tenha havido, durante a fase de

estudos da proposta legislativa, nenhum estudo oficial acerca dos impactos econômicos desse aumento de 10 anos no cumprimento máximo da pena de prisão.

Segundo Lúcia Helena S. B. de Oliveira (2020), a mudança legislativa não levou em conta o custo de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) em média por cada preso, e nem as despesas que serão necessárias para o provimento do novo contingente populacional carcerário decorrente, sem que, em contrapartida, se apresentassem os correspondentes reflexos positivos e negativos. A autora ainda afirma que, ao aumentar o tempo de prisão para 40 anos, estar-se-ia violando princípios constitucionais caros para a manutenção do Estado democrático de direito, pois traria para dentro do nosso sistema a figura de uma pena de caráter perpétuo, expressamente vedada na Constituição da República de 1988 (art. 5º, XLVII, b).

O Brasil, então, com a alteração do art. 75 do Código Penal, aumentará sua população carcerária, sem que, como já dito, haja qualquer avaliação quanto a outros aspectos necessários à garantia da segurança pública, e ainda por cima violará princípio constitucional. Prisão desacompanhada de avaliação do desenvolvimento social, por certo, levará a que, daqui a alguns anos, estaremos novamente discutindo sobre quais medidas serão necessárias para conter o avanço da criminalidade. O ciclo se repetirá! (OLIVEIRA, 2020, p. 89).

Haja vista que uma das justificativas apresentadas à mudança na redação do art. 75 do Código Penal se deu em relação ao aumento da expectativa de vida do brasileiro médio entre o ano de 1940 à atualidade, cabe aqui ressaltar a disparidade entre expectativas de vida no território nacional quando usamos de recortes econômicos, geográficos e sociais.

Para ilustrar melhor levamos em conta um levantamento feito pela Casa Fluminense, que possibilitou a confecção do Mapa da Desigualdade (2020), em que foi apontado que a expectativa média de vida em Niterói, região metropolitana do Rio de Janeiro, é de 70 anos. Porém, quando colocado o marcador racial na pesquisa, verifica-se que uma pessoa negra no município de Queimados, também na região metropolitana do Rio de Janeiro, tem uma expectativa de vida de 48 anos. Em relação à população em geral desse mesmo município, um morador negro tem dez anos a menos de expectativa de vida.

A violência é apontada como um dos principais fatores a gerar essa disparidade entre a expectativa de vida de uma pessoa negra e a média da população em geral. Ainda segundo o levantamento supramencionado, os assassinatos perpetrados por agentes de segurança pública no estado do Rio de Janeiro quase sempre têm como vitimados principais a população negra. No período de 2019, em municípios como Seropédica, Cachoeiras de Macacu, Petrópolis, Guapimirim e Rio Bonito, foi verificado que o percentual de homicídios de pessoas negras decorrentes da intervenção policial, em relação ao total, chega a 100%. Dito de outra forma, nesses municípios, a totalidade das pessoas que foram vitimadas pela ação do Estado era constituída por pessoas negras.

Sobre a justificativa apresentada pelo Pacote Anticrime comenta Dutra Santos (2020):

Falece razoabilidade à justificativa. Considerada a necessidade, 30 (anos) de segregação é um “decote de vida” substancial na existência de qualquer um, morra aos 50 (cinquenta) ou aos 100 (cem) anos. Adicionar 10 (dez) não torna os 30 (trinta) anteriores insuficientes. Com um gravame: toma como parâmetro a esperança de vida média do brasileiro, que não corresponde à dos segmentos mais atingidos pela Justiça Penal – preto, pobre e prostituta –, ainda mais quando encarcerado. Desconsidera, ainda, as discrepâncias regionais, impulsionadas pela desigualdade socioeconômica (DUTRA SANTOS, 2020, p. 916).

Também merece papel central na crítica a esse novo limite de cumprimento da pena o contexto penitenciário brasileiro, que desde de 2015 é marcado pela inconstitucionalidade, através de decisão do Supremo Tribunal Federal, que declarou o Estado de Coisas Inconstitucional referente à atual situação do sistema carcerário no país.

Observa-se que o legislador não levou em conta o cenário atual da superlotação no cárcere, preferindo fazer uma escolha por um maior punitivismo sem quaisquer garantias reais de melhoria na situação da criminalidade no Brasil.

Desde os anos 2000, houve um crescimento significativo de déficits de vagas no sistema penitenciário, eis que o número de encarceramentos aumentou. É possível observar que, quando o número de prisões efetuadas pelo Estado é maior do que o número de indivíduos que são postos em liberdade, ou até mesmo em outros regimes diversos do regime fechado ou semiaberto, resultará em uma superlotação carcerária (KUHN, 2021, p. 41).

Há de se tomar nota que a superlotação no sistema penitenciário brasileiro gera múltiplas outras consequências que põem em risco a integridade física do apenado, que vê seus direitos, que deveriam ser garantidos pela Constituição e pela Lei de Execução Penal, sendo tratados como letra morta.

Em entrevista concedida à Agência Câmara de Notícias, o coordenador do Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, Mateus Oliveira Moro, cita que a situação no estado que detém um terço da população em cárcere no Brasil se mostra preocupante no que tange ao quadro de violência prisional. No período compreendido entre abril de 2020 e maio de 2021, houve violência na prisão em flagrante de 31,4% dos homens e 19,7% das mulheres. Majoritariamente houve violência física, ameaças e agressão verbal. Verifica-se também o racionamento de água em 85% dos estabelecimentos, superlotação em 95% e falta de médico em 30%.

Em relação à população LGBTQI+ em situação de cárcere também é possível observar violações específicas relacionadas a preconceitos estruturais, tais como homofobia, transfobia e desprezo pela identidade de gênero, seja ela qual for, dos apenados. Das 2.747 pessoas autodeclaradas integrantes da comunidade LGBTQI+ dentro do sistema prisional de São Paulo, mais de 90% sofriam restrições no compartilhamento de utensílios, 90% já foram forçados a ficar nus na frente dos demais presos, 80% não tem o nome social respeitado e 32% já tiveram algum tipo de ideação suicida.

Nota-se a deslegitimação da figura do apenado enquanto pessoa digna de direitos porque violou uma regra do contrato social eoa por toda a sociedade, e torna a restrição do recluso a direitos básicos de sobrevivência, tais como alimentação, vestimenta e higiene, algo menos digno de revolta por quem vê a vida através do outro lado das grades.

[...] a CPI do Sistema Carcerário, realizada em 2008, verificou a existência de diversas inconstitucionalidades em relação à alimentação do preso. Além de não estar contendo nutrientes, ficou constatado a presença de cabelos e baratas nas refeições. Ademais, foi averiguado um caso da utilização da substância “Salitre” na comida da Penitenciária de Urso Branco, no Acre, com a finalidade de reduzir o consumo de alimentos dos presos (KUHN, 2021, p. 21).

A situação degradante a que o sistema penitenciário brasileiro sujeita os seus detentos, restringindo-os do direito à sua integridade física e moral, maculando o que foi estipulado pelo legislador constituinte no inciso XLIX, art 5º da CR/88, desviando-se de convenções internacionais de Direitos Humanos e da nossa própria legislação infraconstitucional, levou ao ajuizamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 junto ao Supremo Tribunal Federal, em 2015.

Em decisão inédita no ordenamento brasileiro o STF julgou a ação procedente e reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional do Sistema Penitenciário Brasileiro.

O ECI configura-se como um quadro de violação sistêmica e generalizada de direitos fundamentais.

O Plenário do STF [...] reconheceu a presença do que a Corte Constitucional colombiana denominou de “estado de coisas inconstitucional”, já que se flagrava, no campo carcerário, “situação de violação generalizada de direitos fundamentais; inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a situação; a superação das transgressões exigir a atuação não apenas de um órgão, e sim de uma pluralidade de autoridades”. Determinou providências concretas, assumindo “cumprir ao Tribunal o papel de retirar os demais Poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar ações e monitorar os resultados”. Acrescentou que, em relação ao STF, “não se pode exigir que se abstenha de intervir, em nome do princípio democrático, quando os canais políticos se apresentam obstruídos, sob pena de chegar-se a um somatório de inércias injustificadas” (MENDES e BRANCO, 2021, p. 330).

A decisão do STF estabeleceu a urgência de haver medidas concretas em prol da redução da população em situação de cárcere no Brasil, de modo a frear a continuidade da escalada de violações à pessoa presa, visando afastar o ECI do Sistema Carcerário Brasileiro.

Entretanto, aponta Kuhn (2021) que a redação atual do art. 75 do Código Penal vai de encontro ao que estabeleceu a ADPF 347, haja vista que o limite para o cumprimento da pena sendo estendido, também estende-se por mais tempo o problema da superlotação carcerária. Dessa forma, mesmo que haja estabilidade no número de ingresso no sistema prisional nos próximos anos, o número total da população carcerária ainda aumentará, haja vista que os novos presos somam-se àqueles que deveriam ter saído há mais tempo.

6.4. Da Lei nº 12.850/13 e o instituto da Delação Premiada.

Impende apontar aqui também sobre a produção legislativa que entraria na categoria do populismo penal disruptivo, o qual se direcionaria a outra parcela da população que normalmente não é clientela habitual do sistema de persecução penal. Uma lei que foi aprovada no embalo dos escândalos de corrupção da última década e da constante exploração midiática sobre esses determinados episódios foi a Lei de Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/13), posteriormente instrumentalizada em processos judiciais que mobilizaram a mídia e a classe política.

Na opinião de Zaffaroni (1995), o conceito de crime organizado nunca foi muito consensual entre os criminólogos, tratando-se mais de um “pseudoconceito inventado pelo jornalismo”, posteriormente adotado legislativamente para abarcar hipóteses heterogêneas cujas causas não se podem pretender enfrentar de forma eficaz com as mesmas medidas legais.

Nesse diapasão, entende-se a instrumentalização de algumas normas como armas jurídicas para a obtenção de determinados fins políticos. A referida lei aprovada em agosto de 2013, na esteira das chamadas Jornadas de Junho, como ficaram conhecidos os grandes protestos populares que ocuparam as ruas do país naquele ano, inflamando o imaginário punitivista de grande parcela dos brasileiros que clamavam por medidas enérgicas contra a corrupção generalizada que era ventilada nos telejornais, e foi amplamente utilizada na Operação Lava Jato, deflagrada em 2014. Aqui daremos enfoque aos dispositivos específicos dessa lei que possibilitou a utilização da obstrução de justiça e das delações premiadas que puderam ser incluídas como provas nas ações judiciais que se desenrolaram a partir de 2014 no contexto da retrocitada operação.

O art. 2º, § 1º, da Lei n. 12.850/13 dispõe que incorrerá no crime de obstrução de justiça aquele que “impede ou, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa”. O conceito apresentado neste artigo mostra-se vago e conseqüentemente incompatível com o princípio constitucional da legalidade estrita a ser observado em tipos penais. Entretanto, no desenrolar da operação

retromencionada, pode-se observar como esse dispositivo foi utilizado amplamente de modo a justificar prisões cautelares e condenações de acusados, de forma a criar contextos para pressionar a elaboração de acordos de colaboração que venham a endossar a tese acusatória do Ministério Público. Já os acordos de colaboração premiada, cujo prêmio consiste em redução em até $\frac{2}{3}$ da pena de privação de liberdade ou substituição da mesma por penas restritivas de direito àquele acusado que se mostre eficiente à continuidade da investigação, não se mostram substanciais no que tange à densidade normativa deste instituto, que se mostra presente apenas em um único dispositivo da lei 12.850/13, em seu art. 4º, e vem sendo acionado à exaustão pelos órgãos de persecução penal para superar a inexistência de provas concretas dos ilícitos imputados aos acusados.

O próprio instituto da delação premiada é questionado, dado que muitas vezes o mesmo consiste em uma barganha em que um dos lados está em clara hipossuficiência processual.

Nas palavras de Damásio de Jesus (2006, p.9), delação premiada

(...)é a incriminação de terceiro, realizada por um suspeito, investigado, indiciado ou réu, no bojo de seu interrogatório, ou outro ato processual. Configura aquela incentivada pelo legislador, que premia o delator, concedendo-lhe benefícios como redução de pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando, etc.

Entretanto, ao admitir sua participação em determinado delito de modo a incriminar terceiro, o acusado em questão estaria produzindo ao mesmo tempo provas contra si mesmo, sendo pressionado a abandonar seu direito constitucional ao silêncio. Frisa-se que o direito ao silêncio, à ampla defesa e ao contraditório são pilares fundamentais do Estado democrático de direito e do justo processo legal, assegurando aos investigados o direito à defesa contra imputações às suas pessoas.

Dispõe a Constituição Federal em seu art. 5º, LXIII, o direito ao silêncio:

LXIII – o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado. (BRASIL, 1988)

Ainda, o direito ao silêncio também encontra previsão no Pacto de São José da Costa Rica em seu artigo 8º, inciso 2, e dispõe que:

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

II- toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.

g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada (Pacto de São José da Costa Rica, 1969)

A garantia constitucional ao silêncio é a ferramenta processual que dispõe o acusado de não se autoincriminar previamente, posto que o ônus probatório de constituir provas incriminadoras cabe ao Ministério Público. Assim, a CRFB/88 assegura a presunção de inocência do acusado até que seja proferida sentença condenatória e ela transite em julgado. Em um cenário que os poderes constituídos forjem um ambiente propício à autoincriminação através de coação e de ameaças de prisões cautelares e perda de direitos, as garantias constitucionais restam enfraquecidas e sustentadas por um tênue manto de legalidade.

Apesar do reconhecimento gradual da importância de instrumentos de justiça negociada em nosso ordenamento, é necessário que essa evolução jurídica não perca a sustentação constitucional que dá sustento à democracia. Dispõe sobre o tema Aury Lopes Júnior(2020):

A ampliação dos espaços de consenso e da justiça negocial é um caminho sem volta. Iniciou no Brasil com a Lei n. 9.099/95, ganhou maior amplitude com o instituto da delação premiada (especialmente com a Lei n. 12.850/2013) e será substancialmente ampliado se passar a proposta contida no Projeto do CPP (aplicação imediata de pena nos crimes cuja sanção máxima cominada não ultrapasse 8 anos). Nessa nova lógica negocial ampliada, admite-se a aplicação de pena sem prévio processo ou, ao menos, sem integral processo, na medida em que a negociação poderá ocorrer antes de iniciada a instrução e implicará aceleração procedimental pela imediata aplicação da pena (proposta contida no projeto do CPP). É preciso, portanto, estar tecnicamente preparado para a relativização do princípio da necessidade (concepção tradicional) e aprender a trabalhar na perspectiva negocial, qualquer que seja o lugar que se ocupe na estrutura processual (LOPES JUNIOR, 2020, p. 46).

Outro princípio caro ao direito penal e fundamental para a vivência democrática é o da presunção da inocência. No contexto das prisões cautelares e conduções coercitivas, não é exagero afirmar que o

princípio da presunção de inocência é violado de forma a reafirmar a espetacularização do processo penal com fins de fazer o investigado já parecer culpado perante à opinião pública, mesmo que o trânsito em julgado ainda esteja longe de acontecer.

A presunção de inocência se constitui enquanto um direito fundamental de dimensão constitucional no Brasil, posto que está disposto em nossa carta fundante. Assim sendo, exige a valoração constitucional, que não é meramente técnica, e o condicionamento da atuação de todos os agentes do Estado em variados momentos (CASARA, 2017).

Esse princípio significa que todos os indiciados devem ser tratados como se inocentes fossem até que a certeza da culpabilidade se mostre concreta através de sentença penal irrecorrível. Apenas através de hipóteses de reconhecimento estatal devidamente fundamentado seria possível o tratamento diferenciado entre o réu e outro indivíduo. Assim sendo, as prisões cautelares e o uso de algemas deveriam ser medidas adotadas em caráter excepcional, não como instrumentos de coação ao réu e aos outros envolvidos no processo penal.

Além disso, nunca é em demasia a recordação de que, no processo penal, a carga probatória é toda da acusação, de forma que, mesmo diante da inércia da defesa, o Estado estará obrigado a incorrer na absolvição do acusado caso não consiga reunir elementos probatórios fundamentais para a condenação (autoria, materialidade, culpabilidade). A dimensão probatória do princípio de presunção da inocência torna a inversão do ônus da prova, por qualquer ato estatal, inconstitucional.

No processo de criminalização decorrente dos anseios populistas disruptivos, as consequências podem não se traduzir de maneira tão clara como é o caso do encarceramento em massa alimentado pelo discurso populista clássico. Entretanto, por mais que a penalização dos agentes delitivos não se dê de maneira equânime, as consequências se traduzem na própria insegurança do estado de direito, com irradiações jurídicas para a economia e para a sociedade, interferindo no curso habitual de processos eleitorais, lançando dúvida sobre a confiabilidade das instituições e até

mesmo agravando crises econômicas, prejudicando o erário e, consequentemente, a coletividade.

Essa ausência de limites se torna possível diante da desconstitucionalização tanto do sistema político quanto das esferas social e cultural, mas sobretudo, o que se revelou fatal para o paradigma do Estado Democrático de Direito, do Sistema de Justiça. Essa desconstitucionalização, inerente ao marco Pós-Democrático, significa o abandono do sistema de vínculos legais impostos a qualquer poder, até o próprio poder jurisdicional. [...] instaurou-se uma espécie de “vale-tudo” argumentativo e utilitarista, no qual os fins afirmados pelos atores jurídicos justificam a violação dos meios estabelecidos na própria Constituição da República, bem como das formas e das substâncias que eram relevantes ao Estado Democrático de Direito (CASARA, 2017, p. 180.)

É necessária a empreitada de sistematizar as consequências desses discursos para o desenvolvimento da sociedade brasileira, assim como identificar alternativas mais eficazes de se combater atos lesivos que prejudicam a população. Atacar o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro, reconhecido pelo STF na ADPF 347, consiste não só em defender os preceitos fundamentais cristalizados na Constituição da República, mas também em desvelar um sistema desigual e historicamente maculado pela estrutura escravocrata do passado brasileiro, cujas raízes permanecem ainda presentes nos dias de hoje.

Assim como defender que não sejam relativizadas as garantias processuais constitucionais em razão de empreendimentos judiciais com finalidades políticas também significa resgatar os sentidos do Estado Democrático de Direito e retomar a confiabilidade das instituições democráticas.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa aqui apresentada se estruturou sobre o tema do populismo penal legislativo e um exercício de tentar decifrar como os discursos criminalizantes surgem no seio da sociedade e como eles se refletem através da implementação de políticas criminais mais rigorosas. Ao contrário do que se poderia imaginar, quando da promulgação da Constituição da República de 1988, não progredimos tanto, enquanto sociedade, para um modelo legislativo que visasse a garantia dos direitos conquistados após vinte anos de hiato democrático. A constante inflação legislativa no que tange a leis penais criminalizantes desde o período de redemocratização nos mostra como o discurso emanado pela mídia ajuda a formar uma opinião pública favorável a esse tipo de repúdio aos direitos fundamentais. A partir da investigação de como esse discurso surge e como é enraizado no pensamento coletivo, pudemos observar como a mídia tem papel preponderante nesse processo, através de mecanismos de desgaste da imagem pública de determinados atores, do reforço de estereótipos sociais e de peças jornalísticas enviesadas. E a partir desse reforço de preconceitos sociais e deslegitimação do outro enquanto ser digno de direitos, um ciclo vicioso toma forma. A opinião pública é influenciada por discursos punitivistas, elege parlamentares que ecoam esse discurso e legislam a partir dele, e os meios de comunicação se utilizam desse sentimento de revolta generalizado de forma a capitalizar o medo.

Desta forma, o direito penal ganha mais corpo como primeira e, muitas vezes, única solução para quaisquer conflitos da vida humana, quando na verdade acaba sendo um placebo para questões estruturais que exigiriam um enfrentamento conjunto de outras esferas estatais, assim como o aporte de políticas públicas que visem reduzir a desigualdade social.

O populismo penal, por vezes, também toma a forma de enfrentamento à corrupção de grandes atores do sistema, transformando esses sujeitos, frequentemente impunes se comparados à maioria dos apenados do sistema carcerário, em clientela atípica do sistema punitivo. A partir disso, grandes perseguições políticas se desenrolam com o manto da formalidade de cumprimento rigoroso da lei.

Tanto o populismo penal de característica clássica e conservadora, quanto o populismo penal disruptivo possuem como consequência convergente a fragilidade que o direito por vezes se encontra quando o conceito de democracia é confundido com a vontade irrestrita da maioria, e as considerações de especialistas e juristas são descartadas em prol de realizar a vontade popular de mais punitivismo e alargamento do Estado Penal como forma de solucionar problemas complexos.

O resultado desse tipo de escolha política pode ser vislumbrado nos avassaladores números do sistema carcerário brasileiro, que já é marcado enquanto Estado de Coisas Inconstitucional desde 2015, quando da decisão histórica do STF. Também se nota o efeito do populismo penal na movimentação social que é agitada por meio de decisões judiciais espetacularizadas que visam a destruição da imagem pública de determinadas figuras.

O trabalho proposto se encerra com várias questões a serem respondidas na posteridade por futuras reflexões e pesquisas mais aprofundadas em diversos assuntos que povoaram a produção desse texto, como a função primordial do sistema econômico vigente nas sociedades e como ele se reflete no pensamento social e nas políticas criminais; como o neoliberalismo foi fundamental para a mudança de paradigmas no sistema penal nos últimos quarenta anos, sendo um dos diversos sistemas que observaram alterações estruturais com o avanço da racionalidade neoliberal. A forma como o sistema escravagista racista deixou heranças na seletividade penal exercida hoje através das polícias e do sistema de justiça hodiernamente seria outro ponto a ser explorado com maior atenção, assim como a nova realidade em que a tecnologia e as redes sociais exercem papéis fundamentais no compartilhamento de crenças punitivistas.

Como o trabalho foi focalizado em analisar o processo de criminalização legislativa e como o mesmo é influenciado por determinados discursos, a ação judiciária acaba não tomando o destaque necessário para melhor entender a questão. Uma possível temática que poderia se entrelaçar com esse estudo seria a do lawfare, termo utilizado para fazer referência à instrumentalização do poder judiciário para perseguir certos atores políticos indesejáveis, e que tem sido atribuído a muitos processos políticos que aconteceram nos últimos

anos na América Latina. O tema, entretanto, não se resume apenas a isso, mas também implica uma série de fatores que se relacionam a geopolítica internacional e sobre como interesses estrangeiros podem interferir na soberania de uma nação, atuando inclusive no Poder Judiciário. São inúmeros exemplos que podem ser dados sobre a implementação dessa prática ao redor do mundo, passando por desestabilizações políticas com fins de eleger figuras mais simpáticas e determinados tipos de agenda econômica e geopolítica, e irminando a reputação de pessoas que vão de encontro à ingerência de atores estrangeiros em assuntos domésticos. Um tema muito complexo e interessante que merece ser mais discutido pelo meio acadêmico.

Apesar de nós termos nos orientado na produção do trabalho sobre uma clivagem do populismo penal na esfera legislativa, tendo como ponto de partida o trabalho de Gomes e Almeida, é fundamental ressaltar a baixa robustez teórica que encontra o tema do populismo disruptivo legislativo, sendo o mesmo melhor explicitado dentro do sistema judiciário, desde a persecução penal até o momento de arbitramento da sentença, haja vista os processos sendo conduzidos de maneiras enviesadas e desrespeitando garantias processuais. A Ação Penal 470 e os processamentos judiciais envolvendo a Operação Lava Jato são exemplos marcantes de como o sistema de justiça foi instrumentalizado nos últimos anos de forma a atender anseios políticos e econômicos.

Os anos em que a Lava Jato funcionou a pleno vapor já seriam suficientes para encher miríades de páginas de análise sobre a atuação de alguns atores jurídicos que atuavam enquanto atores políticos. Mas então quais seriam os verdadeiros interesses em perseguir determinadas figuras em detrimento de outras, espetacularizando um processo judicial que deveria prezar pelos princípios processuais cristalizados em nossa Carta Magna? Muitas perguntas que necessitariam de mais tempo e muito mais dedicação para serem respondidas.

Tendo como norte essas indagações para uma futura pesquisa, o trabalho apresentado aqui não pretende encerrar questão alguma, mais verdade seria dizer que ele se encerra dentro de um corpo textual delimitado, mas se expande através de questões que poderiam nos orientar a um

constante aprofundamento sobre tópicos que entrelaçam política, direito e sociedade.

REFERÊNCIAS

AROCENA, Gustavo A. **Inseguridad urbana y ley penal: el uso político del derecho penal frente al problema real de la inseguridad ciudadana.** v. 23. Córdoba: Alveroni ediciones, 2004.

BARATTA, Alessandro. **El Modelo sociológico del conflicto y las teorías del conflicto acerca de la criminalidad.** In Criminología y sistema penal. Montevideo e Buenos Aires: B de F, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição:** República Federativa do Brasil. Brasília, DF: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 de jun. 2021.

BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. **Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 13 mar. 2022.

BRASIL. Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890. **Promulga o Código Penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm. Acesso em: 20 nov. 2021.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848compilado.htm. Acesso em: 12 nov. 2021.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del3689compilado.htm. Acesso em 12 nov. 2021.

BRASIL. Lei 7.209 de 11 de junho de 1984. **Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/l7209.htm. Acesso em: 20 nov. 2021

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. **Manda executar o Código Criminal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 14 mar. 2022.

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

define crimes e dá outras providências. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm.
 Acesso em: 14 mar. 2022.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. **Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 14 mar. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.** Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm.
 Acesso em: 14 mar. 2022.

BRASIL. Lei nº 5.726, de 29 de outubro de 1971. **Dispõe sobre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l5726.htm. Acesso em: 13 mar. 2022.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 13 nov. 2021.

BRASIL. Lei nº 8.072 de 25 de julho de 1990. **Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências.** Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 14 nov. 2021

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias.** Brasília, DF, 2020. Disponível em:
<https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional:** Informações gerais. Disponível em:
<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjojZTU2MzVhNWYtMzBkNi00NzJILTlOWltZjYwY2ExZjBiMWNmliwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThIMSJ9>. Acesso em: 27 ago. 2021

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347.** Disponível em:
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 4 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347/DF.** Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Ju-risprudência, Inteiro Teor do Acórdão, 09 set. 2015. Disponível em: <https://goo.gl/vAs-bpZ>. Acesso em: 24 jan. 2017.

CASA FLUMINENSE. **Mapa da Desigualdade**: região metropolitana do Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: https://www.casafuminense.org.br/wp-content/uploads/2020/07/mapa-da-desigualdade-2020-final_compressed.pdf. Acesso em: 07/03/2022

CASARA, Rubens R. R. **O estado pós-democrático**: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. 1 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CASO DANIELLA PEREZ. **Istoé Gente**, 3 jun. 2002. Disponível em: http://www.terra.com.br/istoegente/148/reportagens/capa_paixao_daniela_perez.htm. Acesso em: 20 jan. 2022

CASTILHO, Ela Wiecho de. **O controle penal nos crimes contra o sistema financeiro nacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. **A Racionalidade das leis penais** : teoria e prática. Trad. Luiz Regis Prado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. **De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana**: un debate desenfocado. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, Universidad de Granada, n. 07-01, 2005.

DONINI, Massimo. **El derecho penal frente a los desafíos de la modernidad**. Lima: ARA Editores, 2010.

DURKHEIM, Émile. **Da Divisão do trabalho social**. Trad. Eduardo Brandão. 3.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

DURKHEIM, Émile. **Representações individuais e representações coletivas**. In Sociologia e filosofia. Trad. Fernando Dias Andrade. São Paulo: Ícone, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

FERRI, Enrico. **Sociología criminal**. Trad. Antonio Soto y Hernandez. Madrid: Centro Ed. de Góngora, 1907.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA – FBSP. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Edição XI. São Paulo, 2017.

FRADE, Laura. **Quem mandamos para a prisão? visões do parlamento brasileiro sobre a criminalidade**. Brasília: Liber Livro, 2008.

FREIRE, Sabrina. 5 anos de Lava Jato: 285 condenações, 600 réus e 3.000 anos de penas. **Poder 360**, 17 mar. 2019. Justiça. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/justica/5-anos-de-lava-jato-285-condenacoes-600-reus-e-3-000-anos-de-penas/>. Acesso em: 13 mar. 2022.

GARLAND, David. **Castigo y sociedad moderna** : *un estudio de teoría social*. Trad. Berta Ruiz de la Concha. Madri: Siglo XXI, 1999.

GELAPE, Lucas. Saúde é o problema mais citado pelos eleitores nos estados do país, apontam pesquisas Ibope. **G1**, 26 ago. 2018. Eleição em números. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/08/26/saude-e-o-problema-mais-citado-pelos-eleitores-nos-estados-do-pais-apontam-pesquisas-ibope.ghtml>. Acesso em: 13 mar. 2022.

GELAPE, Lucas; MORENO, Ana C.; CAESAR, Gabriela. Número de policiais e militares no Legislativo é quatro vezes maior do que o de 2014. **G1**, 08 out. 2018. Eleições 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/08/numero-de-policiais-e-militares-no-legislativo-e-quatro-vezes-maior-do-que-o-de-2014.ghtml>. Acesso em: 13 mar. 2022.

GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020.

GOMES, L. F; ALMEIDA, D.S. **Populismo penal midiático**: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013.
GUARESCHI, Pedrinho. **A Realidade da comunicação – visão geral do fenômeno**. In GUARESCHI, Pedrinho [org.]. *Comunicação & controle social*. 6. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

HASSEMER, Winfried. **Derecho penal simbólico y protección de bienes jurídicos**. Trad. Elena Larrauri, *in Pena y Estado*, Santiago: Conosur, 1995.

JAKOBS, Günther **¿Qué protege el derecho penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma?** Trad. Manuel Cancio Meliá. In *El Funcionalismo en derecho penal: estudios en homenaje al profesor Günther Jakobs*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

JESUS, Damásio E. de. **Código Penal Anotado**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2006

KUHN, Júlia L. **Análise do pacote anticrime (Lei nº 13.964/19) e a determinação de aumento de cumprimento máximo da pena**. Brasília, 2021. 82 p. Monografia (Bacharelado em direito). Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/15754/1/JÚLIA%20KUHN%20RA%2021701980.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2022.

LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **El nuevo derecho penal**. v. 639. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LUHMANN, Niklas **Sociologia do direito I**. Trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993.

LUHMANN, Niklas. **El Derecho de la sociedad**. Trad. Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Iberoamericana, 2002.

MARTINS, Cristiano Zanin; MARTINS, Valeska Teixeira Zanin; VALIM, Rafael **Lawfare: uma introdução**. 1 ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2019.

MELLO, Igor. Anuário: Letalidade policial é recorde no país; negros são 785 dos mortos. **UOL**, Rio de Janeiro, 15 jul. 2021. Segurança Pública. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2021/07/15/letalidade-policial-e-a-mais-alta-da-historia-negros-sao-78-dos-mortos.htm>. Acesso em: 13 mar. 2022.

MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo G. G. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MISSE, Michel. **Sobre a construção social do crime no Brasil** : esboços de uma interpretação. In MISSE, Michel (org.). Acusados e acusadores : estudos sobre ofensas, acusações e incriminações. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 14.

MOSCOVICI, Serge. **Representações sociais** : investigações em psicologia social. Trad. Pedrinho A. Guareschi. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2007

NIKITENKO, Viviani G. Funcionalismo-sistêmico penal de Gunther Jakobs: uma abordagem à luz do Direito Penal mínimo e garantista. **Revista Direito em Debate**, Porto Alegre, v. 14, n. 25, p. 123-135, jan./jun. 2006.

OLIVEIRA, Lúcia Helena S. B. de. **Aspectos penais gerais da lei 13.964/2019. Primeiras impressões sobre a lei 13.964/2019 (Pacote “Anticrime”)**: A visão da Defensoria Pública. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, Centro de Estudos Jurídicos, Coordenação de Defesa Criminal - Rio de Janeiro: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, 2020. 172 p.

OLIVEIRA, Márcio de. O conceito de representações coletivas: uma trajetória da divisão do trabalho às formas elementares. **Debates do NER**, Porto Alegre, v. 13, n. 22, p. 67-94, jul./dez. 2012.

PEGORARO, Juan S. **La política penal de la defensa social**. In: GUTIÉRREZ, Mariano. Populismo punitivo y justicia expresiva. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido Editor, 2011

PORTO, Maria Stela Grossi. **Crenças, valores e representações sociais da violência**. In Sociologias, Porto Alegre, v. 8, n. 16, jul./dez. 2006

PORTO, Maria Stela Grossi. **Re-pensando crenças e valores** : sociologia e representações sociais. In ALMEIDA, Angela M. O.; JODELET, Denise (Org.). Representações sociais : interdisciplinariedade e diversidade de paradigmas. Vitória (ES): GM, 2009.

RAMOS, João Gualberto Garcez. A Inconstitucionalidade do direito penal do terror. Curitiba: Juruá, 1991.

RODRIGUES, E. E. M. **A cultura punitiva na modernidade tardia: um estudo das racionalidades legislativas do sistema penal brasileiro**. 2016. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia do Centro de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Pernambuco, Recife, Pernambuco, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/20269>. Acesso em: 02 abr. 2021.

RODRÍGUEZ, Estaban. **Será justicia? La administración de justicia en los mass media**: deshistorización y criminalización de la realidad en el periodismo contemporáneo. In: GUTIÉRREZ, Mariano H. (comp.). **Populismo punitivo y justicia expresiva**. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido Editor, 2011.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Trad. Gizlene Neder. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SANTOS, Marcos P. D. **Comentários ao pacote anticrime**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SARINGER, Giuliana. Saúde e violência são as principais preocupações dos brasileiros. **R7**. 24 jul. 2018. Disponível em: <https://noticias.r7.com/brasil/saude-e-violencia-sao-as-principais-preocupacoes-dos-brasileiros-24072018>. Acesso em: 13 mar. 2022.

SILVA JUNIOR, Nelson Gomes de Sant'Ana e. **Política criminal, saberes criminológicos e justiça penal**: que lugar para a psicologia? 204 f. Tese (Doutorado em Psicologia), Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2017

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal**. 2. ed. Trad. Luiz Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **Tiempos de derecho penal**. Madrid: B de F, 2009

TORRES, Oliveira. **O Positivismo no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Vozes, 1957.

TORRES, Sergio Gabriel. **Derecho penal de emergencia**: lenguaje, discurso y medios de comunicación, emergencia y política criminal, consecuencias en la actualización legislativa. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2008.

TV é o meio preferido de 63% dos brasileiros para se informar, e internet de 26%, diz pesquisa. **G1**, São Paulo, 24/01/2017. Economia. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/midia-e-marketing/noticia/tv-e-o-meio-preferido-por-63-dos-brasileiros-para-se-informar-e-internet-por-26-diz-pesquisa.ghtml>. Acesso em: 13 mar. 2022.

VERES, Luis. **La retórica del terror**: sobre lenguaje, terrorismo y medios de comunicación. 2. ed. Madrid: Ediciones de la Torre, 2006

ZAFFARONI, Eugenio R. **Buscando o inimigo: de satã ao direito penal cool**. In *Criminologia e subjetividade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1995.