Conselho Nacional do Ministério Público

MINISTÉRIO PÚBLICO E O SISTEMA DE **SEGURANÇA PÚBLICA BRASILEIRO**

2022

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

MINISTÉRIO PÚBLICO E O SISTEMA DE **SEGURANÇA PÚBLICA BRASILEIRO**

2022

Brasília, 2022

EXPEDIENTE

© 2022, Conselho Nacional do Ministério Público
Permitida a reprodução mediante citação da fonte

Composição do CNMP
Antônio Augusto Brandão de Aras (Presidente)
Oswaldo D'Albuquerque (Corregedor Nacional)
Rinaldo Reis Lima
Otavio Luiz Rodrigues Jr.
Moacyr Rey Filho
Engels Augusto Muniz
Antônio Edílio Magalhães Teixeira
Ângelo Fabiano Farias da Costa
Paulo Cezar dos Passos
Daniel Carnio Costa
Jaime de Cassio Miranda
Rogério Magnus Varela Gonçalves
Rodrigo Badaró Almeida de Castro
Jayme Martins de Oliveira Neto

Secretaria-Geral do CNMP
Carlos Vinícius Alves Ribeiro (Secretário-Geral)
Rafael Meira Luz (Secretário-Geral Adjunto)

Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
Jaime de Cassio Miranda (Presidente)

Conselho Editorial
Jaime de Cassio Miranda
(Conselheiro Nacional do Ministério Público)
Alexandre Reis de Carvalho
(Promotor de Justiça Militar e Membro Auxiliar da CSP)
Fernanda Balbinot
(Promotora de Justiça do MP/GO e Membra Auxiliar da CSP)
Paula Moraes de Matos
(Promotora de Justiça do MP/GO e Membra Auxiliar da CSP)

Conselho de Orientação Editorial (Pareceristas)
Alexandre Reis de Carvalho
Fernanda Balbinot
Paula Moraes de Matos

Organização e Revisão
Alexandre Reis de Carvalho
(Promotor de Justiça Militar e Membro Auxiliar da CSP)
Fernanda Balbinot
(Promotora de Justiça do MP/GO e Membra Auxiliar da CSP)
Paula Moraes de Matos
(Promotora de Justiça do MP/GO e Membra Auxiliar da CSP)
André Epifanio Martins
(Promotor de Justiça do MP/AM e Membro Auxiliar da CSP)
Gilberto Barros Santos
(Assessor-Chefe da CSP)
Alex Gomes Antunes
(Assessor da CSP)

Projeto Gráfico, revisão e supervisão editorial
Secretaria de Comunicação do CNMP

Diagramação
Gráfica e Editora Movimento

Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público.
Ministério Público e o sistema de segurança pública brasileiro 2022. /
Conselho Nacional do Ministério Público. - Brasília: CNMP, 2022.
574 p. il.

ISBN 978-65-89260-26-4

1. Ministério Público, atuação. 2. Direito penal. 3. Direito processual penal. 4. Segurança pública. 5. Políticas públicas. I. Título. II. Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública.

CDD – 341.413

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca do CNMP

Sumário

APRESENTAÇÃO. 11
Antônio Augusto Brandão de Aras

INTRODUÇÃO. 13
Jaime de Cassio Miranda

A criminologia do lugar e o lugar das promotorias criminais no século XXI 17
The criminology of place and the place of prosecution in the 21st century
Fernando Pinho Chiozzotto

A inconstitucionalidade do limite de 15 anos de pena para o cumprimento imediato da pena no júri. 45
The unconstitutionality of the limit of 15 years to the penalty for the provisional execution of the sentence of imprisonment in the jury
Rafael Schwez Kurkowski e Renee do Ó Souza

Gestão do conhecimento no ministério público brasileiro: reflexões sobre o intercâmbio de insumos de inteligência de segurança pública entre seus diversos ramos 57
Knowledge management in the brazilian public prosecution: reflections on the exchange of public security intelligence inputs between its various branches
Paulo Rubens Carvalho Marques e Octávio Celso Gondim Paulo Neto

Segurança pública e execução penal: uma experiência no controle da entrada e do uso de celulares em unidade prisional 77
Public safety and criminal enforcemente: a experience in controlling the entry and use of cell phone in prison unit
Jacqueliny Ferreira Rangel

Articulação interinstitucional e transparência como instrumentos de otimização e de eficácia nas visitas ordinárias semestrais às delegacias de polícia civil 97
Inter-institutional articulation and transparency as tools for optimization and effectiveness in the regular half-yearly visits to the Civil Police Stations
Francisco Angelo Silva Assis e Lydiane Maria Azevedo

Retrato dos homicídios em chapecó: conhecer a realidade para mudá-la 127
Homicides panorama in chapecó: know the reality to change it
Simão Baran Junior

Análise da necessidade de criação de um novo protocolo para registros de intervenção policial com resultado morte pela polícia militar da bahia 151
Alex Silvany Oliveira e Zanony Souto dos Reis Neves

O processo coletivo estrutural: alternativa ao estado de coisas inconstitucional dos cárceres mineiros. 175
The structural collective process: an alternative to the state of unconstitucional things at prisons of minas gerais
Jacqueline Beatriz Gomes Lopes

Comitê de intervenção estratégica na segurança pública de nova serrana: atuação resolutiva e deliberativa integrada por órgãos públicos e sociedade civil 193
Strategic intervention in public security committee of nova serrana: resolutive and deliberative performance integrated by public institutions and civil society
Gilmara Cardoso

Cada um por si e contra todos: uma análise comparativa dos modelos de atuação do Ministério Público do Distrito Federal e de São Paulo na fiscalização do sistema prisional 219
Each one for himself and against all: a comparative case study of the supervision of the prison system in the Federal District's and São Paulo's public prosecutor's office
Bruna Ribeiro Dourado Varejão e Mariana de Paula Pessoa Theophilo

Adpf 635, violência do estado e possibilidade de intervenção judicial: o papel do Ministério Público 249
Julio José Araujo Junior

Medo, silêncio e crimes na fronteira: conselhos comunitários de segurança como instrumento de cidadania e fomento da segurança pública nas cidades de fronteira 267
Thiago Barbosa da Silva

A responsabilidade do ministério público para com a política de segurança pública 293
The responsibility of the public ministry for public security policy
Guilherme Graciliano Araújo Lima e Rinaldo Jorge da Silva

Litígios complexos em direitos humanos: protagonismo judiciário e o papel do Ministério Público na efetivação de políticas públicas 311
Eduardo Augusto Salomão Cambi e Letícia de Andrade Porto

O desenvolvimento das milícias cariocas: de seu contexto histórico às especificidades atuais 335
The development of the carioca militias: from its historical context to the current specificities
Ulisses Antônio Louzeiro

Estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário: uma abordagem prática. 361
Unconstitucional state of things in the prision system: a pratical approach
laíla de Oliveira Cunha Nunes e Tiago Lopes Nunes

Controle externo da atividade policial e atuação cartorial 383
External control of police activity and notary action
João Gaspar Rodrigues

A cadeia de custódia de provas digitais: o estudo sobre os efeitos jurídicos e práticos na atuação do estado. 413
The chain of custody of digital evidence: a study on the legal and practical effects on state performan
Elpídio Júnior das Neves Lima

Manual de rotinas operacionais padrão das assistências ao preso do sistema penitenciário federal. 449
Manual of standard operating routines of the federal penitentiary system assistances
Paula de Paulo Ribeiro da Mota

Impactos da covid-19 no sistema prisional brasileiro: o desafio para a garantia do direito à saúde da pessoa privada de liberdade. 465
Impacts of covid-19 on the brazilian prision system: the challenge to guarantee the right to health of persons deprived of freedom
Thalles Passos de Oliveira

Reflexos do consumo e do tráfico de drogas na perspectiva de gênero: um estudo sobre o *habeas corpus* coletivo nº 143.614/Sp à luz da equidade. 481
Reflections of drug consumption and trafficking from a gender perspective: a study on habeas corpus 143.614/Sp in the light of equity
Guilherme de Barros Perini, Letícia Soraya Prestes Gonçalves de Paula, Rogério Bosso e Alessandra Diehl

O standard probatório na investigação de alegações de violência policial no âmbito da audiência de custódia à luz das convenções internacionais 519
The standard of evidence in the investigation of allegations of police violence during custody hearings: an analysIs under the lens of international law
Samory Pereira Santos

Investigação pelo ministério público acerca do uso de algemas em presos à luz do protocolo de istambul da onu e da resolução cnmp nº 221/2020 543
Vitor Fernandes Gonçalves

APRESENTAÇÃO

A macrocriminalidade brasileira reflete as organizações transnacionais que operam em todos os quadrantes da contemporaneidade, tornando a segurança pública um dos mais importantes desafios postos ao Brasil.

A expansão das facções criminosas, territorial e estruturalmente, impõe ao Estado brasileiro a adoção urgente de políticas de segurança pública – tendentes à prevenção, ao controle e à repressão da criminalidade –, assim como de políticas sociais de proteção às vítimas.

O Ministério Público, por sua conformação constitucional como garantia de realização dos direitos fundamentais e institucional do próprio Estado Democrático de Direito, é ator inarredável das ações de Estado que tenham por objetivo a segurança pública – dever do Estado; direito e responsabilidade de todos.

Nesse contexto, a Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública (CSP) do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) apresenta a revista "O Ministério Público e o Sistema de Segurança Pública brasileiro", a qual, inspirada no modelo dialogado da política de segurança pública instituído na Lei do Sistema Único de Segurança Pública – SUSP (Lei n. 13.675/2018), traz artigos da autoria de membros do Ministério Público, de agentes dos Sistemas de Justiça e de Segurança Pública e, também, de especialistas na temática.

Dessa forma, atenta à missão constitucional do CNMP ao contínuo aperfeiçoamento do Ministério Público brasileiro – e, assim, por via reflexa, da nossa sociedade –, a revista serve ao importante fim de ampliar o diálogo e o intercâmbio de informações e de ideias com todos os órgãos dos sistemas envolvidos, divulgando trabalhos acadêmicos que trazem valiosas reflexões, sob diferentes enfoques, acerca da matéria e dos rumos da segurança pública no Brasil.

Ao ensejo, estendo agradecimentos a todos os que colaboraram com esta elogiável publicação e, via de consequência, com o CNMP no desempenho das atribuições que lhe foram incumbidas pela Constituição da República Federativa do Brasil.

ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público

INTRODUÇÃO

É com grande alegria pessoal e enorme gratidão a todos os colaboradores – idealizadores, comissão de avaliadores, equipes editorial, de elaboração e de revisão, autores e autoras –, que tornaram possível a concretização da Revista *MP e o Sistema de Segurança Pública brasileiro,* que a Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública do Conselho Nacional do Ministério Público compartilha com todos os leitores as boas práticas, as lições aprendidas, os marcos teóricos e as proposições normativas e procedimentais apresentados nos 24 temas abordados na presente edição.

A realização funcional desta Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública (CSP) do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), ao fazer a entrega desta revista, é destacada por duas especiais circunstâncias:

i) a notória vivência prática dos autores e autoras, cujas evidências e conteúdos compartilhados proporcionarão ampliada percepção, novas abordagens epistemológicas e axiológicas para a sociedade, comunidade política, jurídica e acadêmica acerca das diversas realidades daqueles que planejam, coordenam, controlam, fazem a governança e executam as desafiadoras tarefas inerentes ao sistema prisional e de execução de pena, Sistema Único de Segurança Pública [1] (SUSP), implementação e aperfeiçoamento das políticas públicas em matéria criminal e de proteção aos direitos humanos, controle externo da atividade policial, inovação, governança e gestão resolutiva na atuação do Ministério Público brasileiro;

ii) o momento de inflexão e aperfeiçoamento da visão sistêmica, teleológica e pragmática do Conselho Nacional do Ministério Público nesta temática, o que tem fomentado recentes proposições normativas, inclusive por parte desta CSP/CNMP, para regulamentação de nova modelagem de atuação ministerial, por meio da *tutela coletiva das políticas públicas de execução penal* e *fiscalização dos estabelecimentos penais,* reestruturando o teor da Resolução CNMP nº 56/2010, da

1 A Lei nº 13.675, de 11 de junho de 2018, instituiu o Sistema Único de Segurança Pública (SUSP). O Decreto nº 9.489, de 30 de agosto de 2018, regulamenta e estabelece, no âmbito da União, normas, estrutura e procedimentos para a execução da Política Nacional de Segurança Pública e Defesa Social.

tutela coletiva de segurança pública e o controle externo da atividade policial, unificando e reformulando as Resoluções CNMP nº 20/2007 e nº 129/2015, e, ainda, na aprovação da Resolução CNMP nº 90, de 22 de fevereiro de 2022, que dispõe sobre os *protocolos de atuação do Ministério Público nos contextos* de *crise no sistema de segurança pública e no sistema prisional.*

A busca pelo aperfeiçoamento finalístico no campo dessas tutelas coletivas – *políticas públicas de execução penal e fiscalização dos estabelecimentos penais; segurança pública e o controle externo da atividade policial; e protocolos de atuação nos contextos de crise* – tem sido fruto de interlocução ativa com as esferas representativas das demandas sociais, políticas, legislativas e de acesso multiportas à Justiça, além da ampliação da rede dialógica com os órgãos e ramos do Ministério Público brasileiro.

Nessa dimensão cooperativa e de conexão em redes, a CSP/CNMP tem criado grupos de trabalho para continuada revisão e atualização das suas atribuições[2] regimentais, celebração de acordos de cooperação técnica com órgãos públicos e organismos da sociedade civil (terceiro setor) congêneres, visitações técnicas de orientação nas unidades federativas e execução da ação estratégica *Segurança Pública em Foco*, encontro público e periódico para a produção de conhecimentos, e integração sistêmica na temática do sistema prisional, controle externo da atividade policial e segurança pública.

Os desafios não são poucos nessas temáticas caracterizadas pela interinstitucionalidade, interdependência e transdisciplinaridade. As possibilidades e influências das novas tecnologias, as vulnerabilidades e oscilações de ordem econômica e social, a expansão e internacionalização do crime organizado, a amplitude das nossas fronteiras e diversidades regionais, as peculiaridades das estruturas de organização, preparo e

2 A Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública (CSP) é um dos órgãos do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), tendo, na qualidade de comissão permanente, atribuições para o desenvolvimento de estudos e a elaboração de estratégias nacionais que favoreçam a unidade e a potencialização da atuação do Ministério Público no âmbito de suas temáticas, empreendendo esforços no sentido de efetuar diagnósticos sobre os principais problemas enfrentados pelo Estado brasileiro na seara do *sistema prisional, do controle externo da atividade policial e da segurança pública*. Busca-se auxiliar as unidades ministeriais na definição de balizas de atuação que lhes permitam fomentar, com maior eficiência, a criação e/ou a correção de políticas públicas para essas áreas. Nesse sentido, a CSP/CNMP promove regularmente, a título de exemplificação: *(i)* instauração de procedimentos internos de comissão, que podem resultar na adoção de providências para o aperfeiçoamento das atividades correlatas; *(ii)* realização de visitas às unidades ministeriais, aos estabelecimentos prisionais, às delegacias de polícia e aos demais órgãos afins; *(iii)* execução de eventos nacionais, com o propósito de discutir temáticas que perpassam a atuação dos membros de todos os Ministérios Públicos do país; e *(iv)* estudos para proposição de resoluções e recomendações na sua área temática.

empregos dos integrantes e meios do SUSP, a necessidade crescente de análise prévia dos impactos das políticas públicas (integradas e de qualidade), a midiatização do crime e o fundamental acesso multiportas à Justiça (célere e resolutiva) são apenas alguns dos elementos de planejamento – doméstico e internacional – a serem considerados e superados na *tutela coletiva das políticas públicas de segurança pública* pelo Ministério Público, a fim de ser garantido o respeito básico, equitativo e diário dos direitos fundamentais do cidadão, em especial, dos mais vulneráveis, e dos agentes do Estado nessa missão.

Para tanto, é preciso ter humildade ministerial frente a tão relevantes desafios e transformações jurídico-sociais. O momento histórico requer interação com alteridade, aprimoramento no campo da fiscalização com ênfase no modelo orientador-capacitador, enfrentamento dos baixos índices de conversões em inquéritos policiais (comuns ou militares) e de elucidações da autoria delitiva, inclusive quando da ocorrência de letalidade produzida ou supostamente decorrente de intervenção policial, controle externo dos protocolos de operação (doutrina do uso da força), maior atenção e posicionamento no que concerne à cadeia de custódia, além da implementação do art. 53 do Estatuto da Igualdade Racial[3] e especial atenção e valorização dos direitos das vítimas[4] – diretas e indiretas.

Muito já foi e tem sido feito no aperfeiçoamento da atuação do Ministério Público brasileiro na tutela coletiva dessa temática, o que nos fortalece e impulsiona. Porém, ainda há diversas inovações e superações a serem concretizadas por todos.

Portanto, concito todos os integrantes da comunidade jurídico-política e dos órgãos do SUSP, pesquisadores e docentes, autoridades e servidores dos Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, advogados e

3 **Art. 53**. O Estado adotará medidas especiais para coibir a violência policial incidente sobre a população negra. Parágrafo único. O Estado implementará ações de ressocialização e proteção da juventude negra em conflito com a lei e exposta a experiências de exclusão social. (Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010). O Decreto nº 8.136, de 5 de novembro de 2013, regulamenta o Sistema Nacional de Promoção da Igualdade Racial (SINAPIR).

4 O *Movimento Nacional em Defesa dos Direitos das Vítimas* tem como objetivo desenvolver ações coordenadas em busca da proteção integral e de promoção de direitos e de apoio às vítimas, no âmbito do Ministério Público brasileiro, visando facilitar e ampliar o acesso à informação sobre os direitos das vítimas e canais de acolhimento, humanizar o atendimento à vítima, trazer maior efetividade na proteção dos direitos das vítimas, capacitar a rede de atendimento ministerial, aprimorando a atuação e evitando a revitimização no âmbito institucional (Resolução CNMP nº 243, de 18 de outubro de 2021, que dispõe sobre a Política Institucional de Proteção Integral e de Promoção de Direitos e Apoio às Vítimas; Portaria CNMP-PRESI nº 178, de 10 de junho 2022, que institui o Comitê Ministerial de Defesa dos Direitos das Vítimas [CMDD-Vítimas]).

defensores, membros, servidores e colaboradores do Ministério Público brasileiro a se inspirarem nas experiências e proposições desta obra para, igualmente, compartilharem suas ideias, vivências e contribuições com o povo e com o Ministério Público brasileiro, por meio desta Comissão temática do CNMP.

Boa leitura e ótimas inspirações.

JAIME DE CASSIO MIRANDA

Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública

A CRIMINOLOGIA DO LUGAR E O LUGAR DAS PROMOTORIAS CRIMINAIS NO SÉCULO XXI

THE CRIMINOLOGY OF PLACE AND THE PLACE OF PROSECUTION IN THE 21st CENTURY

Fernando Pinho Chiozzotto[1]

Resumo: O presente artigo tem por fim propor caminhos para que o Ministério Público, na área criminal, supere o atual modelo de atuação reativa ao crime e adote como prioridade paradigmas proativos de tutela coletiva da segurança pública. A mencionada superação é necessária porque os modelos preventivos são os que apresentam maior potencial para efetiva redução da criminalidade. O substrato teórico desse potencial é a criminologia do lugar, a qual constata a lei de concentração do crime no espaço, e por meio da qual se desenvolveram estratégias proativas para reduzir os índices delitivos, exemplificadas no artigo as seguintes: policiamento de *hot spots*, prevenção situacional do crime, policiamento orientado para o problema, policiamento comunitário e política das janelas quebradas.

Palavras-chave: Criminologia do lugar; Lei de concentração do crime no espaço; Estratégias proativas; Tutela coletiva da segurança pública. Mudanças estruturais do Ministério Público.

Abstract: The purpose of this article is to propose strategies for the Criminal Prosecutor's Office to surpass the current reactive model and to prioritize a proactive paradigm for the collective protection of public security. The aforementioned accomplishment is necessary because preventive models are potentially more effective to reduce crime. The theoretical basis for this is the criminology of place, which confirms the law of crime concentration at place, and from which proactive strategies have been developed to reduce crime rates, exemplified in this article the following: hot spots policing, situational crime prevention, problem-oriented policing, community policing, and broken windows policy.

Keywords: Criminology of place; Law of crime concentration at place; Proactive strategies; Collective protection of public security; Structural changes in the Prosecutor's Office.

Sumário: 1. Introdução. 2. A criminologia e a criminologia do lugar. 3. Políticas criminais baseadas na criminologia do lugar. 4. O papel do Ministério Público como instituição concretizadora do direito coletivo à segurança pública. 5. Mudanças estruturais do Ministério Público para aplicação da criminologia do lugar. 6. Conclusões. Referências.

1 Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo. Titular da Promotoria de Justiça de Miguelópolis/SP. Bacharel em Direito pela USP – Faculdade de Direito do Largo de São Francisco.

1. INTRODUÇÃO

Receber comunicação de prisões em flagrante, conceder prazos em inquéritos policiais, requisitar diligências investigatórias para a Polícia Civil, arquivar persecuções e oferecer denúncias, participar de audiências, apresentar alegações finais e interpor recursos. Esse é um resumo da rotina das Promotorias Criminais atualmente, verdadeiro "trabalho de Sísifo"[2]. Afogados nas "pilhas de processos", promotores e promotoras de Justiça passam anos exercendo essas tarefas sem saber o quanto efetivamente contribuem para a segurança pública.

Contribuem pouco. Infelizmente, o modelo reativo de atuação criminal exposto lida apenas com a minoria dos crimes que ocorrem. E o problema é que a Constituição Federal estabeleceu como dever ao Ministério Público tutelar a segurança pública de forma efetiva.

O que fazer, então, para que a instituição contribua para a redução dos crimes? O objetivo do presente artigo é propor, por meio da base empírica da criminologia, estratégias e mudanças que permitam *superar o modelo reativo* e colocar o Ministério Público em posição *para contribuir* com outras instituições *na prevenção da criminalidade*.

2. A CRIMINOLOGIA E A CRIMINOLOGIA DO LUGAR

A criminologia tem por objeto o estudo "(...) do delito, do delinquente, da vítima e do controle social do delito e, para tanto, lança mão de um objeto empírico e interdisciplinar"[3]. Essa definição do objeto da criminologia é de uma das obras mais conhecidas da referida área no país: Criminologia, de Sérgio Salomão Schecaira (2018).

Ao tratar da relação entre as diferentes ciências criminais, a mesma obra aponta que a criminologia forma o substrato teórico a ser utilizado pelo direito penal para elaboração de preceitos normativos criminais. Por sua vez, a política criminal seria a disciplina a fazer a ponte entre a criminologia e o direito penal, transformando o saber criminológico em estratégias para controle do crime[4].

2 RODRIGUES, João Gaspar. Valorização, revisão e reestruturação das Promotorias Criminais sob o enfoque da resolutividade. **Justitia:** a revista do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo, v. 217, ano 78, p. 237-255, jan./dez. 2021. p. 238-239.

3 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 44.

4 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 45.

Contudo a maioria das teorias criminológicas falha nessa missão de fornecer elementos aptos a embasar políticas criminais efetivas para prevenção dos delitos.

Claudio Beato (2012) afirma que diversos fatores influenciam a escolha do crime (predisposições pessoais, forças socializantes da família, dos pares e da escola, arranjos institucionais, entre outros). Porém, "(...) do ponto de vista das políticas a serem adotadas, muitas dessas dimensões são irrelevantes na medida em que apontam para fatores que não estão sob o controle do Estado. Alguns relacionam-se ao plano de valores, em que a intervenção estatal pode não ser desejável, e outros estão num terreno no qual o Estado tem muito pouco a fazer"[5].

O problema que afeta parte das teorias criminológicas, segundo James Q. Wilson (2013), está em confundir análise causal com análise de políticas públicas. A maioria das causas últimas do crime (como aquelas ligadas à própria natureza humana) não pode ser objeto de políticas públicas porque são imutáveis. Mesmo as causas primárias do delito que podem ser alvo de intervenções por políticas, em geral, são de difícil alteração[6].

Não raro, os adeptos dessas teorias criminológicas incorrem na falácia causal consistente em assumir que o problema criminal somente poderia ser resolvido com o ataque de suas causas primárias[7], ou seja, para que as taxas de criminalidade fossem reduzidas, seria imprescindível equacionar fatores econômicos, sociais, educacionais, familiares etc. que seriam as causas do delito. O resultado dessa concepção equivocada é a defesa de soluções vagas, de longo prazo ou irreais, que acabam por retirar o foco da necessidade de políticas públicas efetivas para a prevenção do delito; quando não verdadeiro pessimismo em relação à possibilidade de se reduzir o crime.

De fato, a maioria das teorias criminológicas padece dessa falha.

Além de superado em termos científicos, o *positivismo lombrosiano*, marcado pelo determinismo biológico[8], somente poderia embasar políticas criminais que violam a dignidade humana (ao neutralizar o "criminoso nato") ou, pior, políticas estatais eugenistas em razão da tentativa de alterar a natureza humana.

5 BEATO FILHO, Claudio Chaves. **Crime e Cidades**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012. p. 40.

6 WILSON, James Q. **Thinking About Crime**. Nova York: Basic Books, 2013. p. 35.

7 WILSON, James Q. **Thinking About Crime**. Nova York: Basic Books, 2013. p. 36.

8 WILSON, James Q.; HERRNSTEIN, Richard J. **Crime & Human Nature:** the definitive study of the causes of crime. Nova York: Free Press, 1998. p. 72/73.

Mesmo teorias modernas que apontam, ainda que parcialmente, causas do crime em fatores constitutivos[9], não superam a dificuldade de servirem como base para políticas criminais.

Exemplo incontroverso de fator biológico é a reiterada indicação dos dados criminais de concentração da autoria dos crimes em pessoas jovens do sexo masculino[10]. A referida constatação, no máximo, serve como norte (vago, em razão da generalidade) para que os órgãos públicos tenham esse grupo de pessoas como prioridade ao estabelecer políticas preventivas. Contudo não existe qualquer possibilidade ou mesmo interesse de se alterar a natureza humana quanto a esses fatores.

A mesma dificuldade atinge escolas sociológicas da criminologia. Um de seus exemplos mais conhecidos, a teoria da associação diferencial, elaborada por Edwin Sutherland, defende que o *comportamento criminal é aprendido* no ambiente cultural de interação entre as pessoas. A *cultura criminosa* decorre de um processo de comunicação e influência entre indivíduos no contexto de grupos sociais[11].

Independentemente da validade dessa teoria, é clara sua incapacidade para permitir a criação de políticas criminais efetivas. Os poderes públicos, ao menos em Estados Democráticos de Direito, possuem poucos instrumentos para impedir que indivíduos sejam influenciados por modelos desviantes.

Da mesma forma, as teorias que a já mencionada obra de Schecaira classifica como "teorias do conflito"[12] – *labelling approach* e crítica – mais servem como instrumentos para aqueles que pretendem alterar toda a estrutura da sociedade do que bases para políticas criminais de redução das taxas criminais.

Essas teorias, em regra, não buscam as causas do crime, mas apontam os processos pelos quais a sociedade considera certas condutas como criminosas[13]. Em especial nas teorias críticas, de base marxista, percebe-se como intenção principal denunciar o sistema criminal como injusto e instrumento coercitivo de controle das classes pobres[14].

9 WILSON, James Q.; HERRNSTEIN, Richard J. **Crime & Human Nature**: the definitive study of the causes of crime. Nova York: Free Press, 1998. p. 209.

10 WILSON, James Q.; HERRNSTEIN, Richard J. **Crime & Human Nature:** the definitive study of the causes of crime. Nova York: Free Press, 1998. p. 104/146.

11 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 180/183.

12 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 132.

13 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 259.

14 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 42.

Ainda que seja louvável a constante reflexão sobre a justiça das normas incriminadoras, as *teorias do conflito* são mais úteis para discussões de filosofia política do que para a adoção de estratégias eficientes de redução do crime.

Somente uma minoria radical – sinônimo de teoria crítica para muitos de seus defensores[15] – parece não perceber que a criminalidade de natureza predatória e violenta (homicídios, roubos, extorsões, estupros etc.) afeta todas as sociedades e, se descontrolada, impede a própria formação de comunidades[16]. Em consequência, medidas criminais sempre foram e serão previstas contra esses crimes, e é papel da criminologia fornecer as bases científicas para que essas medidas sejam implementadas por políticas criminais eficientes para a redução dessas infrações.

Uma das poucas correntes tradicionais da criminologia que serve de base para a criação de políticas públicas foi a desenvolvida pela Escola de Chicago.

A referida escola aborda o crime e suas causas por uma perspectiva de *ecologia urbana*. O delito é compreendido pela análise das cidades, bairros e comunidades[17]. O termo comunidades talvez seja o mais indicado, pois supera a noção de que bairros e cidades seriam somente concentrações de indivíduos e imóveis. Áreas urbanas são definidas também por elementos culturais, relações pessoais, equipamentos disponíveis, arranjos institucionais, entre outras características que moldam a vida nesses locais[18].

Partindo dos elementos comunitários, essa corrente criminológica reconhece a existência de elementos de desorganização social em centros urbanos, que, concentrados, acabam por gerar *áreas de delinquência*[19]. Em vez de focar em características pessoais ou de grupos sociais, essa escola estuda a distribuição espacial do crime e seus motivos[20].

Em consequência, os adeptos da *criminologia ecológica* propõem a adoção de *políticas criminais preventivas,* que, atacando os *elementos de desorganização social*, reduziriam o crime.

15 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 284.

16 WILSON, James Q. **Thinking About Crime**. Nova York: Basic Books, 2013. p. XXIII.

17 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters:** criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. p. XVIII.

18 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 147.

19 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia.** 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. 156/157 p.

20 BEATO FILHO, Claudio Chaves. **Crime e Cidades**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012. 42 p.

Típicas dessa corrente de pensamento são as estratégias que envolvem diversas instituições comunitárias para reforçar os *laços de solidariedade social*[21] e intervenções urbanísticas (como a redução da extensão de quadras, melhorias na iluminação pública, uso mistos de prédios e aproximação das janelas e das ruas) que aumentem a vigilância informal dos espaços públicos pela própria comunidade: os "olhos da rua" popularizados por Jane Jacobs[22] .

Contudo, até o final da década de 1980, a criminologia baseada na Escola de Chicago adotava como foco o estudo criminal em espaços amplos como cidades, bairros ou vizinhanças. Essa circunstância se devia à ausência de sistemas confiáveis de dados georreferenciados, o que implicava análises imprecisas e com resultados menos confiáveis[23].

Com o georreferenciamento, passou a ser possível a análise da incidência criminal em microrregiões.

Surgiu, então, uma nova corrente ecológica, denominada *criminologia do lugar*, que parte da análise da *distribuição espacial de delitos em microrregiões*, em geral, um endereço, determinado equipamento, uma rua ou, no máximo, um pequeno agrupamento de ruas[24].

Essa abordagem tem potencial significativo para gerar políticas de redução da criminalidade, uma vez que, de forma reiterada, os dados apontam que o crime, ao contrário do que indica a difusa sensação de temor da população, é um fenômeno concentrado no tempo, no espaço e em determinadas pessoas[25].

Estudos realizados em Minneapolis e Boston, nos Estados Unidos da América, concluíram que aproximadamente 50% dos crimes cometidos em uma cidade estão concentrados em 3,5% dos seus lugares. Análises em diversas cidades norte-americanas apontaram que 50% da criminalidade de rua ocorre em 4,2% a 6% das vias públicas, e 25% desses delitos se concentram entre 0,8 e 1,6% dos segmentos de ruas[26].

21 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. 159 p.

22 JACOBS, Jane. **Morte e vida de grandes cidades**. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF, 2011. 43 p.

23 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters: criminology for the twenty-first century**. Nova York: Cambridge University Press, 2016. 08 p.

24 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters: criminology for the twenty-first century**. Nova York: Cambridge University Press, 2016. 09/17 p.

25 BEATO FILHO, Claudio Chaves. **Crime e Cidades**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012. 151/152 p.

26 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters**: criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. p. 18/23.

Weisburd e Zastrow (2021) analisaram as estatísticas criminais da cidade de Nova York nos anos de 2010, 2015 e 2020, e chegaram a dados parecidos: em 1% das ruas da cidade ocorreram 25% dos crimes e em 5% das ruas foram cometidos 50% dos delitos[27].

Os dados acima confirmam uma verdadeira *lei de concentração dos crimes no espaço*. Em poucos endereços, equipamentos e segmentos de rua ocorre a maior parte dos delitos de uma cidade.

Essa concentração não é aleatória. As *análises ecológicas do ambiente urbano* apontam que os seguintes fatores afetam diretamente a concentração de crime e desordem: i) laços e interações sociais (nível e densidade das relações entre vizinhos, frequência das interações sociais e padrões da vizinhança); ii) regras informais e eficácia coletiva (controle social informal e coesão social); iii) recursos institucionais (qualidade, quantidade e diversidade de instituições e equipamentos no local); e iv) atividades de rotina (padrões de uso do solo e distribuição da rotina dos frequentadores do espaço)[28].

Locais que ostentam deficiências relevantes nesses fatores tendem a concentrar a incidência de crimes, uma vez que geram inúmeras oportunidades e benefícios para pessoas que pretendem cometê-los.

Inclusive, consistente com esses motivos de concentração da criminalidade é a constatação de que, nas mesmas microrregiões, também é comum o *acúmulo de fatores de desordem* e *degradação urbana*[29].

A análise criminal de microrregiões também desmistifica a ideia de que bairros inteiros poderiam ser considerados seguros ou perigosos. O estudo mencionado, de Weisburd e Zastrow, concluiu que as poucas ruas que concentram a maioria dos crimes estão espalhadas pela cidade de Nova York, havendo grande variabilidade entre vias próximas, ou seja, segmentos de ruas com grande concentração de delitos situam-se muitas vezes ao lado de vias com baixas taxas criminais[30].

27 WEISBURD, David; ZASTROW, Taryn. **Crime Hot Spots:** a study of New York City Streets in 2010, 2015, and 2020. Manhattan Institute Report. Nova York: agosto de 2021. p. 1.

28 SAMPSON, Robert J.; MORENOFF, Jeffrey D.; GANNON-ROWLEY, Thomas. "Assessing "Neighborhood Effects": social processes and new directions in research". **Annual Review of Sociology**. v. 28, p. 443-478, 2002. p. 457.

29 BRAGA, Anthony A.; WELSH, Brandon C.; SCHNELL, Cory. **Disorder policing to reduce crime:** a systematic review. Campbell Systematic Reviews, 2019. p. 4/5.

30 WEISBURD, David; ZASTROW, Taryn. **Crime Hot Spots:** a study of New York City Streets in 2010, 2015, and 2020. Manhattan Institute Report. Nova York: Ago. 2021. 1 e 13/15.

Além disso, as experiências apontam que há grande estabilidade no tempo dessas microrregiões que aglutinam o crime[31]: os endereços que concentram a incidência de delitos tendem a manter essa característica por décadas, caso não ocorram intervenções.

Weisburd *et al.* resumem da seguinte forma as conclusões acima:

> Atualmente há um amplo e crescente corpo de evidências a indicar que o crime é extremamente concentrado em pequenos locais, que esta concentração é estável no tempo e que *hot spots* criminais não são vizinhanças ruins, mas alguns poucos núcleos criminais (agrupamentos de quarteirões, segmentos de ruas, esquinas ou até mesmo simples endereços) responsáveis por elevar taxas criminais de áreas maiores[32] (traduzido).

As evidências empíricas da *criminologia do lugar* sobre a concentração do crime em microrregiões podem – e é o que tem ocorrido – servir como base para políticas eficientes para a redução do crime.

Com efeito, se a criminalidade se concentra em microrregiões, é intuitivo que seja eficaz a criação de políticas públicas que averiguem quais são esses lugares e envolvam estratégias para alterar os elementos que favorecem o cometimento de delitos nesses espaços.

3. POLÍTICAS CRIMINAIS BASEADAS NA CRIMINOLOGIA DO LUGAR

A *criminologia do lugar* tem servido como suporte a diversos modelos inovadores de políticas proativas.

Entende-se por *políticas proativas* aquelas estratégias que têm como objetivo a *prevenção ou redução da criminalidade* e que não são reativas, ou seja, não têm como foco primário investigar ou responder a crimes que já ocorreram[33].

Na sequência, serão apresentados brevemente cinco modelos de estratégias proativas. A lista não é exaustiva. Foram selecionados modelos, ligados à criminologia do lugar, que se tornaram notórios e tiveram ampla aplicação prática nos últimos anos.

31 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters:** criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. p. 25/27 e 29/30.

32 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters: criminology for the twenty-first century**. Nova York: Cambridge University Press, 2016. p. 34.

33 RATCLIFFE, Jerry H. **Reducing Crime:** a companion for police leaders. Nova York: Routledge, 2019. p. 118.

O policiamento de *hot spots* é uma estratégia proativa diretamente decorrente da *criminologia do lugar,* cujo fim específico é prevenir a ocorrência de crimes em microrregiões. As outras *quatro estratégias* (prevenção situacional do crime, policiamento orientado para o problema, policiamento comunitário e a política das janelas quebradas) não necessariamente são aplicadas em microrregiões.

Contudo o *aspecto territorial* tem se mostrado fundamental para o sucesso desses modelos, tudo a indicar que sua aplicação embasada na *criminologia do lugar* mostra-se mais eficiente do que em áreas amplas[34].

Na maioria das experiências concretas, tais estratégias – até pela familiaridade que possuem entre si – são aplicadas simultaneamente para buscar reduzir a criminalidade em lugares específicos. A divisão das estratégias, portanto, não implica que estas devam ser aplicadas isoladamente, mas apenas busca expor de forma clara os fatores preponderantes de cada modelo.

O policiamento de *hot spots*, conforme mencionado, é uma estratégia que decorre diretamente das conclusões da *criminologia do lugar*. A tática consiste na "aplicação de intervenções policiais em unidades geográficas de análise muito pequenas"[35] (traduzido).

A referida tática surgiu porque, em harmonia com as conclusões da criminologia do lugar, experiências demonstraram a *ineficiência dos modelos antigos de patrulhamento*.

Em primeiro lugar, verificou-se que o policiamento reativo, focado em respostas policiais rápidas a chamados de cidadãos (por sistemas como o 190), gera poucos resultados. Testes da década de 1970 já indicaram que a resposta reativa rápida a notícias de crimes resultava em prisões somente em 3% dos casos[36]. Evidente que essa conclusão não retira a necessidade de haver resposta rápida a chamados criminais. O que se contesta é estruturar todos os órgãos policiais tendo por enfoque único ou principal a resposta reativa a crimes.

Estudos também indicaram a ineficiência do *patrulhamento randômico*, ou seja, o modelo em que policiais, sempre que não estiverem atendendo ocorrência, efetuam patrulhamento (a pé ou com

34 RATCLIFFE, Jerry H. **Reducing Crime:** a companion for police leaders. Nova York: Routledge, 2019. p. 119.

35 WEISBURD, David *et al.* **Place Matters:** criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. 115.

36 KELLING, George L.; COLES, Catherine M. **Fixing Broken Windows:** restoring order and reducing crime in our communities. Nova York: Touchstone, 1996. 92.

veículos) aleatório pelas ruas. As análises efetuadas em casos concretos concluíram que essa estratégia de *patrulhamento sem foco* não contribui para a redução das taxas de delitos[37].

Em razão da ineficiência dos modelos acima e da existência da lei de concentração dos crimes em microrregiões, foi desenvolvida e testada a estratégia do policiamento de *hot spots*.

Tornou-se notório, em relação a esta estratégia, o "Minneapolis Hot Spots Patrol Experiment", realizado em 1995. Descobriu-se mais de uma centena de *hot spots* criminais na cidade em questão, e metade recebeu significativo aumento do policiamento, tendo a outra metade servido como grupo de controle. Ao final, a análise evidenciou que o patrulhamento reforçado em *hot spots* gerou redução das taxas criminais e dos indicadores de desordem.

Estudos subsequentes refinaram as conclusões da análise de Minneapolis, levando inclusive a se desenvolver a "curva de Koper": proposta de modelo ótimo para redução de crimes segundo o qual as viaturas policiais devem buscar fazer rondas subsequentes em *hot spots*, de forma imprevisível, permanecendo por 15 minutos em cada uma das microrregiões que concentram delitos[38].

Os estudos que referendam a estratégia em questão indicam que o policiamento ostensivo funciona, desde que com foco nas microrregiões que concentram a criminalidade.

Por sua vez, a *prevenção situacional do crime* ("situational crime prevention" – SCP) é uma estratégia que visa à redução de oportunidades criminais disponíveis no ambiente e simultâneo aumento do risco para as atividades criminosas[39].

Ainda que não seja uma necessidade, o referido modelo dificilmente – até em razão do custo – poderia ser aplicado em escala superior à das microrregiões.

No contexto dessa tática, são identificados fatores ambientais que incentivam a concentração de crimes em uma microrregião e, em sequência, adotam-se medidas para que estes sejam eliminados ou reduzidos. Melhorias na iluminação, alterações urbanísticas, instalação

37 WILSON, James Q. **Thinking About Crime**. Nova York: Basic Books, 2013. 54/56.

38 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters:** criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. 115/116.

39 SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. 162.

de sistemas de monitoramento são alguns exemplos de medidas adotadas com base na *prevenção situacional do crime*.

Revisão sistemática de 2012, analisando quase 150 estudos sobre essa espécie de intervenção, indicou que, em 77% dos casos, as intervenções situacionais em microrregiões foram efetivas para reduzir a criminalidade[40].

É comum que as estratégias ligadas à *prevenção situacional do crime* envolvam a colaboração e eventualmente a coerção de administradores de lugares. Para reduzir as oportunidades criminais e aumentar o risco das atividades ilícitas, muitas vezes é fundamental que os órgãos públicos dialoguem com proprietários de imóveis e empresas para que adotem medidas de segurança ou façam alterações nos prédios; podendo-se cogitar ainda a aplicação de normas administrativas para responsabilizar omissões de particulares no zelo pela segurança pública ou, até mesmo, para onerar externalidades negativas causadas por estes[41].

Já a estratégia do *policiamento orientado para o problema* ("problem-oriented policing" – POP) foi desenvolvida por Herman Goldstein. Segundo esse autor, os órgãos policiais deveriam deixar de atuar para resolver incidentes criminais pontuais e passar a ter como foco a resolução de problemas[42].

O modelo reativo tradicional de policiamento lida com uma série de ocorrências aparentemente desconexas. Contudo os *delitos que se repetem* costumam fazer parte de uma cadeia de condutas ilícitas que é *consequência de problemas de fundo*. O *policiamento orientado para o problema* visa fazer com que as agências policiais passem a priorizar a resolução dos problemas que estão na raiz dos crimes em vez de abordar isoladamente cada delito que surge em decorrência do problema de base[43].

Em geral, as agências que adotam essa estratégia realizam sua implementação pelo método "SARA" (traduzido como "IARA"), criado por John Eck e William Spelman em 1987. "SARA" é a *sigla dos passos* a se adotar para a criação de uma estratégia de *policiamento orientado para*

40 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters:** criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. 114.

41 WEISBURD, David *et al*. **Place Matters:** criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016. p. 127/129.

42 KELLING, George L.; SOUSA JR., William H. Do Police Matter? An analysis of the impact of New York City's Police Reforms. **Civic Report nº 22**. Manhattan Institute, dezembro de 2001. p. 2.

43 HINKLE, Joshua C.; WEISBURD, David; TELEP, Cody W.; PETERSEN, Kevin. **Problem-oriented policing for reducing crime and disorder:** na updated systematic review and meta-analysis. Campbell Systematic Reviews, 2020. p. 3.

o problema: "scanning" (identificar), "analysis" (analisar), "response" (responder) e "assessment" (avaliar).

O órgão policial deve identificar o problema que pode estar causando os crimes. Identificado o problema, analisam-se os dados relacionados para buscar respostas adequadas (em geral, que superem a simples repressão dos crimes e que envolvam outras instituições). Encontradas possíveis soluções, estas devem ser implementadas e, ao final, avaliadas[44].

Diversos experimentos apontam a eficiência desse modelo. Em 2020, foi realizada revisão sistemática de 34 estudos efetuados entre 1989 e 2018, todos com metodologia de grupos de controle, chegando-se à conclusão de que o *policiamento orientado para o problema* tem impactos estatisticamente relevantes na *redução do crime* e da *desordem*. Inclusive, não há indícios de significativo deslocamento desses problemas para áreas próximas em que não aplicada a estratégia[45].

Ainda que não necessariamente envolva microrregiões, a lei de concentração de crimes no espaço indica a adequação da implementação dessa estratégia em territórios específicos. Não só é mais simples identificar os problemas que atingem uma microrregião, como também a implementação das estratégias escolhidas é menos complexa em uma rua do que em um bairro inteiro.

O quarto exemplo, o *policiamento comunitário*, não é propriamente uma estratégia, mas uma mudança na forma como são tomadas decisões relativas ao combate ao crime. Em vez de todas as decisões partirem de órgãos públicos, as agências envolvidas com a segurança pública abrem *diálogo com a comunidade* para obter informações, eleger prioridades e escolher as melhores abordagens para o problema criminal[46].

Não raro, as abordagens eleitas envolvem também participação direta da comunidade em ações preventivas, como a organização de grupos na comunidade que se responsabilizam por fiscalizar vizinhanças, restaurar ambientes públicos e a contratação de empresas privadas de segurança.

44 HINKLE, Joshua C.; WEISBURD, David; TELEP, Cody W.; PETERSEN, Kevin. **Problem-oriented policing for reducing crime and disorder:** na updated systematic review and meta-analysis. Campbell Systematic Reviews, 2020. p. 5.

45 HINKLE, Joshua C.; WEISBURD, David; TELEP, Cody W.; PETERSEN, Kevin. **Problem-oriented policing for reducing crime and disorder:** na updated systematic review and meta-analysis. Campbell Systematic Reviews, 2020.

46 SKOGAN, Wesley G. **Police and Community in Chicago:** a tale os three cities. Nova York: Oxford University Press, 2006. p. 5/6.

Existe debate sobre a eficácia do policiamento comunitário para a redução dos crimes. Contudo diversos estudos indicam que o referido modelo tem potencial para aumentar a percepção da sociedade sobre a legitimidade policial, reduzir o medo do crime e mobilizar cidadãos para que se responsabilizem pela solução de problemas criminais[47].

Por fim, destaca-se a estratégia proativa conhecida como *política das janelas quebradas* ("broken windows policy"), que se tornou notória e controversa ao ser aplicada na década de 1990 em Nova York para a redução da criminalidade.

James Q. Wilson e George L. Kelling desenvolveram a teoria, em 1982, por meio da imagem de janelas quebradas, de que pequenos sinais e condutas de desordem, se não impedidos ou consertados, causam situações maiores de desordem e até mesmo crimes, e, em consequência, a decadência de comunidades.

Segundo Kelling (1996, p. 19-20),

> (...) o comportamento desordeiro não regulamentado e não consertado sinaliza aos cidadãos que a área não é segura. Respondendo de forma prudente, e temerosa, os cidadãos evitarão certas ruas e áreas, diminuindo suas atividades e associações regulares. Ao mesmo tempo em que se afastam fisicamente, os cidadãos se omitem de seus papéis de suporte mútuo aos demais que convivem nas ruas, diminuindo os controles sociais que antes mantinham no interior da comunidade, gerando atomização social. Ao final, o resultado para esta vizinhança, cuja origem da vida urbana e interação social foi bloqueada, é o aumento da vulnerabilidade para um influxo de mais desordem e crimes graves[48] (traduzido).

Com base nessa teoria, defende-se como estratégia que a polícia não apenas reprima delitos, mas também adote posturas com o fim de impedir a proliferação de sinais e atividades de desordem, bem como crimes de menor gravidade, colaborando com a comunidade para a manutenção da ordem.

A referida política é foco de grande debate. Os defensores desse método, em geral, apontam o sucesso que se obteve em Nova York com

47 KAHN, Túlio. **Velha e Nova Polícia:** Polícia e Políticas de Segurança Pública no Brasil Atual. São Paulo: Sicurezza, 2002. p. 13.

48 KELLING, George L.; COLES, Catherine M. **Fixing Broken Windows:** restoring order and reducing crime in our communities. Nova York: Touchstone, 1996. p. 19/20.

a redução de crimes – e depois em outras cidades – após a adoção do modelo. Por outro lado, críticos apontam, entre outros argumentos, que os dados não indicariam a eficiência dessa política e que as janelas quebradas representam a aplicação de práticas de "tolerância zero" com o crime e a manutenção policial de padrões de classe média em desfavor dos pobres[49].

Não é objeto deste artigo abordar todos os argumentos da mencionada polêmica. Consigna-se apenas que é improvável a obtenção de dados seguros sobre a eficiência ou não da *política das janelas quebradas* com base na experiência de Nova York. Isso porque as mudanças em políticas públicas no período não se limitaram ao combate às "janelas quebradas". As autoridades da cidade adotaram um programa de georreferenciamento de dados criminais pioneiro (COMPSTAT), foram estabelecidas grandes mudanças na cadeia de comando e responsabilização da polícia, e implementadas diversas medidas relacionadas com as outras estratégias discutidas neste artigo. É difícil, então, definir precisamente qual foi o impacto específico da *teoria das janelas quebradas* em meio a diversas outras inovações.

Além disso, ao contrário do que sustentam os críticos, não há relação necessária entre a aplicação dessa estratégia e uma política de "tolerância zero". É tanto possível que os agentes públicos responsáveis adotem métodos agressivos contra crimes de menor potencial ofensivo quanto busquem resolver a questão das "janelas quebradas" com táticas menos repressivas, orientadas para a resolução de problemas e com envolvimento comunitário.

Braga, Welsh e Schnell[50] realizaram revisão sistemática dessa política em 2019, analisando o total de 28 estudos sobre policiamento voltado para questões de desordem. A conclusão é que as políticas em questão são efetivas para reduzir a criminalidade, desde que associadas com modelos de atuação comunitários e orientados para a resolução de problemas. Iniciativas com foco principal na agressiva manutenção da ordem não parecem reduzir a criminalidade.

Estudo realizado em Lowell, Massachusetts, envolvendo 34 *hot spots* criminais (17 deles para fins de controle) ratificou as conclusões acima e apontou que as prisões por crimes de menor potencial ofensivo são menos relevantes para reduzir as taxas criminais, em um contexto

49 WACQUANT, Loïc. "Sobre a "janela quebrada" e alguns outros contos sobre segurança vindos da América". **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 46, São Paulo: Thomson Reuters, jan/fev 2004. p. 228/252.

50 BRAGA, Anthony A.; WELSH, Brandon C.; SCHNELL, Cory. **Disorder policing to reduce crime:** a systematic review. Campbell Systematic Reviews, 2019.

de aplicação da estratégia das janelas quebradas, do que medidas de prevenção situacional[51].

Não surpreende que os estudos apontados indiquem que a aplicação simultânea de parte das cinco estratégias mencionadas anteriormente seja eficiente, uma vez que todas tomam por base a *criminologia do lugar* e têm potencial para atacar as microrregiões nas quais o crime se concentra.

A *lei de concentração do crime no espaço* indica ser racional alterar as estratégias de patrulhamento randômico para focar em *hot spots*. Tendo em vista que a concentração de crimes em microrregiões normalmente decorre de características desses ambientes que geram oportunidades criminais e refletem desorganização social, medidas de prevenção situacional e controle da desordem ("janelas quebradas") representam ataques diretos aos fatores que podem ser a causa do problema de segurança pública. A *aproximação* e o *engajamento comunitários*, aliados à estratégia de policiamento orientado para o problema, são métodos racionais para obter informações, levantar dados e implementar estratégias legítimas perante a comunidade local e que não representem mera reação aos crimes que ocorrem, mas signifiquem a tentativa de diminuição dos delitos, em especial em microrregiões.

4. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTITUIÇÃO CONCRETIZADORA DO DIREITO COLETIVO À SEGURANÇA PÚBLICA

Todas as estratégias mencionadas foram desenvolvidas, inicialmente, pensando-se na atuação de órgãos policiais para a redução do crime.

De fato, as instituições diretamente voltadas para a segurança pública devem assumir papel de protagonismo na elaboração e implementação de políticas criminais. Emblemático é o caso da estratégia do policiamento de *hot spots*, atribuição direta das Polícias Militares, encarregadas pela Constituição Federal do policiamento ostensivo e preservação da ordem pública[52].

Contudo não se pode ignorar que os métodos expostos foram criados em *contexto diverso do brasileiro*. É preciso considerar as peculiaridades do nosso sistema policial.

51 BRAGA, Anthony A.; BOND, Brenda J. Policing crime and disorder hot spots: a randomized controlled trial. **Criminology**, v. 46. nº 03, 2008. p. 577/607.

52 Artigo 144, parágrafo único, da Constituição Federal: "*Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública (...)*".

Existem argumentos favoráveis e contrários à divisão da polícia investigativa e ostensiva em instituições diversas (Polícia Civil e Polícia Militar), assim como à prevalência de um modelo hierárquico rígido, em especial na polícia ostensiva.

Porém, em termos de implementação de *políticas criminais em microrregiões*, é certo que essas duas características dificultam a adoção de estratégias proativas. Isso porque essas táticas dependem de descentralização, relativa autonomia, responsabilidade aos agentes policiais que atuam nas microrregiões e flexibilidade nos processos decisórios[53]. Apenas para se exemplificar: constatado por policiais do patrulhamento local um problema que está na raiz de diversos crimes em um *hot spot* (como um bar irregular que, por negligência de seu dono, tornou-se ponto de venda de drogas e local de constantes conflitos violentos), é preciso que os policiais e seus superiores imediatos tenham autonomia para adotar estratégias de policiamento orientado para o problema e possam estabelecer diálogo com outras instituições para buscar efetiva solução da situação.

Caso as medidas dependam de procedimentos burocráticos e autorizações de escalas superiores de comando, é improvável que algo seja feito além da manutenção do modelo reativo.

Ainda que não existisse dificuldade decorrente da estrutura policial brasileira, praticamente todas as estratégias proativas expostas demandam *atuação integrada de diversas instituições* para se buscar a prevenção ou redução de crimes.

A prevenção situacional do delito costuma envolver *alterações urbanísticas da microrregião*, sendo que estas, em regra, dependem da atuação do Poder Executivo municipal (como melhorias na iluminação, instalação de monitoramento e regulamentação administrativa de estabelecimentos).

No contexto do *policiamento orientado para o problema*, não raro, constata-se que certos crimes decorrem da concentração em locais de pessoas em situação de vulnerabilidade ou dependência química. A solução para esses problemas exige atuação de organizações da sociedade civil, órgãos assistenciais e de saúde. A implementação de uma política das janelas quebradas pode consistir na adoção de medidas para a colaboração e até responsabilização de donos de estabelecimentos

53 SOARES, Luiz Eduardo. **Desmilitarizar:** segurança pública e direitos humanos. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2019. p. 34.

comerciais e imóveis residenciais (como limpeza e embelezamento de áreas públicas, pintura de pichação).

De fato, a segurança pública não é apenas objeto de atuação policial. Os órgãos policiais são parte fundamental do sistema, mas este precisa ser implementado de forma integral, envolvendo múltiplos agentes[54].

Além disso, a *segurança pública* é *direito fundamental social* e *bem coletivo de natureza difusa*[55], natureza esta que indica a necessidade de *atuação do Ministério Público* para sua concretização por meio da redução e prevenção da criminalidade.

O artigo 127 da Constituição Federal incumbe ao Ministério Público, entre outras atribuições, a defesa dos interesses sociais. Por sua vez, o artigo 129 prevê como funções da instituição zelar pelo "efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (inc. II) e "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos" (inc. III).

Essas normas constitucionais não deixam dúvida de que o *papel do Ministério Público* não se limita a promover a ação penal após investigações policiais (art. 129, inc. I, da Constituição Federal) e exercer o controle externo da atividade policial (art. 129, inc. VII, da Constituição Federal).

Inclusive, sobre o controle externo, apesar de o primeiro sentido da expressão ser o de fiscalização da atuação policial, consolidou-se a concepção de que também é seu objetivo permitir a *integração* entre o *Ministério Público* e as *instituições policiais*, conforme expresso no artigo 2º da Resolução nº 20/2007 do Conselho Nacional do Ministério Público[56].

Da mesma forma que o Ministério Público tutela outros direitos coletivos de natureza difusa como o patrimônio público e o meio ambiente, instaurando procedimentos para buscar a efetiva resolução

54 RODRIGUES, João Gaspar. Controle externo da atividade policial e tutela coletiva da segurança pública. **Justitia:** a revista do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo, v. 217, ano 78, p. 79-103, jan./dez. 2021. p. 95-98.

55 RODRIGUES, João Gaspar. Valorização, revisão e reestruturação das Promotorias Criminais sob o enfoque da resolutividade. **Justitia:** a revista do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo, v. 217, ano 78, p. 237-255, jan./dez. 2021. p. 244-245.

56 "Art. 2º O controle externo da atividade policial pelo Ministério Público tem como objetivo manter a regularidade e a adequação dos procedimentos empregados na execução da atividade policial, bem como a integração das funções do Ministério Público e das Polícias voltada para a persecução penal e o interesse público, atentando, especialmente, para: (...) II – a preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio público; III – a prevenção da criminalidade;".

de ilicitudes nessas áreas, as normas citadas atestam que é dever da instituição cooperar para resolver problemas de segurança pública.

A Constituição de 1988 demanda que o *Ministério Público* não se contente com o ajuizamento de ações penais para punir parcela dos criminosos, devendo *atuar de forma resolutiva* com o fim de contribuir para solucionar problemas de segurança pública[57].

E essa escolha normativa tem amparo na realidade. Isso porque, em todo o mundo, constata-se a existência de um "funil criminal": a cada etapa de atuação dos sistemas de segurança pública e justiça criminal diminui o número de crimes que são alvo desses sistemas. Do número total de crimes ocorridos em uma região, somente uma parte é reportada para a polícia, uma fração menor é registrada e, por sua vez, somente em uma minoria dos casos registrados há elucidação da autoria.

Verificada a autoria, somente uma parcela dos casos vira processo criminal, sendo que em nem todos há condenação. Do total de condenações, apenas parte dos réus cumpre pena. Há estudos indicando que, para *cada 1.000 crimes* ocorridos em uma região, *somente quatro criminosos cumprem pena*[58].

O "funil criminal" evidencia que o Ministério Público, responsável pela proteção dos direitos de natureza difusa, não pode se limitar a agir como órgão do sistema de justiça criminal, reprimindo uma fração quase ínfima dos crimes que efetivamente ocorrem.

As normas que regem a instituição exigem que as Promotorias Criminais, assim como as agências policiais, abandonem o foco exclusivamente reativo e passem a agir como órgãos de verdadeira integração entre os sistemas de segurança pública e de justiça criminal, cooperando com as forças de segurança pública e outras instituições para a implementação de políticas efetivas para redução dos índices criminais. Deve-se *atacar o problema na ponta do "funil criminal"*, no momento da ocorrência dos delitos, quando se pode alcançar resultados mais expressivos para a segurança coletiva.

Apenas para que não reste dúvida, a atuação coletiva do Ministério Público na tutela coletiva do e do sistema de segurança pública *não significa subordinação das polícias*, mas *atuação coordenada e horizontal*, respeitando-se os limites legais das atribuições de cada esfera.

57 Art. 1º, § 1º, da Recomendação nº 54/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público.

58 RATCLIFFE, Jerry H. **Reducing Crime:** a companion for police leaders. Nova York: Routledge, 2019. p. 102.

De todo modo, considerada a realidade brasileira anteriormente exposta, o Ministério Público encontra-se em situação privilegiada no arcabouço institucional para colaborar com a implementação de táticas proativas, em especial aquelas que envolvem a cooperação de órgãos, organizações e pessoas que transcendam a esfera policial.

Tendo em vista as *cinco estratégias proativas* expostas no item anterior, citam-se contribuições diretas que o Ministério Público poderia dar em cada uma delas.

Como já exposto, o *policiamento* de *hot spots* é mais diretamente ligado à Polícia Militar. Não obstante, como o Ministério Público é o órgão de ligação do sistema de segurança pública com o sistema de justiça criminal, a participação da instituição nesse tipo de tática pode trazer inúmeros benefícios. Em um aspecto reativo, a integração das polícias com o Ministério Público poderia qualificar, respeitadas a legalidade e a razoabilidade, a repressão dos crimes que se concentram nesses locais. Ainda, o Ministério Público pode obter inúmeras informações – tanto no curso regular de um processo criminal quanto em instrumentos como a colaboração premiada e o acordo de não persecução penal – que permitam mapear e compreender melhor as raízes de problemas em certos *hot spots*.

No contexto da *prevenção situacional do crime* são inúmeras as possíveis contribuições do Ministério Público. A instituição ministerial tem instrumentos (como o Inquérito Civil) que a permitem acionar poderes públicos e particulares para a resolução de problemas urbanos que geram oportunidades criminosas. Podem-se citar, como exemplos, obrigar um Município a regularizar um núcleo urbano irregular que concentra delitos, provocar o Poder Executivo a instalar câmeras de monitoramento ou melhorar a iluminação em um *hot spot* criminal, acompanhar a situação de um bar irregular no qual se concentram crimes violentos, acionar serviços de saúde e assistência social para o atendimento de dependentes químicos que se aglomeram em certas ruas.

Quanto à *política das janelas quebradas*, o Ministério Público pode zelar para que infrações de menor potencial ofensivo que afetam a ordem pública (como uso de entorpecentes, pichação e perturbação do sossego alheio) sejam rapidamente encaminhadas aos Juizados Especiais Criminais para transação penal ou responsabilização de seus autores, medida não encarceradora que colabora para mitigar a sensação de impunidade.

Os órgãos ministeriais ainda podem acionar os responsáveis pelas "janelas quebradas" (como donos de estabelecimentos que lançam resíduos em via pública) para que as consertem, bem como cobrar dos poderes públicos regulamentação e sanções administrativas sobre questões de desordem urbana (exemplo da manutenção de calçadas, sinalização de vias etc.).

Em relação ao *policiamento orientado para o problema*, a lógica é semelhante. Muitos dos problemas que estão na origem da concentração de crimes em certos lugares podem ser objeto da *ação de natureza coletiva pelo Ministério Público*. Além dos diversos exemplos já citados, pode-se mencionar o caso comum de imóveis abandonados que se tornam ponto de uso e venda de entorpecentes, típicos endereços concentradores de desordem e delitos. As normas existentes permitem o confisco desses imóveis (art. 243 da Constituição Federal), mas é raro ver a preocupação com questões desse tipo em persecuções criminais. Se as Promotorias Criminais, em cooperação com órgãos policiais, atuassem em um modelo orientado para o problema, seria simples o mapeamento desses imóveis e a adoção de medidas processuais para que os *hot spots* criminais fossem destruídos ou recebessem destinação lícita.

A leitura da Recomendação nº 54/2017 do CNMP, que dispõe sobre o *dever de atuação resolutiva do Ministério Público*, não deixa dúvidas de que as Promotorias Criminais deveriam adotar um modelo orientado para a solução de problemas de segurança pública para efetivamente cumprirem seu papel institucional.

Por fim, já existe movimento relevante para adoção do *modelo de Promotorias Comunitárias*. A participação do Ministério Público em políticas criminais que envolvem diretamente a comunidade, inclusive permitindo que os cidadãos contribuam nas deliberações, favorece a legitimidade de todo o sistema de segurança pública perante a sociedade.

A atuação integrada junto a órgãos públicos diversos e a sociedade já é realidade há anos na atuação coletiva do Ministério Público em áreas como proteção da infância, meio ambiente, urbanismo e patrimônio público. É preciso reestruturar a instituição para que o mesmo ocorra na esfera da *tutela coletiva da segurança pública*.

5. MUDANÇAS ESTRUTURAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA APLICAÇÃO DA CRIMINOLOGIA DO LUGAR

O fundamento teórico da criminologia do lugar e as consequentes estratégias proativas exemplificadas apontam diversas possibilidades de mudanças na organização e estrutura do Ministério Público, em especial das *Promotorias Criminais*, que permitiriam a *efetiva tutela coletiva da segurança pública* por meio de políticas e projetos voltados para a redução da criminalidade.

Não caberia neste artigo esgotar essas possibilidades. Não obstante, algumas mudanças tornam-se lógicas pela conclusão da criminologia do lugar no sentido de que o delito se concentra em microrregiões (lei de concentração dos crimes no espaço).

Em primeiro lugar, é necessária a criação de uma *cultura de* armazenamento, levantamento e compartilhamento de *dados georreferenciados*.

Intervenções do Ministério Público em microrregiões que concentram o crime somente serão possíveis se as Promotorias Criminais tiverem acesso ao georreferenciamento de dados das ocorrências criminais – seja utilizando dados gerados pelos órgãos policiais, seja com dados do próprio Ministério Público.

A adoção de um modelo semelhante ao pioneiro COMPSTAT de Nova York é medida factível[59] e que, por si só, abriria inúmeras possibilidades para diagnóstico de problemas, criação de projetos e implementação de políticas criminais pelo Ministério Público.

Muitas instituições policiais já possuem sistemas informatizados de dados georreferenciados. O ideal seria que se criasse um *sistema único*, acessível a todas as polícias e ao Ministério Público, com possibilidade de abastecimento de dados por todas as instituições – medida que não apenas garantiria a difusão desses dados, mas também reforçaria a cooperação interinstitucional.

Outra *nova cultura* que deveria estar na base de um modelo efetivo de tutela coletiva da segurança pelo Ministério Público é a do *investimento em análise de dados*. De nada adiantaria permitir aos promotores de Justiça acesso a avançados sistemas de dados criminais georreferenciados se não houvesse pessoas capacitadas no Ministério

59 BEATO FILHO, Claudio; e RIBEIRO, Ludmila. Discutindo a reforma das polícias no Brasil. **Civitas**, Porto Alegre, v. 16, n. 04, p. 174-204, out/dez, 2016. lei de concentração dos crimes no espaço. p. 192.

Público para elaborar análise dos dados (capacitação que, em regra, bacharéis em Direito não possuem).

A referência aqui é clara ao método "SARA" do policiamento orientado para o problema. Verificada a existência da concentração de crimes em uma microrregião, é imprescindível que exista análise qualificada dos dados para subsidiar a escolha da estratégia mais adequada para enfrentar o problema específico de segurança pública.

Da mesma forma, somente a análise de dados permitirá concluir pela eficiência ou ineficiência de projetos implementados. Sempre surgem projetos de políticas proativas nos Ministérios Públicos do país, mas é raro que sejam desenvolvidos desde o início com análise dos dados gerados para medir seus resultados.

Sugere-se, por fim, uma *terceira mudança organizacional* ampla das Promotorias Criminais, que seria fundamental para a adoção de um efetivo modelo de tutela coletiva penal.

Em especial nas grandes cidades, as Promotorias Criminais costumam ter suas atribuições ligadas à *distribuição aleatória dos feitos* perante as Varas Criminais. O *problema* desse modelo é *não haver especialização territorial* das Promotorias Criminais. Também não há harmonização com a divisão territorial da atuação das instituições policiais – cita-se, como exemplo, a divisão de atuação dos Distritos Policiais da Polícia Civil em territórios específicos dos grandes municípios[60].

Como resultado, as Promotorias Criminais de grandes cidades não atuam com inquéritos policiais e processos de bairros ou distritos específicos, mas aleatoriamente com persecuções de delitos que ocorrem em todo o município.

Nos maiores centros urbanos, esse modelo *dificulta* a possibilidade de as Promotorias Criminais fazerem *diagnósticos de problemas criminais em áreas específicas* – ainda mais em microrregiões – e superarem o modelo reativo de simples busca da punição criminal nos inquéritos e processos que tramitam aleatoriamente entre as diversas Varas Criminais. Ainda que diagnosticado um problema de segurança pública em uma região específica, não haveria critério para se estabelecer qual Promotoria Criminal do município seria a responsável por tomar medidas de natureza coletiva. Mesmo que alguma das Promotorias de Justiça se voluntariasse a tal projeto (ou que se criasse uma *Promotoria*

60 Artigo 23 do Decreto nº 52.213/69 do Estado de São Paulo.

de Segurança Pública), o fato de os inquéritos e processos criminais tramitarem perante diversas outras Promotorias Criminais da Comarca dificultaria o levantamento de dados e avaliações sobre a política adotada.

Desse modo, *sugere-se* que as Promotorias Criminais passem a ter atribuições divididas com prioridade, não na distribuição judicial dos procedimentos, mas no território em que os crimes ocorrem. O *modelo ideal* seria o de harmonização da atuação territorial dos sistemas de justiça criminal e segurança pública, buscando, na medida do possível, que as unidades de atuação territorial das Polícias Civil e Militar fossem coerentes com a distribuição dos feitos entre as Promotorias e Varas Criminais.

Não se ignora o tamanho das alterações organizacionais que essa proposta envolveria. Contudo todo o substrato teórico exposto no início deste artigo indica que a medida poderia gerar ganhos relevantes para a segurança pública.

As Promotorias Criminais poderiam atuar de forma integrada com os órgãos policiais que exercem suas atividades nos mesmos territórios para, com uma base comum de dados, diagnosticar as microrregiões que concentram crimes e criar políticas criminais proativas para essas áreas.

Não é coincidência que um dos exemplos mais famosos de estratégia proativa adotada no Ministério Público tenha surgido em uma Promotoria de Justiça Criminal com divisão territorial específica. Ao contrário do que ocorre com as Promotorias Criminais comuns, as *Promotorias de Justiça do Júri da cidade de São Paulo/SP são divididas pelas regiões da cidade* (ainda que em regiões amplas).

No início dos anos 2000, foi criado um projeto de *Promotoria Comunitária* na região *de Santo Amaro*, com inspiração em algumas das estratégias proativas mencionadas anteriormente.

Um dos projetos implementados no período tem clara influência dos modelos de policiamento orientado para o problema, policiamento comunitário e prevenção situacional do delito: a "*operação bares*". Analisaram-se as estatísticas de *homicídios da região* e constatou-se que a maioria dos crimes violentos ocorria após às 22 horas, especialmente em fins de semana, nas proximidades de bares. A atuação conjunta do Ministério Público, dos órgãos policiais e da comunidade permitiu se chegar a um acordo com a maioria dos donos desses estabelecimentos, em um território específico, para que encerrassem as atividades no horário acima. O resultado foi uma *redução em cerca de 40% dos homicídios* dessa espécie nos meses seguintes ao programa[61].

61 MARTINS, Arual. **Um modelo de atuação preventiva:** a promotoria comunitária. 2018. Tese (Mes-

Outra iniciativa da *Promotoria Comunitária de Santo Amaro* que envolveu as estratégias proativas acima e gerou redução criminal foi o G.O.V.V. (Grupo Organizado para Valorização da Vida). Escolheu-se um território específico que concentrava delitos e, com deliberação conjunta da comunidade, elegeram-se algumas políticas públicas que visavam reduzir as oportunidades criminais, políticas estas que envolveram estratégias de policiamento com foco (policiamento de *hot spots*); redução da evasão escolar, projetos culturais e esportivos para jovens (policiamento orientado para o problema); melhorias no saneamento básico, na limpeza pública e na urbanização do local (prevenção situacional e política das janelas quebradas)[62].

6. CONCLUSÕES

Os *promotores do Júri de Santo Amaro* não abandonaram suas tradicionais funções de lidar com pilhas de inquéritos e processos criminais de delitos dolosos contra a vida, mas decidiram *superar o modelo reativo* e *priorizar a solução de problemas* que estavam *na raiz dos feitos criminais* em territórios específicos.

São modelos preventivos como esse que fazem o Ministério Público cumprir seu papel constitucional na *tutela coletiva da segurança pública*. A criminologia do lugar e as consequentes estratégias proativas expostas são o melhor caminho para que *novos modelos de Promotorias Criminais* sejam desenvolvidos.

Como afirmado, não é objetivo deste artigo exaurir as possibilidades de mudanças estruturais e estratégias proativas a se adotar para a redução do crime. Contudo, sem uma nova cultura de dados e análises criminais, bem como sem a atuação focada em territórios específicos, é difícil vislumbrar que as Promotorias Criminais consigam efetivamente superar o atual modelo reativo e implementar estratégias com foco em *hot spots* criminais, visando à prevenção situacional do crime, à solução de problemas que estão na origem da multiplicação de delitos e ao envolvimento direto com a comunidade.

É preciso *fazer essa travessia* para que se cumpra o papel de *proteção coletiva da segurança pública* que a sociedade espera do Ministério Público.

trado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo/SP, Brasil. p. 54/57.

62 MARTINS, Arual. **Um modelo de atuação preventiva:** a promotoria comunitária. 2018. Tese (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo/SP, Brasil. p. 62/64.

REFERÊNCIAS

BEATO FILHO, Claudio Chaves. **Crime e Cidades**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

BEATO FILHO, Claudio; RIBEIRO, Ludmila. Discutindo a reforma das polícias no Brasil. **Civitas**. Porto Alegre, v. 16, n. 04, p. 174-204, out/dez, 2016.

BRAGA, Anthony A.; BOND, Brenda J. Policing crime and disorder hot spots: a randomized controlled trial. **Criminology**. v. 46, n. 03, p. 577/607, ago. 2008.

BRAGA, Anthony A.; WELSH, Brandon C.; SCHNELL, Cory. **Disorder policing to reduce crime**: a systematic review. Campbell Systematic Reviews, 2019. Disponível em: <https://www.campbellcollaboration.org/better-evidence/disorder-policing-systematic-review.html>. Acesso em: 2 mar. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF, 5 de outubro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 mar. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2007. **Resolução nº 20, de 28 de maio de 2007**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/479>. Acesso em: 21 mar. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2017. **Recomendação nº 54, de 28 de março de 2017**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/4891>. Acesso em: 21 mar. 2022.

HINKLE, Joshua C.; WEISBURD, David; TELEP, Cody W.; PETERSEN, Kevin. **Problem-oriented policing for reducing crime and disorder**: na updated systematic review and meta-analysis. Campbell Systematic Reviews, 2020. Disponível em: <https://www.

campbellcollaboration.org/better-evidence/effects-of-problem-oriented-policing-on-crime-and-disorder.html>. Acesso em: 3 mar. 2022.

JACOBS, Jane. **Morte e vida de grandes cidades**. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF, 2011.

KAHN, Túlio. **Velha e Nova Polícia**: polícia e políticas de segurança pública no Brasil atual. São Paulo: Sicurezza, 2002.

KELLING, George L.; COLES, Catherine M. **Fixing Broken Windows**: restoring order and reducing crime in our communities. Nova York: Touchstone, 1996.

KELLING, George L.; SOUSA JR., William H. Do Police Matter? An analysis of the impact of New York City's Police Reforms. **Civic Report nº 22**. Manhattan Institute, dez, 2001. Disponível em: <https://www.manhattan-institute.org/html/do-police-matter-analysis-impact-new-york-citys-police-reforms-5800.html>. Acessado em: 3 mar. 2022.

MARTINS, Arual. **Um modelo de atuação preventiva**: a promotoria comunitária. Tese (Mestrado em Direito). São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2018.

RATCLIFFE, Jerry H. **Reducing Crime**: a companion for police leaders. Nova York: Routledge, 2019.

RODRIGUES, João Gaspar. Controle externo da atividade policial e tutela coletiva da segurança pública. **Justitia**: a revista do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo, v. 217, ano 78, p. 79-103, jan./dez. 2021.

RODRIGUES, João Gaspar. Valorização, revisão e reestruturação das Promotorias Criminais sob o enfoque da resolutividade. **Justitia**: a revista do Ministério Público do Estado de São Paulo, São Paulo, v. 217, ano 78, p. 237-255, jan./dez. 2021.

SAMPSON, Robert J.; MORENOFF, Jeffrey D.; GANNON-ROWLEY, Thomas. Assessing "Neighborhood Effects": social processes and new directions in research. **Annual Review of Sociology**. v. 28, p. 443-478, 2002.

SÃO PAULO (Estado). **Decreto nº 52.213, de 24 de julho de 1969**. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/1969/decreto-52213 24.07.1969.html>. Acesso em: 12 mar. 2022.

SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 7ª edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

SKOGAN, Wesley G. **Police and Community in Chicago**: a tale os three cities. Nova York: Oxford University Press, 2006.

SOARES, Luiz Eduardo. **Desmilitarizar**: segurança pública e direitos humanos. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2019.

WACQUANT, Loïc. Sobre a "janela quebrada" e alguns outros contos sobre segurança vindos da América. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 46, p. 228-252, jan/fev, 2004.

WEISBURD, David *et al*. **Place Matters**: criminology for the twenty-first century. Nova York: Cambridge University Press, 2016.

WEISBURD, David; ZASTROW, Taryn. **Crime Hot Spots**: a study of New York City Streets in 2010, 2015, and 2020. Manhattan Institute Report. Nova York, ago. 2021. Disponível em: <https://www.manhattan-institute.org/weisburd-zastrow-crime-hot-spots>. Acesso em: 2 mar. 2022.

WILSON, James Q. **Thinking About Crime**. Nova York: Basic Books, 2013.

WILSON, James Q.; HERRNSTEIN, Richard J. **Crime & Human Nature**: the definitive study of the causes of crime. Nova York: Free Press, 1998.

A INCONSTITUCIONALIDADE DO LIMITE DE 15 ANOS DE PENA PARA O CUMPRIMENTO IMEDIATO DA PENA NO JÚRI

THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE LIMIT OF 15 YEARS TO THE PENALTY FOR THE PROVISIONAL EXECUTION OF THE SENTENCE OF IMPRISONMENT IN THE JURY

Rafael Schwez Kurkowski[1]

Renee do Ó Souza[2]

Resumo: O presente trabalho problematiza a limitação do cumprimento imediato da condenação, no tribunal do júri, à pena privativa de liberdade mínima de 15 anos, conforme o artigo 492, I, "e", do Código de Processo Penal (CPP). Mediante revisão bibliográfica e análise documental, especialmente de precedentes judiciais e da legislação nacional, o trabalho objetiva avaliar a possibilidade de a legislação infraconstitucional limitar a soberania contida na decisão dos jurados. Diante da impossibilidade para tanto, a pesquisa conclui, com a finalidade de aproveitar o texto atual do artigo 492 do CPP, pela declaração de inconstitucionalidade, com redução de texto do artigo 492, I, "e", e §§ 4º e 5º, II, do CPP, para afastar apenas o limite de 15 anos da redação legal, de modo que o cumprimento imediato da pena no júri independa do montante da pena fixada na condenação.

Palavras-chaves: Tribunal do Júri; Execução provisória da pena; Cumprimento imediato da pena; Soberania dos veredictos; Inconstitucionalidade com redução de texto.

Abstract: This paper studies the limitation in 15 years of the penalty, from which the provisional execution of the sentence of imprisonment is allowed, according to the article 492, I, "e" of the Criminal Procedure Code (CPC). Through bibliographic review and documental analysis, especially

1 Promotor de Justiça em Sergipe. Membro Auxiliar do Conselho Nacional do Ministério Público. Doutorando em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília. Especialista em Inteligência Estratégica pela Escola Superior de Defesa. Especialista em Gestão Acadêmica do Ensino Superior pela Faculdade Pio Décimo. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Professor de Processo Penal na Escola Superior do Ministério Público do Estado de Sergipe. Professor assistente licenciado da Faculdade Pio Décimo, sendo docente nas disciplinas de Processo Penal e de Execução Penal. Integrante do grupo de pesquisa Tutela Penal Difusa no Contexto das Novas Formas de Criminalidade da Universidade Federal do Estado de Mato Grosso. Autor de obras jurídicas. Lattes: http://lattes.cnpq.br/2470799563913344.

2 Mestre em Direito. Promotor de Justiça em Mato Grosso. Membro Auxiliar do Conselho Nacional do Ministério Público. Professor e autor de obras jurídicas.

of precedents and legislation, the paper aims to appraise the possibility of the infra-constitutional legislation limiting the sovereignty within the juror´s decision. Due to the impossibility for so, this research sustains, with the purpose of maintaining the current text of the article 492 of the CPC, the unconstitutionality with text reduction of the article 492, I, "e", and §§4º and 5º, of the CPC, just to repel the limit of 15 years of the legal text, so that the immediate fulfillment of the sentence in jury do not depend on the amount of the conviction.

Keywords: Jury; Provisional execution of the sentence of imprisonment; Immediate fulfillment of the penalty; Verdict sovereignty; Unconstitutionality with text reduction.

Sumário: 1. Introdução. 2. Soberania: proteção da capacidade decisória dos jurados que fundamenta o cumprimento imediato da pena no júri. 3. A inconstitucionalidade do limite de 15 anos da pena para permitir o seu cumprimento imediato. 4. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.964/2019, conhecida como "Lei Anticrime", alterou o CPP, especialmente o seu art. 492[3], para permitir a execução provisória da pena no júri. Essa alteração seguiu precedentes do STF que já autorizavam essa medida, apenas com base no texto constitucional, a exemplo do HC nº 118770/SP, HC n º 139612/MG, HC n º 140449/RJ e RCL n º 27011/SP. Na verdade, a modificação decorre do regime constitucional aplicável ao caso, visto que o cumprimento imediato da condenação (ou a execução provisória da pena), independentemente da interposição de qualquer recurso, no tribunal do júri, é decorrência da soberania dos veredictos, assegurada no art. 5º, XXXVIII, "c", da CF. Por sua vez, a soberania dos veredictos tem paralelo na soberania enquanto direito político do cidadão de administrar o Poder Judiciário diretamente, sem intermediários (KURKOWSKI, 2019).

3 Art. 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)
I – no caso de condenação: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)
(...)
e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos; (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)
(...)
§ 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão não terá efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
§ 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
I - não tem propósito meramente protelatório; e (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
II - levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão.

Contudo essa alteração do CPP impôs uma indevida restrição ao cumprimento imediato da condenação no júri: a pena privativa de liberdade deve ser igual ou superior a 15 anos.

O presente trabalho problematiza essa limitação da execução provisória no júri. Mediante revisão bibliográfica e análise documental, especialmente de precedentes judiciais e da legislação nacional, o trabalho objetiva avaliar a possibilidade de a legislação infraconstitucional limitar a soberania contida na decisão dos jurados.

Diante da impossibilidade para tanto, a pesquisa conclui, com a finalidade de aproveitar o texto atual do art. 492 do CPP, pela declaração de inconstitucionalidade com redução de texto do art. 492, I, "e", e §§ 4º e 5º, II, do CPP, para afastar apenas o limite de 15 anos da redação legal, de modo que o cumprimento imediato da pena no júri independa do montante da pena fixada na condenação.

2. SOBERANIA: PROTEÇÃO DA CAPACIDADE DECISÓRIA DOS JURADOS QUE FUNDAMENTA O CUMPRIMENTO IMEDIATO DA PENA NO JÚRI

A soberania da decisão dos jurados fundamenta a execução provisória da pena no júri uma vez que designa o desejo manifesto do constituinte originário de conferir às decisões do júri o caráter de inalterabilidade por qualquer órgão do Estado, inclusive o Poder Judiciário, impedindo assim que as decisões do órgão do povo possam ser modificadas pelos juízes profissionais (VIVEIROS, 2003, p. 23). Tanto é verdade que, mesmo que o Poder Judiciário "constate erro no julgamento, não pode substituir os jurados e proferir decisão sobre o mérito. Nesta situação, deverá submeter o caso a novo julgamento pelo Tribunal do Júri" (LOUREIRO, 2017, p. 38).

Essa inalterabilidade das decisões proferidas pelo júri deriva do seu caráter democrático, especialmente da chamada função de garantia política[4] que o tribunal do júri representa para a sociedade, que lhe

4 Não é objeto deste trabalho analisar, de forma exauriente, a natureza jurídica do tribunal do júri. Esclarece-se, apenas, que, além de garantia política, o tribunal do júri é uma garantia individual para o réu, quanto ao seu direito individual de ser julgado pelos seus pares, e não por um juiz togado, quando acusado da prática de crime doloso contra vida. Com pertinência, José Frederico Marques (1997, p. 100) observa que, ao qualificar o júri como garantia individual, a Constituição Federal implicitamente afirma que o *ius libertatis* do réu exige o julgamento pelo júri. Igualmente, o tribunal do júri é uma garantia institucional, pois se firma como uma instituição essencial ao ordenamento jurídico que não permite a eliminação ou a restrição do júri enquanto direito individual do réu e enquanto direito coletivo da sociedade. Sobre o papel de garantia institucional do tribunal do júri, confira-se Ingo Sarlet (2015, p. 189).

permite exercer, diretamente, o direito social e coletivo de julgar o réu acusado da prática de crime doloso contra a vida. De acordo com Suxberger (2008, p. 173), as garantias políticas estão vinculadas a formas de desenho institucional que estabelecem controles mútuos entre os poderes políticos, controles internos dos próprios poderes e algumas formas de controle externo. O tribunal do júri constitui uma garantia política porque ele habilitou um controle externo sobre o Poder Judiciário mediante a participação do povo diretamente na função judicial do Estado. Aliás, o tribunal do júri constitui instrumento de democracia participativa[5] ao permitir que a sociedade controle diretamente o Poder Judiciário.

Por isso, é salutar entender que, ao não permitir a reforma da sua decisão, a soberania dos veredictos protege a capacidade decisória dos jurados, pelo que não deve ser admitida nenhuma manobra que esvazie essa capacidade, seja por meio de expedientes que criem indevidos mecanismos de sua revisão de mérito, seja por meio de mecanismos que sabotem o cumprimento da decisão tomada.

O condicionamento da exequibilidade da decisão a um piso sancionatório apresenta-se como uma injustificável forma de restringir as funções políticas e democráticas inerentes ao júri, o que não deve ser admitido, conforme sustentado na próxima seção.

3. A INCONSTITUCIONALIDADE DO LIMITE DE 15 ANOS DA PENA PARA PERMITIR O SEU CUMPRIMENTO IMEDIATO

A soberania dos veredictos decorre diretamente da decisão tomada pelo cidadão investido na função de julgar, em pleno exercício participativo da democracia, pelo que não pode ser condicionado a elementos confirmatórios que desnaturem a sua necessária autonomia ontológica. A produção dos efeitos jurídicos de uma regular decisão tomada pelo Conselho de Sentença não pode sofrer subordinações que impeçam sua satisfação, justamente porque ela foi tomada, diretamente, pela vontade suprema do povo.

A soberania, portanto, independe do montante da pena privativa de liberdade a que o réu foi condenado. Isso porque o respeito à

5 O princípio democrático implica a democracia participativa, isto é, a "estruturação de processos que ofereçam aos cidadãos efectiva possibilidade de aprender a democracia, participar nos processos de decisão, exercer controlo crítico na divergência de opiniões, produzir 'inputs' políticos democráticos" (CANOTILHO, 2003, p. 288).

decisão soberana dos jurados decorre de eles serem os juízes naturais dos crimes dolosos contra a vida, ou seja, os únicos responsáveis pela decisão final, a qual nunca poderá ser reformada (substituída), mas, no máximo, rescindida (anulada), pelos juízes técnicos. Assim, a vontade dos jurados deve ser cumprida imediatamente à sua exteriorização, não importando, em absoluto, a quantidade da pena. Do contrário, qual o sentido em se afirmar que uma decisão é soberana se ela não é passível de pronto cumprimento? Como sintetiza Walfredo Cunha Campos (2021, p. 711), a soberania dos vereditos não pode ser condicionada ao *quantum* da pena: "ou há soberania para toda e qualquer pena, e o seu cumprimento é imediato, ou não há, e deve-se aguardar o trânsito em julgado da condenação".

Além disso, anota-se que, quando os jurados condenam o réu, eles definem a sua culpabilidade, juízo que não pode ser modificado no mérito, mas apenas anulado pelo juízo *ad quem*. Por essa razão, o Código de Processo Penal prevê o recurso de apelação contra as decisões do tribunal do júri com um desenho diferente daquele conferido aos demais tipos de processo. O julgamento de mérito realizado no tribunal do júri é imodificável em seu conteúdo e só pode ser revisto quanto aos aspectos formais do processo em que foi proferido. Ocorre, nesse contexto, o trânsito em julgado do capítulo da culpa da sentença condenatória[6].

Exatamente por esse motivo, o cumprimento imediato da pena não contraria a presunção de inocência, como já assentou o Supremo Tribunal Federal. A Primeira Turma da Supremo Corte do Brasil, no julgamento do HC nº 118770, de relatoria do Ministro Barroso, firmou orientação no sentido de que "não viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade a execução da condenação pelo Tribunal do Júri, independentemente do julgamento da apelação ou de qualquer outro recurso"[7].

6 Em outros lugares, já se aprofundou o exame sobre o trânsito em julgado do capítulo da culpa da sentença condenatória: KURKOWSKI, Rafael Schwez. A execução provisória da pena justificada pelo trânsito em julgado da culpa na sentença penal condenatória. **Revista contribuciones a las ciencias sociales** [S.l.], jul./set. 2017a. Disponível em: <http://www.eumed.net/rev/cccss/2017/03/pena-justificada-brasil.html>. Acesso em: 7 ago. 2017; KURKOWSKI, Rafael Schwez. A justificação constitucional da execução provisória da pena privativa de liberdade na pendência dos recursos extraordinário e especial recebidos sem efeito suspensivo. **Revista Brasileira de Direito**. São Paulo, v. 18, n. 7, p. 242-262, set./dez. 2017. Disponível em: <http://www.rdb.org.br/ojs/index.php/rdb/article/view/504>. Acesso em: 27 jan. 2018; KURKOWSKI, Rafael Schwez. **Execução Provisória da Pena no Júri**: Fundamentos Políticos e Jurídicos. Belo Horizonte: D´Plácido, 2019.

7 STF. HC 118770, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 20-04-2017 PUBLIC 24-04-2017. Recentemente, esse entendimento foi reiterado pelo mesmo órgão no HC 211365 AgR - j. 27.4.22.

Com a prolação de veredito condenatório pelo tribunal do júri, forma-se título executivo hábil ao imediato cumprimento da reprimenda corporal imposta, justamente em razão da impossibilidade de rediscussão de questões fáticas pelos órgãos recursais.

O condicionamento feito pela Lei Anticrime afigura-se frontalmente contrário a essas circunstâncias examinadas. A exequibilidade imediata da pena no âmbito do tribunal do júri não pode ser subordinada a um piso mínimo de pena porque, em qualquer hipótese, manterá consigo o pressuposto essencial sob o qual se assenta a sua soberania, qual seja, decisão tomada pelo cidadão jurado.

Por outro lado, esse limite de 15 anos de reclusão inserido na lei (CPP, art. 492, II, "e") também não se sustenta em função da ausência de razoabilidade.

Sob a razoabilidade, a interpretação das normas exige o confronto com parâmetros externos a elas, daí se falando em dever de congruência e de fundamentação na natureza das coisas (ÁVILA, 2004, p. 107). O critério deve guardar congruência e se fundamentar na natureza das coisas em relação à medida para então ser razoável.

Ante a acepção de congruência, Humberto Ávila (2004, p. 107) sustenta que a "razoabilidade exige uma relação congruente entre o critério de diferenciação escolhido e a medida adotada". Ausente a congruência entre o critério e a medida adotada, aquele não é razoável.

Para Karl Larenz (1997, p. 594-595), a natureza das coisas consiste em um critério teleológico-objetivo de interpretação e se relaciona à "exigência da justiça de tratar igualmente aquilo que é igual e desigualmente aquilo que é desigual; ela exige ao legislador e, dado o caso, ao juiz que diferencie adequadamente". Se, pela natureza das coisas, não houver razão para a diferenciação, o critério para estabelecer essa diferenciação não se mostra razoável.

O critério meramente quantitativo de 15 anos de reclusão não tem pertinência porque não respeita a natureza instrumental democrática do tribunal do júri, voltada à concretização da soberania popular, da qual emana o cumprimento imediato de suas decisões. Logo, o estabelecimento de um critério – limite de 15 anos de reclusão – por meio do qual se cumpre provisoriamente a pena infringe a natureza das coisas. Vale dizer: *inexiste razoabilidade para diferenciar a execução provisória da pena, no rito dos crimes dolosos contra a vida, segundo o montante da própria pena objeto da condenação*.

Diante dessas ponderações, sustenta-se, em leitura própria, a utilização técnica da interpretação conforme a Constituição com redução de texto para preservar o sentido útil do art. 492, I, "e", e §§ 4º e 5º, II, do CPP, com o reconhecimento da inconstitucionalidade apenas do limite de 15 anos de reclusão.

A interpretação conforme a Constituição tem lugar diante de normas polissêmicas, nas quais há um "espaço de decisão", e guia-se pelos princípios da prevalência da Constituição e da conservação das normas (CANOTILHO, 2003, p. 1226-1227). Visando à preservação da norma no sistema jurídico, a interpretação pode ser decomposta nos seguintes elementos: 1) escolha de uma interpretação da norma legal que a mantenha em harmonia com a Constituição; 2) essa interpretação deve buscar um sentido possível para a norma, que não é o que mais evidentemente resulta da leitura do seu texto; 3) ao se eleger uma linha interpretativa, excluem-se expressamente outras que se revelam contrastantes com a Constituição Federal (BARROSO, 2015, p. 403).

A interpretação conforme pode ocorrer inclusive com redução de texto. Também conhecida por declaração de inconstitucionalidade parcial com redução de texto, é possível, "em razão da redação do texto impugnado, declarar a inconstitucionalidade de determinada expressão, possibilitando, a partir dessa exclusão de texto, uma interpretação compatível com a Constituição Federal" (MORAES, 2006. p. 13). Exemplo foi a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 1127-8, pela qual o STF considerou inconstitucional apenas a expressão "ou desacato" do art. 7º, § 2º, da Lei nº 8.906/1994,[8] ao decidir sobre a imunidade material dos advogados.

Há, contudo, um limite para a interpretação conforme a Constituição. Como pressupõe mais de um sentido possível emanado da norma questionada, ela não terá cabimento quando, por ter a norma um sentido unívoco, o intérprete (o tribunal constitucional) a contrariar frontalmente, "em manifesta dessintonia com os objectivos pretendidos pelo legislador" (CANOTILHO, 2003, p. 1227). Quando o intérprete contraria o texto expresso da lei, o qual não permite qualquer interpretação em conformidade com a Constituição, ele atua como legislador positivo, pois cria um texto legal. A separação dos poderes

8 § 2º O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação *ou desacato* puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer.

veda essa conduta ao intérprete, que, caso se depare com essa situação, deve declarar a inconstitucionalidade da norma questionada (MORAES, 2006, p. 13).

É possível a aplicação da interpretação conforme a Constituição com redução de texto ao art. 492, I, "e", e §§ 4º e 5º, II, do CPP, porque ela respeita os elementos e limites apresentados anteriormente. A finalidade principal do dispositivo em questão foi positivar, em obediência à Constituição Federal, a execução provisória da pena no tribunal do júri. Esse é o objetivo principal da lei. A limitação do principal – execução provisória da pena no tribunal do júri – à pena igual ou superior a 15 anos de reclusão tem caráter de mero acessório, é medida secundária. É acessório inclusive porque, se declarada a inconstitucionalidade do texto legal, a execução provisória continuará permitida, frente ao texto da Constituição. Então, a norma tem mais de um sentido possível: a execução provisória da pena no tribunal do júri observa a Constituição tanto se a condenação for superior como se for inferior a 15 anos de reclusão. A escolha da interpretação que reconhece a validade da norma em questão, mesmo para condenações inferiores a 15 anos de reclusão, não é a que resulta mais evidente da leitura da norma em tela, mas mantém a harmonia com a Constituição, a qual, repisa-se, justifica – exige, na verdade, por respeito à soberania popular – a execução provisória no tribunal do júri independentemente do *quantum* da pena.

Nesse particular, faz-se necessário destacar que a imediata execução da pena fixada pelos jurados reafirma a confiança geral no sistema de justiça, na sua capacidade de compor conflitos ou proteger bens jurídicos e (por que não?) presta-se a uma função reverencial à família da vítima e seus familiares, atributos essenciais dos atos voltados à coordenação e proteção social pretendida pelo Estado moderno. Essas consequências se inserem no chamado de efeito deterrente e de prevenção geral e especial do direito penal, por vezes mencionado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana, que implica conferir ao sistema jurídico penal e ao procedimento penal um objetivo dissuasório eficaz (FISCHER; PEREIRA, 2019, p. 111).

Também, porque o objetivo primeiro do legislador infraconstitucional – permitir a execução provisória da pena no tribunal do júri – não é contrariado pela interpretação conforme ora sugerida, conclui-se que o intérprete não atua como legislador positivo.

Como resultado, o dispositivo examinado deve ficar da seguinte forma, após a interpretação conforme a Constituição com redução de texto:

> e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação ~~(a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão)~~, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos;
>
> § 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri ~~(a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão)~~ não terá efeito suspensivo.
>
> § 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso:
>
> II – levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ~~(ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão)~~.

4. CONCLUSÃO

O legislador cumpriu a Constituição Federal, embora com atraso, mediante a edição da Lei nº 13.964/2019, que alterou o art. 492, I, "e", do CPP, para prever a execução provisória da pena, no tribunal do júri. A Constituição, ao estabelecer a soberania dos veredictos e ao dispor sobre o tribunal do júri como um instrumento de democracia participativa que concretiza a soberania popular, exige, no procedimento dos crimes dolosos contra a vida, o cumprimento imediato da pena.

Contudo o limite mínimo de 15 anos de reclusão para a pena ser executada provisoriamente é inconstitucional, porque o critério diferenciador – *quantum* da pena – não é razoável ao não guardar congruência tampouco observar a natureza do tribunal do júri em relação ao cumprimento provisório da pena.

A execução provisória da pena – que é o principal – decorre diretamente da Constituição. O limite da pena de 15 anos de reclusão – que é acessório – não se apresenta pertinente e, se for afastado, não

contraria o objetivo primeiro do legislador, que foi a positivação da execução provisória da pena. Dessa forma, tem cabimento a interpretação conforme a Constituição com redução de texto para afastar, do art. 492 do CPP, a limitação de 15 anos de reclusão.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri**. 7ª ed., Leme: Mizuno, 2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. A execução provisória da pena justificada pelo trânsito em julgado da culpa na sentença penal condenatória. **Revista contribuciones a las ciencias sociales**, [S.l.], jul./set. 2017a. Disponível em: <http://www.eumed.net/rev/cccss/2017/03/pena-justificada-brasil.html>. Acesso em: 7 ago. 2017.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. A justificação constitucional da execução provisória da pena privativa de liberdade na pendência dos recursos extraordinário e especial recebidos sem efeito suspensivo. **Revista Brasileira de Direito**, São Paulo, v. 18, n. 7, p. 242-262, set./dez. 2017b. Disponível em: <http://www.rdb.org.br/ojs/index.php/rdb/article/view/504>. Acesso em: 27 jan. 2018.

KURKOWSKI, Rafael Schwez. **Execução Provisória da Pena no Júri**: fundamentos políticos e jurídicos. Belo Horizonte: D´Plácido, 2019.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LOUREIRO, Caio Márcio. **O princípio da plenitude da tutela da vida no tribunal do júri**. Cuiabá: Carlini & Caniato, 2017.

MARQUES, José Frederico. **A instituição do júri**. Campinas: Bookseller, 1997.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. **Ministerio público brasileño y política criminal en el marco de la teoría crítica de los derechos humanos**. 2008. 311 f. Tese (Doutorado em Derechos Humanos y Desarrollo) – Universidad Pablo de Olavide, Sevilha, Espanha, 2008.

VIVEIROS, Mauro. **Tribunal do júri na ordem constitucional brasileira**: um órgão da cidadania. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

GESTÃO DO CONHECIMENTO NO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO: reflexões sobre o intercâmbio de insumos de inteligência de segurança pública entre seus diversos ramos

KNOWLEDGE MANAGEMENT IN THE BRAZILIAN PUBLIC PROSECUTION: reflections on the exchange of public security intelligence inputs between its various branches

Paulo Rubens Carvalho Marques[1]

Octávio Celso Gondim Paulo Neto[2]

Resumo: O Ministério Público brasileiro recebe diuturnamente milhares de insumos de inteligência (dados, informações ou mesmo conhecimentos), oriundos de fontes abertas, disponibilizados por outros órgãos, apresentados voluntariamente por outrem (informantes, noticiantes, testemunhas, vítimas, colaboradores, investigados, réus) ou disponibilizados em cumprimento às requisições expedidas por seus membros (ordens estatais dotadas do atributo da autoexecutoriedade). Considerando a necessidade de melhor aproveitamento desses dados e informações, bem como dos conhecimentos gerados por meio deles, o presente artigo aponta a necessidade de adoção de um modelo de compartilhamento direto e contínuo de insumos de Inteligência de Segurança Pública no âmbito do Ministério Público brasileiro, num ambiente de atuação em rede e com o estabelecimento de critérios que permitam lidar corretamente com a abundância de informações e classificá-las conforme sua natureza e grau de sensibilidade. Para tanto, adotou-se abordagem qualitativa e o emprego do método hipotético-dedutivo (pesquisa descritiva). Conforme exposto,

1 Procurador da República. Ex-secretário da Secretaria de Perícia, Pesquisa e Análise do Ministério Público Federal (SPPEA/PGR). Coordenador substituto do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) do MPF/BA. Especialista em Gestão Integrada em Inteligência pela Escola de Inteligência (ESINT/ABIN).

2 Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado da Paraíba (MPPB). Coordenador do Núcleo de Gestão do Conhecimento do Ministério Público do Estado da Paraíba. Coordenador do GAECO /MPPB. Secretário-Geral do Grupo Nacional de Combate as Organizações Criminosas (GNCOC) (2009/2012). Membro Colaborador do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Membro Colaborador da SPPEA/PGR/MPF. Membro da ENCCLA – Diploma de mérito do COAF – 2014 (Portaria COAF/MF nº 05 de 13 de março de 2014). Instrutor da Escola Nacional do Ministério Público. Instrutor da ESMAFE TRF 5. MBA em gestão, liderança e inovação pela PUC/RS. MBA em estratégia de transformação digital pela Cesar School. Cofundador do movimento hacker paraíba. Cofundador do Hackfest.

considerando as peculiaridades do Ministério Público Nacional, o ambiente compartilhado favoreceria a retroalimentação, num "continuum dado-informação-conhecimento-sabedoria-ação-resultado", com o consequente fortalecimento do quadro geral de sua atuação na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição da República).

Palavras-Chave: Inteligência; Gestão de conhecimento; Compartilhamento de dados; Ministério Público.

Abstract: The Brazilian Public Ministry receives thousands of intelligence inputs (data, information or even knowledge) daily, from open sources, made available by other bodies, voluntarily presented by others (informants, reporters, witnesses, victims, collaborators, investigated, defendants), or made available in compliance with requests issued by its members (state orders endowed with the attribute of self-execution). Considering the need to make better use of this data and information, as well as the knowledge generated from them, this article points out the need to adopt a model of direct and continuous sharing of Public Security Intelligence inputs within the Brazilian Public Ministry, in a networked environment and with the establishment of criteria that allow dealing correctly with the abundance of information and classifying them according to their nature and degree of sensitivity. For this purpose, a qualitative approach was adopted and the hypothetical-deductive method was used (descriptive research). As exposed, considering the peculiarities of the National Public Ministry, the shared environment would favor feedback, in a "data-information-knowledge-wisdom-action-result continuum", with the consequent strengthening of the general framework of its performance in the defense of the legal order, of the democratic regime and of unavailable social and individual interests (art. 127 of the Constitution of the Republic).

Keywords: Intelligence. Knowledge management. Data sharing. Public ministry.

1. INTRODUÇÃO

Uma avalanche de dados inunda diariamente o Ministério Público brasileiro. Quando não disponíveis em fontes abertas, tais dados são apresentados voluntariamente por pessoas – identificadas ou não – ou obtidos pelos próprios membros do Ministério Público, seja por meio da utilização dos instrumentos da requisição (ordem estatal) ou do acesso incondicional a bancos de dados públicos ou de caráter público, seja em decorrência do acesso a levantamentos e diligências realizadas por outros órgãos. E isso no âmbito da persecução penal ou nas demais áreas de atuação.

Quando esses dados são transformados em informações ou conhecimento, na maioria das vezes sua utilidade se encerra no emprego imediato de determinada apuração (como insumo de inteligência ou mesmo como dado probatório) ou como suporte a um processo decisório específico. Em regra, não há seu reaproveitamento em outras demandas, sejam internas àquele mesmo Gabinete, sejam aquelas de interesse de outros órgãos do Ministério Público.

Em decorrência da roupagem dada pela Constituição da República ao Ministério Público (artigos 127 e 129), e considerando a necessidade de proteção eficiente de bens jurídicos constitucionais, esse quadro deve ser rapidamente alterado, a fim de permitir uma melhor performance, com atuações cada vez mais assertivas.

Sob o prisma interno, hão de ser empregados, no âmbito de cada Ministério Público, mecanismos e métodos de *gestão de conhecimento* que proporcionem a extração da máxima utilidade dos dados, informações e conhecimentos que por lá transitem, e que tenham ou possam ter relação com suas finalidades institucionais.

Já sob a ótica da relação entre os Ministérios Públicos, uma atuação verdadeiramente integrada perpassa pela instituição de meios – normativos, organizacionais e tecnológicos – que possibilitem o compartilhamento contínuo de dados e informações entre seus diversos órgãos e ramos, desde que sejam observadas condições básicas (*gestão compartilhada*), com o escopo de gerar conhecimento apto a situar o Ministério Público frente a cenários adversos, preordenadas a estimular a interação contínua e constante entre os ramos, numa via de mão dupla informacional.

Diante desse quadro, o presente artigo tem por objetivo incitar a reflexão sobre a necessidade de adoção de um modelo de compartilhamento direto e contínuo de insumos de Inteligência no âmbito do Ministério Público brasileiro[3], num ambiente de efetiva cooperação e com o estabelecimento de critérios que permitam lidar corretamente com a abundância de informações e classificá-las conforme sua natureza e grau de sensibilidade. Obviamente, não se pode descambar numa espécie de "informatolatria" ou "dataísmo", devendo, isso sim, privilegiar a aplicação científica de métodos e mecanismos secularmente testados.

3 Ainda que ambos estejam submetidos ao princípio da legalidade e inexistam diferenças significativas entre eles sob o prisma organizacional, não se deve confundir o **intercâmbio de insumos de inteligência** entre os Ministérios Públicos (objeto do presente trabalho) com o **compartilhamento de provas**, que se submete a regime jurídico absolutamente diverso.

A apresentação de tal proposta resulta do emprego de abordagem qualitativa e método hipotético-dedutivo (pesquisa descritiva), guiada pela exploração dos seguintes aspectos:

(i) conformação dada pelo ordenamento jurídico ao Ministério Público, com a distinção dos seus ramos e descrição das prerrogativas relacionadas à obtenção de dados ou informações;

(ii) descrição do ciclo da inteligência no Ministério Público, delimitando as fronteiras entre inteligência e investigação;

(iii) delimitação conceitual a respeito da gestão de conhecimento;

(iv) apuração dos principais motivos da inexistência de gestão compartilhada de conhecimento entre os diversos órgãos e ramos do Ministério Público;

(v) viabilidade da instituição de um modelo conceitual de gestão de conhecimento, tanto no interior de cada Ministério Público quanto como solução para a atuação integrada entre os diversos ramos do *Parquet*; e

(vi) proposição de critérios mínimos para lidar corretamente com a abundância de informações e separar o que é fato, elucubração e desinformação.

2. PREMISSAS CONCEITUAIS

De partida, devem ser conceituados os marcos teóricos primordiais para quaisquer discussões sobre gestão do conhecimento, quais sejam dados, informação e conhecimento[4], aqui referidos genericamente como insumos de Inteligência. Embora não haja unanimidade em torno de tais conceitos, adotaram-se, no presente trabalho, as definições propostas por Davenport (1998), sintetizadas no seguinte quadro esquemático[5]:

4 ALVARENGA NETO, 2018, p. 17.

5 Apud ALVARENGA NETO, 2005, p. 32.

Quadro 1

Dados, informações e conhecimento		
DADOS	INFORMAÇÃO	CONHECIMENTO
• Simples observações sobre o estado do mundo • facilmente estruturado; • facilmente obtido por máquinas • frequentemente quantificado • facilmente transferível.	• Dados dotados de relevância e propósito: • requer unidade de análise; • exige consenso em relação ao significado, • exige necessariamente a mediação humana.	• Informação valiosa da mente humana • Inclui reflexão, sintese, contexto. • de dificil estruturação • de dificil captura em máquinas, • frequentemente tácito; • de dificil transferência

Fonte: DAVENPORT, 1998.

Dados, informação e conhecimento estão compreendidos em um ciclo de atividades interconectadas, cujo objetivo é levar a resultados práticos, seja por meio da resolução de problemas, seja pela identificação de oportunidades, ou ainda para evitar ou enfrentar crises e ameaças[6]. O fenômeno explica-se por meio da equação "dado-informação-conhecimento-sabedoria-ação-resultado", que se retroalimenta **à** medida que "as ações e os resultados geram novos sinais e mensagens (novos dados a serem processados)" [7].

Tais considerações são perfeitamente aplicáveis à Inteligência, que, grosso modo, pode ser definida como a atividade de assessoria ao processo decisório com vistas a dotá-lo de racionalidade[8]. O "continuum dado-informação-conhecimento-sabedoria-ação-resultado" parece sintetizar bem o denominado Ciclo de Inteligência, ao menos na concepção adotada por Pacheco (2005, p. 632)[9].

Nessa perspectiva, entende-se que Gestão de Conhecimento ultrapassa as raias da mera gestão da informação, devendo ser compreendida como o

6 CHOO (Apud ALVARENGA NETO, 2018, p. 20).

7 ALVARENGA NETO, 2018, p. 20.

8 AFONSO, 2009, p. 8-9.

9 Segundo este autor, o Ciclo de Inteligência compreende as seguintes fases: identificação das necessidades informacionais do usuário final, planejamento da obtenção dos dados/informações, gerenciamento dos meios técnicos de obtenção, obtenção dos dados/informações, processamento dos dados/informações (organização, avaliação e armazenagem), produção, disseminação e uso do conhecimento e avaliação do ciclo (feedback quanto ao uso do conhecimento para aperfeiçoamento do ciclo de inteligência).

> "conjunto de atividades voltadas para a promoção do conhecimento organizacional, possibilitando que as organizações e seus colaboradores sempre utilizem as melhores informações e os melhores conhecimentos disponíveis, a fim de alcançar os objetivos organizacionais (...)[10].

Diante desse contexto, o marco teórico que dá suporte à reflexão proposta ao final deste artigo é o conceito de mapeamento conceitual integrativo formulado por Rivadávia Correa Drummond de Alvarenga Neto em sua obra "Gestão do Conhecimento em organizações".

Para o referido autor, um modelo conceitual de Gestão de Conhecimento pode ser formulado com base nas seguintes concepções básicas:

> 1) Uma concepção estratégica da informação e do conhecimento (...);
>
> 2) A introdução de tal estratégia nos níveis tático e operacional por meio das várias abordagens gerenciais e de ferramentas orientadas para as questões de informação e do conhecimento nas organizações – questões estas chamadas continuamente ao diálogo, imbricadas e passíveis de orquestração; e
>
> 3) A criação de um espaço organizacional para o conhecimento, o "Ba" ou o contexto capacitante – que são as condições favoráveis que devem ser criadas pelas organizações para favorecer o compartilhamento, a aprendizagem, as ideias e inovações, a tolerância a erros honestos e a solução criativa de problemas, entre outros (ALVARENGA NETO, 2018, p. xv-xvi).

3. AS PECULIARIDADES DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO E OS DESAFIOS PARA A GESTÃO DO CONHECIMENTO

O Ministério Público é órgão constitucional autônomo vocacionado para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses coletivos (*lato sensu*), entre os quais encontra-se o direito fundamental social à segurança pública[11].

10 ALVARENGA NETO, 2018, p. 2-3.

11 Não sem razão, já se disse que o constituinte converteu o *Parquet* em "verdadeiro corregedor dos poderes estatais, quanto à observância dos direitos fundamentais" (NALINI, 2012, p. 542).

Precisamente em razão de sua autonomia e independência em relação aos demais órgãos do Poder, a Constituição da República atribuiu-lhe importantes missões, tais como o monopólio da ação penal pública[12] e o controle externo da atividade policial, cabendo ao Ministério Público atuar preventiva ou repressivamente em inúmeros domínios (crime organizado, financiamento do terrorismo, corrupção, lavagem de dinheiro, desmatamento ilegal etc.).

Conquanto se possa falar num *Ministério Público Nacional*[13], orientado para o interesse público e o bem comum, essa unidade institucional não se confunde com a unidade de estrutura organizacional, que está moldada consoante o princípio federativo (SAMPAIO, p. 1521).

Desse modo, de acordo com o artigo 128 da Constituição, o Ministério Público Nacional é integrado pelos Ministérios Públicos dos Estados e pelo Ministério Público da União, que compreende o Ministério Público Federal (MPF), o Ministério Público do Trabalho (MPT), o Ministério Público Militar (MPM) e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT), inexistindo hierarquia entre eles.

Cada Ministério Público conta ainda com inúmeros órgãos de execução (promotores de Justiça e procuradores da República, por exemplo) [14], que são agentes estatais dotados de independência funcional. É por meio deles que a atuação da instituição é exteriorizada.

O fato é que absolutamente todas as funções institucionais do *Parquet* **são dependentes do recebimento e utilização de dados, informações e conhecimentos, seja para a comprovação de fatos na arena da responsabilização judicial ou na atuação extrajudicial, seja para orientar a atuação de seus membros, possibilitando o refinamento de estratégias.**

Ressalte-se que, para além dos insumos coletados em fontes abertas, disponibilizados por outros órgãos, ou apresentados voluntariamente por outrem (informantes, noticiantes, testemunhas, vítimas, colaboradores, investigados, réus), cada membro do Ministério Público pode se valer de

12 Entenda-se por monopólio da ação pública a exclusividade na decisão de iniciar ou não um processo criminal.

13 Expressão consagrada por José Adércio Leite Sampaio, traçando paralelo não só com o Judiciário, mas com a própria paginação da República Federativa do Brasil (cf. Comentários à Constituição do Brasil, Saraiva, 2013, p. 1521 – obra coordenada por Ingo Sarlet, Canotilho e outros).

14 Cf. artigos 43, 85, 118 e 153, todos da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, e artigo 7º da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.

prerrogativas legais em ordem a obter dados e informações inicialmente indisponíveis[15].

Considerando o manancial de informação que transita diuturnamente nos gabinetes ministeriais, o primeiro desafio que se coloca é **interno**: é preciso que haja meios de compartilhamento de informações e conhecimentos entre *órgãos de execução* de um mesmo Ministério Público.

O segundo desafio é **relacional**, que é agravado pela inexistência de balizas para uma atuação integrada permanente entre Ministérios Públicos[16]. Embora se refira a outros órgãos, a observação de Rodrigo Carneiro Gomes é precisa:

> A dispersão de esforços começa na coleta de dados, seja através de agentes de campo ou da coleta de informações públicas. As diversas agências com frequência correm atrás do mesmo objetivo, pelas mesmas fontes, por falta de comunicação ou delimitação de tarefas ou até por pura rivalidade. O mesmo ocorre na hora do armazenamento dos dados. (GOMES, 2009, p. 49).

Para a resolução desse problema, propõe-se que, com observância de determinadas balizas[17], haja o efetivo e contínuo compartilhamento de ativos informacionais entre Ministérios Públicos, por meio de estrutura tecnológica centralizada, porém distribuída[18], acessível apenas e tão somente a determinados órgãos de execução com legitimidade para funcionarem como pontos focais de suas instituições. No ponto, é importante ressaltar que, em razão da peculiaridade de sua missão institucional, o Ministério Público sempre é instado a agir com urgência e a decidir diante de um cenário de incerteza. Para amainar esse cenário, é fundamental que se tenha acesso a dados úteis ao processo decisório, o que se dá pela via do compartilhamento. É dizer-se: em vez do represamento de determinados dados nos escaninhos ministeriais, o que se propõe é seu efetivo compartilhamento, a fim de que determinados

15 Cf. art. 129, inciso VI, da Constituição Federal, art. 8º, incisos II e VIII, da Lei Complementar nº 75/93 e art. 26, § 3º, da Lei nº 8.625/93).

16 Note-se que não se está referir à cooperação episódica, mediante pedido de cooperação para a elaboração de Relatório de Inteligência diante de situação específica, mas da existência de estrutura centralizada para o compartilhamento contínuo e sistêmico de insumos de inteligência.

17 A título de exemplo, poder-se-ia definir que não seriam objeto de compartilhamento apenas dados ou informações que um determinado Ministério Público teve acesso, mas considerou notoriamente inútil.

18 O aparato tecnológico adequado é indispensável à constituição de redes fluidas.

órgãos do Ministério Público possam aferir a utilidade de tais dados e empregá-los em seus processos decisórios.

Diante desse quadro, pode-se indagar se a Gestão do Conhecimento no Ministério Público Nacional pressupõe o amadurecimento do tema em cada ramo do Ministério Público ou se suas balizas podem ser apresentadas desde logo.

4. A ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA DE SEGURANÇA PÚBLICA NO MINISTÉRIO PÚBLICO

O interesse do presente trabalho reside especificamente na chamada **Inteligência de Segurança Pública – ISP**, assim conceituada na Política Nacional de Inteligência de Segurança Pública – PNISP, aprovada pelo Decreto nº 10.777, de 24 de agosto de 2021:

> Para fins de implementação da PNISP, a atividade de inteligência de segurança pública é conceituada como o exercício permanente e sistemático de ações especializadas destinadas à identificação, à avaliação e ao acompanhamento de ameaças reais e potenciais no âmbito da segurança pública, orientadas para a produção e a salvaguarda de conhecimentos necessários ao processo decisório no curso do planejamento e da execução da PNSPDS e das ações destinadas à prevenção, à neutralização e à repressão de atos criminosos de qualquer natureza que atentem contra a ordem pública, a incolumidade das pessoas e do patrimônio. (BRASIL, 2021)

Essa atividade de inteligência, segundo a PNISP, "opera por meio de estudos destinados à compreensão de eventos, ações e atividades que possam comprometer a ordem pública, a incolumidade das pessoas e do patrimônio e o meio ambiente", resultando na produção de conhecimento cuja "finalidade precípua [é] o enfrentamento à criminalidade" [19].

Ainda de acordo com o referido documento, a produção de conhecimento pela atividade de inteligência de segurança pública deve proporcionar aos decisores o entendimento dos "cenários possíveis" a respeito da prevenção e repressão ao crime. Para tanto, deve contemplar

19 BRASIL, 2021.

(i) o mapeamento da criminalidade; (ii) a identificação de seus atores e de suas áreas de atuação; e (iii) o delineamento das modalidades criminosas, dos níveis de periculosidade e de seus fatores de influência[20].

No entanto **não se há de confundir inteligência com investigação**. Decerto não há diferença ontológica na coleta de dados em uma ou outra seara. O que distingue ambas é o aspecto teleológico. Enquanto a inteligência compreende o conhecimento da realidade para, então, subsidiar a tomada de decisões[21], a investigação reclama o conhecimento da realidade com a finalidade de produzir provas adequadas à promoção de responsabilidades atreladas ao espectro do Direito Punitivo Estatal (esfera judicial ou administrativa).

Situa-se, portanto, nos domínios da Inteligência o conhecimento da realidade atrelado a um contexto investigativo, mas produzido sem qualquer pretensão probatória. Nada impede, no entanto, que os conhecimentos hauridos a título de Inteligência sirvam para apontar melhores rumos para a investigação e que seus métodos sejam compartilhados, desde que inexista conflito legal.

Nessa linha, Karla Padilha Rebelo Marques, fazendo referência a documento aprovado em 2006 pela entidade Colégio Nacional dos Procuradores-Gerais de Justiça, alude à importância da inserção do *Parquet* em redes de inteligência a fim de permitir "o acesso rápido a informações que, mesmo não podendo ser utilizadas, na maioria das vezes, como provas em procedimentos investigatórios ou processos, permitem orientar a atuação do Ministério Público" (MARQUES, 2011, p. 67).

Muito embora ainda haja uma zona de penumbra entre inteligência e investigação, são elucidativas as observações de João Carlos Girotto, a seguir transcritas (embora o autor se refira à denominada "busca exploratória", o raciocínio é aplicável a medidas de outra natureza):

> Os elementos constringidos digitalmente na ação [busca exploratória] podem se tratar de: (i) dado que, devidamente avaliado, interpretado e tido como de interesse, transforme-se em inteligência e destine-se ao tomador de decisão; ou (ii) elemento probatório de interesse ao futuro processo penal.

20 Idem, Ibidem. Como observa Padilha, "hoje, sem o uso da inteligência no combate à criminalidade organizada, o que se tem é o desespero da autoridade investigante, impotente diante da avalanche da mega criminalidade, à míngua de instrumentos idôneos a um enfrentamento minimamente eficaz" (MARQUES, 2021).

21 Decisões estas que sequer precisam evidenciar que a atividade de inteligência contribuiu para sua conformação. Como já se disse, acertadamente, "as decisões são como 'caixas-pretas', que não possuem nenhuma indicação externa dos seus circuitos" (AFONSO, 2009, p. 11).

> Como exemplo, em um primeiro caso, imagine-se que a exploração de local revelou que o investigado suspeite de determinada ação policial (que esteja sendo seguido, que a equipe policial alugou imóvel próximo a uma de suas empresas, que há um informante entre os integrantes do grupo). Isso, indiscutivelmente, demandará adequação operacional investigativa. Ou seja, o dado, devidamente processado por meio de metodologia adequada, transforma-se em informação relevante para o nível operacional.
>
> Em um segundo caso, teríamos uma situação hipotética na qual, durante os registros, identificou-se agenda em que constavam datas pretéritas de reuniões de integrantes do grupo, contas bancárias, valores de propina, etc., constituindo-se, tal elemento, prova para o inquérito e futuro processo penal.
>
> Esses dois matizes – informação de inteligência e prova – podem advir da busca exploratória. (GIROTTO, 2020, p. 8-9).

Considerando as premissas apontadas, cabe indagar se o Ministério Público faz Inteligência de Segurança Pública (ISP). A resposta é seguramente positiva.

Segundo Gomes (2009), a ISP tem em mira a "realização da justiça criminal, de propósito instrutório e probatório criminal (repressão, que acontece reativamente, depois da eclosão do crime, e se concretiza por atos de investigação), bem como para a prevenção e controle de criminalidade"[22].

Dessarte, por ser vocacionado à tutela do direito fundamental social à segurança pública – inclusive exercendo o monopólio da ação penal pública – o Ministério Público tem (não apenas legitimidade, mas) o dever de realizar atividades de Inteligência visando subsidiar os processos decisórios internos no marco do enfrentamento da criminalidade[23]. Trata-se de mandamento constitucional implícito, extraído dos artigos 5º, *caput*, 6 º, *caput*, 37, *caput*, 127, *caput* **e §2º**, e 129, incisos I, II, VI e VII, todos da Carta Magna.

22 GOMES, 2009, p. 48.

23 A título meramente exemplificativo, mencione-se que a inteligência ministerial pode compreender: a "identificação de grupos criminosos, do *modus operandi* e da divisão de tarefas; individualização de seus integrantes e comandos hierárquicos; plotagem da localidade ou região de atuação; traçado de tendências criminosas; monitoramento e documentação da atuação criminosa e do eventual informante (interceptação telefônica combinada com ação controlada, com recurso à vigilância eletrônica, móvel ou fixa); identificação do o indivíduo criminoso mais propenso para cooperar com a investigação policial ou para ser oferecida a delação premiada; prevenção de crimes; proteção de testemunhas" (GOMES, 2009, p. 41).

5. INTERCÂMBIO DE INSUMOS DE INTELIGÊNCIA NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NACIONAL

A gestão integrada de insumos de inteligência no Ministério Público Nacional depara-se com problemas similares aos relatados por Joanisval Brito Gonçalves a respeito do Sistema Brasileiro de Inteligência, quais sejam: dificuldade de integração e de cooperação entre os órgãos do *Parquet*; ausência de autoridade central do próprio Ministério Público que coordene os diversos segmentos[24]; falta de normatização estabelecendo mecanismos/protocolos de cooperação; e ausência de cultura de inteligência e de conhecimento sobre a atividade[25].

Parece claro, todavia, que a macrocriminalidade[26] traz a reboque problemas complexos, instáveis, com grande número de interações e variáveis, cujo enfrentamento requer soluções resilientes e adaptáveis, portanto não convencionais, que exigem uma mudança de mentalidade.

Os paradigmas convencionais de emprego da inteligência (não orientados pela utilização inteligente de dados) tornaram-se anacrônicos e, consequentemente, ineficazes para a garantia de segurança pública e o combate à criminalidade organizada[27].

O cruzamento de dados e a aplicação de métricas, e os mais diversos mecanismos de extração de conhecimento[28] produzidos pressupõem o recebimento, pelo Estado, de modo direto e contínuo, de bancos de dados oriundos das mais diversas atividades, entre as quais as de segurança pública[29].

Esse reclamo não é de hoje. No distante ano de 2005, Pacheco já advertia:

> Há uma imensa "massa de informação" com a qual, por exemplo, o Ministério Público e as Receitas estaduais e federal têm que lidar cotidianamente, seja quanto aos seus trabalhos forense ou fiscal, seja quanto ao estabelecimento e execução de suas políticas e

24 Diversamente do que ocorre com o Conselho Nacional de Justiça, que integra a estrutura do Poder Judiciário Nacional (CF, art. 92, I-A), o Conselho Nacional do Ministério Público consiste em órgão externo à estrutura do Ministério Público (CF, art. 128, I e II).

25 GONÇALVES, 2011.

26 Conceito que compreende tanto a criminalidade organizada violenta quanto a denominada "criminalidade dos poderosos" (MARQUES; BARRETO; PAULO NETO, 2020, p. 591).

27 MARQUES; SPONCHIATTO, 2020, p. 212.

28 Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Extra%C3%A7%C3%A3o_de_conhecimento>. Acesso em: 4 jun. 2022.

29 MARQUES; SPONCHIATTO, 2020, p. 222.

> estratégias institucionais (execução orçamentária, gestão de seus recursos humanos, financeiros e materiais, planos gerais de atuação, relacionamento com outras instituições etc.).
>
> Certamente viola o princípio constitucional da eficiência (art. 37, caput, CR) que tais órgãos públicos trabalhem com essa "massa de informações" de maneira meramente empírica, acarretando grande desperdício de recursos humanos, materiais e financeiros. Os órgãos públicos, portanto, devem utilizar-se de métodos, técnicas e ferramentas adequadas para lidar com as informações necessárias ao desempenho de suas finalidades. Não importa se serão utilizados os métodos, as técnicas e as ferramentas do que se convencionou denominar de "atividades de inteligência" ou, numa visão mais "gerencial", dos seus equivalentes dos sistemas de gestão da informação e da inteligência competitiva, pois, diante da crescente complexidade dos fatos com os quais os órgãos públicos lidam e a necessidade de sua atuação sistêmica, o certo é que devem utilizar algum sistema de gestão de informação, superando a fase individualista e amadorística de muitos servidores públicos e alcançando a racionalidade gerencial exigida pelo princípio constitucional da eficiência. [...]
>
> Os modelos estatais de "atividade de inteligência" ou de "sistema de inteligência" constituem uma certa ordenação, adequação e organização de métodos, técnicas e ferramentas de gestão da informação, especialmente destinados ao processo decisório governamental[30].

Do mesmo modo, a CPI do Tráfico de Armas enunciava, há 15 anos, que

> a atuação organizada, sistemática e inteligente implica o compartilhamento de informações criteriosamente cadastradas, atualizadas e constantemente disponíveis aos órgãos interessados e habilitados a esse conhecimento, o que se tornou tecnicamente exeqüível, nos anos mais recentes, mediante o emprego intensivo dos recursos da informática [31].

30 PACHECO, 2005, p. 641-642.

31 Apud MARQUES; SPONCHIATTO, 2020, p. 223-224.

Não por acaso, está estampado no Planejamento Estratégico do próprio Conselho Nacional do Ministério Público o objetivo estratégico de "aperfeiçoar a atividade investigativa e de inteligência do Ministério Público", por meio da "**atuação em rede de inteligência integrada entre MPs** e/ou entre MPs e órgãos de segurança pública e sistema prisional" [32].

Mas o que fazer para cambiar a realidade e ajustá-la a um modelo mais inteligente de atuação?

Uma resposta possível passa pela institucionalização, no Conselho Nacional do Ministério Público, de **estrutura centralizada, porém distribuída, para o compartilhamento contínuo e sistêmico de insumos de inteligência entre os Ministérios Públicos (*hub* de dados, informações e conhecimentos)**, com acesso restrito aos membros indicados como pontos focais por cada um dos Ministérios Públicos[33].

Obviamente, uma solução dessa natureza exigiria um modelo de gestão baseado em rede, o qual, "aliado à tecnologia da informação e processamento de dados, [demonstra alta capacidade] de gerar resultados em ambientes complexos que tanto caracterizam os contextos de atuação da Inteligência na atualidade" [34] . A integração entre os participantes deve perpassar por uma comunicação fluida e, ao mesmo tempo, segura.

Para tanto, seria necessário valer-se de planejamento integrado, que é aquele pautado pela clareza na definição dos papéis dos participantes, bem como pela priorização e definição de critérios para avaliação dos conteúdos e das necessidades informacionais.

A *Propuesta de Modernización del Sistema de Inteligencia Estratégica para la Seguridad Nacional en México* revela algumas questões sensíveis, que podem ser aproveitadas no caso brasileiro e dirimidas após processo dialógico entre os Ministérios Públicos:

(i) Que tipo de informação deve integrar o *hub*?

(ii) Quem deve participar e aportar dados/informações/ conhecimentos?

(iii) Com que periodicidade se deve alimentar a plataforma?

32 BRASIL, 2019, p. 34.

33 Sabe-se que a garantia social consubstanciada na independência funcional dos membros do Ministério Público impede, como regra, a interferência do Conselho Nacional do Ministério Público (competência administrativa) na atividade finalística do órgão. Não obstante, considerando que o CNMP não exerce atividade ministerial, seu papel estaria limitado à administração da plataforma, sem privilégios de visualização dos insumos que por ali transitassem. O raciocínio é meramente jurídico, não levando em conta questões como o eventual e indesejado aparelhamento político do órgão.

34 ARAÚJO, p. 3.

(iv) Em que proporção a informação deve ser municipal, estatal, nacional e internacional?

(v) Quais seriam os principais temas que deveriam alimentar o *hub*?

(vi) Os dados devem ser sigilosos, provenientes de fontes abertas ou ambos?

(vii) Quem seriam os usuários imediatos do *hub*?

(viii) Que relação deve haver entre todos os integrantes do *hub*?

(ix) Como deve ser a relação entre produtores e consumidores de informações?

(x) Quando os insumos de inteligência devem ser difundidos, e em quais condições?

Não há resposta certa ou errada para quaisquer das questões, senão a criação de consensos interinstitucionais em busca do fortalecimento do Ministério Público Nacional e da própria sociedade.

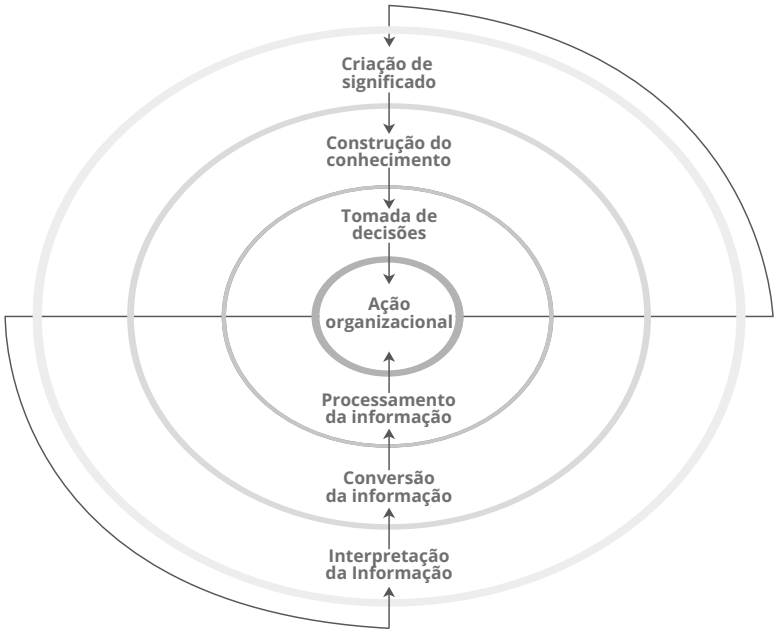
Obviamente que uma solução dessa natureza (*hub*) exigiria uma séria reflexão a respeito de dogmas da Inteligência clássica, como a "necessidade de conhecer". Sobre o tema, veja-se a importante observação de Stanley McChrystal, autor do livro "Team of Teams: New Rules of Engagement for a Complex World":

> McChrystal (2015, pp. 139-141) argumenta que o hábito de reter informações deriva de preocupações com segurança, mas também da influência de processos mecanicistas bem definidos, em que indivíduos necessitam conhecer apenas o que lhes compete para realizar seu trabalho. O autor critica a lógica da "necessidade de conhecer" em razão de ela supor a existência de algum ente superior com conhecimento total capaz de distribuir cada material a quem "precisa conhecer". Contudo, prossegue, para transitar em segurança em um ambiente interdependente é necessário que cada equipe possua um entendimento holístico das interações entre todas as partes. Para que os planos funcionem, todos devem enxergar o sistema como um todo[35].

35 MARTINS DE PAULA, p. 12. Acrescenta-se que o postulado da "necessidade de conhecer", entretanto, poderia ser preservado mediante a limitação do acesso apenas aos membros indicados como pontos focais por cada Ministério Público. Eles é que, voltando-se agora para o interior do Ministério Público que representam, fariam o papel de curadores da necessidade de os demais membros conhecerem ou não os insumos de inteligência compartilhados.

Vale lembrar que, considerando as peculiaridades do Ministério Público Nacional, o ambiente compartilhado favoreceria a retroalimentação, com aproveitamento ou adaptação do conhecimento produzido para diferentes contextos, ou mediante a segregação de fases do Ciclo de Inteligência entre diferentes Ministérios Públicos (coleta, conversão e processamento da informação por um ramo; criação de significado, construção de conhecimento por outro, num ciclo que poderia subsidiar a tomada de decisões por ambos em matérias de interesse comum), favorecendo uma visão holística da gestão do conhecimento. Veja-se a figura abaixo[36]:

FIGURA 1
A Organização do Conhecimento



Fonte: CHOO, 2003.

Note-se que, mesmo que tal compartilhamento restasse limitado a dados e informações – mas de forma sistemática e dinâmica –, seriam significativamente ampliadas as condições dos demais Ministérios Públicos de "identificar lacunas em seu conhecimento e compreender as questões que o rodeiam" [37].

36 Apud ALVARENGA NETO, 2005, p. 51.

37 MARTINS DE PAULA, p. 3.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O êxito da gestão de conhecimento depende do compartilhamento oportuno de insumos de inteligência, num ambiente de efetiva cooperação, sempre de forma equilibrada, de modo a lidar corretamente com a abundância de informações, separando o que é fato, elucubração e desinformação, e repelindo, tanto quanto possível, o que se tem chamado de infoxicação[38]. Esse é um dos seus principais desafios.

Como foi demonstrado, a maior fluidez na difusão de informações de inteligência entre os órgãos do Ministério Público, por meio de canais seguros e de modo responsivo, contribuirá para a consolidação de uma rede distribuída de cooperação e para o aumento da eficiência e efetividade de processos de trabalho no interior de cada um dos ramos do Ministério Público.

Demais disso, a instituição de mecanismos de intercâmbio de insumos de inteligência entre os diversos Ministérios Públicos pode contribuir para a própria evolução da temática da Gestão do Conhecimento no interior de cada instituição ministerial, com a consequente melhoria do serviço público prestado.

Além de ser fundamental para fomentar a cultura de compartilhamento entre os diversos ramos do Ministério Público, a criação de rede de inteligência integrada certamente propiciará atuações mais assertivas e dinâmicas, contribuindo para o fortalecimento do quadro geral de sua atuação na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição da República).

REFERÊNCIAS

AFONSO, Leonardo Singer. Considerações sobre a Relação entre a Inteligência e seus Usuários. **Revista Brasileira de Inteligência**, n.5, p. 7-19, out. 2009.

ALMEIDA NETO, Wilson Rocha de. **Inteligência e contrainteligência no Ministério Público. Aspectos práticos e teóricos da atividade como instrumento de eficiência**

38 Disponível em: <https://santamemoria.org.br/infoxicacao-mais-um-mal-da-modernidade/#:~:text=Infoxica%C3%A7%C3%A3o%3F!,organismo%20%C3%A9%20capaz%20de%20processar>.

no combate ao crime organizado e na defesa de direitos fundamentais. Belo Horizonte: Editora Dictum, 2009, p. 28.

ALVARENGA NETO, Rivadávia C. Drummond de. **Gestão do conhecimento em organizações**: proposta de mapeamento conceitual integrativo. 2005. 400 f. Tese (Doutorado em Ciência da Informação) – Escola de Ciência da Informação, UFMG, Belo Horizonte.

ALVARENGA NETO, Rivadávia Drummond de. **Gestão do Conhecimento em Organizações**: proposta de mapeamento conceitual integrativo. São Paulo: Editora Saraiva, 2008. 236 p.

BRASIL. **Decreto nº 10.777, de 24 de agosto de 2021**. Institui a Política Nacional de Inteligência de Segurança Pública.

BRASIL. **Decreto nº 4.376, de 13 de setembro de 2002**. Dispõe sobre a organização e o funcionamento do Sistema Brasileiro de Inteligência, instituído pela Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto. gov.br/legislacao>.

BRASIL. **Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999**. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência – ABIN e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/legislacao>.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Banco Nacional de Projetos** (projetos relacionados ao Objetivo Estratégico 1.1, que visa a aperfeiçoar a atividade investigativa e de inteligência do MP). Disponível em: <https://bancodeprojetos.cnmp.mp.br/novoBanco>. Acesso em: 21 ago. de 2021.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Planejamento Estratégico Nacional**: Ministério Público 2020/2029. Brasília: CNMP, 2019. 56 p. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2019/Final-LivretoCNMP-PlanejamentoEstrategico.pdf>. Acesso em: 23 ago. de 2021.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Recomendação nº 42, de 23 de agosto de 2016**. Recomenda a criação de estruturas especializadas no Ministério Público para a otimização do enfrentamento à corrupção, com atribuição cível e criminal. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomendacoes/Recomenda%C3%A7%C3%A3o-042.pdf>. Acesso em: 23 ago. de 2021.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7 ao.htm>.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, 2380 p.

GIROTTO, João Carlos. Busca exploratória: ação de inteligência policial ou cautelar de colheita de prova? **Cadernos de Segurança Pública**, ano 12, número 12, setembro de 2020.

GOMES, Rodrigo Carneiro. Prevenir o crime organizado: inteligência policial, democracia e difusão do conhecimento. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, v. 21, n. 8, ago. 2009, p. 39-54.

GONÇALVES, Joanisval Brito. O que fazer com nossos espiões? Considerações sobre a atividade de Inteligência no Brasil. **Agenda Legislativa para o Desenvolvimento Nacional**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas do Senado Federal, 2011. cap. 12. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/agenda-legislativa/capitulo-12--o-que-fazer-com-nossos-espioes-consideracoes-sobre-a-atividade-de-inteligencia-no-brasil>. Acesso em: 3 nov. 2021.

INSTITUTO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE CHIAPAS. **Diagnóstico del Sistema de Inteligencia Estratégica para la Seguridad Nacional en México**. Disponível em: <https://cesig.itam.mx/sites/default/files/cesig/180105_-tesis_doctor_balcazar_-.pdf>.

MARQUES, Karla Padilha Rebelo. **A inteligência no combate ao crime organizado**: uma abordagem propositiva. Disponível em: <https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/60/A%20INTELIG%C3%83%C5%A0NCIA%20NO%20COMBATE%20AO%20CRIME%20ORGANIZADO.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2021.

MARQUES, Karla Padilha Rebelo. **Atividade de inteligência no combate à corrupção**: o papel do Ministério Público. Maceió: Editora Edufal, 2011. 152 p.

MARQUES, Paulo Rubens Carvalho; BARRETO, Pablo Coutinho; PAULO NETO, Octávio Celso Gondim. O anteprojeto da 'LGPD penal' e a (in) segurança pública e (não) persecução penal. **Proteção de dados pessoais e investigação criminal**, Brasília: ANPR, 2020, 593 p.

MARQUES, Paulo Rubens Carvalho; SPONCHIADO, Julia Rossi de Carvalho. A importância do manejo de dados pessoais em regiões de fronteira. In: ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. **Boletim Científico**, ESMPU. Brasília: ESMPU, ano 19, n. 55, jan./dez., 2020.

NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora RT, 2012, p. 542.

PACHECO, Denilson Feitoza. Atividades de inteligência no Ministério Público. In: CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – MINISTÉRIO PÚBLICO E JUSTIÇA SOCIAL, 16., 2005, Belo Horizonte. Anais... Belo Horizonte: Associação Nacional dos Membros do Ministério Público / Associação Mineira do Ministério Público, 2006. p. 631-649.

WALTRICK, Emiliano Antunes Motta. **A atividade de inteligência como instrumento da efetiva consecução da missão constitucional do Ministério Público**. Disponível em: <https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Arquivos_Antigos/a_atividade.pdf>. Acesso em: 22 ago. de 2021.

SEGURANÇA PÚBLICA E EXECUÇÃO PENAL: uma experiência no controle da entrada e do uso de celulares em unidade prisional

PUBLIC SAFETY AND CRIMINAL ENFORCEMENTE: a experience in controlling the entry and use of cell phone in prison unit

Jacqueliny Ferreira Rangel[1]

Resumo: Com o olhar voltado para a segurança pública, direito de todos, a 1ª Promotoria de Justiça da Comarca de Muriaé passou a direcionar seus trabalhos na Execução Penal. Sem descurar da atenção aos feitos judiciais e com base neles, orientou-se a atividade extrajudicial fiscalizatória de Unidade Prisional, visando a pacificar o ambiente interno da Penitenciária Dr. Manoel Martins Lisboa Junior e, consequentemente, o ambiente externo, tanto no que se refere aos apenados com benefícios (saída temporária e trabalho externo) em meio livre quanto aos familiares dos próprios apenados e demais pessoas da comunidade, potencialmente vítimas das ações dos apenados, coordenadas pelo uso dos aparelhos e terminais. O trabalho somente foi viabilizado depois do uso da plataforma SEEU, a qual permitiu o acesso simultâneo às execuções penais dos envolvidos. Com o trabalho empreendido, atuando com pesquisa de dados, no período compreendido entre 2018/2021, e a intervenção judicial nos feitos pertinentes, diminuiu-se o número de apreensões, o que significa, até que se prove o contrário, a diminuição do acesso aos terminais e aparelhos, maior governança da Unidade por parte da Direção e menor vitimização dos apenados, seus familiares e da coletividade.

Palavras-chave: Segurança Pública; Execução Penal; SEEU; Celulares; Governança do Sistema Prisional.

Abstract: With an eye on Public Security, the right of all, the First Prosecutor's Office of the District of Muriaé began to direct its work in Criminal Execution. Without neglecting attention to judicial facts and based on these same facts, the extrajudicial inspection activity of the Prison Unit was guided, aiming to pacify the internal environment of the Dr. Manoel Martins Lisboa Junior – today called Penitenciária de Muriaé, and,

1 Promotora de Justiça no Estado de Minas Gerais. Graduada em Direito pelo Centro Universitário Fluminense. Especialista em Gestão em Segurança Pública pela Faculdade UNYLEYA. Mestranda em Direito na Universidade Nove de Julho; detentora de bolsa integral.

consequently, the external environment, both with regard to inmates with benefits (temporary departure and outside work) in a free environment, as well as the families of the inmates and other people in the community , potentially victims of the actions of the convicts, coordinated from the use of devices and terminals. The work was only made possible after using the SEEU platform, which allowed simultaneous access to the Criminal Executions of those involved. With the work undertaken, working with data research, in the period between 2018/2021, and judicial intervention in the relevant facts, the number of apprehensions was reduced, which means, until proven otherwise, a decrease in access to terminals and devices, greater governance of the Unit by the Management and less victimization of the inmates, their families and the community.

Keywords: Public Security; Penal execution; SEEU; Cell phones; Governance of the Prison System.

Sumário: 1. Introdução. 2. SEEU: mais que uma plataforma de atuação judicial. 3. Organização dos documentos internos da Unidade Prisional. 3.1 O SEEU e a reunião dos dados referentes às apreensões de aparelhos celulares, chips e acessórios. 3.2 Organização dos documentos internos da Unidade Prisional. 4. Confrontando dados para fins de promover atuação judicial. 5. No Brasil, para cada problema de segurança pública, mais um tipo penal sem eficácia. 6. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objeto a análise de uma experiência de controle de entrada e acesso de telefones celulares e *chips* (terminais) de telefonia e dados na Penitenciária Dr. Manoel Martins Lisboa Junior, hoje nominada Penitenciária de Muriaé, visando, em última instância, a promover a sinergia entre a Execução Penal e a segurança pública, de forma positiva e producente para os interesses da coletividade.

O método adotado foi o jurídico-sociológico, utilizando-se pesquisa bibliográfica. Adotou-se, ainda, como método de abordagem, o indutivo, partindo do caso concreto para concepções gerais, objetivando chegar à temática proposta.

A CRFB/88, no artigo 6º[2], entre o rol dos direitos sociais, encarta a segurança. No que concerne aos direitos sociais, orientam Mendes e Branco[3] (2014):

> A concepção que identifica os direitos fundamentais como princípios objetivos legitima a ideia de que o

2 Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015).

3 BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014.

> Estado se obriga não apenas a observar os direitos de qualquer indivíduo em face das investidas do Poder Público (direito fundamental enquanto direito de proteção ou de defesa – Abwehrrecht) mas também a garantir os direitos fundamentais contra agressão propiciada por terceiros (Schutzpflicht des Staats).
>
> [...]
>
> É fácil ver que a ideia de um dever genérico de proteção alicerçado nos direitos fundamentais relativiza sobremaneira a separação entre a ordem constitucional e a ordem legal, permitindo que se reconheça uma irradiação dos efeitos desses direitos (Austrahlungswirkung) sobre toda a ordem jurídica.
>
> Os direitos fundamentais não contêm apenas uma proibição de intervenção (Eingriffsverbote), expressando também um postulado de proteção (Schutzgebote). Haveria, assim,para utilizar a expressão de Canaris, não apenas a proibição do excesso (Übermassverbote) mas também a proibição da proteção insuficiente (Untermassverbote). E tal princípio tem aplicação especial no âmbito dos direitos sociais. (MENDES; BRANCO, 2014, p. 637-638)

A segurança individual, como direito social, não só está protegida da intervenção indevida do Estado, como também é alvo de um mandado do constituinte para todos os Poderes no sentido de desenvolver esforços para a proteção do indivíduo. Reforça essa dúplice aplicação do direito social, o que restou consignado em forma de tutela coletiva no artigo 144[4] da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Segundo o dispositivo, "a segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio" (art. 144, CRFB/88).

Após essa descrição, o texto constitucional passa a elencar os órgãos responsáveis pelo cumprimento, em nome do Estado, do mister de preservar a ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio delas. Aproximando-se do marco teórico segundo o qual Execução Penal é tema afeito à Segurança Pública, acabou recentemente o legislador constituinte

4 Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio[...].

reformador por promulgar Emenda Constitucional, que incluiu as Polícias Penais, como órgão de segurança pública (EC 104/2019[5]).

Com essa mudança na matriz constitucional, que não é originária tão somente da reivindicação da categoria dos então nominados agentes penitenciários, mas, sim, da mudança da cultura jurídica no trato da matéria Execução Penal, tem-se que parece não mais caber aquela interpretação simplória, segundo a qual a Execução Penal versa proeminentemente sobre um processo administrativo, com mera conferência de carimbos entre os personagens da lida processual.

A Execução Penal carrega consigo o conflito de interesses entre o apenado – que quer livrar-se a qualquer preço da pena que lhe foi imposta, ainda que tenha que perpetrar outras ilegalidades, ou até mesmo crimes – e a sociedade e o indivíduo vitimados, presentados pelo Ministério Público, que deverá se pautar, conforme os ditames da lei, para executar o título judicial encartado na sentença penal condenatória, da forma mais eficiente possível.

Dessa forma é que, cônscio dos seus deveres, o Ministério Público precisa expandir o olhar para além dos feitos judiciais, saindo do automatismo gerado pelo excesso de demanda de manifestações e procurando experienciar uma visão estratégica da execução, na perspectiva de promover Segurança Pública, cooperando com os atores mencionados no artigo 144 da CRFB/88 e cumprindo sua missão constitucional de defesa da ordem jurídica e dos direitos sociais e individuais indisponíveis.

A propósito, em última instância, atuar de maneira estratégia e proativa é atuar na proteção dos direitos humanos. Nesse passo, vale a transcrição do ensinamento de Freitas[6] em "O Direito Humano à Segurança Pública e a responsabilidade do Estado":

> Os direitos humanos constituem direitos fundamentais de todos os seres humanos e a sua afirmação está vinculada ao reconhecimento de que toda pessoa humana, em razão desta condição, tem direitos e atributos autônomos que lhe são inerentes. No âmbito jurídico, são direitos subjetivos, próprios da

5 Emenda Constitucional nº 104, de 4 de dezembro de 2019. Altera o inciso XIV do caput do art. 21, o § 4º do art. 32 e o art. 144 da Constituição Federal, para criar as polícias penais federal, estaduais e distrital.

6 FREITAS, Marisa Helena D'Arbo Alves de. O Direito Humano à segurança pública e a responsabilidade do Estado. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0731460a8a5ce162>. Acesso em: 9 abr. 2022.

> personalidade da pessoa, indispensáveis à condição humana. Como direito humano, a segurança é direito fundamental dos indivíduos, imprescindível ao natural desenvolvimento da personalidade humana e ao aperfeiçoamento da vida em sociedade. Estendida ao âmbito público, implica na ação preventiva e repressiva exercida por órgãos e agentes públicos para a proteção dos direitos fundamentais das pessoas e pressupõe a garantia de um Estado antidelitual, de convivência social pacífica, com preservação e manutenção da ordem pública e a incolumidade das pessoas e de seus patrimônios. O crime é fator de desestruturação social e empecilho para o desenvolvimento e progresso da sociedade.
>
> O Estado, responsável pela garantia da ordem pública, deve atuar preventiva e repressivamente por meio dos agentes policiais, agentes da Administração Pública, responsáveis pela manutenção da ordem, evitando que ocorram o crime e a lesão a direitos das pessoas, e restaurando a ordem pública, quando verificar-se o fenômeno delitivo.

2. SISTEMA ELETRÔNICO DE EXECUÇÕES UNIFICADO (SEEU): MAIS QUE UMA PLATAFORMA DE ATUAÇÃO JUDICIAL

Instituído pela Resolução nº 223/2016 do CNJ, o Sistema Eletrônico de Execuções Unificado (SEEU) foi criado para tentar satisfazer uma demanda antiga de uniformização das execuções penais em todo o País. Tal uniformidade se fazia (e se faz) necessária tanto no processamento das informações quanto para dar celeridade aos feitos das execuções penais.

Vivemos em um país continental, no qual vem se intensificando a integração entre as diversas regiões, que acabam por estabelecer intercâmbio financeiro, econômico e cultural de maneira crescente. Com o crime, o fenômeno opera de forma análoga. Portanto, não há meios de combater o crime e aplicar eficazmente a pena sem que todos os agentes que operam no sistema penitenciário estejam congregados nos esforços para a empreitada. Para que isso seja viável, o compartilhamento das informações é fundamental.

Dessa forma, com as informações pulverizadas pelas inúmeras Comarcas do Brasil, seria impossível, primeiro, entender e racionalizar as necessidades e potencialidades do sistema; segundo, pensar estratégias eficientes para o atendimento às demandas do apenado, quanto ao retorno ao meio livre, e da sociedade cujo tecido restou corrompido pelo crime, a exigir a reparação da falta.

Tornar eletrônico o processamento das execuções penais e uniformizar os dados foi, sem dúvida, o ponto de partida para a melhora que todos esperamos. Não se deseja que pessoas fiquem no cárcere nem mais nem menos tempo que o devido, conforme o que determina a lei, o *quantum* das penas impingidas e comportamento carcerário. No entanto, enquanto se vivia de trabalhar em feitos físicos, isso era extremamente difícil, até nas pequenas Comarcas, com baixo número de feitos da execução.

Para o trabalhador da Execução Penal, porém, não foi fácil a migração para o sistema eletrônico. Em meados de 2017, ocasião da implantação na Comarca de Muriaé, Zona da Mata Mineira, havia um mar de dúvidas e, portanto, de insegurança. O caminho, porém, só se faz caminhando.

Então foram muitos meses até que houvesse uma estabilização do conhecimento do uso de parte do ferramental da plataforma. É possível que muitos membros do Ministério Público ainda, por não conseguirem operar o sistema adequadamente, não deem a ele a devida importância quanto à visão macro das execuções penais, que abarca fiscalização e governança das unidades e planejamento de políticas e estratégias na área de segurança pública. É preciso romper com a cultura de que a unidade prisional é um lugar à parte na sociedade. Há tantas interfaces com o desenrolar da vida comunitária, que pensar dessa forma demonstra a negação da realidade e do óbvio.

Atuar em feitos físicos não possibilita ao operador, ressalvado um enorme esforço de organização, quantificar atraso em concessão de benefícios ou a necessidade de atuação mais enérgica e rápida em apuração de determinadas faltas graves, por exemplo.

É claro que, por meio das visitas mensais e dos relatórios, é possível perceber quando as coisas não vão bem, mas esses instrumentos, em termos de clareza e precisão, são bem menos relevantes que o processamento via SEEU.

Desde a implantação, sabe-se que a plataforma vem passando por ajustes para fins de otimização, os quais muito têm contribuído para a atuação ministerial. É preciso, no entanto, operar um salto qualitativo dentro da Instituição. Todos os membros do Ministério Público fazem plantões, por isso todos deveriam, obrigatoriamente, ter acesso ao SEEU, com o manejo da mesma lógica segundo a qual o promotor das execuções penais precisa saber analisar um pedido de alimentos, para ser bem simplista.

O manancial de dados da plataforma SEEU é de fundamental importância para uma análise de pedido de liberdade provisória, por exemplo, eis que, nem sempre (quase nunca) os outros sistemas de informação policiais são alimentados adequadamente, e, mesmo que o sejam, poderão conter dados incompletos para a análise que se pretende fazer no plantão. Em suma, muitas vezes o Sistema de Informações das Polícias Civil e Militar, seja porque foram concebidos antes do SEEU, seja porque operam em perspectiva diversa da do sistema penitenciário, vão sonegar ao parecerista a inteireza do quadro criminógeno do flagranteado.

Uma avaliação da Execução Penal de um reincidente, desde que trasladadas as peças do histórico prisional para os autos de uma Ação Penal em curso, pode ser relevante para o reconhecimento de que personalidade e a conduta de vida, independentemente da reincidência, devem ser sopesadas negativamente, o que, a bem da sociedade, elevará a pena-base de um assassino condenado, *v.g.*, pelo E. Tribunal do Júri.

Outro ponto de destaque é que há uma imensa facilidade na visualização dos feitos dos apenados que estão em meio aberto, seja em cumprimento de Penas Restritivas de Direitos, Livramento Condicional ou Aberto/Domiciliar. Isso viabiliza uma resposta mais célere, em caso de identificação de descumprimento das regras impostas, para o cumprimento de pena nessas modalidades.

3.1 - O SEEU e a reunião dos dados referentes às apreensões de aparelhos celulares, chips e acessórios

Assim, foi graças à implementação do SEEU na Comarca de Muriaé que se começou a observar, de forma mais acurada, o fenômeno do incremento do número de apreensões de aparelhos celulares, chips e acessórios, a partir de 2019, especialmente no segundo semestre.

Chamava a atenção, inclusive, o tipo de aparelho apreendido. Em sua maioria, *smartphones*, com telas grandes. Não teriam meios de entrar na unidade, via visitantes ou apenados – em regime semiaberto, com direito ao trabalho externo ou à saída temporária – sem a conivência criminosa de Policiais Penais, haja vista a unidade contar com aparelho de *body scan*[7] bastante sofisticado, o qual maneja a mesma tecnologia empregada nos principais aeroportos do País.

O incremento não seria facilmente perceptível em feitos físicos, pois não haveria agilidade na comparação entre os comunicados distribuídos em um sem-número de feitos. O SEEU, no entanto, bastando que se lançassem os números dos feitos em que se tivesse feito Audiência de Justificação, permitiu a elaboração de um banco de dados.

Em participando das audiências, restava uma enorme insatisfação. Não se conseguia apurar a responsabilidade individual, salvo quando um dos apenados, que estivesse na cela, assumisse a propriedade do aparelho, chip e/ou acessório. Pior ainda era saber que, invariavelmente, aquele que assumia, apesar de ter usado o aparelho, estava, em verdade, poupando o proprietário, que escapava ileso.

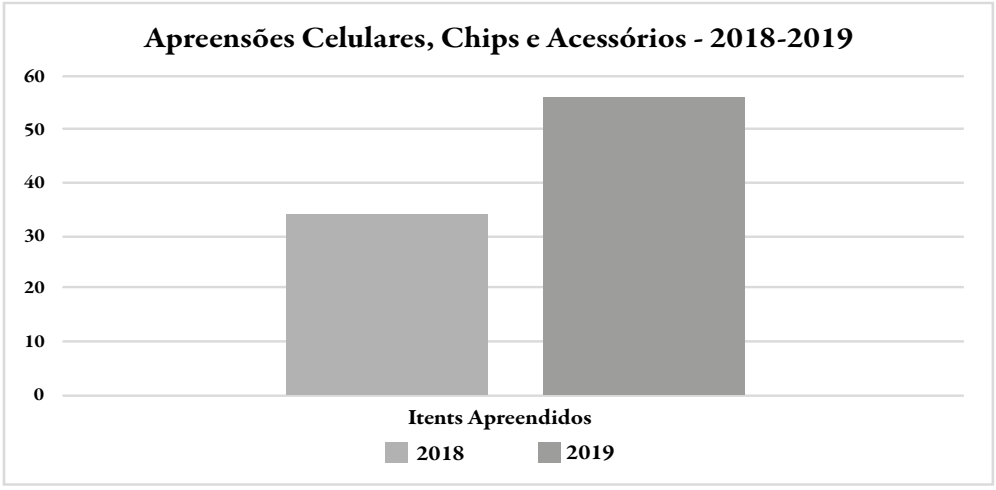
Não se conseguia dar mínima efetividade ao comando do artigo 50, VII[8], da Lei de Execuções Penais (LEP), em prejuízo dos indivíduos em sociedade, em seu direito à segurança, e da governança da Unidade, com riscos para os trabalhadores do Sistema Penitenciário e dos próprios apenados.

Como a experiência de nove anos à frente das Execuções Penais e da Fiscalização de Unidades aponta que não adianta lamentar e chorar as mazelas do sistema, instaurou-se um procedimento administrativo para fins de monitoramento dessa crítica situação.

7 O *body scan* é um equipamento de inspeção corporal que funciona por meio da emissão de baixas doses de raios-X. Essa tecnologia permite observar o que a pessoa revistada carrega consigo tanto fora do corpo — dentro das roupas ou por baixo delas — quanto dentro dele.

8 Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que: [...] VII - tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo. (Incluído pela Lei nº 11.466, de 2007)

Para ilustrar a situação, compartilhemos o gráfico comparativo de apreensões entre os anos de 2018 e 2019.



Inegavelmente houve o acréscimo quantitativo e, também, qualitativo, concernente aos tipos de modelos de aparelhos apreendidos em 2019, agora sofisticados e grandes.

3.2 - Organização dos documentos internos da Unidade Prisional

A atividade fiscalizatória de unidades prisionais é muito mais que o preenchimento dos formulários, nos quais se inserem os dados quantitativos – atuação que tem seu valor e importância, como ponto de partida – e menos que a substituição, por parte dos membros do Ministério Público, das atribuições típicas do diretor-geral da Unidade.

Trafegar com eficiência, conforme o mandamento constitucional esculpido no artigo 37[9] da CRFB/88, para o membro, passa pelo atuar com senso de cooperação, porém sem ingerência.

Sempre foi possível visualizar uma cultura deficiente da documentação das rotinas administrativas, o que, em situações de crise ou apuratórias, acaba amplificando os problemas e adiando soluções ou diminuição de danos.

9 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).

O Sistema Prisional em Minas Gerais opera, nas unidades respectivas, com a figura da Direção-Geral e com as Coordenadorias de Segurança, Inteligência e Ressocialização.

A padronagem é boa para os fins a que visa, no entanto, em termos práticos, há uma baixa cultura de documentação das rotinas.

O primeiro passo do procedimento foi instar a Unidade a fornecer os mapas com todas as apreensões, todos os envolvidos, respectivos comunicados, dos anos de 2018-2020.

Com extremo senso de cumprimento ao dever, a Coordenadoria de Inteligência apresentou os dados, mas, tal qual o Ministério Público, ainda não tinha uma estratégia para o urgente trabalho de diminuir tão vergonhosos números, em se considerando a população carcerária de cerca de 900 apenados.

A Coordenadoria tinha apenas suspeitas sobre alguns policiais penais envolvidos no esquema de corrupção, e a ideia de que celulares e chips trafegavam nos três Pavilhões, livremente. Existiam lideranças que negociavam celulares e chips com policiais penais. Uma vez, dentro dos Pavilhões, em regra, os aparelhos, com os chips, eram alugados àqueles que não eram proprietários, em negócio altamente lucrativo. Reverbere-se que, àquela altura, tendo em vista o tipo de aparelho apreendido, já se descartava a introdução deles na Unidade via visitantes ou apenados com acesso ao meio externo.

Em março de 2020, decretada a pandemia gerada pela disseminação da Covid-19, foram suspensas as visitas e as atividades em meio externo. Parte dos apenados, tendo em vista situações específicas, obtiveram a possibilidade de cumprirem pena em regime domiciliar. Foram estipulados visitas e atendimentos por advogados, na forma virtual.

O ano de 2020 apresentou aumento no número de itens apreendidos, confirmando aquelas impressões de que nem visitantes nem apenados com acesso ao meio externo eram os responsáveis pela introdução dos aparelhos e chips. Veja-se, comparando com 2018 e 2019:

Continuou havendo crescimento no número de apreensões, a despeito de estar bastante diminuído o acesso de terceiros na Unidade, bem como de os apenados em regime semiaberto não estarem saindo para o trabalho nem para a saída temporária.

Estabeleceu-se, então, com a Unidade, a rotina de encaminhar os aparelhos para a Promotoria de Justiça e, contando com a cooperação da 6ª Promotoria de Justiça, a qual detém atribuições criminais, requereu-se, junto à Vara Criminal da Comarca, a quebra do sigilo de dados cadastrais e das comunicações dos aparelhos e chips apreendidos, e a extração de conteúdo.

O Juízo deferiu. Logo, as companhias passaram a encaminhar as planilhas com os dados. O volume de dados a serem analisados era enorme, condizendo com a quantidade de apreensões.

Primeira dificuldade passava por aprender a ler as planilhas, ressaltando que alguns chips eram registrados nos nomes dos próprios apenados que cumpriam pena na unidade, ou que já haviam cumprido. Mais uma vez, o acesso dos feitos por meio dos nomes foi fundamental. Já tínhamos, então, um grupo, que virou uma pasta na análise, intitulado "Apenados Titulares". Começou-se a individualizar condutas e, via SEEU, apresentava-se a situação ao Juízo das Execuções Penais, que, compreensivo da inovação que o pedido representava e aderindo à possibilidade de prover com mais segurança, tanto para o ambiente prisional quanto para a sociedade, deferiu a instauração de incidente para apuração de falta.

Esse passo merece parênteses para o que se deve chamar de uma admirável postura judicante, que reflexiona a respeito da demanda apresentada e atua sem o pré-conceito de que a apreensão de celulares e chips deverá gerar a absolvição, no bojo das execuções penais, de todos quantos não assumam a propriedade, pois tudo o que passa disso é sanção coletiva, vedada por lei.

Nos tempos em que vivemos, em que o Poder Judiciário e o próprio Ministério Público ainda não implantaram a cultura de valorizar os efeitos multiplicativos de sua atuação na Execução Penal, que seria um mero procedimento administrativo, é digno de nota e admiração que, tal como foi feito pelo Juízo da VEC/Muriaé, dê-se ao órgão de execução do Ministério Público a possibilidade de ser ouvido e tratado como parte na Execução Penal, e não como um mero autômato, parecerista de "chapas" padronizadas. Ressalte-se que essa crítica respeitosa se dirigeé dirigida primordialmente ao Ministério Público, que não pode ser admitido na Execução Penal sob outro enfoque, que não o de parte, sob pena de fracassar quanto à sua missão constitucional.

Voltando à questão da documentação das rotinas e procedimentos com cada apenado, há tempos, na atividade fiscalizatória, a Primeira Promotoria da Comarca de Muriaé ocupa-se disso. É que sabemos as dificuldades enfrentadas pelo gestor da Unidade, sempre lidando com demandas na seara da infraestrutura e/ou de recursos humanos, por causa do déficit de provimento por parte do Estado.

Nesse passo, a atividade de documentar visitas de familiares e advogados, atendimentos prestados pelos serviços administrativos da unidade, e movimentação do apenado dentro da unidade pode ser relegada para segundo plano, em uma ordem de prioridades. No entanto, quando se cria a rotina da documentação, todos os movimentos passam a ser registrados naturalmente. Isso foi muito importante para o êxito da empreitada que resultou na contenção da entrada e permanência de celulares, chips e acessórios dentro do ambiente prisional.

4. CONFRONTANDO DADOS PARA FINS DE PROMOVER ATUAÇÃO JUDICIAL NA EXECUÇÃO PENAL

Volvendo para o gargalo da falta de estratégia, ficamos parados olhando as planilhas das concessionárias. *Prima facie*, somente havia possibilidade de operar sobre os apenados que titularizavam terminais

(chips). Vários desses terminais já haviam sido apreendidos a essa altura, com a consequente ciência do local da apreensão, graças à documentação da Unidade em torno dos comunicados.

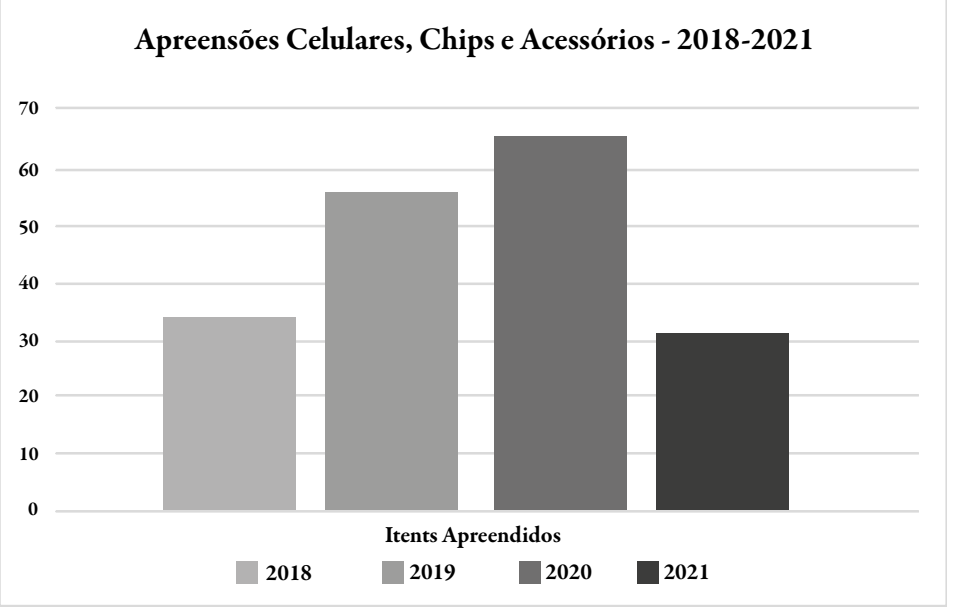
Aí, de molde a estancar a sangria representada por aquilo que não era mais uma penitenciária, mas uma central telefônica, pensou-se em um novo caminho para efetuar os levantamentos. Obter da Unidade Penitenciária os dados dos familiares e contactantes dos apenados; primeiro daqueles que tiveram celulares, chips e acessórios apreendidos nas celas em que estavam. Na segunda etapa, de todos aqueles cujos feitos viessem com vista para o Ministério Público, para fins de análise para concessão de benefícios.

Juntados aos feitos os dados dos familiares e contactantes, efetuavam-se lançamentos dos números de telefone dessas pessoas, na base de dados fornecida pelas concessionárias de telefonia. Verificava-se, então, se positivava para o contato, ou seja, se o número (22)2222-2222 foi cadastrado na Unidade, como sendo de Sra. Maria de Tal, mãe de Sr. José de Tal (apenado), apareceu na bilhetagem. Em princípio, o Sr. José de Tal seria o responsável por essa ligação. Em tese, Sr. José de Tal praticara a falta grave inscrita no artigo 50, VII, da LEP. Com base em tais documentos, o Ministério Público requeria a instauração de incidente para apuração de falta grave em Juízo, de molde a garantir o contraditório e a ampla defesa.

Desde então, são mais de 98 apenados cujos contatos restaram positivados, com incidentes em curso ou já finalizados. Cautelarmente, o Juízo deferiu a suspensão das saídas temporárias e do trabalho externo, objetivando evitar fugas, depois da instauração do incidente.

Ressalte-se que, sem a organização dos dados por parte da Unidade e sem a plataforma SEEU, nada disso seria minimamente viável, ou até pensável.

Antes mesmo que restasse finalizada parte dos incidentes, houve decréscimo considerável das apreensões em 2021:



Aplicando a análise econômica do delito, sabe-se que, ao montar o procedimento, objetivando conter a entrada e a permanência dos celulares e chips na Unidade, aumentou-se o custo para os criminosos (apenados e Policiais Penais). Isso tudo com acesso a fontes abertas – via SEEU, contando com a prévia organização documental da Unidade e com a quebra do sigilo de dados dos aparelhos e chips apreendidos (medida judicial).

Pode-se classificar a investida, ainda, como uma atividade de inteligência que irá subsidiar investigação criminal para fins de identificar os membros da ORCRIM encarregada de abastecer a Unidade de aparelhos e chips.

5. NO BRASIL, PARA CADA PROBLEMA DE SEGURANÇA PÚBLICA, MAIS UM TIPO PENAL SEM EFICÁCIA

Não se pode encaminhar o presente artigo para a conclusão antes de mencionar o fracasso do artigo 349-A do Código Penal.

A pena de prisão, sempre tão atacada pelos defensores do Garantismo Penal, em verdade representa um avanço civilizacional e é a responsável por ainda não estarmos completamente entregues à barbárie. Segundo Wolff[10] (2010):

10 WOLFF, Rafael. **Anotações acerca do art. 349-A do Código Penal**. Disponível em: <https://re-

> A pena privativa de liberdade, hoje tão criticada, constituiu-se em uma notável evolução na forma com que a sociedade punia aqueles que não exerciam uma conduta social adequada. Após o iluminismo, os castigos físicos foram paulatinamente substituídos pela restrição de liberdade, o que modificou a visão do Estado acerca dos estabelecimentos prisionais.
>
> De local onde o apenado aguardava sua pena a estabelecimento onde o isolamento representaria uma forma de reprimenda e reeducação, os presídios alcançaram o *status* de protagonistas de uma execução penal mais humana e eficiente, que possibilitaria o reingresso do cidadão no convívio social. (WOLFF, 2010).

O fato de existir superpopulação carcerária – o que é diferente de superencarceramento[11] –, e muitas vezes as Unidade Prisionais serem retratadas como faculdades do crime, na qual os presos, em vez de se ressocializarem, acabam por se tornar mais perigosos, gerou, em boa parte dos "especialistas" em Segurança Pública, os quais têm voz e vez na mídia *mainstream*, um superficialismo condensado no lema: "Cadeia não resolve". Daí, todos os dias a pena de prisão é atacada porque "cadeia não resolve", o que significa que seres humanos bárbaros deverão ficar nas ruas, em prejuízo ao direito de todos à segurança individual e coletiva, previsto constitucionalmente.

A superficialidade e artificialidade da análise levada a efeito por tais "especialistas", que ditam a opinião pública, acabam por direcionar o legislador e os intérpretes da lei de maneira equivocada.

Cadeia resolve, sim! Mas é preciso que se melhorem as cadeias, para que a pena criminal cumpra seus misteres de prevenção especial e geral, a teor do artigo 59 do Código Penal. Não se está advogando, aqui, que as cadeias virem colônias de férias, mas que se respeitem os direitos dos encarcerados e dos não encarcerados. Uma das medidas que

vistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao034/rafael_wolff.html>. Acesso em: 5 jun. 2022.

11 Apenas um percentual ínfimo de tipos penais enseja a aplicação de pena privativa de liberdade. Desde a Reforma Penal de 1984, continuamente, o legislador vem investindo em penas alternativas à prisão. O problema brasileiro é o Estado ter se apoiado no lema "Cadeia não resolve" para parar de construir Unidades Prisionais e de não prover com estrutura adequada às Unidades existentes. Disso advêm as mazelas da superpopulação carcerária, não porque tenhamos muitas pessoas presas; temos, em verdade, poucas vagas e pouca estrutura de atendimento.

melhorará a "cadeia" é realmente fazer cumprir a LEP, segundo a qual é restrita a comunicabilidade do preso com o meio externo.

Não se pode deixar de citar Amorim[12] (2017):

> Ainda, outro mantra repetido à exaustão refere-se à falência do instituto da prisão. Nesta ordem, declara-se que é auto evidente a falência do cárcere, ante a constatação simplória de que o aumento do número de presos não interferiu na escalada assustadora da criminalidade. Inverte-se de forma bizarra a relação de causa e efeito, segundo a qual a pena é consequência do crime e não o contrário. Ora, com os cerca de 800 mil homicídios registrados apenas entre 2000 e 2015 – dos quais, segundo dados da ENASP, nem 10% resultaram em denúncias – é um verdadeiro escândalo atribuir à pena e não à impunidade o cenário caótico de violência em que ora vivemos. (AMORIM, 2017).

Voltando ao artigo 319-A do Código Penal, inicialmente ele foi introduzido via Lei nº 11.466/07[13], nos seguintes termos:

> Art. 319-A. Deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo: Pena: detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.

Para além de tipificar essa grave conduta como crime de menor potencial ofensivo, a ensejar os benefícios da Lei nº 9.099/95[14], o que, por si só, já é um contrassenso, não precisa ser muito inteligente para identificar a baixíssima efetividade desse dispositivo penal. Ele não tinha nenhuma idoneidade para ser efetivo, já que o registro da ocorrência ficaria a depender, sempre e sempre, de servidores da Unidade Prisional, um mundo à parte.

12 AMORIM, Bruno Carpes. **O mito do encarceramento em massa**. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/o-mito-do-encarceramento-em-massa/>. Acesso em: 30 maio 2022.

13 Lei nº 11.466, de 28 de março de 2007. Altera a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, e o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para prever como falta disciplinar grave do preso e crime do agente público a utilização de telefone celular.

14 Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

> Com efeito, segundo notícia veiculada no jornal O Estado de S. Paulo, em 7 de janeiro de 2008, todos os meses são apreendidos, nas prisões paulistas, de 800 a 900 telefones celulares, dado esse revelado pelo próprio Secretário da Administração Penitenciária, Antônio Ferreira Pinto. Apurou-se, ainda, que há, aproximadamente, dois preços para um celular entrar num presídio: R$ 500,00 (quinhentos reais), se for por meio de agente penitenciário, e R$ 200,00 (duzentos reais), se for por meio de visita. A persistência de tal situação, obviamente, deve-se a inúmeros fatores, os quais não poderão ser combatidos apenas com a ação repressiva do Estado. Na realidade, tais dados apenas refletem a crise atual do sistema prisional e que antecede à promulgação da Lei n. 11.466/2007. Para exemplificar, cite-se a existência de uma estrutura administrativa deficiente, com reduzido número de agentes penitenciários, os quais são remunerados de maneira inadequada, constituindo, assim, a corrupção um problema endêmico nos presídios e um grave obstáculo ao perfeito funcionamento dos sistemas que dificultam a entrada de telefones celulares no interior dos presídios.
>
> Apenas a cegueira ideológica, ou malícia pura e simples, impedem alguém de enxergar o óbvio ululante: que a pena detém caráter dissuasório, punitivo e pedagógico (isto sim auto evidente a quem já teve de educar um filho), não é possível visualizar a desproporcionalidade da pena privativa de liberdade aplicada em solo brasileiro. Como refere sabiamente o grande jurista Edilson Mougenot Bonfim: "de tanto esmiuçarem a árvore, esqueceram-se de observar a floresta" (CAPEZ, 2008)[15].

Ante o fracasso retumbante, mais uma vez, investiu o legislador com a Lei nº 12.012/09[16] , que acrescentou o art. 349-A ao Código Penal, em uma nova investida contra o ingresso irregular de dispositivos móveis de comunicação nos presídios. Tal tipo possui a seguinte redação: "Art. 349-A. Ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada

15 CAPEZ, Fernando. Utilização de telefone celular pelo preso e a Lei n. 11.466, de 28 de março de 2007. Maio, 2008. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/55874/utilizacao-de-telefone-celular-pelo-preso-e-a-lei-n-11-466-de-28-de-marco-de-2007. Acesso em: 5 jun. 2022.

16 Lei nº 12.012, de 6 de agosto de 2009. Acrescenta o art. 349-A ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal.

de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional. Pena: detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano".

Perdeu o legislador boa oportunidade de tipificar o uso e dar ao tipo os contornos de resposta penal adequados à gravidade da conduta. Mais uma vez, tem-se crime de menor potencial ofensivo.

A experiência de Muriaé prova que, mais uma vez, o fracasso na repressão e prevenção da conduta violadora se fez presente.

6. CONCLUSÃO

A ideia de que o perigo da presença de celulares em Unidades Prisionais é somente o fato de criminosos fazerem chamadas cometendo golpes contra vítimas indefesas ou programando ataques homicidas a inimigos ou servidores públicos, agentes da lei ou servidores do Sistema Prisional (que, para os criminosos, são inimigos) é superficial.

O celular dentro da unidade serve para:

- a prática de crimes de extorsão contra vítimas, que, infelizmente, efetuam depósitos em contas, no impulso de salvar parentes que supostamente estariam sob o poder de sequestradores;
- a prática de crimes de extorsão contra presos pobres e suas famílias, exigindo deles valores para pagamento de supostas dívidas contraídas dentro do ambiente prisional, referentes à compra de droga e de víveres, naquilo que se pode chamar de mercado paralelo capitaneado por presos com maior poder aquisitivo;
- a prática de crimes de estelionato, via plataformas digitais, em mecanismo sofisticado de fraudes;
- a prática de crimes de ameaça, no contexto de violência doméstica, situação essa tragicamente não notificada, em razão do medo que as vítimas (majoritariamente do sexo feminino) têm de fazer o registro e serem assassinadas;
- enriquecer agentes corruptos que recebem altas quantias, ilicitamente, para que ocorra a entrada dos aparelhos, chips e

acessórios, bem como para que não se operem as diligências no intuito de que se faça a apreensão do material, que circula livremente pelas celas e pavilhões;

- enriquecer os custodiados que pagam pela entrada e permanência dos celulares, chips e acessórios, e montam verdadeira central telefônica, alugando os terminais para uso dos outros apenados;
- desmoralizar a governança da Unidade Prisional, eis que resta estabelecido que, intramuros, quem manda é o criminoso que deveria estar ali apenas para cumprir pena e ser ressocializado.

De tudo isso, extrai-se o impacto na Segurança Pública em vários vieses. Aquela condenação obtida – sempre a duras penas pelo Ministério Público, apresenta baixa efetividade. O indivíduo, em cumprimento de pena, pratica outros crimes, sob custódia do Estado. Ele é, assim, mais forte que o Estado que detém contra ele um título condenatório em execução.

As finalidades de prevenção especial e geral da pena claudicam lamentavelmente. Consequentemente, vê-se a baixa credibilidade do sistema penal, gerando, em verdade, a prática de outros crimes, dentro e fora das unidades prisionais.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Bruno Carpes. **O mito do encarceramento em massa**. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/o-mito-do-encarceramento-em-massa/>. Acesso em: 30 maio 2022.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. CÓDIGO PENAL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31/12/2019.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 104, de 4 de dezembro de 2019**. Altera o inciso XIV do caput do art. 21, o § 4º do art. 32 e o

art. 144 da Constituição Federal, para criar as polícias penais federal, estaduais e distrital. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05/12/2019.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 27/09/1995.

CAPEZ, Fernando. **Utilização de telefone celular pelo preso e a Lei nº 11.466, de 28 de março de 2007**. Maio, 2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/55874/utilizacao-de-telefone-celular-pelo-preso-e-a-lei-n---11-466--de-28-de-marco-de-2007>. Acesso em: 5 jun. 2022.

FREITAS, Marisa Helena D'Arbo Alves de. **O Direito Humano à segurança pública e a responsabilidade do Estado**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0731460a8a5ce162>. Acesso em: 9 abr. 2022.

WOLFF, Rafael. **Anotações acerca do art. 349-A do Código Penal**. Disponível em: <https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao034/rafael_wolff.html>. Acesso em: 5 jun. 2022.

ARTICULAÇÃO INTERINSTITUCIONAL E TRANSPARÊNCIA COMO INSTRUMENTOS DE OTIMIZAÇÃO E DE EFICÁCIA NAS VISITAS ORDINÁRIAS SEMESTRAIS ÀS DELEGACIAS DE POLÍCIA CIVIL

INTER-INSTITUTIONAL ARTICULATION AND TRANSPARENCY AS TOOLS FOR OPTIMIZATION AND EFFECTIVENESS IN THE REGULAR HALF-YEARLY VISITS TO THE CIVIL POLICE STATIONS

Francisco Angelo Silva Assis[1]

Lydiane Maria Azevedo[2]

Resumo: Este artigo, ao discutir aspectos do controle externo da atividade policial, especialmente as visitas ordinárias semestrais às repartições policias, estabelecidas pela Resolução CNMP nº 20/2007, destaca a importância da articulação interinstitucional e da transparência entre o Ministério Público e a Polícia Civil, e apresenta ferramenta que será brevemente disponibilizada pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário do Ministério Púbico de Minas Gerais CAO-DH/MPMG aos membros com atribuições no controle externo da atividade policial, com o objetivo de otimizar essas visitas e torná-las mais eficazes, inclusive, por meio de ações voltadas ao enfrentamento dos

1 Graduado em Direito pela Universidade de Itaúna. Promotor de Justiça desde 2004. Coordenador da Câmara de Direitos Sociais, do Fórum de Centros de Apoio Operacional do MPMG e do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário – CAODH/MPMG. Promotor de Justiça titular da 10ª Promotoria de Justiça de Ipatinga – MG. Foi coordenador do Grupo Especializado em Segurança Pública e Controle Externo da Atividade Policial do MPMG.

2 Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre em Educação pela Faculdade de Educação da Universidade Federal de Minas Gerais. Investigadora da Polícia Civil de Minas Gerais, em atividade no Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário do Ministério Público de Minas Gerais –CAODH/MPMG.

problemas estruturais, de déficit de pessoal, de fluxo procedimental e de eventuais desvios evidenciados nas unidades policiais visitadas, buscando, dessa forma, a qualificação da atuação ministerial, da atividade policial e, consequentemente, da segurança pública.

Palavras-chave: Controle externo da atividade policial; Visitas semestrais; Articulação interinstitucional; Ministério Público; Polícia Civil; Transparência; Eficácia; Segurança pública.

Abstract: This article, when discussing aspects of the external control of police activity, especially the regular biannual visits to police offices, established by CNMP Resolution nº 20/2007, highlights the importance of inter-institutional articulation and transparency between the Public Prosecutor´s Office and the Civil Police, and presents a tool that will soon be made available by the Operational Support Center of the Public Prosecutor's Offices for the Defense of Human Rights, External Control of Police Activity and Community Support of the Public Prosecutor´s Office of Minas Gerais CAO-DH/MPMG to members with responsibilities in the external control of police activity , with the objective of optimizing these visits and making them more effective, including actions aimed at dealing with structural problems, personnel deficit, procedural flow and possible deviations, evidenced in the visited police units, seeking, in this way, to way, the qualification of the ministerial performance, of the police activity, and, consequently, public safety.

Keywords: External control of police activity, biannual visits, inter-institutional articulation Public Prosecutor´s Office, Civil Police, transparency, effectiveness, public security

Sumário: Introdução. 1. Controle Externo da Atividade Policial pelo Ministério Público: base normativa e conceituação. 2. A importância da articulação interinstitucional para a qualificação da atuação ministerial, da atividade policial e, consequentemente, da segurança pública. 3. Visitas ordinárias semestrais às repartições policiais, como exercício do controle externo concentrado. 4. Ferramenta idealizada pelo CAO-DH/MPMG como forma de apoio aos membros com atribuições no controle externo da atividade policial na realização das visitas ordinárias semestrais nas Delegacias de Polícia Civil. 5. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A segurança pública, nada obstante ser destacada no art. 144 da Constituição da República Federativa do Brasil, não encontra ali conceituação, mas, tão somente, os objetivos imediatos do seu exercício - a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio - e as instituições encarregadas de provê-la.

Ressalvadas as guardas municipais, mencionadas no § 8º do mesmo art. 144 da CF, todas as demais instituições ali elencadas são policiais,

talvez seja essa uma das razões para que faça parte do senso comum o entendimento de que polícia/atividade policial e segurança pública tenham o mesmo significado e alcance.

Analisando a segurança pública em uma ontologia das regras constitucionais, Silva (2014) assevera que a segurança pública não está adstrita à repressão e, também, não é problema apenas de polícia, já que a Constituição de 1988, ao estabelecer que a segurança é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos (art. 144), acolheu a concepção segundo a qual é preciso que a segurança pública seja discutida e assumida como tarefa e responsabilidade permanente de todos, abrangendo, dessa forma, além do Estado, a população.

De acordo com Costa e Lima (2014), diferentes posições políticas e institucionais interagem para que segurança pública não seja circunscrita a uma única definição e que esteja imersa num campo em disputas. Para os autores, trata-se menos de um conceito teórico e mais de um campo empírico e organizacional que estrutura instituições e relações sociais em torno da forma como o Estado administra a ordem e os conflitos sociais.

Para Souza (2009), a amplitude dos temas e problemas relacionados à segurança pública alerta para a necessidade de qualificação do debate sobre segurança e para a incorporação de novos atores, cenários e paradigmas às políticas públicas.

Assim, ainda que não seja capaz de determinar todo o alcance da segurança pública, é inegável que a eficiência da atividade policial[3] é determinante para a sua consecução e, portanto, imprescindível para a fruição desse direito fundamental[4] e de diversos outros.

Nesse sentido, Souza (2015) afirma que a provisão adequada da segurança pública garante não somente a diminuição dos crimes, mas fundamentalmente a coesão social e o exercício da cidadania. Portanto, políticas de segurança pública estão associadas ao papel do Estado na garantia de direitos dos cidadãos e na provisão de uma ordem pública cidadã.

3 A atividade policial é essencial à promoção da segurança pública e, portanto, à efetivação dos direitos fundamentais, esta deve pautar-se na eficiência e no respeito aos cidadãos. Manual Nacional do Controle Externo da Atividade Policial. Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais-CNPG, 2012.

4 Em relação ao direito à segurança pública, tamanha é sua importância que, além de constar no rol dos direitos e garantias fundamentais, está presente também no capítulo que dispõe acerca dos direitos sociais, além de estar também bem delineado no artigo 144, incisos e parágrafos da Constituição de 1988, configurando-se como dever do Estado, direito e responsabilidade de todos. Trata-se, além disso, de um direito com caráter instrumental, pois é uma garantia constitucional, de modo que "a liberdade de um cidadão é essa tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada qual tem de sua segurança; e, para que se tenha liberdade, é preciso que o governo seja tal que um cidadão não possa temer outro cidadão". (SILVA, 2002, p.239).

Não restam dúvidas, portanto, de que, para a materialização do direito fundamental à segurança pública, a eficiência, a eficácia, a transparência e a ética no exercício da atividade policial são essenciais. Não por outra razão, o Ministério Público tem como uma de suas funções institucionais, elencadas no art. 129 da CF, o controle externo da atividade policial, ao qual estão sujeitos:

> os organismos policiais relacionados no art. 144 da Constituição Federal, bem como as polícias legislativas ou qualquer outro órgão ou instituição, civil ou militar, à qual seja atribuída parcela de poder de polícia, relacionada com a segurança pública e persecução criminal[5].

Será com o foco em uma das formas de exercício do controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, as visitas ordinárias semestrais às repartições policiais, e nas questões que envolvem sua natureza, objetivos e meios potencialmente aptos a torná-las mais práticas, funcionais e eficazes, que se desenvolverão as reflexões a seguir propostas.

2. CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO: BASE NORMATIVA E CONCEITUAÇÃO

Condizente com sua relevância para o Estado Democrático de Direito, é da Constituição da República Federativa do Brasil que emerge, como função institucional do Ministério Público, o Controle Externo da Atividade Policial. Assim, junto às demais funções do Ministério Público, estabelecidas no art. 129 da CF/1988, está a de "exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior". (VII do art. 129 da CF).

Destacado dispositivo constitucional é regulamentado pela Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, que apresenta, em seu art. 3º[6], os objetivos do controle externo da atividade policial pelo

5 Resolução CNMP nº 20/2007, art. 1º.

6 Art. 3º O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial tendo em vista:
a) o respeito aos fundamentos do Estado Democrático de Direito, aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, aos princípios informadores das relações internacionais, bem como aos direitos assegurados na Constituição Federal e na lei;
b) a preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio público;
c) a prevenção e a correção de ilegalidade ou de abuso de poder;
d) a indisponibilidade da persecução penal;
e) a competência dos órgãos incumbidos da segurança pública.

Ministério Público e elenca, no art. 9º[7], os meios que viabilizam o exercício dessa função institucional. Dispositivos esses aplicáveis também aos Ministérios Públicos estaduais, por força da norma de extensão do art. 80 da referida lei complementar.

A fim de contextualizar, brevemente, o panorama normativo concernente ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, é essencial mencionar, ainda, a Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público nº 20, de 28 de maio de 2007, que "Regulamenta o art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, e o art. 80 da Lei nº 8.625[8], de 12 de fevereiro de 1993, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial".

Vale destacar que é do art. 4º da Resolução CNMP nº 20/2007 que emerge a atribuição ministerial central para este trabalho, a realização das visitas ordinárias nos meses de abril ou maio e outubro ou novembro e, quando necessárias, a qualquer tempo, visitas extraordinárias, em repartições policiais, civis e militares, órgãos de perícia técnica, questão que será adiante discutida.

Apresentada, sucintamente, a estrutura normativa basilar que orienta o controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, passemos à sua conceituação.

Antes, porém, é importante mencionar que o

> controle de um órgão pelo outro (*checks and balances*) é decorrente do princípio federalista da separação de poderes. Influi-se daí que, na opção política, o controle das atividades mais sensíveis do Estado deveria ser duplamente exercido: interna e externamente[9].

7 Art. 9º O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial por meio de medidas judiciais e extrajudiciais podendo:
I - ter livre ingresso em estabelecimentos policiais ou prisionais;
II - ter acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial;
III - representar à autoridade competente pela adoção de providências para sanar a omissão indevida, ou para prevenir ou corrigir ilegalidade ou abuso de poder;
IV - requisitar à autoridade competente para instauração de inquérito policial sobre a omissão ou fato ilícito ocorrido no exercício da atividade policial;
V - promover a ação penal por abuso de poder. (grifo nosso)

8 Lei nº 8.625, e 12 de fevereiro de 1993: institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Art. 80 estabelece que "Aplicam-se aos Ministérios Públicos dos Estados, subsidiariamente, as normas da Lei Orgânica do Ministério Público da União."

9 SOUZA, Luciano Machado de; DIAS, Lucas Costa Almeida. **O Controle Externo da Atividade Policial pelo Ministério Público como instrumento para a defesa do regime democrático**. Disponível em: <https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Arquivos_Antigos/o_controle.pdf>. Acesso em: 25 maio 2022.

Ressalte-se, entretanto, que a Constituição Federal apenas estendeu à polícia o sistema geral dos freios e contrapesos, ao impor-lhe o acompanhamento externo de sua atividade-fim, o que não se confunde, de nenhuma maneira, com ingerência ou subordinação da polícia ao *Parquet*[10].

De acordo com o art. 2º, *caput*, da Resolução CNMP nº 20/2007, o controle externo da atividade policial, desenvolvido pelos membros do Ministério Público brasileiro, objetiva "manter a regularidade e a adequação dos procedimentos empregados na execução da atividade policial, bem como a integração das funções do Ministério Público e das Polícias voltada para a persecução penal e o interesse público".

Conforme Ávila (2016), o controle externo da atividade policial é:

> um conjunto de relações entre Ministério Público e Polícia com a finalidade de assegurar a eficiência da atuação policial e fiscalizar a não ocorrência de arbitrariedades, com foco na repressão de desvios ocorridos, mas sobretudo na prevenção da reiteração de ilegalidades e na promoção do contínuo aperfeiçoamento da promoção da segurança pública, numa função de *Ombudsman* da atividade policial.

Ao analisar as finalidades do controle externo da atividade policial delineadas no art. 3º da LC 75/1993, Ávila (2020) conclui que a atuação do Ministério Público nessa atribuição pode estar relacionada ao policiamento de segurança pública em geral ou à atividade de investigação criminal, pode ser incidental ao inquérito policial ou extraprocessual, pode se relacionar com a proibição de arbitrariedades e de insuficiência (eficiência), bem como a intervenção sobre arbitrariedades pode ter foco na prevenção de novos desvios ou na promoção da responsabilização, sintetizando a atuação de controle externo nas seguintes modalidades de atuação:

> (i) controle procedimental do inquérito policial para a eficiência da investigação criminal (direção mediata derivada da titularidade da ação penal);

10 Controle externo por certo não guarda similitude com subordinação ou hierarquia. Os organismos policiais, quer sob o prisma de sua atividade de polícia administrativa, quer sob a ótica da atividade de polícia judiciária, não estão sujeitos ao poder disciplinar dos membros do Ministério Público. Estão, sim, sujeitos à efetiva fiscalização deste, o que é mero consectário dos múltiplos mecanismos de equilíbrio existentes e um Estado de Direito. Exercendo os órgãos policiais uma função administrativa e nitidamente auxiliar do Ministério Público, cabe a este exercer uma função correcional extraordinária, coexistindo com a atividade correcional ordinária, inerente à hierarquia administrativa e que é desempenhada pela própria administração. (GARCIA, 2004, p.199-200).

> (ii) controle procedimental do inquérito policial para a não arbitrariedade da investigação criminal (custos legis);
>
> (iii) controle extraprocessual de eficiência da investigação criminal;
>
> (iv) controle extraprocessual de eficiência das políticas de segurança pública;
>
> (v) controle extraprocessual de não arbitrariedade da investigação criminal e do policiamento de segurança pública (prevenção e responsabilização).

Analisando mais detidamente cada uma dessas modalidades de atuação, o autor afirma que as visitas ordinárias semestrais às repartições policiais, de especial interesse para este trabalho, estão mais diretamente relacionadas ao controle extraprocessual de eficiência da investigação criminal (auditoria), asseverando que essas visitas deveriam se configurar em momentos de diálogo institucional a fim de que o Ministério Público possa dar retorno à autoridade policial sobre a qualidade de seu trabalho e propor estratégias conjuntas de melhorias. (ÁVILA, 2020).

3. A IMPORTÂNCIA DA ARTICULAÇÃO INTERINSTITUCIONAL PARA A QUALIFICAÇÃO DA ATUAÇÃO MINISTERIAL, DA ATIVIDADE POLICIAL E, CONSEQUENTEMENTE, DA SEGURANÇA PÚBLICA

Paixão (1993) já afirmava que, da perspectiva do formulador de políticas públicas, o diagnóstico das relações interorganizacionais entre Polícia, Ministério Público, Judiciário e Sistema Prisional é igualmente crucial, da mesma maneira que problemas envolvendo a redundância das atividades das organizações policiais, dualidade de seus comandos, dispersão de recursos e estratégias de controle interno e externos.

Para Sapori (2007), o sistema de justiça criminal brasileiro sofre de dupla falta de articulação: a que se refere ao conflito entre as organizações que o compõem e a que se verifica entre lei e prática. Para o autor, essas organizações operam por meio de uma "informalidade institucionalizada" fundada em diferentes lógicas, muitas vezes criando conflito entre as instituições – que, em tese, teriam um mesmo objetivo a

ser compartilhado – e causando, dessa forma, a ineficiência do conjunto do sistema.

Essa realidade, por óbvio, tem historicamente impactado negativamente na segurança pública, que, em razão da grande complexidade que a reveste, demanda a participação efetiva de diversos atores, atuações institucionais articuladas, participação da sociedade civil e do meio acadêmico, discussão dos processos internos consolidados, entre outros movimentos.

No mesmo sentido, Lima et al. (2016) asseveram que as políticas de segurança pública pouco avançaram devido ao fato de os órgãos de governo, segurança pública e de justiça, insulados em seus projetos de corporação e em suas práticas institucionais, não conseguirem enfrentar os desafios impostos pelo crime e pela violência, assim como a dinâmica de uma sociedade plural e democrática. Os autores ainda ressaltam que a falta de uma política de articulação que concentre as energias e os esforços para garantia dos direitos faz com que o sistema de segurança pública necessite de reformas estruturais mais profundas.

Apreende-se, portanto, que a eficácia do sistema de segurança pública resulta justamente da capacidade de articular intervenções multissetoriais e interorganizacionais voltadas a prevenir o crime ou a superar suas consequências depois de já ocorrido. Essa articulação está fundamentalmente pautada em uma gestão eficiente de recursos, informações e estratégias que privilegiem a formulação e a implementação participativa e que se amparem em instrumentos de monitoramento e avaliação constantes e confiáveis, tanto no intuito de corrigir o rumo das intervenções como para a tarefa de consolidar práticas bem-sucedidas e legitimadas socialmente. (BALLESTEROS, 2014).

Considerando a pertinência e a conexão, também o exercício do controle externo da atividade policial reivindica uma articulação proativa e ética entre o Ministério Público e as instituições sujeitas a esse controle, que pode ser materializada, especialmente, no contexto das visitas ordinárias semestrais às repartições policiais.

4. VISITAS ORDINÁRIAS SEMESTRAIS ÀS REPARTIÇÕES POLICIAIS, COMO EXERCÍCIO DO CONTROLE EXTERNO CONCENTRADO

O controle externo da atividade policial pelo Ministério Público é exercido, quanto à forma, de dois modos: o difuso e o concentrado, e, ainda que possam ser observadas nos órgãos ministeriais variações nas maneiras de distribuição dessas modalidades de controle, há uma clara e justificada distinção entre elas.

Conforme Ávila (2020), que defende fundamentadamente a relevância dessa distinção[11]:

> O controle procedimental do inquérito (de eficiência ou contra arbitrariedades) se refere a todas as atividades que o membro do Ministério Público realiza quando da análise do inquérito policial, dentro da tramitação regrada pelo CPP, com remessas periódicas pela autoridade policial ao Ministério Público (em alguns Estados ainda tramitando burocraticamente via Poder Judiciário). Segundo o CNMP, esta atividade procedimental é denominada de "controle difuso" (Resolução 20/2007 – CNMP, art. 3º, I), enquanto as atividades de controle "extrajudicial" são denominadas de "controle concentrado" (inciso II), ainda que não necessariamente recaiam todas no mesmo órgão ministerial especializado em controle externo.

Considerando o objetivo central deste artigo, entre os dois modos de controle externo será destacado o controle concentrado e, no âmbito desse, será discutida a relevância das visitas ordinárias semestrais, a serem

11 A separação entre a função de controlar a eficiência ou a não ocorrência de arbitrariedades no âmbito do controle procedimental da investigação criminal é relevante diante da intersecção da atribuição constitucional genérica do controle externo com distintos fundamentos constitucionais (derivadas da titularidade da ação penal e da obrigação mais ampla de fiscalizar o respeito aos direitos fundamentais previstos na CRFB-1988, respectivamente), bem como pela relevância de se chamar a atenção para ambas as funções, já que muitas vezes a função de controle de arbitrariedades na análise de inquéritos policiais acaba sendo indevidamente suplantada pela primazia da lógica repressiva de controle do sucesso da investigação. Igualmente, a distinção entre o controle extraprocessual de eficiência da investigação criminal e das políticas de segurança pública é relevante, pois, enquanto no primeiro a justificativa é derivada da titularidade da ação penal (e sua indisponibilidade pela Polícia), portanto um controle diretivo forte, o segundo deriva da fiscalização de uma política pública, portanto reconduzível aos mesmos limites de todas as demais atuações do Ministério Público na fiscalização de políticas públicas (e à controvérsia dos limites da tutela judicial dessa atuação). Finalmente, o controle extraprocessual de não ocorrência de arbitrariedades possui lógicas muito semelhantes tanto no âmbito da investigação criminal quanto do policiamento de segurança pública, pelo que são analisados conjuntamente, em relação a esses últimos tópicos, é mais relevante distinguir o modo de atuação, se preventivo ou repressivo. (ÁVILA, 2020).

realizadas em repartições policiais, civis e militares, órgãos de perícia técnica e aquartelamentos militares existentes em sua área de atribuição, com destaque para a realização dessas visitas nas Delegacias de Polícia Civil.

Quanto às visitas a serem realizadas nas repartições policiais no contexto do controle externo da atividade policial, antes mesmo da publicação da Resolução CNMP nº 20/2007, já evidenciamos, em outro documento igualmente produzido pelo CNMP, o propósito dessa incumbência ministerial:

> Buscou-se realizar, de forma abrangente, o controle externo da atividade policial, através de visitas as repartições policiais onde são verificadas as condições materiais destes estabelecimentos bem como o nível de eficiência na realização de seu mister, de modo que o membro do Ministério Público com atuação na área possa adotar medidas específicas em face de situações concretas, bem como propiciar um banco de dados que venha a servir de base para que a Instituição provoque o Poder Público a desenvolver ou ampliar as ações necessárias em âmbito nacional ou regional[12].

Com o advento da Resolução CNMP nº 20/2007 e suas alterações, foram estabelecidos a periodicidade dessas visitas, seus objetivos, os instrumentos para suas realizações e procedimentos a serem observados, conforme apreende-se da análise dos incisos I a IX do art. 4º:

> Art. 4º Incumbe aos órgãos do Ministério Público, quando do exercício ou do resultado da atividade de controle externo:
>
> I – realizar visitas ordinárias nos meses de abril ou maio e outubro ou novembro e, quando necessárias, a qualquer tempo, visitas extraordinárias, em repartições policiais, civis e militares, órgãos de perícia técnica e aquartelamentos militares existentes em sua área de atribuição; (Redação dada pela Resolução n° 121, de 10 de março de 2015)
>
> II – examinar, em quaisquer dos órgãos referidos no

12 Nota Técnica expedida pelo Conselho Nacional do Ministério Público, em 5 de março de 2007, consignando argumentos contra a Proposta de Emenda à Constituição nº 37/2006, referente à reforma do Capítulo III (Da Segurança Pública) do Título V da Constituição Federal, criando, entre outros pontos, um Conselho para o controle externo da atividade policial (art. 144-K) e a forma privativa de investigação criminal pela polícia (art. 144-A, § 7º), retirando, do Ministério Público, a competência para o exercício do Controle Externo da Atividade Policial, a competência para promover, privativamente, a ação penal pública e, de forma concorrente, a investigação criminal para possibilitar a instauração de tal ação pública.

inciso anterior, autos de inquérito policial, inquérito policial militar, autos de prisão em flagrante ou qualquer outro expediente ou documento de natureza persecutória penal, ainda que conclusos à autoridade, deles podendo extrair cópia ou tomar apontamentos, fiscalizando seu andamento e regularidade;

III – fiscalizar a destinação de armas, valores, substâncias entorpecentes, veículos e objetos apreendidos;

IV – fiscalizar o cumprimento dos mandados de prisão, das requisições e demais medidas determinadas pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário, inclusive no que se refere aos prazos;

V – verificar as cópias dos boletins de ocorrência ou sindicâncias que não geraram instauração de Inquérito Policial e a motivação do despacho da autoridade policial, podendo requisitar a instauração do inquérito, se julgar necessário;

VI – comunicar à autoridade responsável pela repartição ou unidade militar, bem como à respectiva corregedoria ou autoridade superior, para as devidas providências, no caso de constatação de irregularidades no trato de questões relativas à atividade de investigação penal que importem em falta funcional ou disciplinar;

VII – solicitar, se necessária, a prestação de auxílio ou colaboração das corregedorias dos órgãos policiais, para fins de cumprimento do controle externo;

VIII – fiscalizar cumprimento das medidas de quebra de sigilo de comunicações, na forma da lei, inclusive através do órgão responsável pela execução da medida;

IX – expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços policiais, bem como o respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa seja de responsabilidade do Ministério Público, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis.

§ 1º Incumbe, ainda, aos órgãos do Ministério Público, havendo fundada necessidade e conveniência, instaurar procedimento investigatório referente a ilícito penal ocorrido no exercício da atividade policial.

§ 2º O Ministério Público poderá instaurar procedimento administrativo visando sanar as deficiências ou irregularidades detectadas no exercício do controle

> externo da atividade policial, bem como apurar as responsabilidades decorrentes do descumprimento injustificado das requisições pertinentes.
>
> § 3º Decorrendo do exercício de controle externo repercussão do fato na área cível e, desde que não possua o órgão do Ministério Público encarregado desse controle atribuição também para a instauração de inquérito civil público ou ajuizamento de ação civil por improbidade administrativa, incumbe a este encaminhar cópias dos documentos ou peças de que dispõe ao órgão da instituição com a referida atribuição. (Redação dada pela Resolução n° 65, de 26 de janeiro de 2011).

Orientações pormenorizadas sobre as providências elencadas no art. 4º da Resolução nº 20/2007, mencionados anteriormente, são veiculadas pelo "Manual do Usuário-Sistema de Resoluções, Controle Externo da Atividade Policial, Resolução CNMP nº 20/2007".

Em sua apresentação, a versão do referido manual, publicada em 2019[13], reitera que, durante as visitas, devem ser verificadas, sem prejuízo de outros aspectos, "as condições materiais; o quadro de referência de pessoal da unidade policial, e a organização dos trabalhos, de maneira a possibilitar que o membro do Ministério, com atuação na área, possa adotar medidas específicas em face a possíveis vulnerabilidades encontradas na atividade policial", reforçando, ainda, que os relatórios não têm a pretensão de substituir a atuação do membro ou a autonomia das respectivas unidades, objetivando, tão somente, fornecer um roteiro básico e uniforme quanto aos aspectos a serem fiscalizados, sem prejuízo de que sejam contempladas eventuais peculiaridades locais.

Considerando a complexidade que envolve a atuação policial, as peculiaridades que podem ser observadas em cada unidade e, o mais relevante, a proatividade que deve nortear essa atribuição ministerial concernente às visitas ordinárias semestrais, que inclusive podem viabilizar articulações interinstitucionais no melhor interesse da segurança pública, vale destacar:

13 A versão do Manual do Usuário-Sistema de Resoluções, produzido pela Comissão do Sistema Prisional, Controle externo da Atividade Policial e Segurança Pública, atualizada em 18 de fevereiro de 2022, está disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CSP/Cronogramas_-_Manual_do_Usu%C3%A1rio_-_FAQ/MANUAL_DO_USUARIO_2022.pdf>.

> Ressalte-se que a atuação da Promotoria de Justiça nas visitas aos estabelecimentos policiais não se resume ao ato burocrático de preencher o formulário disponibilizado no sítio eletrônico do CNMP, mas sim deve o órgão ministerial seguir em busca do real aperfeiçoamento da atividade policial. O formulário em questão cumpre o papel de nortear o Promotor de Justiça com tal atribuição, e não de limitá-lo.[14]

5. FERRAMENTA IDEALIZADA PELO CAO-DH/MPMG COMO FORMA DE APOIO AOS MEMBROS COM ATRIBUIÇÕES NO CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL NA REALIZAÇÃO DAS VISITAS ORDINÁRIAS SEMESTRAIS NAS DELEGACIAS DE POLÍCIA CIVIL

O Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário-CAO-DH[15], órgão auxiliar da atividade funcional do Ministério Público de Minas Gerais, com atuação estadual, considerando suas atribuições e as diversas e recorrentes demandas relacionadas às questões que envolvem as visitas semestrais às repartições policiais, previstas no art. 4º da Resolução CNMP nº 20/2007, tem buscado formas de apoio aos membros com atribuições no controle externo atividade policial, no intuito de otimizar tais visitas e torná-las mais eficientes, com real potencial de diagnóstico que poderá, inclusive, subsidiar ações para o melhor enfrentamento de problemas que vêm se agudizando e impactando negativamente na segurança pública.

Nesse sentido, considerando a profícua relação interinstitucional estabelecida entre o CAO-DH e a Administração Superior da Polícia Civil de Minas Gerais, e a existência do Termo de Cooperação Técnica nº 114/2020[16], que tem como objeto o

> acesso aos dados constantes de sistemas internos, visando à integração ou interoperabilidade de sistemas eletrônicos transacionais das Instituições, a

14 Roteiro de Atuação do MPMG no Controle Externo da Atividade Policial, 2017.

15 A Resolução PGJ nº 30, de 02 de dezembro de 2020, Disciplina as atribuições do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário, CAO-DH, definindo-lhe o âmbito de atuação, e dá outras providências.

16 Termo de Cooperação Técnica celebrado entre o Estado de Minas Gerais, por meio da Polícia Civil, com a interveniência da Superintendência de Informações e Inteligência Policial-SIIP, e o Ministério Público de Minas Gerais, por intermédio da Procuradoria-Geral de Justiça, com a interveniência do Gabinete de Segurança e Inteligência.

> permitir a troca eletrônica de dados e informações entre os sistemas institucionais, mantidas as políticas de segurança das instituições, e a participação em eventos de aprimoramento oferecidos pelo CEAF, presenciais ou virtuais, conforme as regras internas da Escola Institucional,o CAO-DH e a Superintendência de Informações e Inteligência Policial da Polícia Civil de Minas Gerais-SIIP/PCMG[17] iniciaram, no segundo semestre de 2021, articulações com vistas à viabilização de informações extraídas do sistema transacional utilizado pela Polícia Civil de Minas Gerais, denominado PCNet (plataforma informatizada de gerenciamento dos procedimentos investigatórios e de polícia judiciária)[18], sobre: os Registros de Eventos de Defesa Social-REDS[19] que aportam no mencionado sistema; os procedimentos investigativos em tramitação nas Delegacias de Polícia Civil no estado de Minas Gerais; os dados sobre elucidação de crimes, entre outras informações de interesse para o exercício do controle externo da atividade policial.

Na sequência, ocorreram reuniões de alinhamento entre a Coordenação do CAO-DH e a Superintendência de Informações e Inteligência Policial-SIIP/PCMG, nas quais foram apresentadas: as demandas dos membros do MPMG com atribuições no controle externo da atividade policial, especialmente quanto às visitas semestrais nas Delegacias de Polícia, em regra relacionadas à necessidade de acesso a informações, consistentes e atualizadas, quantitativas e, também,

17 A Superintendência de Informações e Inteligência Policial tem por finalidade coordenar e executar as atividades de gestão de inteligência, por meio da captação, análise e difusão de dados, informações e conhecimentos, competindo-lhe: I - organizar, dirigir, executar, orientar, supervisionar, normatizar e integrar as atividades de inteligência, visando subsidiar a apuração de infrações penais, o exercício das funções de polícia judiciária, a proteção de pessoas e a preservação das instituições político-jurídicas, em assuntos de segurança interna; II - realizar as atividades de inteligência e contrainteligência; III - assessorar, orientar e informar o Chefe da PCMG sobre assuntos de interesse institucional; **IV - dirigir as atividades de estatística, telecomunicações e informática no âmbito da PCMG**; **V - realizar a gestão de bancos de dados e sistemas automatizados em operação na PCMG**; VI - articular-se com unidades de inteligência de outras instituições públicas; VII - disponibilizar para os Delegados de Polícia informações que possam subsidiar investigações criminais; VIII - ter acesso a dados oriundos do serviço de identificação civil e criminal, de registro de veículos e cadastro de condutores, para fins notariais e de composição das informações relevantes para os atos de investigação criminal e de polícia judiciária; IX - planejar, estabelecer e priorizar as necessidades logísticas e de pessoal para a realização das atividades de sua competência e subsidiar as atividades de suprimento de recursos pela Superintendência de Planejamento, Gestão e Finanças. (Art. 39 da LC nº 129/2013 - Lei Orgânica da Polícia Civil de Minas Gerais. (grifo nosso)

18 A PRODEMGE, empresa de tecnologia da informação do governo de Minas Gerais, é a responsável pelo armazenamento PCNet.

19 Registro de ocorrência de algum fato policial (da Polícia Militar ou da Polícia Civil), de trânsito (urbano ou rodoviário), de meio ambiente, de Bombeiros e outros afins, independentemente da origem, forma de comunicação ou documento inicial, por meio do módulo REDS.

qualitativas, relacionadas aos procedimentos policiais em tramitação naquelas unidades da PCMG; as manifestações de membros, no sentido de que o acesso a essas informações, previamente à realização das visitas, as otimizariam e as qualificariam; as informações por parte da SIIP/PCMG sobre as possibilidades de atendimento, o tempo necessário para a realização do trabalho, o formato dos relatórios de dados e os limites técnicos para atendimento imediato a algumas outras demandas que foram na ocasião apresentadas.

Assim, discutidos nessas reuniões os parâmetros gerais do trabalho demandado pelo CAO-DH à SIIP/PCMG, que consistiria na disponibilização de banco de dados semestrais, contemplando informações de interesse do controle externo da atividade policial, extraídas do PCNet, a fim de formalizar e detalhar a demanda, foi encaminhado à SIIP/PCMG ofício[20] consignando, em síntese:

> [...]
>
> Em face da manifestada possibilidade de serem extraídos do ambiente estatístico denominado Sistema PCnet, sem qualquer limitação técnica ou necessidade de adequação metodológica, os Reds que aportaram na "caixa" da autoridade policial, bem como os aceitos e pendentes de despacho, que constem nas delegacias de plantão/permanência e nas delegacias de titularidade, de cada uma das unidades da PCMG, ao longo das comarca do Estado de Minas Gerais; a quantidade de Reds sem aceite, que constem das delegacias de plantão/permanência e das delegacias de titularidade, de cada uma das unidades da PCMG, ao longo das comarca do Estado de Minas Gerais; a quantidade de REDS sobrestados, a quantidade de REDS arquivados e a quantidade de procedimentos em fase de diligências preliminares, além da possibilidade da extração dos dados referentes aos Inquéritos Policiais (IP), Procedimentos de Apuração de Ato Infracional (PAAI), Procedimentos Flagranciais (APFD, AAFAI, APFD-AAFAI) e expedientes que estejam fora do prazo ou que tramitam a mais de 365 (trezentos e sessenta e cinco), de cada uma das unidades da PCMG, ao longo das comarcas do estado de Minas Gerais
>
> [...]

20 Of. n. º 150/2021/CAO-DH, de 16 de julho de 2021. Documento integrante do PAAF nº MPMG-0024.21.008447-1, instaurado no CAO-DH MPMG. Processo SEI nº 19.16.0872.0058412/2021-05

Solicitamos também, em decorrência de proposição do Exmo. Procurador-Geral de Justiça ao Exmo. Chefe de Polícia, em reunião onde se deliberou a produção de ato conjunto, para enfrentamento de investigações antigas, que o relatório aqui solicitado contemple os inquéritos atrasados, por anos respectivos, desde o ano de 2010, por unidade policial ao longo das comarcas do estado de Minas Gerais.

[...]

Apresentadas essas considerações, a fim de que a elaboração desses relatórios possa ser concentrada, tanto como forma de conciliá-los com as inúmeras outras atividades da DECDACRIM, quanto para que haja coincidência com o período de visitas técnicas semestrais dos membros com atribuições, no controle externo da atividade policial, às unidades da PCMG que, nos termos da Resolução CNMP nº 20/2007, no 1º semestre são realizadas entre os meses de abril e maio, referente ao segundo semestre do ano anterior, e no 2º semestre, entre os meses de outubro e novembro, referentes ao primeiro semestre do ano respectivo corrente, seria desejável que os relatórios fossem disponibilizados ao CAO-DH, para o devido encaminhamento aos membros com atribuições no controle externo da atividade policial, até o mês de março, considerando as visitas técnicas realizadas no 1º semestre, com os dados do relatório a ser produzido pela SIIP referentes ao segundo semestre do ano anterior, e até o mês de setembro, com os dados do relatório da SIIP referentes ao primeiro semestre do ano respectivo corrente, tendo em vista aquelas que serão realizadas no segundo semestre.

[...]

Por fim, quanto aos resultados estatísticos que considerem as características das vítimas e a natureza do crime investigado (mulher, criança, idoso, pessoa com deficiência, racismo e injúria racial, letalidade, LGBTQIA+fobia), bem como os referentes à taxa de elucidação policial, priorizando-se, nesses casos, a seguinte ordem: elucidações de homicídios; elucidações de outros crimes violentos contra as pessoas, conforme classificação a ser estabelecida e, por fim, elucidação dos demais tipos, embora sabedor

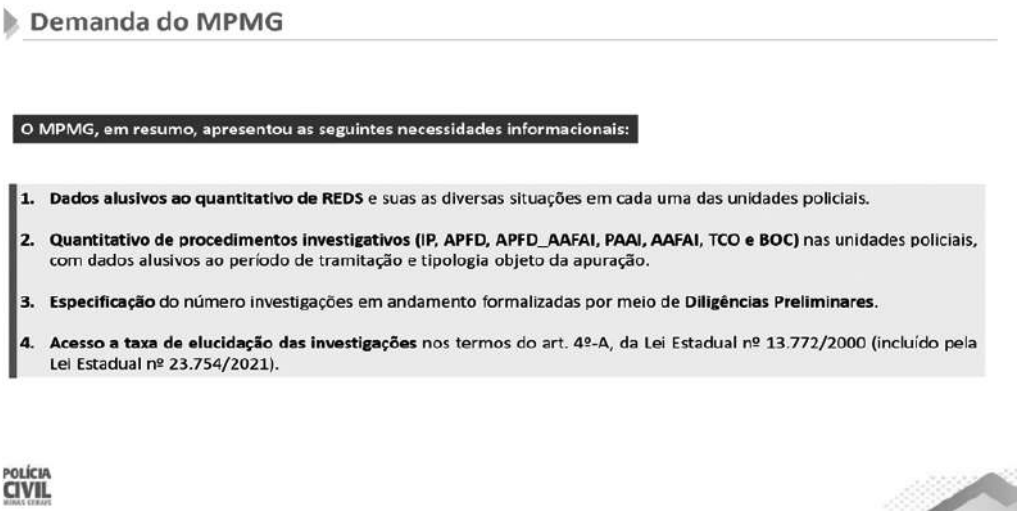
> das dificuldades que envolvem a construção desses dados, dificuldades essas que abarcam a necessidade de discussão colegiada, adequações técnicas e metodológicas e, talvez, até aporte financeiro, indago a Vossa Excelência se há como apresentar um cronograma que contemple a possibilidade da disponibilização de informações dessas naturezas e, ainda, se é possível que sejam indicadas algumas providências que já possam ser adotadas como forma de conferir mais celeridade a esses processos.
>
> [...]

Quando do recebimento do mencionado ofício, a equipe da SIIP/PCMG apresentou mais alguns detalhes sobre os dados que poderiam ser disponibilizados em curto e médio prazos. Nessa ocasião, ficou estabelecido que as demandas diretamente relacionadas às visitas semestrais às Delegacias de Polícia Civil em todo o estado de Minas Gerais teriam plenas condições de atendimento.

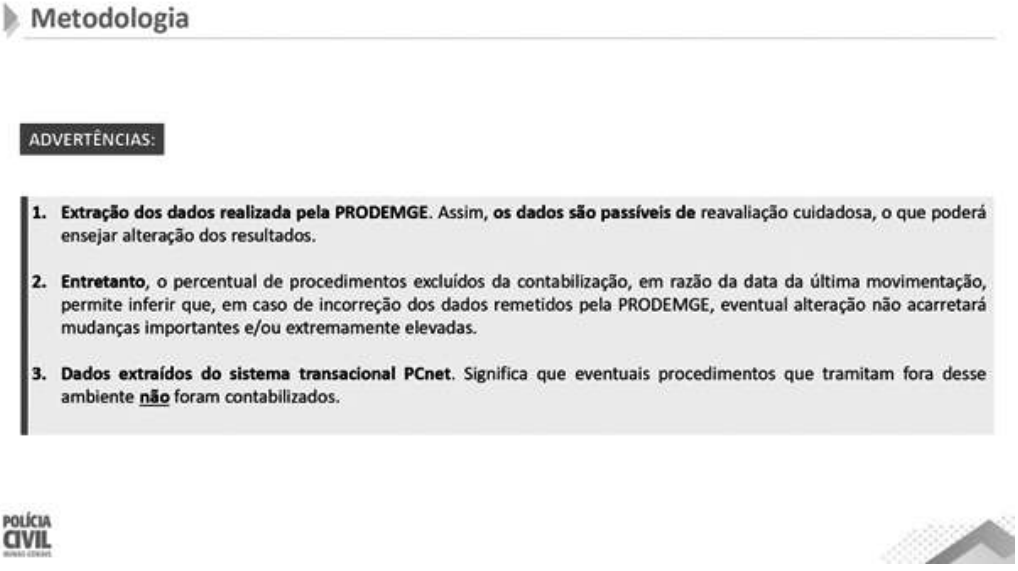
Após o lapso temporal necessário ao avanço das atividades referentes à extração de dados, foi realizada reunião presencial entre o promotor de Justiça coordenador do CAO-DH, o superintendente de Informações e Inteligência Policial da PCMG e o delegado de Polícia com atuação na DECDACrim/SIIP, responsável pelo gerenciamento do trabalho.

Na mencionada reunião, foram apresentadas, pela equipe da SIIP/PCMG, informações sobre a plataforma transacional PCNet, a metodologia utilizada para a extração dos dados demandados pelo CAO-DH e como eles seriam disponibilizados, possibilidades de filtragem e outras informações complementares, conforme os quadros a seguir.

Quadro 1: Demanda apresentada pelo CAO-DH



Quadro 2: Metodologia utilizada pela DECDACrim/SIIP para a extração dos dados



Quadro 3: Dados referentes aos Registros de Eventos de Defesa Social-REDS que aportam no PCNet

Dados alusivos aos REDS

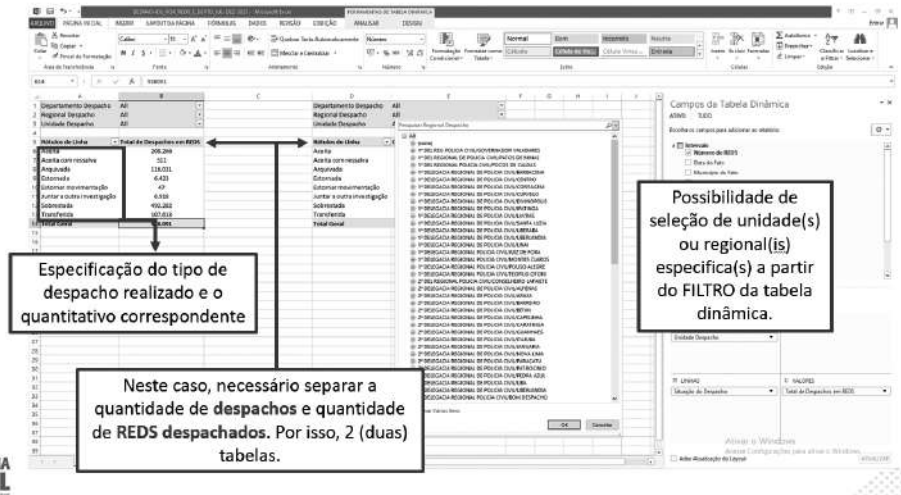
Observação nº 01: Os REDS categorizados como **novos** (ou seja, com a situação/status "NOVA") nas caixas das unidades referem-se apenas aos boletins de ocorrência **existentes no momento da extração do dados.**

Observação nº 02: Em virtude do volume de dados/informações, o relatório está **compartimentado em arquivos específicos e agrupados por departamentos** de polícia (territoriais e especializados).

POLÍCIA CIVIL

Quadro 4: Informações referentes a possibilidades de despachos relacionados aos REDS que aportam no PCNet, bem como os filtros possíveis

Dados alusivos aos REDS



POLÍCIA CIVIL MINAS GERAIS

Quadro 5: Procedimentos investigativos registrados no PCNet sobre os quais serão disponibilizados dados

Dados de procedimentos investigativos

Observação nº 01: Para os trabalhos estatísticos produzidos, foram considerados os seguintes procedimentos de investigação criminal:

a) Inquérito por Portaria;
b) Procedimento de Apuração de Ato Infracional (PAAI);
c) Procedimentos flagranciais (APFD, AAFAI e APFD_AAFAI);
d) TCO;
e) BOC.

Observação nº 02: A princípio, os procedimentos com a situação/status "ENVIADO À JUSTIÇA" serão extraídos e computados apenas se não possuírem a peça relatório final de investigações.

Observação nº 03: As demais situações (*v.g.*, "EM TRAMITAÇÃO", "EM TRÂNSITO", "AGUARDANDO ASSUNÇÃO" etc.) serão computadas, ainda que possuam a peça relatório final.

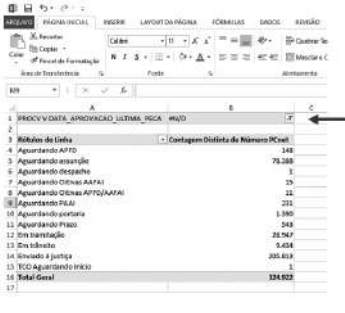
Observação nº 04: Ademais, a base de dados terá informações relativas ao **tempo previsto para vencimento do prazo dos autos na delegacia de polícia**, bem como **o tempo de instauração do procedimento** (data de abertura). Espera-se, com isso, que o MPMG tenha acesso ao **quantitativo de procedimentos fora do prazo ou que tramitam a mais de 365** (trezentos e sessenta e cinco dias).

POLÍCIA CIVIL MINAS GERAIS

Quadro 6: Detalhamentos sobre os procedimentos investigativos e possibilidades de filtragem

Dados de procedimentos investigativos

REGRA 1	**Inclusão da informação sobre a data de aprovação da última peça do procedimento.**
REGRA 2	**Contabilização apenas dos procedimentos das que possuem a última peça aprovada em 2021 ou 2022 (aqui a data pode variar de acordo com a necessidade do MPMG).**



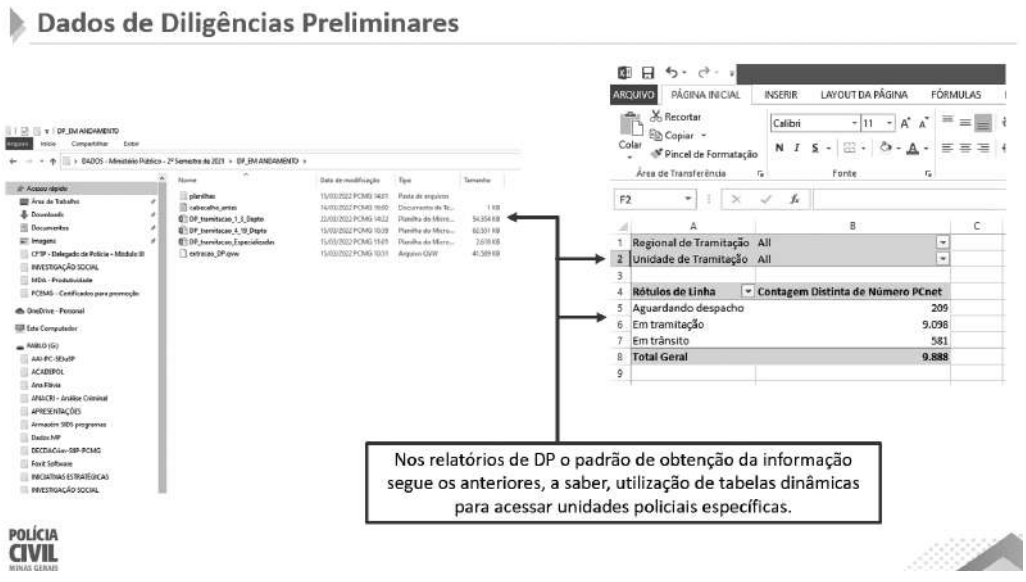
PROCV DATA_APROVACAO_ULTIMA_PEÇA	#N/D
Rótulos de Linha	Contagem Distinta de Número PCnet
Aguardando APFD	148
Aguardando assunção	79.288
Aguardando despacho	1
Aguardando Oitivas AAFAI	15
Aguardando Oitivas APFD/AAFAI	21
Aguardando PAAI	231
Aguardando portaria	1.395
Aguardando Prazo	343
Em tramitação	28.567
Em trânsito	9.414
Enviado à justiça	205.819
TCO Aguardando início	1
Total Geral	334.922

Podem ser incluídos filtros de **unidade, regional, data de aprovação da última peça, procedimento vencido*** e **procedimento em tramite a mais de 365 dias**

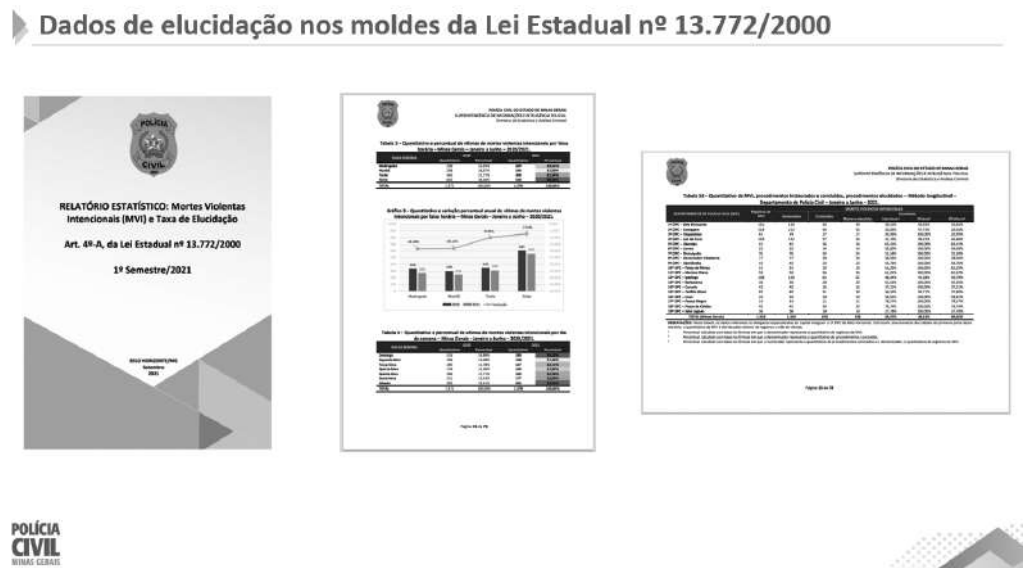
Natureza Principal	Tipo Procedimento	Data da Instauração	Data Limite	Tempo vencimento	Tempo
HOMICIDIO	IP	25/12/2010 09:46:08	25/12/2010 00:00:00	20/01/2011 00:00:00	30
HOMICIDIO	IP	25/12/2010 09:46:08	25/12/2010 00:00:00	20/01/2011 00:00:00	30
LESAO CORPORAL	IP	25/12/2010 10:37:09	25/12/2010 00:00:00	09/10/2014 00:00:00	1382
ACIDENTE DE TRANSITO COM VITIMA	APFD	26/12/2010 00:05:00	20/12/2010 00:00:00	25/01/2011 00:00:00	30
TRAFICO ILICITO DE DROGAS	IP	27/12/2010 15:44:08	13/04/2012 00:00:00	11/05/2012 00:00:00	500
LESAO CORPORAL	IP	27/12/2010 15:55:08	27/12/2010 00:00:00	30/06/2011 00:00:00	184
AMEACA	IP	28/12/2010 15:01:08	05/04/2011 00:00:00	07/11/2011 00:00:00	343
ROUBO	IP	28/12/2010 15:10:47	29/12/2010 00:00:00	28/01/2011 00:00:00	29
HOMICIDIO	IP	28/12/2010 15:23:08	28/12/2010 00:00:00	19/12/2013 00:00:00	1088
AMEACA	APFD	29/12/2010 21:46:08	29/12/2010 00:00:00	28/06/2011 00:00:00	182
DESTRUCNATO	IP	30/12/2010 08:43:06	30/12/2010 00:00:00	13/11/2012 00:00:00	683

POLÍCIA CIVIL MINAS GERAIS

Quadro 7: Dados sobre as Diligências Preliminares (VPI)



Quadro 8: Dados sobre a elucidação de crimes, conforme Lei Estadual nº 13.772/2000, que dispõe sobre o registro e a divulgação de dados relativos à violência e à criminalidade no estado de Minas Gerais



Com o trabalho já finalizado pela SIIP/PCMG, aportou no CAO-DH, em 25 de maio de 2022, e-mail do delegado de Polícia que coordenou os trabalhos de extração dos dados, encaminhando planilhas eletrônicas contendo as seguintes informações:

> [...]
>
> a) Dados alusivos ao **quantitativo de REDS** e suas as **diversas situações** em cada uma das unidades policiais civis do Estado;
>
> b)**Quantitativo de procedimentos investigativos** (IP, APFD, APFD_AAFAI, AAI, AAFAI, TCO e BOC) nas unidades policiais, com dados alusivos ao período de tramitação e à tipologia objeto da apuração;
>
> c) Especificação do **número investigações em andamento** formalizadas por meio de **Diligências Preliminares**; e
>
> d) **Taxa de elucidação das investigações criminais**, conforme metodologia transversal e longitudinal.
>
> 02. Imperioso pontuar que todos os dados compilados têm origem no sistema transacional denominado PCnet (plataforma informatizada de gerenciamento dos procedimentos investigatórios e de polícia judiciária) e, por isso, eventuais procedimentos que tramitam fora desse ambiente não foram contabilizados no processo de extração, compilação, tratamento e consolidação da informação ora encaminhada.
>
> 03. Ademais, o signatário reforça as notas metodológicas contidas no arquivo em anexo (denominado "*APRESENTAÇÃO – Estatísticas diversas – PCMG – 2022-03-23"*), especialmente aquelas contidas nos slides 04 e 08.
>
> 04. Não obstante, este signatário e os servidores lotados na Diretoria de Estatística e Análise Criminal (DECDACrim/SIIP), permanecem disponíveis para esclarecimentos e/ou informações adicionais para saneamento de dúvidas, notadamente quanto à utilização dos filtros de pesquisa contidos nos arquivos digitais.
>
> [...]

> 06. Dito isso, tem-se que os dados ora reportados têm o potencial de simplificar a obtenção de informações pelos diversos membros do Ministério Público no Estado de Minas Gerais e, principalmente, disseminar dados seguros e válidos estatisticamente como requisito essencial ao pleno atendimento aos deveres constitucionais de publicidade e transparência das instituições.

Registre-se que o primeiro conjunto de dados extraídos pela SIIP/PCMG já foi disponibilizado ao CAO-DH, encontra-se em análise e será brevemente compartilhado com os membros do Ministério Público de Minas Gerais, com atribuições no controle externo da atividade policial, bem como com outras estruturas orgânicas do MPMG.[21] Da mesma forma, estabeleceu-se que relatórios periódicos, com a devida antecedência em relação às visitas semestrais, doravante, serão encaminhados para conhecimento dos membros do MPMG.

Assim, por ocasião das próximas visitas ordinárias às unidades policiais, previstas para outubro ou novembro de 2022, os membros do MPMG com atribuições no controle externo da atividade policial terão acesso aos dados atualizados até o mês de setembro de 2022, de forma a conhecê-los com antecedência.

Com base no material analisado, pode-se afirmar que a ferramenta apresentada oportunizará o conhecimento e a análise detalhada dos procedimentos registrados no sistema PCNet, que até então não estavam ao alcance do Ministério Público, na ocasião das visitas ordinárias às unidades policiais. Com efeito, tal base de dados poderá ser importada e alocada em ferramentas de *Business Intelligence* (BI) para geração de outros relatórios, permitindo ao membro do MPMG acesso, historicamente aguardado, a toda a base de dados de registros eletrônicos dos expedientes da PCMG.

O exercício das funções de controle das notícias-crime e demais expedientes em tramitação será certamente otimizado, uma vez que o órgão de execução poderá ter acesso a diversas informações sobre o fluxo procedimental da unidade, especialmente: aos Registros de Eventos de Defesa Social-REDS já aceitos e os ainda não recepcionados

21 Ainda que os relatórios de dados já extraídos não possam subsidiar as visitas do primeiro semestre de 2022, eles serão compartilhados com os membros com atribuições no controle externo da atividade policial, para análise de dados, diagnóstico e, até mesmo, como ambiente de treinamento, considerando as possibilidades de filtros e outras funcionalidades.

pela autoridade policial; aos dados, qualitativos e quantitativos, referentes aos procedimentos investigativos (inquéritos policias, autos de prisão em flagrante delito, autos de prisão em flagrante delito/ autos de apreensão em flagrante de ato infracional, procedimentos de apuração de ato infracional, autos de apreensão em flagrante de ato infracional, termos circunstanciados de ocorrência e boletins de ocorrência circunstanciadas); às notícias-crime que aportaram e foram registradas como diligências preliminares[22], não implicando, portanto, na instauração de inquéritos policiais ou termos circunstanciados de ocorrência. Tal controle da notícia criminal registrada eletronicamente no âmbito policial permitirá a indicação de prioridades ao promotor de Justiça criminal, inclusive, conforme o que consta no art. 39 do Ato CGMP n° 2, de 28 de março de 2022.[23].

Ainda será possibilitada, pela ferramenta apresentada, o conhecimento das informações sobre as incidências criminais, por unidades policiais, em recortes temporais e territoriais, o que permitirá uma atuação ministerial mais orientada, conforme as especificidades e necessidades locais, e devidamente articulada com as instituições policiais. Nesse sentido, a expectativa será de uma atuação ministerial mais focada nas modalidades delituosas em relação às quais pesem mandamentos constitucionais de criminalização, bem como oportunizará ao MP um panorama mais apurado para a promoção da melhor política criminal

Não de outro modo, o acesso ao passivo de registros policiais que, de algum modo, não se transformaram em inquéritos policiais permitirá a elaboração de medidas e ações, inclusive resolutivas, bem como a articulação com a Corregedoria-Geral do MPMG, para o enfrentamento da volumosa demanda, quiçá trazendo a lume a questão da obrigatoriedade da ação penal, conforme já fez o Ministério Público Federal, por meio da Orientação nº 30, da 2ª Comissão de Coordenação e Revisão.

Mencione-se, ainda, a possibilidade de acesso aos dados referentes à elucidação das investigações criminais, aspecto muito relevante, tendo em vista ser esse um fator importante para a identificação de eficiência funcional, como também um indicativo de eventuais problemas

22 Diligência preliminar é a nomenclatura utilizada em Minas Gerais para o procedimento previsto no §3º do art. 5º do Código de Processo Penal, lá denominado Verificação Preliminar de Informação – VIP. O mesmo procedimento também é conhecido como VPI.

23 Ato CGMP nº 2, de 28 de março de 2022. Aprova a revisão e a atualização dos Atos Orientadores expedidos pela Corregedoria-Geral do Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

estruturais, de fluxos organizacionais e de quadro de pessoal, que podem estar inviabilizando o exercício, a contento, da atividade policial.[24]

Importante ainda consignar que, por se tratar de uma ferramenta dinâmica, há espaço para a discussão de acesso futuro a outras informações de interesse do externo da atividade policial, assim como para o aperfeiçoamento de funcionalidades e avaliações constantes.

6. CONCLUSÃO

Embora seja indiscutível a imprescindibilidade das visitas ordinárias semestrais às Delegacias de Polícia Civil, com vistas à fiel execução do controle externo da atividade policial, não se pode deixar de contemplar as dificuldades que envolvem o exercício de tal atribuição, seja em razão de uma incumbência que implica um esforço laboral adicional em meio a tantas outras atividades de semelhante importância e urgência, seja pela notória situação de precariedade, tanto estrutural quanto de pessoal, em número considerável de Delegacias de Polícia Civil, questão de complexa resolução e que resulta, muitas vezes, em prejuízos ao exercício da atividade policial.

Frente a essa realidade, o acesso prévio e descomplicado a dados pormenorizados, confiáveis e atualizados sobre os procedimentos policiais em tramitação nas Delegacias de Polícia Civil, de todo o estado de Minas Gerais, tem o potencial de otimizar as visitas ordinárias semestrais realizadas pelos membros do Ministério Público e viabilizar um diagnóstico fidedigno da realidade das unidades visitadas, possibilitando, assim, ações mais focadas e eficientes no

24 O estabelecimento de indicadores para as investigações criminais (no caso, o indicador "fato elucidado") está relacionado à busca de resultados e por um modelo de administração que pretende tornar o serviço público mais aberto às necessidades dos cidadãos, mais voltado para o interesse público e mais eficiente na coordenação da economia e dos serviços prestados. Nesse contexto, o indicador em questão pretende fomentar a reflexão sobre os produtos e serviços prestados pela Polícia Civil, em especial traçar a definição do que seja investigação criminal e desenhar quais as possibilidades de conclusão dessa atividade. É justamente no momento de conclusão da investigação que será possível aferir se o fato investigado foi (ou não) elucidado. A ideia principal para esse método de acompanhamento é não somente considerar um fato elucidado quando se tem autoria e materialidade de determinado crime, mas também outras hipóteses. Isso porque existem investigações que envolvem a aplicação de importantes recursos (humanos e materiais) e, ao final, a conclusão é a de que não houve uma infração penal (v.g., suicídio, sinistros de trânsito com óbito em que a culpa foi exclusiva da vítima etc.), ou ainda que se chegue à conclusão da existência do crime, não há autores a serem indiciados, em razão da incidência de excludentes de ilicitude e culpabilidade (v.g., legítima defesa, morte do investigado etc.). Nessas hipóteses, não se afigura razoável categorizar (atribuir) a investigação, muitas das vezes complexa, como não elucidada. Portanto, no presente relatório estatístico, tem-se uma análise pormenorizada dos procedimentos concluídos com indiciamento e também dos com não indiciamento, estes com suas justificativas em campos parametrizados, as quais permitirão o aumento significativo na qualidade e cientificidade das informações produzidas. POLÍCIA CIVIL DE MINAS GERAIS. Relatório Estatístico: Mortes Violentas Intencionais (MVI) e Taxa de Elucidação RELATÓRIO ESTATÍSTICO: Mortes Violentas Intencionais (MVI) e Taxa de Elucidação Art. 4º-A, da Lei Estadual nº 13.772/2000 1º Semestre/2021.

controle externo da atividade policial, que deve estar alinhado ao novo paradigma de atuação do Ministério Público, que, não se limitando à atuação demandista, processual e repressiva, atua de forma resolutiva, extrajudicial, proativa, preventiva, promovendo diretamente entendimentos e gestões tendentes à resolução de problemas[25].

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. Controle externo de atividade policial pelo Ministério Público: fundamentos e áreas de atuação. **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo: Processo Penal. Edição 1. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/438/edicao-1/controle-externo-de-atividade-policial-pelo-ministerio-publico:-fundamentos-e-areas-de-atuacao>. Acesso em: 25 maio 2022.

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Fundamentos do controle externo da atividade policial**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

BALLESTEROS, Paula Rodriguez. Gestão de políticas de segurança pública no Brasil: problemas, impasses e desafios. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, v. 8, n. 1, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23 maio 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Manual Sistemas Resoluções 2019**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CSP/Cronogramas_-_Manual_do_Usu%C3%A1rio_-_FAQ/MANUAL_DO_USUARIO_CONTROLE_EXTERNO_DA_ATIVIDADE_POLICIAL_VERSAO_10_10_2019.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Manual Sistemas Resoluções 2022**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CSP/Cronogramas_-_Manual_do_

25 Conforme Ávila, 2020.

Usu%C3%A1rio_-_FAQ/MANUAL_DO_USUARIO_2022.pdf>. Acesso em: 4 jun. e 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Nota Técnica de 5 de março de 2007, consignando argumentos contra a Proposta de Emenda à Constituição nº 37/2006. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/886-cnmp-emite-nota-tecnica-sobre-pec-37>. Acesso em: 2 jun. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **O Ministério Público e o Controle Externo da Atividade Policial**: dados 2016 / Conselho Nacional do Ministério Público. – Brasília: CNMP, Disponível em: <2017.https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Livro_controle_externo_da_atividade_policial_internet.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 20, 2 de dezembro de 2020**. Disciplina as atribuições do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário, CAO-DH, definindo-lhe o âmbito de atuação, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/479>. Acesso em: 23 maio 2022.

CONSELHO NACIONAL DOS PROCURADORES-GERAIS. **Manual nacional do controle externo da atividade policial**. 2. ed. Brasília: CNPG, 2012. Disponível em: <http://www.mpm.mp.br/controle-externo-da-atividade-policial>. Acesso em: 29 maio 2022.

COSTA, Arthur Trindade Maranhão; LIMA, Renato Sérgio de. Segurança pública. In: LIMA, Renato Sérgio de; RATTON, José Luiz; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringelli de (Orgs.). **Crime, polícia e Justiça no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2014.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público**: Organização, Atribuições e Regime Jurídico. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

LIMA, Renato Sérgio de; BUENO, Samira Bueno; MINGARDI, Guaracy. Estado, polícias e segurança pública no Brasil. **Revista de Direito GV**. JAN-ABR. ISSN 2317-6172. V. 12 N. 1, 2016.

MINAS GERAIS. **Lei nº 13.772, de 11 de dezembro de 2000**. Dispõe sobre o registro e a divulgação de dados relativos à violência e à criminalidade. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=LEI&num=13772&comp=&ano=2000>. Acesso em: 26 maio 2022.

MINAS GERAIS. **Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm>. Acesso em: 3 jun. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Ato CGMP nº 2, de 28 de março de 2022**. Aprova a revisão e a atualização dos Atos Orientadores expedidos pela Corregedoria-Geral do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <https://mpnormas.mpmg.mp.br/files/1/1/1-1-D407-28-ato_cgmp_02_2022.pdf>. Acesso em: 6 jul. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Resolução nº 20, de 2 de dezembro de 2020**. Disciplina as atribuições do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos, Controle Externo da Atividade Policial e Apoio Comunitário, CAO-DH, definindo-lhe o âmbito de atuação, e dá outras providências. Disponível em: <https://mpnormas.mpmg.mp.br/atosNormativos.php?pid=1&sid=1>. Acesso em: 30 maio 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Roteiro de Atuação do MPMG no Controle Externo da Atividade Policial**. 2017

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Procuradoria Geral da República. **Orientação nº 30 da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/orientacoes/documentos/orientacao-no-30>. Acesso em: 6 jul. 2022.

MUNIZ, Jacqueline de Oliveira; PROENCA JR., Domício. **Muita politicagem, pouca política os problemas da polícia são**. Estudos avançados, São Paulo, v. 21, n. 61.

PAIXÃO, Antônio Luiz. **A política da polícia**. Estudos Implementares FJP, 1993.

POLÍCIA CIVIL DE MINAS GERAIS. **Relatório Estatístico**: Mortes Violentas Intencionais (MVI) e Taxa de Elucidação RELATÓRIO ESTATÍSTICO: Mortes Violentas Intencionais (MVI) e Taxa de Elucidação Art. 4º-A, da Lei Estadual nº 13.772/2000 1º Semestre/2021. Disponível em: <http://www.seguranca.mg.gov.br/images/2022/Fevereiro/Documentos/RELATORIO___Art._4__A_da_Lei_n__13772_2000___1__Semestre_de_2021_convertido__1_%201.pdf>. Acesso em: 6 jun. 2022.

SAPORI, Luis Flávio. **Segurança pública no Brasil**: desafios e perspectivas. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014.

SOUZA, Luciano Machado de; DIAS, Lucas Costa Almeida. **O Controle Externo da Atividade Policial pelo Ministério Público como instrumento para a defesa do regime democrático**. Disponível em: <https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Arquivos_Antigos/o_controle.pdf>. Acesso em: 25 maio 2022.

SOUZA, Luís Antônio Francisco (Org.). **Políticas de segurança pública no estado de São Paulo**: situações e perspectivas a partir das pesquisas do Observatório de Segurança Pública da UNESP [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2009. 219 p. ISBN 978-85-7983- 019-8. Availablefrom SciELO Books. Disponível em: <https://books.scielo.org/id/7yddh/pdf/souza-9788579830198-02.pdf>. Acesso em: 30 maio 2022.

SOUZA, Robson Sávio Reis. **Quem comanda a segurança pública no Brasil?:** atores, crenças e coalizões que dominam a política nacional de segurança pública. Belo Horizonte: Letramento, 2015.

RETRATO DOS HOMICÍDIOS EM CHAPECÓ: conhecer a realidade para mudá-la

HOMICIDES PANORAMA IN CHAPECÓ: know the reality to change it

Simão Baran Junior[1]

Resumo: A Promotoria Regional de Segurança Pública de Chapecó está realizando levantamento minucioso sobre os homicídios praticados. A ação é oriunda da falta de estatísticas e indicadores que mostrem, com precisão, os dados referentes aos homicídios dolosos praticados no município de Chapecó e, subsequentemente, da falta de informações relativas às respectivas investigações policiais, e, por fim, da ausência de dados sobre os julgamentos. Estão sendo coletados dados sobre o fato em si, dos autores e das vítimas, da investigação policial, do julgamento e do cumprimento da pena. O objetivo é aumentar a transparência sobre a violência ocorrida no município, estabelecendo séries históricas sobre os homicídios, sua investigação e persecução penal. Após compilação e divulgação, as informações permitirão formular, com maior precisão, políticas públicas voltadas a enfrentar esse crime, identificar eventuais omissões e problemas na investigação policial e na persecução penal. Espera-se, também, sensibilizar a comunidade jurídica acerca da importância de ter disponíveis dados de qualidade sobre a criminalidade violenta no país e também demonstrar as dificuldades inerentes para realizar trabalho dessa magnitude, tendo em vista a falta de integração dos sistemas de dados.

Palavras-chave: Homicídio; Estatística; Controle Externo da Atividade Policial; Ministério Público.

Abstract: The Regional Public Security Prosecutor Office in Chapecó is carrying out a detailed survey of the homicides committed. The action arises from the lack of statistics and indicators that accurately show the data regarding the intentional homicides practiced in the Municipality of Chapecó and, subsequently, the lack of information regarding the respective police investigations and, finally, the absence of data on the trials. Data are being collected on the incident itself, on the perpetrators and its victims, on the police investigation, on the trial and on the execution of the sentence. The objective is to increase transparency on the violence that occurred in the Municipality, establishing historical series on homicides, their investigation and criminal prosecution. After compilation

1 Especialista em Direito Penal e Criminologia pelo Instituto de Criminologia e Política Criminal (ICPC). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Promotor de Justiça na Promotoria Regional de Segurança Pública de Chapecó (14.ª PJ - MPSC).

and publication, the information will make it possible to formulate more precisely public policies aimed at tackling this crime, identifying possible omissions and problems in the police investigation and in criminal prosecution. It is also expected to sensitize the legal community about the importance of having quality data available on violent crime in the country and also to demonstrate the inherent difficulties in carrying out work of this magnitude, given the lack of integration of data systems.

Keywords: Homicide, Statistics, External Control of Police Ativity, Prosecution Office

Sumário: 1. Apresentação da necessidade do levantamento. 2. O que existe hoje? 3. Objeto do levantamento de homicídios. 4. A construção do levantamentos. 5. Primeiros resultados. 6. Conclusão. Referências.

1. APRESENTAÇÃO DA NECESSIDADE DO LEVANTAMENTO

Em que pese a crescente e necessária atuação do Ministério Público na tutela dos direitos coletivos e difusos, a atuação criminal sempre foi o carro-chefe da Instituição, especialmente no plenário do Tribunal do Júri. Apesar dos esforços envidados, o volume de casos criminais continua crescendo, e os indicadores dos crimes mais graves permanecem em patamares inaceitáveis sob qualquer perspectiva. Igualmente, a investigação criminal continua recaindo sobre uma diminuta parcela de fatos ilícitos.

Diante disso, vem se aprofundando a necessidade de que é necessário ir além do processo criminal individual, agindo também de forma coletiva. Por isso, surgiu a Promotoria Regional de Segurança Pública de Chapecó, em Santa Catarina, congregando as atribuições do controle externo da atividade policial em 14 Comarcas com a tutela difusa da segurança pública[2].

2 Criado pelo Ato n.º 487/2017/CPJ/MPSC. Dispõe o ato: Art. 2º Na área da tutela difusa da segurança pública, além do disposto no Ato n. 486/2017/CPJ, caberá às Promotorias Regionais da Segurança Pública: I - promover a articulação, a integração e o intercâmbio entre os órgãos ministeriais de execução presentes na respectiva região, inclusive para efeito de atuação conjunta; II - promover a formação de parcerias entre entidades públicas e privadas para resolução de problemas regionais que extrapolem as questões ordinárias de segurança pública para prevenção e combate à criminalidade, acompanhando o planejamento e as ações a serem desenvolvidas; III - adotar medidas administrativas e judiciais para que eventuais mortes decorrentes de intervenção policial tenham a respectiva apuração realizada de forma exauriente e eficaz; IV - fomentar políticas públicas de prevenção e combate à criminalidade e à letalidade policial; V - propor ao Procurador-Geral de Justiça a celebração de convênios ou outros instrumentos de cooperação técnica e operacional capazes de auxiliar a atuação ministerial na tutela da segurança pública; e VI concorrentemente com o Promotor local, manifestar-se em relação à destinação e prestação de contas de recursos oriundos de penas de prestação pecuniária e de transações penais homologadas vinculados a subcontas judiciais, nos termos da Resolução n. 154/2012 do CNJ e do Provimento n. 6/2014 do TJSC (ou dos que vierem a substituí-los), quando se tratar de projetos relacionados à segurança pública na área de abrangência da Promotoria Regional. Disponível em: <https://www.mpsc.mp.br/atos-e-normas/detalhe?id=2189>. Acesso em: 3 abr. 2022.

Claro que muito já se faz, no Ministério Público, na atuação coletiva, com reflexos na segurança pública. Os melhores exemplos são as atividades desenvolvidas nas promotorias da infância e juventude, com imenso potencial preventivo, e também a atuação preventiva e repressiva na esfera do meio ambiente urbanístico.

Mas o foco exclusivo, em tutela difusa da segurança pública, dentro do Ministério Público, representa ainda um caminho a ser trilhado, com bons exemplos aqui e acolá, sem ainda a densidade e o histórico de outras áreas da coletividade.

Feita essa pequena introdução, o desafio inicial, ao se pensar em atuar nessa área, é a sua amplitude. Poucas áreas reúnem tanta complexidade de causas e fatores de influência. Exemplo é a dificuldade de se chegar ao consenso das razões da variação das taxas de homicídios no País. Quando os indicadores estão diminuindo, todas as instituições naturalmente logo se apressam em mostrar a sua contribuição para a queda e as respectivas estatísticas. Todavia, nos momentos de alta, os indicadores ou somam ou mostram apenas parte da realidade.

Por isso, não raro sente o membro do Ministério Público a falta de dados específicos da minha Comarca sobre os assassinatos aqui ocorridos. Quem morre? Quem mata? Como e por que se mata? Prosseguindo, quantos casos são solucionados? E quanto tempo leva para a conclusão das investigações? Na sequência, quanto tempo leva para se julgar um réu por homicídio? Onde está a dita impunidade? Quais os fatores que levam a ela? Por fim, como está sendo o cumprimento da pena dos que foram condenados?

Afinal de contas, como querer pensar políticas públicas de enfrentamento dessa epidemia de mortes matadas quando mal se tem informações sobre o problema? Não vivemos hoje a era do *big data*, com acesso a um imenso quantitativo de dados?

Logo percebe-se que temos os dados, mas não as informações de que precisamos. Via de regra, eles permanecem escondidos dentro das estruturas burocráticas de cada instituição e, a muito custo, emergem para a sociedade.

2. O QUE EXISTE HOJE?

Na falta de uma instituição nacional que compile e sistematize esses dados, a exemplo do *Uniform Crime Reporting Program*[3] realizado pela *Federal Bureau of Investigations* (FBI) nos Estados Unidos ou do trabalho realizado pelo *Office for National Statistics*[4] no Reino Unido, os avanços sobre as estatísticas criminais vêm sendo feitos por institutos privados de pesquisa sobre segurança pública.

Sob a coordenação do pesquisador Julio Jacobo Waiselfisz, foram lançados os Mapas da Violência[5], uma série de estudos sobre mortes violentas no País, abrangendo o período de 1998 a 2016. Dois deles inclusive avançando sobre dados específicos para cada município. Infelizmente, não houve continuidade, o que impede a formação de séries históricas mais longas. O levantamento usa os dados do Sistema de Informações sobre Mortalidade (SIM), do SUS.

Utilizando-se da mesma base de dados do SIM, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) e o Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP) têm lançado, anualmente, desde 2016, o Atlas da Violência[6], com séries históricas estaduais, retroagindo a 1989, e municipais desde 2007. O Atlas permite acompanhar a dinâmica dos homicídios ao longo de mais de três décadas. Em 2018 e 2019, também foram publicados relatórios com enfoque nos municípios, o que se aproxima dos objetivos aqui pretendidos.

Todavia, apesar de os registros do SIM permitirem ao Atlas da Violência fornecer algumas informações relevantes sobre os fatos e as vítimas, há algumas lacunas importantes que se buscará suprir com o presente levantamento, especialmente com relação à motivação dos crimes, o que permite separar os dados relativos a tipologias específicas de homicídios.

Além desses levantamentos gerais sobre homicídios, também temos visto recentemente alguns recortes especiais.

3 Os dados estão disponíveis em: <https://www.fbi.gov/services/cjis/ucr/publications>. Acesso em: 28 mar. 2022.

4 Disponível em: <https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/crimeandjustice>. Acesso em: 28 mar. 2022

5 O material pode ser acessado em: <https://flacso.org.br/?project=mapa-da-violencia>. Acesso em: 28 mar. 2022.

6 Pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, os relatórios estão disponíveis em: <https://forumseguranca.org.br/atlas-da-violencia/>. Já no site do Ipea também podem ser consultadas as diversas estatísticas, com vários filtros possíveis: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/>. Acesso em: 28 mar. 2022

Em 2016, no Estado do Ceará, foi lançado o Comitê Cearense pela Prevenção dos Homicídios na Adolescência, com lançamento de relatórios com dados específicos da vitimização de crianças e adolescentes[7]. O grande diferencial aqui é usar os dados encontrados para discutir e formular políticas públicas focadas em reduzir o número de mortes, pois o comitê reuniu diversos órgãos públicos com atuação na área, com destaque para a participação da Unicef na iniciativa. Em 2018, semelhante iniciativa foi replicada, no Estado de São Paulo, com divulgação de relatório em 2020[8].

Como visto, a divulgação de dados estatísticos sobre homicídios vem se consolidando, muito em razão da atuação de organismos internacionais e entidades privadas. Porém, sobre o controle das investigações policiais desses crimes, as informações disponíveis são mais recentes e ainda incompletas.

E foi exatamente a falta da divulgação dos índices de esclarecimentos de homicídios no País que levou o instituto "Sou da Paz" a lançar, anualmente, desde 2019, o relatório "Onde mora a impunidade"[9], com a porcentagem de casos em que houve o efetivo esclarecimento das mortes violentas pela polícia, com o consequente oferecimento de denúncia criminal pelo Ministério Público[10]. O relatório "Onde mora a impunidade" expõe, com clareza, a importância de o País ter indicadores confiáveis nesse ponto e de reforçar os trabalhos de investigação realizados pela polícia. O levantamento ora em curso pela Promotoria é, em grande parte, uma resposta ao pertinente questionamento realizado pelo "Sou da Paz".

A análise dos três relatórios publicados até agora (2019 a 2021) aponta para avanços, indicando que as instituições policiais são sensíveis à divulgação desse tipo de informação. Tornado público o dado, a tendência é vermos o paulatino aumento das taxas de esclarecimentos de homicídios, por pressão da opinião pública, pelo controle externo

7 As publicações geradas pelos trabalhos desenvolvidos podem ser encontradas em: <https://cadavidaimporta.com.br/publicacoes/>. Acesso em: 28 mar. 2022.

8 As atividades e os relatórios sobre o Comitê Paulista pela Prevenção de Homicídios na Adoleslência podem ser encontrados em: <https://www.pelavidadeadolescentes.com.br/publicacoes-gibi>. Acesso em: 28 mar. 2022.

9 Todos os relatórios publicados até a presente data estão disponíveis em: <https://soudapaz.org/noticias/instituto-sou-da-paz-expoe-mapa-da-impunidade-de-crimes-contra-a-vida-no-brasil-em-3a-edicao-de-pesquisa/>. Acesso em: 28 mar. 2022.

10 Um dado interessante trazido pelo relatório é o índice de esclarecimentos dos Estados Unidos, disponível desde 1990, o que mostra a nossa falta de preocupação em ter dado de suma importância para enfrentar os crimes contra a vida e para fins de controle externo da atividade policial. INSTITUTO SOU DA PAZ. **Onde Mora a Impunidade? Porque o Brasil precisa de um Indicador Nacional de Esclarecimento de Homicídios**. 2021. p. 8.

do Ministério Público e por outras instituições, e até mesmo a própria demanda interna de mostrar maior eficiência. Mais um motivo para a formação desses indicadores.

Prosseguindo, mostra-se também de suma importância o acompanhamento dos julgamentos dos crimes contra a vida. A lentidão da justiça brasileira reflete-se também na demora no julgamento dos homicídios.

Aqui também se verificam poucos dados divulgados e baixa transparência, não permitindo o controle atualizado do estoque de processos pendentes de julgamento. Um avanço muito importante se deu com a formulação da Meta Nacional 2[11], pelo Conselho Nacional de Justiça, voltada a monitorar o processamento e julgamento dos casos de homicídios.

Em sua formulação original, a Meta 2 previa a conclusão, até 2012, do estoque de inquéritos instaurados até dezembro de 2007. Posteriormente, houve o acréscimo na meta de prazo para julgamento desses crimes. Desse esforço de conclusão das investigações e dos julgamentos, foi lançado um relatório final pelo Enasp[12], mostrando grande evolução nesse ponto.

Atualmente, as metas nacionais de 2022 aprovadas no 15º Encontro Nacional do Poder Judiciário incluem a Meta 8, que trata da identificação e do julgamento, até 31 de dezembro de 2022, dos casos de feminicídio distribuídos até 31 de dezembro de 2020[13].

Percebe-se, portanto, maior preocupação com a demora no julgamento dos casos de homicídio e como o estabelecimento de metas com a divulgação dos respectivos índices tem nítido caráter transformador da realidade. A nosso sentir, a divulgação de números por Comarca representaria avanço ainda maior, com prestação de contas direta da comunidade local sobre os julgamentos desse, que é o crime mais grave do Código Penal.

De modo geral, o tratamento dos dados sobre homicídios vem aumentando em qualidade, refletindo o amadurecimento das políticas

11 ESTRATÉGIA NACIONAL DE JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA (Enasp). **Meta 2.** A Impunidade como Alvo. Diagnóstico da Investigação de Homicídios no Brasil. Brasília, 2012. p. 22

12 Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Enasp/relatorio_enasp_FINAL.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

13 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/01/metas-nacionais-aprovadas-no-150-enpj.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022. Meta 8 – Priorizar o julgamento dos processos relacionados ao feminicídio e à violência doméstica e familiar contra as mulheres (Justiça Estadual). Identificar e julgar, até 31 de dezembro de 2022, 50% dos casos de feminicídio distribuídos até 31 de dezembro de 2020 e 50% dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher distribuídos até 31 de dezembro de 2020.

públicas de enfrentamento da criminalidade violenta. O ponto de partida, seguramente, há de ser uma base de dados confiável. Todavia, a falta de recortes específicos para cada município impede que tais políticas públicas sejam customizadas, o que é essencial em um país com grande desigualdade como o nosso.

3. OBJETO DO LEVANTAMENTO DE HOMICÍDIOS

Perguntas de extrema relevância, como saber o número de feminicídios ocorridos nas últimas décadas, conhecer com precisão a tipologia dos homicídios na Comarca ou quantificar a demora nos julgamentos, não são facilmente respondidas. E seguramente os problemas em cada Comarca são muito diversos.

Em razão dessas limitações, a Promotoria Regional de Segurança Pública de Chapecó se propôs a fazer esse resgate, coletando o maior número de informações relevantes possíveis para ter o panorama concreto e, com isso, poder agir com maior propriedade.

O objeto então proposto foi o de catalogar cada morte violenta ocorrida no município de Chapecó, retroagindo no tempo, tanto quanto fosse possível, e coletando dados estruturados sob os seguintes eixos: a) aspectos sobre os autores e as vítimas; b) o fato em si; c) questões relativas à investigação; d) sobre o processo judicial; e, por fim, e) dados sobre a punição.

No total são 45 indicadores a ser catalogados em referência a cada uma das ocorrências de homicídio doloso ocorridas no município de Chapecó.

O conceito utilizado para inclusão no levantamento foi o de Mortes Violentas Intencionais (MVI), o qual já vem sendo utilizado por diversos Estados ao divulgarem seus dados, que vem observando as definições da Portaria nº 229/2018 do Ministério de Segurança Pública[14], que segue a Classificação Internacional de Crimes para fins Estatísticos (ICCS) do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes (UNODC). Essa definição é também usada por outros levantamentos, tais como o Anuário da Segurança Pública do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, permitindo comparações.

14 Disponível em: <https://dspace.mj.gov.br/bitstream/1/2350/2/PRT_GM_2018_229.htm>. Acesso em: 28 mar. 2022.

Assim, incluem-se os seguintes crimes: homicídio doloso, feminicídio, roubo seguido de morte, lesão corporal seguida de morte, estupro seguido de morte, infanticídio, maus-tratos qualificados pelo resultado morte, entre outros, nos quais a morte decorre de uma agressão intencional, inclusive a morte a esclarecer com indício de crime. Incluíram-se, também, as mortes decorrentes de intervenção policial.

Por outro lado, os casos de morte no trânsito com denúncia criminal enquadrados como dolo eventual não foram incluídos pelas grandes diferenças entre os fatos. Uma vez que um dos principais objetivos, ao final do levantamento, é contribuir na formulação de políticas públicas para diminuir os índices de violência, faz mais sentido agrupar todas as mortes ocorridas no trânsito separadamente, o que também já começou a ser feito.

Como se vê, o volume de dados a ser reunido é inédito e vai permitir um olhar inovador sobre a agressão ao direito à vida. O grande diferencial é ter os dados completos em uma única base de dados para, posteriormente, desagregá-los e fazer análise de recortes específicos sobre esse fenômeno.

É poder saber exatamente a tipologia dos homicídios, separar os respectivos dados, analisá-los e identificar o que pode ser feito para a redução das mortes. Por exemplo, saber diversas características dos feminicídios ou das mortes envolvendo adolescentes. Também será útil na seara do controle externo da atividade policial, ao se ter o histórico das mortes em decorrência de intervenção policial, bem como ao se levantarem informações sobre a vitimização dos policiais, sujeitos, pela natureza das funções, a grande risco de sofrerem injustas agressões.

A maior facilidade para acessar os registros dos boletins de ocorrência e os procedimentos policiais e judiciais correlatos, aliada à junção dos bancos de dados relativos ao registro das ocorrências, dos inquéritos policiais e dos processos judiciais, representa um potencial de ganho de qualidade nos dados se comparados com outros levantamentos existentes. Em geral, ou se limitam a analisar os dados obtidos do Sistema de Informações sobre Mortalidade (SIM) do Datasus (caso do Atlas da Violência do FBSP-Ipea e do Mapa da Violência de Jacobo Waiselfisz) ou, no máximo, de pedidos com base na Lei da Transparência (caso do "Onde Mora a Impunidade", do instituto "Sou da Paz").

Há, por fim, um outro motivo relevante para a compilação e divulgação desses dados. O Brasil apresenta histórico marcadamente

negativo e inconstante na apresentação das estatísticas de crimes violentos, realidade que só está mudando em razão da recente Lei da Transparência. Assim, o levantamento em curso situa-se dentro dessa mudança de cultura. Um maior e melhor acesso à informação sobre a criminalidade permitirá aos cidadãos interessados e aos pesquisadores se aprofundarem sobre tão relevante tema.

Espera-se, com esse levantamento inédito, não só aumentar a qualidade da discussão sobre o enfrentamento da violência, suas causas, seus fatores de prevenção e de repressão, especialmente em nível local, mas também fomentar a melhoria dos dados divulgados em nível estadual e nacional.

4. A CONSTRUÇÃO DO LEVANTAMENTO

A primeira constatação, já referida anteriormente, ao se empenhar na tarefa de compilar os dados sobre homicídios no município, é a grande dificuldade de se obter o que se deseja. Os sistemas utilizados pelas Polícias e pelo Poder Judiciário foram pensados para o registro individual de fatos e processos. Sair do micro para o macro não é simples nem automático. As informações que atualmente podem ser extraídas de forma global, utilizando-se as ferramentas de *Business Intelligence* (BI), por exemplo, têm utilidade limitada.

Informações como o georreferenciamento ou localização temporal dos fatos já podem ser obtidas de forma automática, limitando-se, todavia, a um curto espaço de tempo. Outras, como a motivação, dependem de análise particular do boletim de ocorrência ou das peças processuais produzidas, em especial a denúncia.

Porém, antes da mineração de dados, foi necessário definir quais seriam os parâmetros a serem buscados. Foram definidos cinco eixos com base em elementos que pudessem, posteriormente, ser úteis para se analisarem os fatos ocorridos e a atuação dos órgãos estatais em suas respectivas esferas de atribuição. E, ao final do processo, para que pudessem servir de suporte para a formulação de políticas públicas de enfrentamento desse problema, bem como para permitir a discussão por atores diversos.

O primeiro eixo diz respeito ao fato em si, coletando-se informações sobre local e tempo, meio empregado e motivação. Esta, em especial, não é informação fácil, exigindo análise de cada B.O. ou

processo, que nem sempre aparece. Todavia, a separação dos fatos em razão de suas tipologias permite um ganho considerável na qualidade das análises a serem feitas posteriormente.

A razão é que, em decorrência da grande disparidade entre diversos tipos de homicídio, é preciso separar os dados relativos a esses diferentes motivos. Uma morte ocorrida após discussão no meio familiar guarda pouca relação com homicídios praticados no confronto entre facções rivais. Igualmente são diferentes os crimes de feminicídio, que têm como móvel, em geral, o sentimento de ciúme e posse exacerbados por parte do homem.

Assim, percebida a importância em se classificar fatos de acordo com a proximidade de suas motivações, o desafio seguinte é definir quais categorias serão utilizadas. Há, naturalmente, espaço maior para subjetividade e para se evitar perda da qualidade da informação, por conta disso, o caminho trilhado foi o de identificar as tipologias que agrupassem fatos que permitissem a mesma política pública como forma de enfrentamento.

Como base, utilizou-se a classificação adotada por Lopes Ribeiro e Assis Couto[15], a qual foi expandida para dar conta de situações mais específicas que foram sendo identificadas no proceder do levantamento (em razão do acesso direto aos boletins e aos processos).

Então, baseados nas motivações e na qualidade das partes envolvidas no fato, dividiram-se os homicídios nas seguintes categorias: a) fatos intrafamiliares, os quais se subdividem entre 1) fato entre familiares e 2) relacionamentos afetivos; b) fatos interpessoais, separados entre 3) fatos entre conhecidos e 4) fatos entre desconhecidos; e c) ações de criminosos e d) decorrentes de intervenção judicial.

Cada uma das categorias foi expandida à medida do possível para abarcar motivações ou tipologias específicas.

Exemplo é a subcategoria "justiçamento", entendida como aqueles fatos praticados como represália à prática anterior de um crime. Geralmente é uma tipologia praticada entre desconhecidos e que pode indicar a omissão da justiça estatal em dada comunidade ou subgrupo populacional. Exemplo mais comum seria a morte do autor de um crime de furto pela sua vítima, fazendo, assim, "justiça com as próprias mãos".

15 RIBEIRO, Ludmila Mendonça Lopes; COUTO, Vinícius Assis. Tipos de homicídio e formas de processamento: existe relação? Contemporânea. **Revista de Sociologia da UFSCar**, v. 7, n. 2, jul.- dez. 2017, pp. 417-442.

As subcategorias das ações entre criminosos indicam a variedade de motivos pelos quais o "criminoso profissional" mata. Em razão da recorrência, foi separada a subcategoria "morte de usuário por traficante", o que parece ser relevante para análises mais complexas sobre a atual política de combate às drogas.

Como marcadores autônomos, também foi anotada separadamente a eventual existência de mortes relacionadas a racismo, LGBTQIA+ fobia, violência política e envolvendo moradores de rua, indígenas, entre outros grupos específicos.

Já o segundo eixo diz respeito aos aspectos sobre os autores e as vítimas, tais como gênero, idade, raça/etnia, antecedentes e presença de álcool e drogas, relacionados ao fato que gerou a morte. Sobre antecedentes, preferiu-se expandir para além da pesquisa de meros antecedentes criminais, buscando saber quais têm algum envolvimento em crimes graves (basicamente crimes com violência ou patrimoniais), identificando-se esses crimes anteriores. De igual modo, foram especificados aqueles autores e vítimas com registros graves quando adolescentes, a indicar vida em conflito com a lei desde cedo. A pesquisa sobre álcool e drogas foi frutífera em relação às vítimas, em razão dos exames periciais rotineiramente feitos, e pode ser útil para identificação do público de maior risco.

Na sequência, o terceiro eixo abrange questões relativas à investigação, a fim de identificar os casos em que houve prisão em flagrante, se houve perícia no local do crime e, principalmente, o tempo de conclusão do inquérito policial, a indicar não só o índice de esclarecimentos de crimes, mas também o tempo médio de investigação. Também estão sendo identificados os casos em que há devolução do inquérito para novas diligências, significando a insuficiência de provas para oferecimento da denúncia no entender do promotor de Justiça atuante no processo.

Há aqui nítida função do controle externo da atividade policial com reflexos na tutela difusa da segurança pública. Os questionamentos feitos pelo instituto "Sou da Paz", nos relatórios "Onde mora a impunidade", são absolutamente pertinentes. É preciso avançar para a criação e manutenção de um índice de esclarecimentos de homicídios, individualizado por Comarca.

Em um segundo momento, com a base de dados já consolidada, será possível pensar em controles mais complexos, tais como analisar

detidamente os processos para se buscar a melhoria da prova, diminuindo-se os casos de inquérito concluído sem identificação da autoria e os casos de improcedência e absolvições fundadas na ausência ou insuficiência de provas.

A lida cotidiana mostra que há casos em que a polícia logra êxito em descobrir a autoria, mas sem provas contundentes que possam ser validadas ou reproduzidas em juízo sob o crivo do contraditório, o que é comum em mortes ocorridas em ações de criminosos, geralmente em bairros onde o poder público se faz ausente. Há aqui espaço para atuação do controle externo da atividade policial.

Superada a fase de investigação policial, no quarto eixo, o foco de atenção desloca-se para o processamento judicial dos autores de homicídios, seja criminalmente como adultos, seja como adolescentes na esfera do ato infracional. Estão sendo coletados dados sobre os tempos de tramitação a respeito de cada etapa importante, a saber, oferecimento da denúncia, data da pronúncia e, por fim, da realização do julgamento pelo Tribunal do Júri e o resultado obtido ao final. Com relação aos atos infracionais, de igual modo se procede, respeitando-se a diversidade de procedimento.

A demora judicial nos casos de homicídio já vem sendo objeto de atenção por parte do Conselho Nacional de Justiça e da sociedade civil, sendo completamente inadmissível a existência de processos extintos por prescrição, por exemplo, o que representa a completa falência estatal em se buscar a Justiça no caso concreto.

Além dos tempos médios de tramitação, também será possível identificar os casos mais antigos pendentes de julgamento e calcular a respectiva taxa de pendências por ano dos homicídios. A transparência desses dados é essencial para aumentar a *accountability* do Poder Judiciário e do Ministério Público. Novamente, ter os dados publicados por Comarca nos parece relevante.

Nesse eixo ainda também haverá a possibilidade de se identificar a solução dada a cada caso, sendo percentualmente quantificada a taxa de condenações (seja no crime ou ato infracional), impronúncias e despronúncias, absolvições (com indicação da causa se possível), processos prescritos, entre outras possíveis soluções.

Aqui, sim, poderemos ter a noção exata do que seria a impunidade para os crimes de homicídio, especialmente quando se desagrega esse dado por tipologias. Já durante a coleta de dados, esse indicador

trouxe informações muito relevantes, a serem brevemente apontadas no próximo tópico.

Por fim, o quinto e último eixo aborda dados sobre a punição, a saber, condenação aplicada, tempo efetivo de cumprimento de pena, situação atual do autor do crime. Dados os traumas sociais advindos dos homicídios, é possível se pensar em qualificar a execução penal pela centralização desses registros.

Na ausência de ferramentas automatizadas para os fins desejados, partiu-se para a mineração bruta dos dados. As informações foram coletadas de diferentes sistemas. Não foi definido nenhum objetivo prévio quanto à data inicial dos dados, os quais ficaram dependentes da possibilidade de extração deles. Assim, a consulta aos boletins de ocorrência pelo sistema da Secretaria de Segurança Pública (Sisp) permitiu identificar fatos desde 2005, ainda que incompletos.

É preciso ressaltar a colaboração dada pela Polícia Civil ao ceder sua tabela de controle de investigações, com fatos desde 2013 sendo registrados. Foi com base nessa tabela que prosseguimos, retroagindo e acrescendo novos indicadores.

Após isso, foram pesquisados os sistemas judiciais para completar o levantamento. Percebe-se que há grande campo para avanços de forma a automatizar a coleta de dados relevantes. Por exemplo, o próprio sistema poderia indicar os tempos de tramitação e as pendências de julgamento de forma mais acessível. E, naturalmente, essas informações deveriam estar disponíveis para a população, de forma a ampliar a transparência do sistema judicial e permitir a ampliação das pesquisas científicas sobre o tema.

Outra constatação, ao se realizar o levantamento, foi a completa ausência de comunicação entre as bases de dados pesquisadas. Os dados relativos aos fatos constam dos boletins de ocorrência e do inquérito policial. Os relativos aos tempos de julgamento e da execução da pena nos respectivos sistemas judiciais (e infelizmente há mais de um), pensados para o processo judicial individual e com poucas ferramentas de extração de dados. A junção das informações exigiu trabalho manual de consolidação, o que não é difícil para os processos vindouros, mas foi complicado em relação ao resgate histórico de fatos pretéritos.

Tirando algumas informações que dependem de análise subjetiva, a exemplo da motivação do crime, grande parte dos demais dados poderia ser extraída de forma automatizada. Em especial, a grande revolução seria a integração das bases de dados policiais e judiciais, a fim de se ter

rápido e direto acesso a todo esse caminho, desde o registro do fato, passando pela investigação e posterior processamento dos autores até o cumprimento da pena.

5. PRIMEIROS RESULTADOS

Compilados os dados, tem-se formidável conjunto de informações sobre os homicídios e a posterior atuação dos órgãos competentes, abrindo-se duas linhas de trabalho.

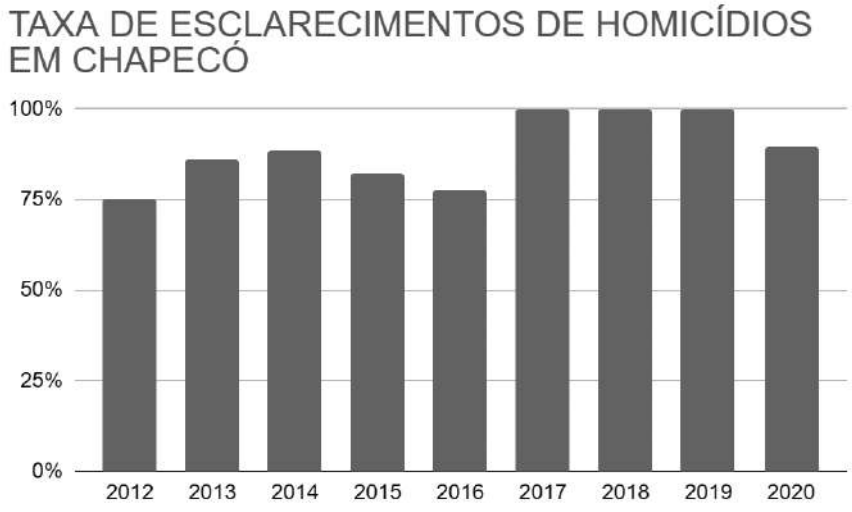
Uma de caráter interno, instrumental ao trabalho das Promotorias, no sentido de dotar o *Parquet* de dados concretos e específicos para a formulação e o controle de políticas públicas na área da segurança pública, seja no controle externo da atividade policial, seja na tutela difusa da segurança pública.

A outra voltada aos órgãos de segurança pública, a todos os demais órgãos públicos com alguma pertinência temática com o tema segurança pública e à população em geral, no sentido de conferir transparência e confiabilidade aos índices de criminalidade e da respectiva resposta penal. Assim, o correto tratamento de dados e sua posterior publicação permitem à sociedade conhecer melhor os fatos sobre homicídios, muitas vezes contaminada por notícias e percepções de realidades completamente distintas.

Veja-se o caso da impunidade, que tem sido uma característica da nossa Justiça criminal, ante o volume de casos. Com efeito, tem sido crescente a indignação diante dos índices de esclarecimentos de homicídios nacionalmente, apontado pelo Instituto "Sou da Paz" em 44%[16]. Todavia as diferenças entre os Estados são gigantescas. Se Rio de Janeiro e Paraná esclarecem somente 14% e 12% de seus homicídios, Santa Catarina aparece com taxa de 83% de esclarecimentos. Em nível local, desde 2017, a Polícia Civil informa esclarecer 100% dos homicídios praticados na Comarca de Chapecó, fruto dos trabalhos de investigação realizados e do perfil da motivação das mortes, nas quais assassinatos envolvendo grupos de criminosos representam em média 30% dos casos.

16 Ver no próprio relatório de 2021 do Onde Mora a Impunidade: <https://soudapaz.org/noticias/esclarecimento-de-homicidios-avanca-no-brasil-mas-estados-ainda-falham-em-transparencia-de-informacoes/>. Acesso em: 28 mar. 2022.

17



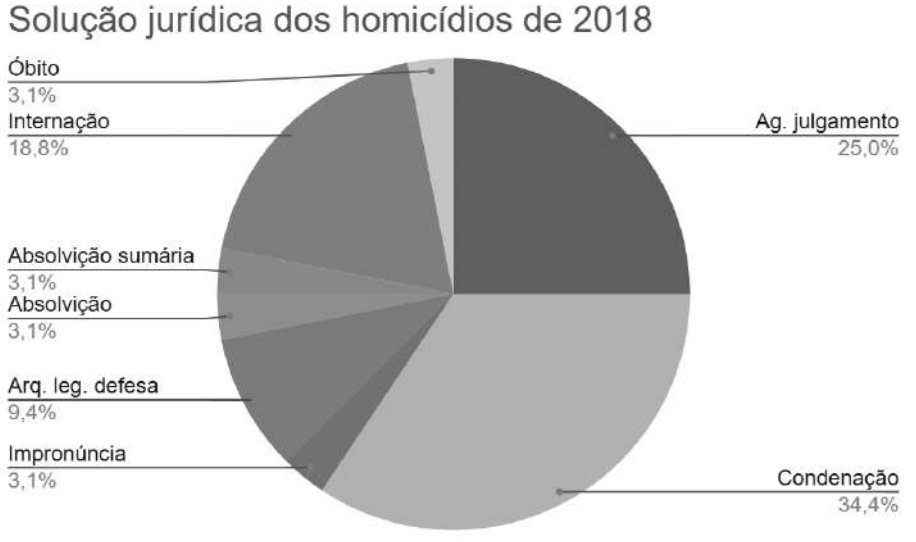
Portanto a discussão local sobre a impunidade nos crimes de homicídios e a ausência de efetiva ação estatal devem observar essa imensa diferença de realidades. Todavia, na falta de dados locais, não é incomum ver os dados de Estados com grande dificuldade nessa área, como o Rio de Janeiro, serem extrapolados para o País todo. Assim, a "impunidade" na Comarca de Chapecó não é a mesma de outros locais. E, como se verá adiante no recorte específico para feminicídios, ela não é mais uma realidade, o que levanta outro grau de questionamentos.

Ultrapassada a barreira da investigação do fato pela Polícia Civil, a próxima grande dificuldade, quando se fala em impunidade, é a ausência e/ou demora no julgamento. Aqui também há grandes diferenças regionais. Note-se o percentual de processos aguardando na Comarca de Chapecó. Apesar de a pandemia ter interrompido os julgamentos por quase dois anos, para os homicídios praticados em 2018, passados três anos, restam somente 25% de casos a serem julgados[18] (tomando como base o total de mortes ocorridas). Ainda que esse número não seja o ideal, em razão da gravidade do crime, é um indicador que se encontra acima da média nacional.

17 Dados compilados pelo autor. Seguindo-se o critério adotado pelo Instituto Sou da Paz, considerou-se o homicídio esclarecido quando, após a conclusão das investigações pela Polícia Civil, houve o oferecimento de denúncia criminal ou representação pelo ato infracional. Para 2020, constam ainda três inquéritos policiais em tramitação e, portanto, o indicador poderá ser modificado no futuro. Para anos anteriores a 2012, não há dados completos que permitam extrair a informação correta, pois ainda não foram compiladas todas as mortes ocorridas.

18 Tomando como base o total de mortes ocorridas. Isso importa em incluir também os casos envolvendo adolescentes e aqueles em que não houve o esclarecimento do crime, e, logicamente, sem a respectiva denúncia criminal, nem julgamento do mérito haverá.

E, somando-se o números de condenações (processo crime e atos infracionais), atinge-se o patamar de 53% de casos ocorridos em 2018 em que já houve a condenação do autor do fato. Acrescentem-se 9,4% de casos em que houve o reconhecimento da legítima defesa. O grau de impronúncias e absolvições sumárias, indicativas de ausência de provas, foi baixo para o referido ano.

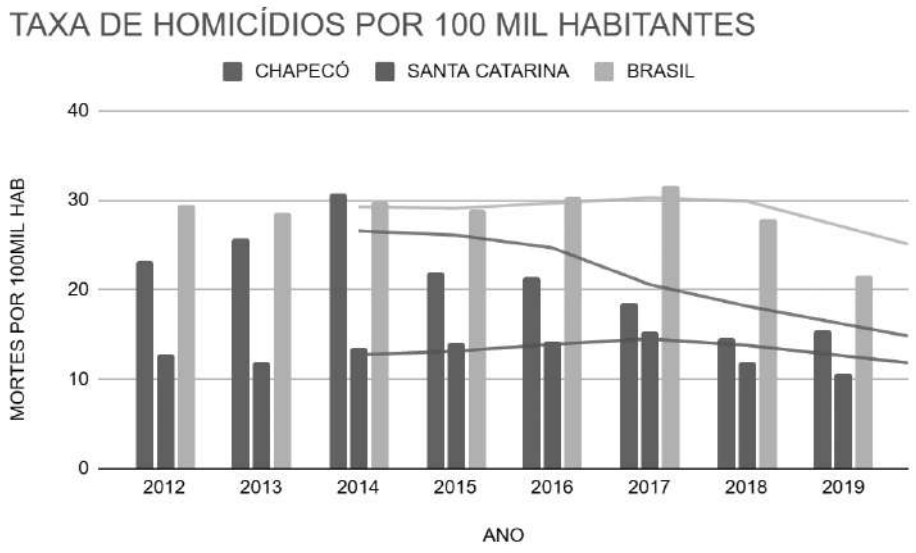


19

Esse é um indicador que vinha melhorando até a pandemia da Covid-19, conforme dados preliminares já colhidos. Dessarte, ao longo dos anos, percebe-se uma nítida evolução tanto dos trabalhos investigativos quanto dos esforços em se apresentar uma conclusão judicial dos casos de homicídios na Comarca. Todavia, em que pese tais indicadores acima da média[20], a taxa de homicídios por 100 mil habitantes continua em patamares elevados e em torno de 50% acima da média estadual, conforme próximo gráfico.

19 Dados compilados pelo autor. Note-se que todos os crimes foram esclarecidos pela Polícia Civil. Portanto o gráfico reflete todas as mortes violentas ocorridas no município para o referido ano. Para fins de condenação, adotou-se o critério de se considerar válido se ao menos um autor denunciado tiver sido condenado.

20 Especialmente a taxa de esclarecimentos de homicídios encontra-se não só acima da média nacional, mas também acima da média de esclarecimentos da média mundial e inclusive de países avançados e com melhor estrutura investigativa, como os EUA, no qual se encontra em torno de 60%. Em Chapecó, a taxa dos últimos anos alcançou níveis europeus, os quais esclarecem 92% de suas mortes. Fonte: INSTITUTO SOU DA PAZ. **Onde Mora a Impunidade? Porque o Brasil precisa de um Indicador Nacional de Esclarecimento de Homicídios**. 2021. p. 07.



21

Aqui se chega a um dos objetivos em ter os dados sobre homicídios na Comarca. Ter subsídios para se entender a realidade local e, com isso, saber onde intervir. Apesar da extrema importância da elucidação dos homicídios e de seu posterior julgamento, em tempo razoável, no enfrentamento da violência no Brasil, os dados revelados indicam desde logo a insuficiência da medida para se reduzirem os índices para patamares ainda menores. Ao que sugerem os dados, o patamar de 15 mortes por 100 mil habitantes parece ser um piso nos homicídios ao longo do tempo, sendo necessárias outras abordagens complementares.

Na mesma linha, é a percepção da necessidade de se acompanhar igualmente os casos de tentativa de homicídio, espécie de anteassala dos homicídios consumados. Portanto há interesse em incluir as tentativas em etapas posteriores do levantamento, de modo a haver melhor qualidade de dados e, consequentemente, melhor foco das políticas públicas de enfrentamento da violência e, potencialmente, poder intervir precocemente em sendo identificada alguma tendência relevante.

Dada a complexidade das interações entre fatores de risco e de proteção, o maior detalhamento de dados permitirá a atuação em situações bem específicas, como a da população de pessoas em situação de rua. O número de pessoas nessa situação aumentou visivelmente nos últimos anos, e o levantamento mostra elevado grau de vitimização (considerando os casos de homicídios consumados e tentados já identificados). Daí a importância da atuação articulada com a Secretaria

21 Dados compilados pelo autor para o município de Chapecó. Dados do Estado de Santa Catarina e para o Brasil. As linhas representam médias móveis de três anos. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/filtros-series>. Acesso em: 28 mar. 2022

Municipal de Assistência Social para que essa população marginalizada e carente de direitos receba a devida atenção. Esse talvez seja um exemplo marcante em que a atuação municipal na área da proteção social tem também efeitos diretos na segurança pública.

6. CONCLUSÃO

A divulgação dos dados vai permitir o seu acesso a pesquisadores, que podem contribuir para se entender a dinâmica da violência e identificar de pronto os erros e as omissões na segurança pública. Abre também uma interessante linha de trabalho do controle externo da atividade policial, ao se acompanharem os tempos de tramitação dos inquéritos e a qualidade da prova produzida, para, ao final do caminho processual, visualizar se foram suficientes para identificar o responsável pelo ato e gerar a condenação após o devido processo legal, ausentes excludentes de antijuridicidade ou culpabilidade.

Mostra-se também imperiosa a divulgação dos dados específicos, para cada município, da taxa de mortes violentas intencionais, adotando-se os referenciais estabelecidos (número de mortes por 100 mil habitantes), com a inclusão do maior número de indicadores possíveis e em sistema amigável de consulta e filtragem. Se no exemplo acima de feminicídios percebe-se atuação mais efetiva do Estado na repressão e persecução penal, outras tipologias de homicídios encontram-se em patamar mais defasado, o que será devidamente detalhado na conclusão do estudo. Há exemplos de Estados que já avançaram um pouco na transparência, mas é preciso estabelecer séries históricas longas que permitam a compreensão dessa dinâmica ao longo do tempo.

A transparência nos dados vai também indicar, de forma clara e precoce, falhas e omissões dos órgãos públicos competentes na matéria. Exemplo gritante que ainda está por receber a devida atenção foi a falta de vagas de internação no sistema socioeducativo do Estado de Santa Catarina, que aconteceu na década de 2010. Em decorrência dessa falta de vagas e da política adotada de não se permitir a superlotação das unidades, adolescentes envolvidos em casos graves, tais como homicídios, não eram internados e ficavam soltos. Ou, quando se conseguia uma vaga, em pouco tempo, já surgiam nos autos relatórios indicando a pronta recuperação de adolescentes envolvidos em atos infracionais gravíssimos, demonstrando, a nosso sentir, nítida pressão para liberação de novas vagas, mesmo que de forma prematura. A situação caótica foi

equacionada depois de intensa articulação promovida pelo Ministério Público, juntamente ao Poder Judiciário e ao Governo do Estado, por meio do Departamento de Administração Socioeducativa (Dease). Note-se que uma das ferramentas utilizadas para zerar a fila foi justamente o aumento da transparência nas listas de espera e de vagas do sistema.

Os dados preliminares já levantados pela Promotoria trazem contundentes indícios de que, no mesmo período da observada falta de vagas, houve aumento da taxa de homicídios no Estado, especialmente na faixa etária de adolescentes. Situações de omissão severa no cumprimento dos deveres estatais não podem ser mais admitidas e deveriam gerar inclusive a devida responsabilização dos gestores[22].

Além dos dados sobre o fato em si, suas vítimas e os autores, é preciso também ter controle sobre os índices de esclarecimento desse crime por parte da polícia. E, também, transparência sobre os julgamentos, sobretudo pela histórica demora nos julgamentos, com reflexos diretos sobre os índices de segurança pública.

A atenção particularizada sobre as causas de cada evento permite a adoção de estratégias específicas de prevenção e repressão, em especial destacando-se os dados de populações vulneráveis atingidas. Por isso é essencial ter os dados específicos de marcadores como raça/cor, idade, gênero e orientação sexual, grau de vitimização de jovens, pessoas em situação de rua, violência política, conflito de terras, entre outros possíveis. Cada vida importa, por óbvio, mas populações vulneráveis e sem acesso às esferas de poder necessitam de políticas públicas específicas e reforçadas de proteção. Por isso a importância dos movimentos que visibilizam essas violências, como o ativismo de negros (*Black Lives Matter*), mulheres, LGBTQIA+, indígenas, entre outros. E isso começa com a transparência na divulgação dos dados.

A proteção às vítimas, ainda tão ausente nas preocupações estatais, começa, aqui, com a identificação dos perfis de vitimização. Diante de mortes tão diversas como casos de feminicídio, confronto entre grupos criminosos rivais, morte de pessoas em situação de rua, as estratégias de enfrentamento da violência serão radicalmente diversas[23]. A identificação

22 Disponível em: <https://www.cnpg.org.br/noticias-outros-mps/10223-santa-catarina-mpsc-apresenta-iniciativa-que-zerou-espera-por-vaga-no-sistema-socioeducativo-catarinense-em-evento-nacional.html>.

23 Vem crescendo o número de iniciativas governamentais e de ONGs no sentido de fomentar políticas públicas qualificadas para esse enfrentamento. A exemplo: MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Vidas Poupadas**. Brasília, 2005; MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Projeto Piloto Em Frente Brasil. **Relatório de Avaliação**. Brasília, 2020; UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. **Global Study On Homicide** - Executive Summary 2019; SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS e outros. **Guia Municipal de Prevenção de Violência Letal contra Adolescentes e Jovens**. Rio de Janeiro: Observatório de Favelas, 2012

de todos os casos de feminicídio vai permitir resgatar o atendimento adequado aos órfãos do feminicídio, na linha de algumas iniciativas que já começam a aparecer no País.

É essa tarefa proposta pela Promotoria ao conhecer a realidade local da violência em maiores detalhes[24]. É para poder atuar com mais propriedade na formulação de políticas públicas de prevenção à violência, no enfrentamento dessa epidemia de homicídios. É para qualificar o controle externo da atividade policial, para garantir que haja a identificação da autoria com a produção de provas de qualidade que esclareçam de fato o que aconteceu, com a atribuição de culpa aos culpados (realização da justiça no caso concreto) e exoneração dos inocentes (evitando-se o erro judicial, que tem consequências terríveis para quem dele padeceu). É também dar transparência a uma área sensível de atuação do Estado, incluindo-se as mortes em decorrência de intervenção policial no levantamento, pois o enfrentamento da violência, mesmo da organizada, deve-se reger por balizas de estreita legalidade. É, enfim, permitir às vítimas, aos interessados e à população em geral melhor controle sobre a ação do Estado brasileiro nesse setor.

A maior dificuldade é resgatar dados pretéritos, mesmo que recentes, pois os sistemas que guardam os dados não foram pensados para o resgate acessível deles. Todavia o acompanhamento e a inclusão dos fatos presentes não apresentam maiores obstáculos. Para o futuro, urge pensar formas de automatizar o quanto possível os dados de maior importância e democratizar o acesso. Também é preciso esclarecer que a tarefa aqui desempenhada só está sendo possível pela existência de uma Promotoria de Justiça voltada exclusivamente para o Controle Externo da Atividade Policial e para a Tutela Difusa da Segurança Pública, fruto da visão de quem as criou.

Há nítido interesse do Ministério Público brasileiro em fortalecer a transparência das estatísticas sobre a criminalidade violenta, articulando com as Secretarias de Segurança Pública a divulgação padronizada e constante de dados e prosseguindo com a divulgação da solução dos casos julgados e dos pendentes de julgamento. O formato aqui desenvolvido talvez não possa ser replicado em todos os lugares, mas é urgente se pensar a melhor forma de avançar. As informações extraídas, mesmo com o levantamento ainda em revisão, já estão sendo de extrema valia e vão permitir diversas linhas de atuação em defesa da vida.

24 Até o presente momento, mais de 600 mortes foram incluídas no levantamento, retroagindo-se de forma completa até 2005 e de forma parcial para os anos anteriores.

E, ao final, devemos lembrar que a principal métrica que realmente importa é a taxa de homicídios. Esse deve ser o foco das nossas atenções, pois nossos indicadores são vergonhosos e destoam da média mundial e de países com alto IDH.

REFERÊNCIAS

BRASIL. MINISTÉRIO DA SEGURANÇA PÚBLICA. **Portaria n.º 229/2018**. Disponível em: <https://dspace.mj.gov.br/bitstream/1/2350/2/PRT_GM_2018_229.htm>. Acesso em: 28 mar. 2022.

CERQUEIRA, Daniel et al. **Atlas da Violência**. São Paulo: FBSP, 2020. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2020/08/atlas-da-violencia-2020.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

CERQUEIRA, Daniel et al. **Atlas da Violência.** São Paulo: FBSP, 2021. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/12/atlas-violencia-2021-v7.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

COMITÊ CEARENSE PELA PREVENÇÃO DE HOMICÍDIOS NA ADOLESCÊNCIA. **Relatório Final Cada Vida Importa**. Disponível em: <https://www.al.ce.gov.br/phocadownload/relatorio_final.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

COMITÊ PAULISTA PELA PREVENÇÃO DE HOMICÍDIOS NA ADOLESCÊNCIA. **Relatório de Atividades - 2020**. São Paulo, 2021. Disponível em: <https://www.pelavidadeadolescentes.com.br/_files/ugd/d89e7e_28b6978a4894482390077b8e6378ae58.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

ESTRATÉGIA NACIONAL DE JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA (ENASP). **Meta 2. A Impunidade como Alvo. Diagnóstico da Investigação de Homicídios no Brasil**. Brasília, 2012. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Enasp/relatorio_enasp_FINAL.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

INSTITUTO SOU DA PAZ. **Onde Mora a Impunidade? Porque o Brasil precisa de um Indicador Nacional de Esclarecimento de Homicídios**. 2017. Disponível em: <https://soudapaz.org/wp-content/uploads/2019/11/Instituto-Sou-da-Paz_Onde_Mora_a_Impunidade.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

INSTITUTO SOU DA PAZ. **Onde Mora a Impunidade? Porque o Brasil precisa de um Indicador Nacional de Esclarecimento de Homicídios**. 2021. Disponível em: <https://soudapaz.org/o-que-fazemos/conhecer/pesquisas/politicas-de-seguranca-publica/controle-de-homicidios/?show=documentos>. Acesso em: 28 mar. 2022.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Projeto Piloto Em Frente Brasil. **Relatório de Avaliação**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://eaud.cgu.gov.br/relatorios/download/923976>. Acesso em: 28 mar. 2022.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Relatório Final Projetos Homicídios no Brasil**. Belo Horizonte, 2016. Disponível em: <https://www.crisp.ufmg.br/wp-content/uploads/2017/10/61politicas-publicas-de-prevencao-e-reducao-de-homicidios.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Vidas Poupadas**. Brasília, 2005. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/vidas_poupadas.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

RIBEIRO, Ludmila Mendonça Lopes; COUTO, Vinícius Assis. Tipos de homicídio e formas de processamento: existe relação? Contemporânea. **Revista de Sociologia da UFSCar**, v. 7, n. 2, jul.- dez. 2017, pp. 417-442.

SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS e outros. **Guia Municipal de Prevenção de Violência Letal contra Adolescentes e Jovens**. Rio de Janeiro: Observatório de Favelas, 2012. Disponível em: <http://prvl.org.br/wp-content/uploads/2013/10/GuiaPRVL_.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA DE SANTA CATARINA. **Plano Estadual de Segurança Pública e Defesa Social 2018-**

2028. Disponível em: <https://www.ssp.sc.gov.br/Plano_Estadual.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. **Global Study On Homicide** - Executive Summary 2019. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/gsh/Booklet1.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

WAISELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da Violência contra os jovens do Brasil**. Rio de Janeiro: Garamond, 1998.

WAISELFISZ, Julio Jacobo. **Mortes Matadas por Armas de Fogo no Brasil 1979-2003**. Brasília, 2005.

ANÁLISE DA NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE UM NOVO PROTOCOLO PARA REGISTROS DE INTERVENÇÃO POLICIAL COM RESULTADO MORTE PELA POLÍCIA MILITAR DA BAHIA

Alex Silvany Oliveira[1]

Zanony Souto dos Reis Neves[2]

Resumo: O presente artigo analisa a necessidade de novos suportes normativos na lavratura e registro das ocorrências policiais provenientes de resistência à prisão, com resultado morte, feitos pela Coordenação de Polícia Judiciária Militar (CPJM), de forma a conferir uma maior transparência ao procedimento, diminuindo-se a incidência de fatores subjetivos, tornando-o mais confiável e célere. Uma interface interativa, dentro do próprio site da PMBA, pode facilitar o acesso e preenchimento dos documentos durante as lavraturas dos autos de resistência pelos Oficiais encarregados, de forma padronizada, com a transmissão fidedigna dos dados da ocorrência e a velocidade necessária para que a Corporação possa traduzir em resultados práticos cada vetor estatístico. O momento é oportuno, uma vez que a Instrução Normativa Conjunta 001/2019-SSP/PM/BM/PC/DPT, após revogar expressamente a Portaria nº 001-CG/13, passou a ditar novas normas para lavratura dos autos de resistência, sem que pudesse proporcionar a segurança jurídica necessária, o que culminou numa Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público da Bahia, em 16 de agosto de 2021. Dessa forma, apresenta-se a possibilidade de criação de um protocolo para lavratura dos autos de resistência, aplicando-se um modelo a ser estabelecido pela CPJM como referência a ser difundida para toda PMBA.

1 Oficial da Polícia Militar da Bahia formado em 2005, atualmente ocupando o posto de Capitão, servindo na Assistência Militar do Ministério Público da Bahia. Bacharel em Direito pela Universidade Salgado de Oliveira/XVII Exame OAB-BA. Pós-graduado em Direito Público pela Faculdade Baiana de Direito e Especialização em Segurança Pública pela Academia de Polícia Militar da Bahia (CESP-2021). E-mail: alex.silvany@mpba.mp.br.

2 Oficial da Polícia Militar da Bahia formado em 2005, atualmente ocupando o posto de Capitão, servindo na Corregedoria da Polícia Militar da Bahia, com atuação na -Tarefa da SSP/BA. Bacharel em Direito pela Faculdade Maurício de Nassau. Pós-graduado em Ciências Criminais pela Faculdade Baiana de Direito e Especialização em Segurança Pública pela Academia de Polícia Militar da Bahia (CESP-2021). E-mail: zanony.reis@pm.ba.gov.br.

Palavras-chave: CPJM; Procedimento; Protocolo; Auto de Resistência; PMBA.

Abstract: This article analyzes the need for new normative support in the drawing up and recording of police occurrences resulting from resistance to arrest, resulting in death, made by the Coordination of Military Judiciary Police (CPJM), in order to give greater transparency to the procedure, reducing if the incidence of subjective factors, making it more reliable and fast. An interactive interface, within the PMBA website, can facilitate access and completion of documents during the drawing up of the resistance records by the Officials in charge, in a standardized way, with the reliable transmission of the occurrence data and the speed necessary for the Corporation to can translate each statistical vector into practical results. The moment is opportune, since the Joint Normative Instruction 001/2019-SSP/PM/BM/PC/DPT, after expressly revoking ordinance nº 001-CG/13, began to dictate new rules for drawing up resistance notices, without being able to provide the necessary legal certainty, which culminated in a Direct Action of Unconstitutionality proposed by the Public Ministry of Bahia, on August 16, 2021. In this way, the possibility of creating a protocol for drawing up the resistance records, applying a model to be established by the CPJM a reference to be disseminated to the entire PMBA.

Keywords: CPJM; Procedure; Protocol; Resistance Records; PMBA.

Sumário: 1. Introdução. 2. Contextualização. 3. Inviolabilidade dos direitos fundamentais. 4. Problema, hipótese e justificativa. 5. Contexto teórico de suporte e novo protocolo. 6. Considerações finais. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A luta do Estado contra o crime organizado tem resultado em perdas significativas para a sociedade, que se vê refém de políticas públicas ineficazes diante da sua incapacidade de frenar a crescente onda de violência.

Em nosso cenário nacional, no âmbito dos Estados, a segurança pública é tema polêmico, em que o assunto mais recorrente é a violência policial, alvo do clamor popular em prol de leis penais militares mais rígidas, sob a égide das garantias constitucionais.

Dessa forma, a sociedade espera que a Polícia Militar do Estado da Bahia, por meio da sua Corregedoria, envide os meios necessários para tornar a Instituição mais técnica, realizando fiscalização de seus membros e buscando orientar a atuação dos militares, traduzindo-se em segurança o resultado de suas ações.

A busca incessante de melhor servir a sociedade perpassa pela necessidade de melhor formar, reciclar e aperfeiçoar os membros da Instituição, promovendo a conscientização com a sinalização das dificuldades, pontuando indicadores positivos e negativos.

Dentre todas as análises realizadas, foi feito um destaque específico, pontuando de forma mais significativa as mortes decorrentes de ação policial militar com resultado morte na Capital e Região Metropolitana do Estado da Bahia a fim de demonstrar a necessidade de um protocolo padrão para toda a Instituição.

2. CONTEXTUALIZAÇÃO

A Polícia Militar, entre suas inúmeras atribuições, presta serviço à população por meio de atendimento de ocorrências policiais e prestação dos mais variados serviços, dentre os quais, destacamos a atividade correcional.

Por meio da Corregedoria, a PMBA apura as condutas dos seus integrantes, analisando-se tanto aspectos legais quanto morais de suas ações.

Verificando-se o crescimento da participação de policiais militares nos autos de resistência, tem-se evidente a representação do crescimento da criminalidade na sua modalidade mais brutal, o homicídio. Claramente, resta demonstrada a necessidade de otimização das ações correcionais, a fim de dar a resposta que a sociedade anseia.

O tema é de suma importância para a segurança pública, tornando-se imprescindível o aperfeiçoamento técnico-jurídico dos policiais militares encarregados dos feitos investigatórios, priorizando-se a máxima eficiência, a fim de que se conquiste maior credibilidade junto à sociedade e demais órgãos de controle externo.

Na Polícia Militar da Bahia, um grande obstáculo a ser enfrentado é o numeroso efetivo a ser instruído num Estado tão heterogêneo e de grande dimensão territorial. O trabalho de conscientização do público interno, atrelado à valorização e melhoria da autoestima do profissional, será fundamental para o sucesso do tema em questão.

Assim, haverá militares mais capacitados e confiantes para prestação do serviço proposto, garantindo assim, em contrapartida, a segurança jurídica necessária na execução do seu mister, com observância das garantias constitucionais.

Nesse sentido, a proposta de padronização do registro das ocorrências com óbito decorrente da ação policial, além de trazer segurança jurídica, minimiza ações desastrosas, uma vez que será necessária a difusão do conhecimento, propondo instruções, num primeiro momento, para os Oficiais que trabalham diretamente com tais registros.

Num segundo momento, os demais membros da corporação também receberão instrução, objetivando o aumento da capacidade técnica do nosso efetivo que atua na linha de frente do serviço operacional.

3. INVIOLABILIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

As garantias constitucionais possuem eficácia plena e são asseguradas a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país, mesmo aos que estejam de passagem pelo território nacional, em atendimento ao disposto na Convenção Americana de Direitos Humanos.

Uma das suas principais características é a inviolabilidade dos direitos fundamentais, que se traduz pela impossibilidade de esses direitos serem descumpridos por disposições infraconstitucionais ou por atos das autoridades públicas, sob pena de nulidade deles, bem como da devida responsabilização civil, penal ou administrativa.

A análise dos aspectos legais que envolvem o crime doloso contra a vida de civil praticado por policial militar no desempenho do seu serviço alcança direitos constitucionais que, a depender do caso concreto, podem sofrer violações nos mais variados aspectos, sejam quando o agente público não respeita os limites legais, quando viola a dignidade da pessoa humana ou quando não observa a proporção dos seus atos no confronto diário com os diversos fatos ilícitos. Dessa forma, sem enveredar no polêmico campo da análise aprofundada, serão destacados alguns dos princípios envolvidos nesse tema, restringindo-se aos limites da sua compreensão no contexto do tema proposto.

O estudo do princípio da legalidade é de fundamental importância para a compreensão da sistemática da legislação penal brasileira, em que, em regra, todos devem se submeter aos mandamentos legais. Numa análise menos específica e mais ampla do princípio da legalidade, deve-se destacar o art. 5º, II, da Constituição Federal, *in verbis*: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". Assim, essa norma constitucional expressa, claramente, que todos devem respeitar as leis, principalmente o próprio Estado, que tem seu

poder limitado, a fim de se evitar abusos e a interferência no âmbito das liberdades individuais do cidadão. Dessa forma, Cesare Beccaria enuncia:

> Apenas as leis podem indicar as penas de cada delito e que o direito de estabelecer leis penais não pode ser senão do legislador, que representa toda a sociedade ligada por um contrato social. Ora, o magistrado, que é parte dessa sociedade, não pode com justiça aplicar a outro partícipe dessa sociedade uma pena que não esteja estabelecida em lei; e, a partir do momento em que o juiz se faz mais severo do que a lei, ele se torna injusto, pois aumenta um novo castigo ao que já está prefixado. Depreende-se que nenhum magistrado pode, mesmo sob o pretexto do bem público, aumentar a pena pronunciada contra o crime de um cidadão.[3]

Nessa toada, infere-se que o limite da liberdade do legislador é a própria sociedade, enquanto que o limite da atuação do magistrado é a própria lei. A expressão *nullum crimen nulla poena sine previa lege* traduz a ideia prevista no artigo 1º do Código Penal brasileiro. Outrossim, tal mandamento legal foi privilegiado pela Constituição Federal Brasileira de 1988, no seu art. 5º, XXXIX: "não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal". Dessa forma, não haverá crime se não existir previsão legal que assim o defina, bem como, após o cometimento de tal ato, nenhuma lei poderá ser criada para ser aplicada especificamente sobre ele e nenhuma sanção penal incidir de forma retroativa sobre aquela conduta havida como lícita naquele momento.

Qualquer ato da administração pública deve estar pautado na legalidade, mas de forma proporcional, de sorte que não é a aplicação rígida e extremamente positivista da lei, ou o seu viés, que será a medida do cabível ao caso concreto, mas sim um posicionamento ético e equilibrado, que não viole direitos individuais do cidadão e que busque assegurar a dignidade da pessoa humana, certamente é o caminho a ser seguido.

O princípio da dignidade da pessoa humana é constituído de valores morais e espirituais inerentes a todo ser humano, por isso se tornou o princípio norteador de todo o ordenamento jurídico. Ele vincula, de forma absoluta, a atividade do legislador, pois eleva a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República

3 BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 6. ed. São Paulo: Martin Claret, 2011. p. 20.

Federativa do Brasil (art. 1º, III, da CF) e impõe que o Estado deve, entre outros deveres, proteger a pessoa humana. Daí deduz-se que toda lei que viole esse dispositivo constitucional será definida, por lógico, como inconstitucional. Sobre isso, asseverou Luiz Regis Prado[4] (2007, p. 139):

> Observe-se, ainda, que a força normativa desse princípio supremo se esparge por toda a ordem jurídica e serve de alicerce aos demais princípios penais fundamentais. Desse modo, por exemplo, uma transgressão ao princípio da legalidade ou da culpabilidade implicará também, em última instância, uma lesão ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Esse princípio não só vincula as atividades do Estado pela imposição de limites quanto à sua atuação, como também impõe que ele deva envidar esforços no sentido de propiciar aos cidadãos a realização dos seus direitos constitucionais, seja proporcionando condições para que eles sejam realizados, seja removendo obstáculos para a sua realização. Todavia a realidade é que nem todas as garantias são efetivadas pelo Estado e, sobre isso, ao tratar dos direitos fundamentais sociais, escreveu Ingo Wolfgang Sarlet[5]:

> Assumida como correta a premissa que um Estado democrático (e Social) de direito tem como tarefa assegurar a todos uma existência digna (pelo menos é o que deflui do art. 170, caput, da nossa CF), coloca-se o problema de saber até que ponto pode este mesmo Estado, por meio de reformas na esfera da segurança social, suprimir prestações (benefícios) ou piorar os níveis de proteção social atingidos, ainda mais se com isso acabar ficando aquém do assim designado mínimo existencial e, portanto, daquilo que exige o princípio da dignidade da pessoa humana.

Depreende-se, então, que as discussões em torno de reduções ou até mesmo supressões de posições jurídicas já adotadas no ordenamento jurídico brasileiro seriam uma forma de retrocesso, combatido pela doutrina e pela jurisprudência, o que se denominou princípio da

4 PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte geral, arts. 1º a 120. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1. p. 139.

5 SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos fundamentais sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 73.

proibição de retrocesso. De acordo com tal princípio, existe uma vedação de retrocesso social, que embasa a proibição do legislador de restringir, de qualquer forma, os direitos sociais já materializados no âmbito legislativo e na consciência geral dos brasileiros, garantindo, dessa forma, uma segurança jurídica.

Mesmo no exercício do seu mister, o policial não pode atentar contra a integridade física do transgressor, utilizando-se da força excessiva, desnecessária ou de qualquer outro meio ilegal, e depois tentar se escudar mediante argumentos tortuosamente embasados, porque isso não passa de arbitrariedade, ato incompatível com a ética e o exercício da atividade de polícia, vez que atenta contra um dos seus mais nobres objetivos, a preservação da ordem pública.

Por fim, a ação policial deve estar amplamente pautada na legalidade, empreendendo-se atenção especial àquelas ocorrências que impõem o uso da força, momento em que o policial deve ser mais cauteloso e agir de forma razoável e proporcional, utilizando somente a energia suficiente para cumprir a sua missão, sem exageros e com todo o respeito à vida humana, utilizando-se da arma de fogo como último recurso, afinal o respeito à integridade física do preso é um preceito constitucional (art. 5º, LXIX, da CF).

4. PROBLEMA, HIPÓTESE E JUSTIFICATIVA

Com base na temática constante do presente artigo, levantou-se o seguinte questionamento: de que forma a criação de um procedimento padronizado pode otimizar a atuação da Polícia Militar nos registros de morte decorrente da resistência à prisão?

Preliminarmente, é necessário analisar a atuação do policial militar no desempenho das suas funções precípuas, não sendo difícil constatar que a ampla maioria dos homicídios praticados por policiais de serviço ocorre nas incursões em bairros mais pobres, onde os autores alegam que os disparos de arma de fogo foram praticados diante de causas de exclusão de ilicitude, comumente legítima defesa, exercício regular do direito ou estrito cumprimento do dever legal, sendo que o agente estatal teria agido em resposta ao indivíduo que resistiu agressivamente à voz de prisão, o que legitimaria a ação policial, sem embargo da devida atuação correcional para esclarecimento dos fatos.

Assim, a ocorrência com óbito deverá ser formalizada mediante registro, podendo ser lavrado, de acordo com as circunstâncias, o procedimento conhecido no âmbito policial como "auto de resistência", que é uma peça informativa da versão apresentada pelos policiais que participaram da ocorrência.

O auto de resistência, também conhecido pela sigla "AR", não possui conceituação de forma expressa na legislação pátria, mas pode-se afirmar que se trata de um documento a ser lavrado quando houver resistência à ação policial por parte de algum suspeito, o qual teria falecido em decorrência da reação policial. É uma peça informativa que descreve o fato tipificado em lei sobre ocorrências de mortes de civis decorrentes de confronto com policiais de serviço, a fim de confirmar a versão dos agentes ou detectar alguma inconsistência.

Deve-se observar que a lei não pode conter salvo-condutos para que policiais desonestos atuem de forma criminosa, subjugando pessoas sob a falsa alegação de resistência, inclusive cometendo homicídios para encobrir rastros de alguma outra ação ilícita. O auto de resistência poderá ser a peça inaugural da *persecutio criminis*, quando for cabível a sua lavratura, em que, na seara castrense, o Oficial Corregedor ou qualquer outro elencado no §2º, artigo 10, do CPPM, adotará as medidas preliminares para esclarecimento dos fatos.

Vale ressaltar que, até o ano de 2019, a PMBA se lastreava na Portaria nº 001- CG/13, que estabelecia as normas de procedimentos para fins de lavratura de Auto de Resistência em ocorrências policiais, envolvendo militares estaduais em serviço.

Entretanto, em 2019, a Instrução Normativa Conjunta 001/2019-SSP/PM/BM/PC/DPT revogou expressamente a Portaria nº 001-CG/13, passando a ditar novas normas para lavratura dos autos de resistência, o que culminou numa Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público da Bahia, sob nº 8026325-26.2021.8.05.0000, no ano de 2021, que resumidamente alegou[6]:

> O art. 3º cria verdadeiro conceito normativo-dogmático do que venha a ser CVLI (homicídio doloso ou roubo qualificado pelo resultado morte ou a lesão corporal seguida de morte), possibilidade esta reservada unicamente à União, dada a competência

6 BAHIA. Tribunal de Justiça. ***Ação Direta de Inconstitucionalidade* 8026325-26.2021.8.05.0000**, de 16 de agosto de 2021. Salvador [2021]. Disponível em: <https://pje2g.tjba.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081617152777000000017765787>. Acesso em: 29 mar. 2022.

> deste ente para legislar acerca de Direito Penal e Processual Penal.
>
> [...]
>
> Ressalta-se, também, flagrantemente inconstitucional o art. 7º, que estabelece como atribuição da Polícia Militar e/ou Corpo de Bombeiros Militar a instauração de procedimento investigativo, por meio de suas corregedorias, para investigar homicídios dolosos praticados por seus agentes contra vítima civil, na medida em que ratificam uma subordinação indevida de atribuições da Polícia Civil para com os já citados órgãos de segurança pública nas suas atribuições constitucional e legalmente esquadrinhadas.

Em apertada síntese, o Ministério Público alegou que a citada Instrução Normativa teria afrontado tanto a Constituição Federal quanto a Constituição do Estado da Bahia, ao tratar de matérias penais e processuais penais, de competência exclusiva da União, assim como teria afastado arbitrariamente a competência da Polícia Civil para investigação, em sede de Inquérito Policial, dos crimes dolosos contra a vida cometidos por policiais militares de serviço contra civis.

Atrelado a certa insegurança jurídica, causada pelo risco iminente da ausência de um suporte normativo adequado a tal situação, percebe-se claramente a necessidade de se estabelecer um padrão para registro da morte decorrente da resistência contra os militares de serviço, que seria a criação de um procedimento padronizado, capaz de dar mais celeridade e transparência às apurações.

A criação de um procedimento padronizado, além de garantir a segurança jurídica devida, contribuirá consideravelmente para o aumento da eficiência na atuação correcional, notadamente nos registros de resistência à prisão com resultado morte, proporcionando uma melhor qualidade dos IPMs, que passarão a seguir, de forma muito mais prática, o modelo único.

Nesses casos, é imprescindível observar que a ação policial deve estar amplamente pautada na legalidade, empreendendo-se atenção especial àquelas ocorrências que impõem o uso da força, momento em que o policial de serviço deve ser mais cauteloso e agir de forma razoável e proporcional, utilizando somente a energia suficiente para cumprir a sua missão, e com todo o respeito à vida humana, fazendo uso da arma

de fogo como último recurso, afinal o respeito à integridade física do preso é um preceito constitucional (art. 5º, LXIX, da CF).

A legalidade da atuação policial militar reside na pressuposição fática de que a prisão ou a morte do resistente, nos casos da resistência passiva ou da resistência ativa, decorreu da ação do resistente, seja pela desobediência na primeira hipótese ou com emprego da violência ou ameaça na segunda hipótese. Nesse sentido, expõe Rogério Greco[7]:

> Durante a atividade policial poderá haver a necessidade do uso da força ou de armas de fogo, a exemplo do que ocorre com a situação em que o agente resiste à ordem de prisão, e tenta fugir do local em que se encontrava, ou mesmo quando a vida do policial corre risco. Nesse caso, o policial atuará amparado ou pela causa de justificação do estrito cumprimento do dever legal, previsto no inciso III do artigo 23 do CP, ou pela excludente de ilicitude da legítima defesa, quando contra a sua pessoa, ou mesmo de terceiros, houver a prática de uma injusta agressão, atual ou iminente.

Na hipótese de o resistente usar de violência ou ameaça em oposição à ação policial, poderá o agente estatal usar da força necessária para vencer a resistência ou, em legítima defesa, para proteção da sua integridade física ou de outrem. Destaque-se o § 2º do art. 234 do CPPM, que dispõe sobre o uso de armas, em que legitima tal recurso a ser utilizado "para vencer a resistência ou proteger a incolumidade do executor ou de auxiliar seu", porém destaca que o seu uso apenas se justifica quando "absolutamente necessário".

No mesmo sentido, Nestor Távora[8] destaca a literalidade do art. 284 do CPP: "o uso da força deve ser evitado, salvo quando indispensável no caso de resistência ou tentativa de fuga do preso". E ainda diz que "o uso desnecessário da força ou os excessos, podem caracterizar abuso de autoridade, lesões corporais, homicídio, etc.". Para melhor ilustrar, podem-se utilizar os exemplos do abuso de autoridade e do homicídio, nos quais o primeiro poderá decorrer do uso excessivo da força pelo policial ao tentar conter aquele que resiste à sua ordem legal, enquanto o segundo poderá decorrer desse mesmo excesso, porém com uso de arma de fogo pelo policial.

7 GRECO, Rogério. **Atividade policial:** Aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais. 4. ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 37.

8 TÁVORA, Nestor. **Direito processual penal**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2012. p. 554.

Quando ocorre a morte decorrente da intervenção policial, não se sabe ao certo o que ocorreu, então, diante da possibilidade do crime doloso contra a vida de civil praticado por qualquer policial militar de serviço, todos os trabalhos devem ser direcionados para se chegar à "verdade real", esclarecendo-se os fatos em torno do possível homicídio, antes mesmo da instauração do IPM. Assim, asseverou Eugênio Pacelli[9]:

> A fase de investigação, portanto, em regra promovida pela polícia judiciária, tem natureza administrativa, sendo realizada anteriormente à provocação da jurisdição penal. Exatamente por isso se fala em fase pré-processual, tratando-se de procedimento tendente ao cabal e completo esclarecimento do caso penal, destinado, pois, à formação do convencimento do juiz (*opinio delicti*) do responsável pela acusação.

A polícia judiciária é representada, na seara militar, pelo oficial de serviço ou qualquer outro elencado no §2º, art. 10, do CPPM, que será o responsável por adotar as medidas preliminares ao inquérito, seja dirigindo-se ao local do ocorrido para providenciar que não se alterem o estado e a situação das coisas, seja apreendendo as armas e todos os objetos que tenham relação com o fato ou colhendo todas as provas que sirvam para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias, em conformidade com o art. 12 do CPPM. Inclusive, a depender da dinâmica dos fatos, poderá ser efetuada a prisão em flagrante dos policiais militares infratores, nos termos do arts. 244 e 245, ambos do CPPM.

O AR é uma das formas de instauração *ex offício* do IPM, servindo inclusive como peça inaugural do procedimento de persecução criminal, daí a grande preocupação das autoridades com a sua confecção, pois, nesse momento, a fidedignidade das informações será crucial para a confirmação de qual procedimento será adotado. Caso se confirme a morte do resistente, a apuração ocorrerá em IPM, porém, se o resistente estiver vivo, caberá à justiça comum a apuração do delito, em tese, de resistência, uma vez que a Justiça Militar Estadual não detém a competência para aplicar as medidas cabíveis ao civil, salvo se sobrevierem indícios de ilicitude cometida pelo agente estatal.

O presente trabalho surge como forma de propor uma solução para um problema existente na Polícia Militar da Bahia, buscando,

9 OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 16. ed. atual. de acordo com as Leis nº 12.403, 12.432, 12.461, 12.483 e 12.529, todas de 2011, e Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011. São Paulo: Atlas, 2012. p. 53.

além de criar um novo protocolo para registros de autos de resistência, melhor instruir o público interno, a fim de que ofereçam um serviço mais técnico e com o máximo de respeito aos direitos dos cidadãos.

A quase totalidade das denúncias oferecidas pelo Ministério Público, nos crimes praticados por policiais, tem base nas provas produzidas e apuradas na fase inicial da investigação policial. No caso específico dos crimes dolosos contra a vida de civis, praticados por militares estaduais em serviço, as autoridades de polícia judiciária militar têm o dever de investigar as infrações sob a sua responsabilidade, sob pena de incorrerem no cometimento de crimes tipificados nos arts. 196 (descumprimento de missão), 319 (prevaricação), 322 (condescendência criminosa) e 324 (inobservância de lei, regulamento ou instrução), todos do CPM.

Observando-se detidamente o que prescreve o parágrafo único do art. 9º do CPM, bem como o § 2º do art. 82 do CPPM, não resta nenhuma dúvida de que o inquérito policial militar, nos referidos crimes, é da competência da autoridade policial militar a que estiver subordinado o militar investigado, que o encaminhará, após a sua conclusão, à Justiça comum, cabendo ao tribunal do júri o seu julgamento, conforme pacificou posteriormente a Emenda Constitucional nº 45, que alterou o art. 125 da Constituição Federal.

A Lei Federal nº 9.299/96, que alterou dispositivos do CPM e do CPPM, instituiu uma repartição material de competência investigatória, entre a União e os Estados, reservando à autoridade judiciária militar, em sede de IPM, a atribuição de identificar a autoria e apurar a materialidade dos delitos militares, definidos em lei. Se a norma legal determina que, nos crimes dolosos contra a vida, por militares em serviço, não obstante despojados de sua natureza militar, sejam objeto de apuração em investigação policial militar, houve uma restrição a essa atribuição constitucional, em relação aos crimes militares.

Nesse ínterim, vale destacar a ADIN 1494/DF em desfavor da Lei nº 9.299/96, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil, que alegou não ser das Polícias Militares a competência para a investigação dos crimes dolosos contra a vida de civis, praticados por policiais militares em serviço. Em apertada síntese, em medida cautelar, o STF decidiu que as investigações da Polícia Militar, em sede de IPM, não obstam as apurações sobre o mesmo fato realizadas pela Polícia

Civil, em sede de IP, o que prevalece até os dias atuais, inclusive sendo a mesma posição do STJ.

A Constituição Federal, ao tratar da segurança pública, não fala diretamente da Polícia Judiciária Militar (PJM), como o fez no §4º, inc. IV, do art. 144, em relação às polícias civis, porém, ao excluir da competência da polícia civil a apuração de infrações penais militares, nesse mesmo dispositivo, refere-se de forma implícita à PJM. Nem sequer nos parágrafos 5º e 6º desse mesmo artigo houve disposição que falasse sobre a PJM. Dessa forma, ficou a cargo da legislação infraconstitucional a tarefa de regramento, mediante a qual, por meio do CPPM, passou-se a dispor, expressamente e taxativamente, sobre a competência para os atos de PJM.

Na possibilidade de policial militar de serviço haver cometido crime doloso contra a vida de civil, caberá à PJM adotar as providências necessárias para a apuração do ilícito, nos termos do artigo 125, §4º, da Constituição Federal (Alterado pela Emenda Constitucional nº 45), conjugado com a Lei nº 9.299/96.

Segundo o art. 124 da CF/88, compete à Justiça Militar processar e julgar os crimes militares, sendo que a lei deve definir quais são os crimes militares. Ora, a lei que prevê os crimes militares é o Código Penal Militar (Decreto-Lei 1.001/1969), na qual se observa, no seu art. 9º, a conceituação dos crimes militares em tempo de paz, enquanto no art. 10 do mesmo diploma são definidos os crimes militares em tempo de guerra.

Desse modo, para verificar se o fato pode ser considerado crime militar, e que seria, portanto, competência da Justiça Militar, é preciso que ele se amolde em uma das hipóteses previstas nos arts. 9º e 10º do CPM.

Ocorre que a Lei nº 13.491/2017 alterou o art. 9º do CPM, ampliando o conceito de crime militar, como se passa a esclarecer a seguir, com as principais mudanças feitas pela sobredita Lei, atinentes aos Militares Estaduais.

Conforme o tema proposto no presente projeto, a mudança mais significativa ocorrida foi no inciso II do art. 9º, que ampliou o rol dos crimes militares ao dispor que: "Consideram-se crimes militares, em tempo de paz [...] II - os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados [...]". Significa dizer que, antes da Lei, para se enquadrar como crime militar com base no inciso II do art. 9º, a conduta praticada pelo agente deveria ser obrigatoriamente prevista como crime no Código Penal Militar. Após a alteração legislativa, a conduta praticada pelo agente, para ser crime militar com base no

inciso II do art. 9º, pode estar prevista no Código Penal Militar ou na legislação penal "comum".

E, se um militar, no exercício de sua função, pratica tentativa de homicídio (ou qualquer outro crime doloso contra a vida) contra vítima civil, qual será o juízo competente? Em regra, os crimes dolosos contra a vida, praticados por militar estadual contra civil, continuam sendo julgados pela Justiça comum (Tribunal do Júri), com base no novo § 1º do art. 9º do CPM, em que pese a Lei nº 13.491/2017 tenha trazido um amplo rol de exceções, porém que não se relacionam com o objetivo principal deste trabalho, uma vez que dizem respeito aos crimes dolosos contra a vida praticados por militar das Forças Armadas contra civil, que serão de competência da Justiça Militar da União.

Nesse sentido, vale destacar a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1975156 – SP (2021/0380715-6)[10], interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, contra acórdão do Tribunal de Justiça Militar de São Paulo (Recurso em Sentido Estrito nº 0002790-50.2017.9.26.0010):

> O Tribunal *a quo*, ao analisar a questão, decidiu que é da Justiça Militar a competência pré-processual para analisar a incidência de excludente de ilicitude nos delitos dolosos contra a vida praticados por policiais militares em serviço ou atuando em razão da função contra civis. Ocorre que tal posicionamento encontra-se contrário à jurisprudência desta Corte Superior de Justiça. Nos termos do art. 125, § 4º, da CF/88, do art. 9º, § 1º, do Código Penal Militar (Decreto-Lei n. 1001/1969) e do art. 82, *caput* e § 2º, do Código de Processo Penal Militar, é competente a justiça comum para apurar o crime de homicídio praticado por policial militar em serviço contra civil. Assim, em se tratando de crime doloso contra a vida de civil, praticado por militar, a competência para o processamento e o julgamento da causa é da Justiça Criminal Comum, na vara do Tribunal do Júri, não cabendo à Justiça Militar determinar o arquivamento do feito, ainda que entenda ser o caso de excludente de ilicitude.

10 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão Monocrática. **Recurso Especial nº 1975156-SP 2021/0380715-6**, Relator Min. Reynaldo Soares da Fonseca, de 21 de fevereiro de 2022. Disponível em:<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1391228796/recurso-especial-resp-1975156-sp-2021-0380715-6/decisao-monocratica-1391228831>. Acesso em: 29 mar. 2022.

À parte os crimes de competência do Tribunal do Júri, a nova redação dada ao CPM, pela Lei nº 13.491/2017, passou a prever que a conduta praticada pelo agente, para ser crime militar, com base no inciso II do art. 9º, pode estar prevista no Código Penal Militar ou na legislação penal "comum". Dessa forma, o abuso de autoridade, por exemplo, mesmo não estando previsto no CPM, pode agora ser considerado crime militar. Vale ressaltar que a Súmula 172 do STJ, que diz "Compete à justiça comum processar e julgar militar por crime de abuso de autoridade, ainda que praticado em serviço", está SUPERADA e deve ser cancelada futuramente.

A Lei nº 13.491/2017, além de ampliar a competência da Justiça Militar, também ampliou o conceito de crime militar, circunstância que, isoladamente, autoriza a conclusão no sentido da existência de um caráter de direito material na norma.

Esse aspecto, embora evidente, não afasta a sua aplicabilidade imediata aos fatos perpetrados antes de seu advento, já que a simples modificação da classificação de um crime como comum para um delito de natureza militar não traduz, por si só, uma situação mais gravosa ao réu, de modo a atrair a incidência do princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa (arts. 5º, XL, da Constituição Federal e 2º, I, do Código Penal).

Por outro lado, a modificação da competência, em alguns casos, pode ensejar consequências que repercutem diretamente no *jus libertatis*, inclusive de forma mais gravosa ao réu. Logo, é inegável que a Lei nº 13.491/2017 possuiu conteúdo híbrido (lei processual material) e que, em alguns casos, a sua aplicação retroativa pode ensejar efeitos mais gravosos ao réu.

Mesmo assim, a Lei nº 13.491/2017 pode ser aplicada imediatamente, sendo que o fato de ela ser híbrida não pode impedir a sua aplicação imediata. É preciso, no entanto, que se concilie a sua aplicação imediata com o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa. Para isso, deve haver a incidência imediata da Lei nº 13.491/2017 aos fatos praticados antes do seu advento, em observância ao princípio *tempus regit actum*, mas, por outro lado, deve ser observada a legislação penal (seja ela militar ou comum) mais benéfica ao tempo do crime.

Dessa forma, por se tratar de crime militar, nos moldes do parágrafo único do artigo 9º do CPM, será de competência da Polícia Judiciária Militar a investigação em sede de IPM, vez que o § 2º do artigo 82 do

CPPM diz que a Justiça Militar encaminhará os autos do IPM à Justiça comum. Saliente-se, ficando implícito que os autos serão encaminhados após a fase inquisitorial. O rol apresentado no art. 7º do CPPM é taxativo e elenca as autoridades de polícia judiciária militar, sendo estabelecido pelo legislador, originariamente, com vistas à aplicação no âmbito das Forças Armadas, porém a prática ao longo dos anos legitimou a sua aplicação às Polícias Militares e aos Corpos de Bombeiros Militares, o qual, em consonância com a alínea "h" desse artigo, aponta os comandantes de unidades como autoridades de polícia judiciária militar. Porém, devido às peculiaridades das estruturas militares federais e das militares estaduais, é necessária uma normatização para equiparar essas competências, pois nem sempre os cargos e funções são compatíveis.

No âmbito das Polícias Militares, a competência originária é exercida pelas seguintes autoridades: -Geral da Polícia Militar, -Geral da Polícia Militar, Chefes, Diretores e Comandantes de Unidades (de Batalhões, de Policiamento de Área, de Policiamento da Capital, entre outras).

Em relação à delegação dessa competência, as autoridades responsáveis pelo exercício da competência originária poderão delegar as atribuições enumeradas nesse artigo aos oficiais da ativa para fins especificados e por tempo limitado. Trata-se da competência derivada, que deverá ser expressa e individualizada, por meio da qual o oficial delegado passa a ter a competência para a instauração do IPM, conforme art. 7º, § 1º, c/c § 2º do CPPM, em consonância com os seguintes ensinamentos de Eduardo Henrique Alferes[11]:

> Portanto, são verdadeiras "autoridades delegadas" de polícia judiciária militar, tanto o encarregado dos feitos iniciais (comumente, o oficial de plantão de polícia judiciária militar ou outro que tenha tomado as primeiras providências legais cabíveis), quanto o oficial encarregado do Inquérito Policial Militar propriamente dito, que será o responsável pelas diligências no decorrer do procedimento e o relatório final. A atividade de polícia judiciária militar, por delegação, quanto ao primeiro oficial, encerra-se no momento da designação de outro para dar prosseguimento aos feitos. Podem ser ainda encarregados dos procedimentos, sempre por delegação da autoridade originária o oficial chefe do setor de justiça e disciplina (ou outra denominação que possa dar ao setor

11 ALFERES, Eduardo Henrique. **Manual de Polícia Judiciária Militar**: Direito penal e processual penal militar. São Paulo: Edipro, 2013. p. 35.

> responsável pelos procedimentos administrativos disciplinares e de assessoria a autoridade de polícia judiciária nos assuntos relacionados), Comandante de Companhia, Chefe de Divisão, Comandante de Unidade subordinada etc., ou qualquer outro oficial mais antigo ou de posto superior ao suposto autor da infração penal militar, conforme expressamente determinado.

O oficial encarregado do IPM, então, exerce a competência derivada, uma vez que foi investido nessa função pela autoridade delegante no exercício da competência originária. Vale destacar as lições de Eládio Pacheco Estrela[12], que esclarecem sucintamente, no mesmo sentido, as diferenças entre a competência originária e a derivada:

> A instauração do IPM dar-se-á na forma de competência originária e derivada:
>
> 1. Competência originária- sempre que o IPM for instaurado pelas próprias autoridades elencadas no CPPM, art. 7º, "a" a "h", que exercerão originariamente as atribuições de polícia judiciaria militar;
>
> 2. Competência derivada- sempre que houver a delegação prevista no CPPM, art. 7º, §§ 1º, 2º e 3º, as atribuições de polícia judiciaria militar serão exercidas por oficiais da ativa ou da reserva convocados obedecida a relação hierárquica do delegado e do indiciado.

É propício salientar que, por imposição da norma processual militar, o responsável pelo IPM deverá ser o encarregado superior ou mais antigo que o suposto autor, ou seja: se o suposto autor for praça (Soldado, Cabo, Sargento, Subtenente ou Aspirante a Oficial), então o oficial encarregado deverá ser um oficial de serviço/coordenador (Tenente); se for oficial subalterno (2º Tenente ou 1º Tenente), então o encarregado deverá ser um oficial intermediário (Capitão); e assim por diante. Somente nos casos em que o suposto autor do crime for do mesmo posto do oficial encarregado é que será adotado o critério de antiguidade, em que o encarregado do IPM deverá ser mais antigo do que o seu par.

12 ESTRELA, Eládio Pacheco. **Direito Militar aplicado**. Salvador: Lucano, 2000. v. 1. p. 28.

O art. 8º do CPPM, por sua vez, trata da competência da PJM, relacionando suas principais funções, as quais, nos diversos Estados, são estabelecidas em plantões de polícia judiciária militar, onde as autoridades originárias e o efetivo especializado cumprem o seu mister de acordo com os ditames do CPPM, elaborando os procedimentos iniciais de registro e diligências elucidativas do fato que aponte para o cometimento de crime militar, tratando que este seja noticiado para a Corregedoria ou para o Comandante de Organização Policial Militar (OPM) responsável por aquela área de atuação.

O oficial de serviço da Corregedoria é quem exerce as atribuições de Polícia Judiciária Militar, na função de corregedor plantonista ou plantonista da PJM, dessa forma, centralizando procedimentos específicos. Ele é o responsável pela lavratura do AR e, entre outros atos, por adotar as medidas preliminares ao IPM, dando efetividade à atividade correcional.

No exercício das suas atribuições, ele é competente para conduzir as investigações iniciais, seja colhendo informações no hospital para onde o "resistente" foi socorrido, seja expedindo guias para exame cadavérico, mapa de lesões, recenticidade de disparo, entre outros, ou até diligenciando para a preservação do local do crime, a fim de proceder, junto ao Departamento de Polícia Técnica, com a sua inspeção.

Além disso, logo após a ciência dessa ocorrência, o oficial de serviço deverá diligenciar para que a guarnição policial "resistida" seja deslocada para a sede da Corregedoria, onde todos os integrantes irão narrar a sua versão dos fatos, terão as armas utilizadas apreendidas, enquanto qualquer outra arma não utilizada seja também identificada e registrada, além de proceder com as oitivas de todas as testemunhas identificadas até então. Todos os documentos produzidos nesse instante irão compor os documentos de origem do Inquérito Policial Militar, que, pela Portaria, assinada pelo Coronel PM Corregedor-Chefe, irá designar o Encarregado.

No Interior do estado será designado Oficial de Dia para o desempenho dessa atividade, porém, sendo praça o Coordenador de Área, será designado pelo Comando Regional um Oficial que poderá ser, inclusive, pertencente da própria unidade de origem da ocorrência para fins de formalização.

5. CONTEXTO TEÓRICO DE SUPORTE E NOVO PROTOCOLO

Destaca-se a necessidade da criação de um protocolo para registros das mortes decorrentes de confronto com policiais militares de serviço, com vistas a otimizar as apurações de tais fatos, assim como tentar suprir certa lacuna legislativa, surgida de um conjunto de normas que não trouxeram a segurança jurídica necessária nesse imprescindível procedimento inicial.

Deve-se esclarecer que se trata de um documento a ser lavrado quando houver resistência à ação policial, por parte de algum suspeito, o qual teria falecido em decorrência da reação policial. Assim, o auto de resistência surgiu de uma termologia policial utilizada para descrever um procedimento aplicado a uma ocorrência específica, quando da lavratura de um auto circunstanciado que, embora esteja discretamente previsto no Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), e no Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969 (Código de Processo Penal Militar), não lhe era atribuído nome específico.

Dessarte, o *caput* do art. 234 do CPPM apresenta a previsão da confecção do auto de resistência, que deverá ser lavrado pelo Oficial de serviço e subscrito pelo executor e duas testemunhas, com a exposição de toda a ocorrência, quando o executor, com fundamento no §2º do supracitado artigo, poderá fazer uso da força, quando absolutamente necessário, para vencer a resistência, inclusive com utilização de armas de fogo para proteger a sua incolumidade ou de auxiliar seu.

A implantação do novo protocolo sugerido visa, primeiramente, atingir as Corregedorias Setoriais de cada OPM dos municípios baianos, assim como os respectivos Comandos Regionais, capacitando os Encarregados pelos registros das ocorrências de mortes decorrentes de confronto policial e da apuração dos seus Inquéritos, visto que são os locais que necessitam de forma mais urgente dessa qualificação na atuação correcional, uma vez que, na Capital e RMS, as OPMs contam diretamente com o suporte da Corregedoria da PMBA.

Verifica-se que, muitas vezes, interpretações equivocadas e formulários mal preenchidos, até mesmo de forma precipitada, traduzem trabalhos ineficazes, diante de incongruências observadas. Isso ocorre não por falta de dedicação ou compromisso, mas sim pela insegurança, diante da ausência de conhecimentos técnicos que possam balizar, de forma mais objetiva, a sua atuação correcional.

Assim, a criação do protocolo de registro de resistência à prisão com resultado morte trará justamente o balizamento perfeito, como o indicativo necessário para melhor adoção das medidas preliminares ao Inquérito, bem como a elaboração mais consistente de Inquéritos Policiais Militares, criando a necessária padronização dos procedimentos.

Espera-se que, com a implementação do protocolo de registro de ocorrências de resistência à prisão com resultado morte, como projeto-piloto a ser executado na Coordenação de Polícia Judiciária Militar (CPJM), surjam benefícios significativos já na segunda etapa do processo, valendo ressaltar que as baixas de autos significam apenas 5% (cinco por cento) de todos os inquéritos produzidos pela CPJM[13].

A CPJM foi criada no mês de março, do ano de 2013, com o objetivo de registar os crimes praticados por militares estaduais, procedendo-se a devida instauração dos inquéritos policiais militares, à luz do tema em questão, na Capital e Região metropolitana.

Mais da metade dos inquéritos oriundos dos comandos regionais do interior retornam aos Encarregados por inobservâncias meramente técnicas, o que demanda grande desperdício de tempo. Dessa forma, espera-se que a melhoria do trabalho correcional, advinda da padronização dos procedimentos, após um breve processo de instrução, possa dirimir todas as dúvidas, otimizando as apurações.

Num espaço muito curto de tempo, muitos problemas serão facilmente sanados, como a adequada destinação dos itens que retornam das perícias, tais como armas de resistentes, entorpecentes, objetos apreendidos em posse das vítimas, veículos envolvidos na ação e na própria confecção dos Inquéritos Policiais.

Muitas vezes, o Ministério Público determina o retorno dos autos de IPM pela ausência de declarações dos parentes das vítimas, procedimento que, de certa forma, legitima a apuração. Por mais que não tenham sido testemunhas oculares do fato em concreto, possuem plenas condições de enriquecer os autos do inquérito, trazendo informações importantes da vida pregressa da vítima.

Outro aspecto muito comum que justifica a devolução dos autos é a ausência dos laudos periciais, que muitas vezes não chegam ao Encarregado até a conclusão dos trabalhos, e, em observância aos prazos estipulados em lei, o IPM é concluso e remetido sem a juntada de provas técnicas imprescindíveis.

13 A Coordenação de Polícia Judiciária Militar funciona na Corregedoria da PMBA, localizada na Rua Amazonas, nº 13, prédio anexo, 4º andar – bairro da Pituba, nesta Capital.

Essas duas pontualidades mencionadas, após uma instrução básica, seriam sanadas de forma simples e práticas, evitando retrabalho e dando celeridade à remessa dos autos de inquérito ao Ministério Público.

Por fim, após a sedimentação do conhecimento, a CPJM terá plenas condições de estabelecer um controle de todas as ocorrências em tempo quase real, numa qualidade homogênea, independentemente do local onde o fato ocorreu. Poderá também fazer análises quantitativas e qualitativas de todas as ocorrências registradas nos Comandos Regionais, municiando de informações o alto escalão da Instituição, fornecendo importante subsídio a tomada de decisões.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Enfim, verifica-se que os objetivos elencados no presente artigo foram cumpridos, uma vez que foi apresentada uma proposta viável, estabelecendo normatização de atuação nos casos de mortes decorrentes de ação policial militar, pela adoção de procedimentos alinhados à doutrina penal e processual penal já existentes em nosso ordenamento pátrio.

Dessarte, a hipótese suscitada foi confirmada, pois não há na Corporação uma padronização do procedimento de lavratura de auto de resistência, pela polícia judiciária militar, que contribua para o aumento da eficiência e segurança jurídica necessárias na atuação correcional da PMBA.

Por derradeiro, em resposta ao problema apresentado, pode-se afirmar que: juntando-se o clamor público pela diminuição dos índices de criminalidade e a necessidade de uma polícia mais técnica, pautando-se sempre na licitude de suas ações, assim como objetivando proporcionar uma maior sensação de segurança à sociedade e conquistando maior credibilidade junto aos órgãos de controle externo da atividade policial, verifica-se a necessidade de se criar um protocolo para registros de intervenção policial com resultado morte, a fim de uniformizar esse procedimento inicial, tornando a investigação muito mais prática para os Oficiais, assim como, em procedimentos mais céleres e com a devida transparência, apresentar, num tempo aceitável, a resposta que a sociedade baiana espera da Polícia Militar da Bahia.

REFERÊNCIAS

ALFERES, Eduardo Henrique. **Manual de Polícia Judiciária Militar**: Direito penal e processual penal militar. São Paulo: Edipro, 2013.

BAHIA. Tribunal de Justiça. ***Ação Direta de Inconstitucionalidade* 8026325-26.2021.8.05.0000**, de 16 de agosto de 2021. Salvador [2021]. Disponível em: <https://pje2g.tjba.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081617152777000000017765787>. Acesso em: 29 mar. 2022.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 6. ed. São Paulo: Martin Claret, 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Seção. **Conflito de Competência 161.898 -MG**, Relator Min. Sebastião Reis Júnior, de 13 de fevereiro de 2019 (Info 642). Disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2019/03/a-lei-134912017-deve-ser-aplicada.html>. Acesso em: 23 mar. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão Monocrática. **Recurso Especial nº 1975156 - SP 2021/0380715-6**, Relator Min. Reynaldo Soares da Fonseca, de 21 de fevereiro de 2022. Disponível em:<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1391228796/recurso-especial-resp-1975156-sp-2021-0380715-6/decisao-monocratica-1391228831>. Acesso em: 29 mar. 2022.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional.** 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2012.

ESTRELA, Eládio Pacheco. **Direito Militar aplicado**. Salvador: Lucano, 2000. v. 1.

GRECO, Rogério. **Atividade policial:** Aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais. 4. ed. Niterói: Impetus, 2012.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. Crimes dolosos, praticados por militares dos Estados, contra a vida de civis. **Revista Jus Navigandi**,

ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 834, 15 out. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7416>. Acesso em: 23 mar. 2022.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 16. ed. atual. de acordo com as Leis nº 12.403, 12.432, 12.461, 12.483 e 12.529, todas de 2011, e Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011. São Paulo: Atlas, 2012.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte geral, arts. 1º a 120. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos fundamentais sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010.

TÁVORA, Nestor. **Direito processual penal**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

O PROCESSO COLETIVO ESTRUTURAL: alternativa ao estado de coisas inconstitucional dos cárceres mineiros

THE STRUCTURAL COLLECTIVE PROCESS: an alternative to the state of unconstitucional things at prisons of minas gerais

Jacqueline Beatriz Gomes Lopes[1]

Resumo: As condições de indignidade que assolam o sistema carcerário nacional ensejaram o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, do Estado de Coisas Inconstitucional desse instrumento estatal de controle. Por encontrar-se a contenda associada à forma de funcionamento dos estabelecimentos prisionais, o litígio em comento caracteriza-se como estrutural. Por essa razão, este estudo propõe-se a compreender, por meio de pesquisa teórica e análise de dados estatísticos, se o processo coletivo estrutural se trata de método pertinente à modificação dos presídios mineiros, apto a gerar perspectivas de cumprimento digno da custódia aos encarcerados e a conferir à sociedade meios de participação efetiva na reorganização de um sistema punitivo obsoleto.

Palavras-chave: Sistema carcerário mineiro; Estado de Coisas Inconstitucional; Processo Coletivo Estrutural; Medidas estruturantes.

Abstract: The conditions of indignity that plague the national prison system led to the recognition, by the Federal Supreme Court, of the State of Things Unconstitutional trough this state instrument of control. Due to the fact that the controversy is associated with the way prison establishments function, this dispute in question is characterized as structural. For this reason, the following study proposes to understand, through theoretical research and statistical data analysis, whether the structural collective process is a relevant method to the modification of prisons in Minas Gerais, capable of generating perspectives of compliance worthy of custody to the prisoners, and to give society the means of effective participation in the reorganization of an obsolete punitive system.

Keywords: Prison System of Minas Gerais. State of Things Unconstitutional. Structural Litigation. Structuring measures.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A conjuntura inconstitucional do

1 Graduada em Direito, pela Universidade de Uberaba (UNIUBE). Colaboradora do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, na 1ª Promotoria de Justiça da Comarca de Uberaba.

encarceramento. 2.1 Retrato dos cárceres nacionais. 2.2 O aspecto do sistema carcerário mineiro. 3. A viabilidade do processo coletivo estrutural na superação do estado inconstitucional dos cárceres mineiros. 3.1 Processo coletivo estrutural: definição e propósito. 3.2 A tratativa da situação dos cárceres mineiros sob a ótica do processo coletivo estrutural. 3.3 Medidas estruturantes. 4. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro, com sustentáculo nas teorias de justificação da pena, propõe-se à prevenção e repressão de condutas delitivas, em paralelo à ressocialização do infrator. No entanto, distante de atender aos objetivos formais da punição, o sistema carcerário nacional encontra-se colapsado por estabelecimentos prisionais superlotados e em condições indignas de sobrevivência. Atento a esse cenário, o Supremo Tribunal Federal, com esteio na jurisprudência colombiana, declarou, em sede da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347/DF, o Estado de Coisas Inconstitucional dos cárceres brasileiros.

Compreende-se o aludido fenômeno como a violação massiva de direitos fundamentais de determinado grupo de pessoas, oriunda da atuação deficiente ou da inércia estatal, de modo a suscitar um quadro de ausência do Estado de Direito. A infraestrutura inadequada e a insuficiência de vagas, a precariedade sanitária, a duração, por vezes, exacerbada de prisões provisórias são elementos que sinalizam a indiferença a que são expostos os custodiados pelo Estado. À vista da anormalidade das unidades prisionais, associada aos modos de funcionamento dessas estruturas, infere-se que a celeuma do sistema carcerário nacional se trata de um *litígio estrutural*, cuja solução eficaz perpassa pela adoção de medidas adaptáveis, destinadas à reorganização estável e benéfica da realidade desconforme.

Em virtude da complexidade que normalmente se manifesta nos *litígios estruturais*, a sistemática do processo convencional, propensa à solução meramente das consequências das lides, não se mostra suficientemente apropriada. Por essa razão, amparados na jurisprudência norte-americana, os operadores do direito brasileiro têm empregado o denominado *processo coletivo estrutural*. Caracterizado, precipuamente, pela flexibilidade e consensualidade, o instituto em referência propicia a construção negociada de *medidas estruturantes*, viabilizando a alteração dos atos conforme a mutabilidade das circunstâncias.

Isso posto, pretende-se com este estudo perquirir se o *processo coletivo estrutural* se trata de ferramenta conveniente à modificação do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) do sistema carcerário mineiro, a fim de conferir aos encarcerados o cumprimento digno da custódia, e à população a oportunidade de participar efetivamente da reconstrução de um sistema punitivo obsoleto. À vista de cumprir o propósito exposto, serão mencionados os objetivos formais da pena, prescritos na legislação nacional, comparando-os à situação fática das unidades prisionais, objetivando-se compreender as circunstâncias que motivaram o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema carcerário pelo Supremo Tribunal Federal. Após isso, apurar-se-á se os estabelecimentos prisionais mineiros se encontram em estado consolidado de inconstitucionalidade, enquadrando-se no conceito de *litígio estrutural*.

Ato contínuo, será indicada a definição de *processo coletivo estrutural*, apresentando-o como método eficaz de resolução permanente das *lides estruturais*. Finalmente, serão sugeridas *medidas estruturantes* para a reorganização do sistema carcerário mineiro.

Para a consecução dos objetivos anteriormente expendidos, será adotada, mormente, a pesquisa teórica, realizando-se revisão bibliográfica de doutrinadores do tema. Pretende-se, ainda, coletar dados sobre a situação concreta dos presídios brasileiros, mediante a análise das estatísticas fornecidas pelo Conselho Nacional de Justiça. No mais, serão apontadas as argumentações levantadas na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 347/DF, que embasaram a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema carcerário brasileiro.

2. A CONJUNTURA INCONSTITUCIONAL DO ENCARCERAMENTO

2.1 - Retrato dos cárceres nacionais

As teorias justificadoras da pena modificaram, no Ocidente, o paradigma punitivo, conferindo racionalização e cientificidade ao uso da força pelo Estado. Durante os séculos XVIII e XIX, os suplícios, castigos que recaíam diretamente sobre o corpo do condenado, foram

gradualmente substituídos por métodos de "humanização"[2] da pena. Do ponto de vista das teorias absolutas, das quais se destacam como precursores Kant e Hegel, a pena simboliza a retribuição ao infrator, na justa medida, do mal causado pelo rompimento do contrato social. Lado outro, amparadas no viés utilitário da punição, as teorias relativas se ramificam em prevenção geral, pela qual a pena trata-se de instrumento pedagógico, objetivando a intimidação social e a deferência às normas:

> O interesse geral não é apenas que se cometam poucos crimes, mas ainda que os crimes mais prejudiciais à sociedade sejam os menos comuns. Os meios que se utiliza a legislação para impedir os crimes devem, portanto, ser mais fortes à proporção que o crime é mais contrário ao bem público e pode tornar-se mais frequente. Deve, portanto, haver uma proporção entre os crimes e as penas. (BECCARIA, 2014, p. 63)

E, em prevenção especial, destinando-se a compreender e disciplinar o corpo e o comportamento do infrator, de modo a reformulá-lo conforme os princípios de uma política punitivista fundamentada no controle:

> O aparelho da penalidade corretiva age de maneira totalmente diversa. O ponto de aplicação da pena não é a representação, é o corpo, é o tempo, são os gestos e as atividades de todos os dias; a alma, também, mas na medida em que é sede de hábitos. O corpo e alma, como princípios dos comportamentos, formam o elemento que agora é proposto à intervenção punitiva. Mais que sobre uma arte de representações, ela deve repousar sobre uma manipulação refletida do indivíduo. (FOUCAULT, 2014, p.127)

Depreende-se da análise do ordenamento jurídico brasileiro a coexistência das teorias de justificação, em que a prevenção e a retribuição se evidenciam na regulamentação da dosimetria penal, enquanto na fase de execução destaca-se o viés correcional, propondo à legislação diretrizes de ressocialização do condenado. Todavia a realidade dos presídios brasileiros revela a falácia do sistema penal, cuja função é dissimular uma política governamental de encarceramento, mormente dos grupos

2 Conforme a interpretação de Michel Foucault, a busca pela humanização das penas vincula-se mais ao controle dos efeitos do castigo sobre a sociedade e o poder que punem do que necessariamente à preocupação com a humanidade do infrator. (FOUCAULT, 2014, p. 90).

sociais marginalizados, sendo os detentos sujeitados a condições de abandono social e indignidade. Em virtude disso, o Supremo Tribunal Federal, em decisão liminar proferida em 2015, em sede da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347/DF, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, reconheceu o "Estado de Coisas Inconstitucional" dos cárceres nacionais.

Referido instituto corresponde à violação sistemática de direitos fundamentais oriunda do mau funcionamento da máquina estatal e/ou da omissão duradoura dos poderes públicos em relação a determinado grupo de pessoas, de modo que a alteração do cenário perpassa por atos ordenados e pela cooperação entre as esferas públicas, com participação do corpo social. Originário da Corte Colombiana, o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) possui como marco representativo o caso de deslocamento forçado de nacionais em virtude da violência generalizada cometida por grupos de guerrilha, como as Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia (FARC). Na *Sentencia T-025*, proferida em 2004, a Corte (*apud* LIRA, 2019, p. 15) relaciona os seguintes pressupostos para o reconhecimento do instituto:

> (I) violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afeta um número significativo de pessoas; (II) omissão prolongada das autoridades no cumprimento de suas obrigações, a fim de garantir tais direitos; (III) a adoção de práticas inconstitucionais, como incorporação da ação de tutela como parte do procedimento para garantir o direito violado; (IV) a omissão legislativa, administrativa ou orçamentária necessárias para evitar violações de direitos; (V) a existência de um problema social cuja solução exige a intervenção de várias entidades, a adoção de ações complexas e coordenadas e elevado nível de recursos e esforço orçamentário adicional substancial; (VI), situação em que, se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema buscassem a tutela para a proteção de seus direitos, acarretaria situação de grande congestionamento judicial.

Alicerçado nessas premissas, o Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de que, não obstante a vasta legislação, de âmbito nacional e internacional, disciplinando a execução penal brasileira, observa-se que a administração pública se abstém de

proceder a medidas adequadas que propiciem aos encarcerados a fruição de direitos fundamentais, suscitando uma situação massiva e consolidada de indignidade, ou, em outras palavras, um Estado de Coisas Inconstitucional (ECI). À vista disso, a Corte reconheceu a legitimidade da intervenção judiciária, voltada a impulsionar os demais atores políticos a modificarem essa realidade.

De acordo com os dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, o Brasil conta atualmente com 911.383 presos, entre os quais 613.348, cerca de 67% (sessenta e sete por cento), provêm de prisões processuais ou execuções provisórias, isto é, sem que haja decisão condenatória transitada em julgado, em contraste às 452.514 vagas disponíveis nos estabelecimentos prisionais.[3] Somam-se à superlotação as condições de anomalia dos presídios, sendo os custodiados pelo Estado expostos à perversidade de ofensas agudas a seus direitos constitucionalmente assegurados. Como resultado desse quadro deficiente, cerca de 26,7% (vinte e seis vírgula sete por cento) das unidades prisionais encontram-se avaliadas em péssimas condições, e 9,9% (nove vírgula nove por cento), em ruins.[4]

> A razão está em que o sistema atual da jurisprudência criminal apresenta aos nossos espíritos a ideia da força e do poder, em vez da justiça; é que se atiram, na mesma masmorra, sem distinção alguma, o inocente suspeito e o criminoso convicto; é que a prisão, entre nós, é antes de tudo um suplício e não um meio de deter um acusado; é que, enfim, as forças que estão externamente em defesa do trono e dos direitos da nação estão separadas daquelas que mantêm as leis no interior, quando deveria, estar intimamente ligadas. (BECCARIA, 2014, p. 24/25)

Nesse sentido, segundo Bianca Maruszczak e Katya Kozick (2018, p.173), é pertinente que o Supremo Tribunal Federal, a fim de viabilizar a reestruturação do sistema carcerário, busque superar bloqueios políticos e institucionais a ele acoplados, já que os detentos, por serem parcela

3 Estatísticas BNMP. Disponível em: <https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>. Acesso em: 25 out. 2021. Dados das inspeções nos estabelecimentos penais. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php>. Acesso em: 25 out. 2021.

4 Painel de dados sobre as inspeções penais em especificações prisionais. Disponível em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=e28debcd=15-7e4-17f-b93a9-a3ae4e3d5cd&sheet-da3c5032-89ad-48d2-8d15-54eb35561278&lang=pt-BR&opt=ctxmenu,currsel>. Acesso em: 10 out. 2021.

socialmente renegada, geralmente não encontram nos poderes Legislativo e Executivo integrantes impelidos a atuar em prol de seus interesses.[5]

Assim, convém ponderar que a *intervenção ativista* do *Poder Judiciário*, nos casos em que se verifica o Estado de Coisas Inconstitucional, exigindo-se o controle dos demais Poderes na efetividade dos direitos fundamentais, longe de ser inadequada, *apresenta-se como solução à aplicabilidade concreta da Constituição Federal de 1988*, marcada por seu caráter democrático e fundamentada na dignidade da pessoa humana.

2.2 - O aspecto do sistema carcerário mineiro

Da análise verticalizada das estatísticas em relação ao Estado de Minas Gerais, extrai-se que, dos 88.241 custodiados, 55.999 não ostentam sentença condenatória definitiva, encontrando-se distribuídos em 231 estabelecimentos prisionais, dos quais 72 estão em péssimas condições, e 21 estão marcados por situação ruim. Concernente ao fator de lotação dos cárceres, os dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça indicam que o mencionado ente federativo possui 47, 61% (quarenta e sete vírgula sessenta e um por cento) *de déficit de vagas*.[6]

Não obstante, o Estado de Minas Gerais, conforme informações do Tribunal de Justiça, tem desenvolvido alternativas ao método convencional e obsoleto dos presídios. O "Programa Novos Rumos"[7] destina-se a alcançar o acompanhamento adequado da execução da pena, apoiando e auxiliando iniciativas como a Associação de Proteção e Assistência ao Condenado (APAC), que se orienta pela reinserção social positiva dos recuperandos, fundamentando-se no desenvolvimento cooperativo de sua liberdade, com participação da comunidade e das famílias[8]. São *quarenta e quatro*[9] *unidades prisionais administradas pelo*

5 BROOCKE, Bianca Maruszczak Schneider van Der; KOZICKI, Katya. A ADPF 347 e o "Estado de Coisas Inconstitucional": ativismo dialógico e democratização do controle de constitucionalidade no brasil. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, n. 53, p. 148-181, 2018. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/art%206%20direito%2053.pdf>. Acesso em: 1º abr. 2021.

6 Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=comarca&opcao_escolhida=18&tipoVisao=estabelecimento>. Acesso em: 25 out. 2021. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estatísticas BNMP**. Disponível em: <https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>. Acesso em: 25 out. 2021. Dados das inspeções nos estabelecimentos penais. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php>. Acesso em: 25 out. 2021.

7 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Programa Novos Rumos na Execução Penal**. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/acoes-e-programas/programa-novos-rumos.htm#.YWNEztrMLIX>. Acesso em: 10 out. 2021.

8 Centro Internacional de Estudos do Método APAC. Disponível em: <fbac.org.br/ciema/index.php/pt/institucional/quem-somos>. Acesso em: 10 out. 2021.

9 Centro Internacional de Estudos do Método APAC. Disponível em: <http://www.fbac.org.br/bdfbac/exi-

sistema APAC no Estado, das quais somente quatro classificam-se como em péssimas condições, sendo as demais reconhecidas como excelentes, boas ou, ao menos, regulares[10].

Ainda assim, em que pesem os avanços descritos, depreende-se das estatísticas que os presídios mineiros não escapam ao Estado de Coisas Inconstitucional. Daí surge a necessidade de implementação de uma política pública eficaz, apta a alterar de maneira significativa a estrutura dos cárceres mineiros. Nesse sentido, analisar-se-á a seguir se o *processo coletivo estrutural* consiste em ferramenta adequada para tanto, por meio de ações flexíveis e atuação conjunta dos poderes públicos, dos seguimentos sociais envolvidos e da comunidade.

3. A VIABILIDADE DO PROCESSO COLETIVO ESTRUTURAL NA SUPERAÇÃO DO ESTADO INCONSTITUCIONAL DOS CÁRCERES MINEIROS

3.1 - Processo coletivo estrutural: definição e propósito

O *processo coletivo estrutural* origina-se da justiça norte-americana, especificamente do caso *Brown v. Board of Education*, pelo qual a Suprema Corte estadunidense tornou defesa a segregação racial nas escolas do país. Apesar de vinculante, a decisão repercutiu de forma negativa em significativa parcela dos Estados, que não só se negaram a cumpri-la, como não possuíam o sistema educacional preparado para tanto. Diante disso, a Corte delegou aos juízes monocráticos a incumbência de implementar políticas públicas de integração educacional.

Ante a indispensabilidade de reorganização do sistema educacional, o Poder Judiciário passou a se utilizar de *injunctions*, isto é, decisões que direcionavam prestações positivas e negativas que deveriam ser adotadas pelos agentes públicos, a fim de viabilizar a dessegregação das escolas norte-americanas. Owen Fiss, pautado na reafirmação dos direitos fundamentais e no contexto público do litígio, denominou-as de *civil rights injunctions* (VITORELLI, 2020, p. 71). Fundamentadas nessa conjuntura, a doutrina e a jurisprudência brasileiras basearam-se no *strutural litigation* norte-americano para idealizar um instrumento

birapacestadobrasil.php?estadodesejado=MG&classifica=1>. Acesso em: 10 out. 2021.

10 Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=comarca&opcao_escolhida=18&tipoVisao=estabelecimento>. Acesso em: 10 out. 2021.

de resolução de contendas capaz de reorganizar determinada estrutura social desconforme, denominando-o "*processo coletivo estrutural*".

Conforme leciona Vitorelli (2020, p. 60), esse instituto processual desenvolve-se em fases cíclicas, em que são identificadas as características do litígio e os grupos sociais afetados, oportunizando-se sua participação; elabora-se um plano de reorganização da realidade litigiosa por meio de acordos ou ordens judiciais; em seguida, implementa-se o plano e, posteriormente, avaliam-se seus resultados, para, enfim, reelaborá-lo, se necessário, iniciando-se novamente o ciclo.

Os *processos coletivos estruturais*, portanto, caracterizam-se precipuamente pela previsão de múltiplos atos, diferenciando-se do processo civil convencional, à medida que não só tenciona compensar violações a direitos, mas propiciar a modificação da realidade em evidência.

Oportuno gizar que ainda se verificam, no Judiciário, pretensões de *natureza estrutural* tratadas como ações tradicionais, ou seja, resultam em decisões simplistas e ineficazes a longo prazo. A exemplo, por vezes são ajuizadas demandas individuais objetivando solucionar, pontualmente, o déficit de vagas em instituições públicas de ensino infantil, a carência de fornecimento gratuito de medicamentos ou tratamentos médicos, a superlotação e o estado precário do sistema carcerário.

Decisões judiciais que preveem atos isolados, além de não resolverem efetivamente essas adversidades, agravam a situação do estado de desconformidade consolidada. Infere-se, dessarte, que a adoção de medidas coordenadas, por meio de análise cuidadosa dos *litígios estruturais*, tende a acentuar a possibilidade de resultados eficazes.

3.2 - A tratativa da situação dos cárceres mineiros sob a ótica do processo coletivo estrutural

Para compreender a utilidade do p*rocesso coletivo estrutural* na reorganização do sistema carcerário mineiro, é necessário antes esclarecer a natureza desse litígio. Conforme a doutrina de Edilson Vitorelli, existem contendas que afetam diferentes grupos sociais, de formas qualitativa e quantitativamente distintas. Por isso, o autor as define como litígios de difusão irradiada, que, em certas ocasiões, configuram também *litígios coletivos estruturais*.

> Ainda que nem todo litígio coletivo irradiado seja estrutural, todo litígio estrutural é um litígio coletivo irradiado. Isso porque o litígio estrutural tem lugar no contexto de uma violação que atinge subgrupos sociais diversos, com intensidades e de formas diferentes, afetando os interesses desses subgrupos de modos distintos, sem que haja, entre eles, qualquer perspectiva social compartilhada. (VITORELLI, 2020, p. 56)

Ora, os efeitos da *precariedade estrutural* dos presídios, consubstanciada na superlotação e condições indignas de sobrevivência, não afetam somente os custodiados, mas também os familiares, os profissionais atuantes no cárcere, as comunidades adjacentes às unidades prisionais e, ainda que indiretamente, toda a sociedade.

Ocorre que, por se fundamentarem em perspectivas distintas, esses grupos tendem a apresentar pontos de vista divergentes acerca da situação. Daí os *litígios estruturais* serem *policêntricos*, segundo o entendimento de Vitorelli.

Outrossim, as *lides estruturais* se caracterizam pelo estado consolidado de desconformidade de determinado setor. Isso posto, depreende-se que a violação massiva e constante dos direitos fundamentais dos detentos, que ensejou o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) do sistema carcerário brasileiro, enquadra-se na definição de *litígio estrutural*:

> Em resumo, o litígio estrutural é um litígio irradiado no qual a violação surge em decorrência não de um ato isolado no tempo, mas do funcionamento de uma estrutura (entendida como instituição, política ou programa) pública ou privada, e, em virtude das características contextuais em que ocorre, sua solução exige a reestruturação do funcionamento da estrutura. (VITORELLI, 2020, p. 81)

Conforme exposto anteriormente, em que pesem as iniciativas do Estado de Minas Gerais direcionadas à alteração do paradigma tradicional de encarceramento, os presídios mineiros ainda se encontram assolados pela superlotação e pelas péssimas condições de infraestrutura. Por essa razão, infere-se que a modificação dessa estrutura, maculada pela ausência do Estado de Direito, perpassa por atos múltiplos, ordenados e flexíveis, com a atuação dialógica das esferas de Poder em conjunto à sociedade.

> Pode-se afirmar que quando se fala em ECI, refere-se a uma situação em que uma única Função da República, por si só, não se mostra suficiente para a solução de um problema. Pelas proporções e gravidade das violações a direitos fundamentais, há necessidade de uma intervenção multidisciplinar, que exige uma variedade de medidas e agentes atuantes em um processo contínuo e ininterrupto, que provavelmente se mostrará longo e complexo. (LIRA, 2019, p. 30)

Concernente à competência, mesmo que o reconhecimento do instituto do Estado de Coisas Inconstitucional tenha ocorrido em sede de decisão do Supremo Tribunal Federal, nada impede, inclusive se aconselha, que *o juízo de primeiro grau coordene* a implementação das *medidas estruturantes*, voltadas à reforma do sistema carcerário, pois, conforme esclarecem Melina Fachin e Caio Bueno (*apud* LIMA, 2020, p.173), a *proximidade do magistrado com a realidade em crise facilita o acompanhamento dos resultados*.

3.3 - Medidas estruturantes

A adoção de *medidas estruturantes* com vistas a alterar o quadro de desconformidade consolidada do sistema carcerário não é novidade. Ao reconhecerem a situação alarmante dos presídios sob sua jurisdição, os Poderes Judiciários de outros países orientam as instituições públicas à adesão de planos de reformulação da realidade inadequada. Com base nos precedentes internacionais indicados no parecer elaborado pela Sociedade Brasileira de Direito Público, nos fundamentos da decisão liminar da ADPF nº 347/DF, assim como na legislação penal pátria, apontar-se-ão sugestões de providências para a reestruturação do sistema carcerário mineiro.

Conforme preceitua a Lei de Execução Penal (Lei Federal nº 7.210/84), os presos provisórios e os condenados definitivamente devem permanecer detidos em espaços separados. Mais ainda, nos termos do artigo 87 do diploma legal, as penitenciárias destinam-se ao condenado à reclusão, em regime fechado, enquanto o artigo 102 prevê que as cadeias públicas servem para o recolhimento dos presos provisórios, outrossim, assegura-se ao detento cela individual com espaço mínimo de 6 m² (seis metros quadrados). Todavia o que se observa na prática é a aglomeração indiscriminada dos presos, lançados em celas lotadas, com condições de

higiene e salubridade precárias, sem acesso adequado à iluminação. A esse respeito, manifestou-se o ministro Marco Aurélio:

> Também a legislação interna é transgredida: a Lei nº 7.210, de 1984, a chamada "Lei de Execução Penal", na qual são assegurados diversos desses direitos, inclusive o alusivo a cela individual salubre e com área mínima de seis metros quadrados, e a Lei Complementar nº 79/94, por meio da qual foi criado o Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, cujos recursos estão sendo contingenciados pela União, impedindo a formulação de novas políticas públicas ou a melhoria das existentes e contribuindo para o agravamento do quadro.[11]

Assim, entende-se indispensável a alocação otimizada de recursos financeiros, especialmente os provenientes do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen), para a reforma, manutenção e edificação de novas unidades prisionais no Estado de Minas Gerais, a fim de amenizar a superlotação carcerária e oferecer aos custodiados dependências dignas e salubres, com possibilidade de acomodação conforme as determinações legais. Em sentido semelhante, a Corte Constitucional Colombiana, no mérito da *Sentencia T-153/1998*, determinou a elaboração de um plano de construção carcerária que fornecesse aos presos existência digna, a ser executado no período de quatro anos (SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO, 2018, p.7).

Aponta-se notável, também, a preparação adequada e o fornecimento de equipamentos suficientes aos agentes do cárcere (policiais penais) para o desempenho de suas funções, além de incentivo remuneratório. Outrossim, verifica-se contingente deficitário de agentes, que não suportam a quantidade contrastante de acautelados. Referida situação foi inclusive mencionada pela Supremo Tribunal Federal em sede da ADPF nº 347/DF:

> O sistema como um todo surge com número insuficiente de agentes penitenciários, que ainda são mal remunerados, não recebem treinamento adequado, nem contam com equipamentos necessários ao desempenho das próprias atribuições.[12]

11 BRASIL. ADPF 347 MC, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 13 out. 2021..

12 BRASIL. ADPF 347 MC, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PRO-

Outra medida conveniente, que, além de auxiliar no descongestionamento, a médio e longo prazo, dos presídios, propiciam formação educacional e profissional aos presos, é o estímulo e a viabilização de recursos humanos e instrumentos apropriados a programas de remição de pena. Nos termos do artigo 126 da Lei Federal nº 7.210/84, o trabalho e o estudo conferem ao condenado a possibilidade de reduzir a pena em cumprimento.

Fala-se, também, na denominada *justiça restaurativa*, que se trata do estabelecimento de diálogo entre o ofensor, a vítima, os familiares afetados e a comunidade, oferecendo-lhes a reconciliação como alternativa de solução da contenda entre eles formada, por meio da prática delituosa. Tencionando regulamentar o referido mecanismo, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 225/2016 (BRASIL, 2016), que o define da seguinte maneira:

> Art. 1º. A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado na seguinte forma.

Forçoso ressaltar a essencialidade de que a referida medida não desconsidere as circunstâncias e condições que envolvem o ofendido, a fim de evitar sua revitimização.

Finalmente, indica-se, como medida pertinente à resolução do estado consolidado de desconformidade dos presídios mineiros, o incentivo à cooperação entre os poderes públicos e a sociedade, primordialmente pela realização de audiências públicas, para que a população participe de forma efetiva da reconstrução de um sistema carcerário decaído, cujos efeitos da precariedade a afetam. Nesse viés, é o pronunciamento do ministro Luís Roberto Barroso, em seu voto na ADPF nº 347:

> Portanto, a primeira observação que eu faria em diálogo com a sociedade, porque acho que - isso é importante e esse ponto foi perpassado no voto do

CESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 13 out. 2021.

> Ministro Marco Aurélio -, ao enfrentar este problema do sistema penitenciário, nós não estamos cuidando apenas da defesa de uma minoria, o que já seria um bom papel a ser desempenhado por este Tribunal. Mas a observação de todo pertinente de que a deficiência do sistema penitenciário reverte consequências gravíssimas e dramáticas para a própria sociedade brasileira, pela incapacidade do sistema de tratar essas pessoas com o mínimo de humanidade, o que faz com que os índices de reincidência no Brasil sejam dos mais altos do mundo, simplesmente porque o sistema não é capaz de ressocializar, de humanizar e de dar um mínimo de preparo para essas pessoas quando elas saem do sistema.[13]

Em sentido semelhante, a Corte Suprema da Argentina determinou que o Ministério da Justiça providenciasse mesas de diálogo, promovendo a participação de membros da sociedade civil, para que, em conjunto às partes processuais, discutissem soluções às condições do sistema carcerário argentino (SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO, 2018, p. 10).

4. CONCLUSÃO

As prisões, mecanismo de controle penal, distantes de reproduzir os preceitos do ordenamento jurídico, alicerçados nas teorias de justificação da pena, contribuem para o afastamento social dos encarcerados, mantendo-os em situação permanente de esquecimento e ausência de direitos fundamentais, que se revela, mormente, pela superlotação carcerária e insalubridade das dependências, além da infraestrutura falida dos estabelecimentos prisionais.

Isso posto, elaborado pelo método teórico de pesquisa, este estudo destinou-se a compreender a relevância do *processo coletivo estrutural* para a superação do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema carcerário mineiro. Para tanto, inicialmente apontou-se a disparidade entre os objetivos formais da pena, preceituados pela legislação brasileira, e as condições de indignidade que assolam o sistema carcerário nacional. Com base nisso, esclareceu-se sobre o que consiste o Estado de Coisas

13 BRASIL. ADPF 347 MC, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 13 ou. 2021.

Inconstitucional (ECI), fenômeno que remete à jurisprudência colombiana, de modo a compreender seu reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal, em sede da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347/DF, referente à inércia estatal no que diz respeito ao colapso das unidades prisionais brasileiras. Ato contínuo, por meio da análise de dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, pôde-se constatar que os presídios mineiros não escapam ao referido fenômeno.

Na terceira seção, apresentaram-se a origem e a definição do *processo coletivo estrutural*, destacando-se sua essencialidade na resolução de *litígios estruturais*, que demandam a execução de atos múltiplos e flexíveis, pautados na consensualidade, para a reorganização de segmentos desconformes. Nesse sentido, à vista das circunstâncias que envolvem o quadro precário do sistema carcerário mineiro, averiguou-se a utilidade do aludido instituto processual como meio de superá-lo. Em sequência, recomendaram-se medidas pertinentes à reorganização eficaz das unidades prisionais do Estado de Minas Gerais.

Dessarte, a presente pesquisa dedicou-se a esclarecer que a violação massiva dos direitos fundamentais dos encarcerados trata-se de um problema associado ao funcionamento inadequado dos estabelecimentos prisionais, maculados pela superlotação e por condições indignas de acautelamento dos presos. Por essa razão, ordens judiciais que preveem atos únicos e isolados, além de não solucionarem o litígio, agravam a situação de desconformidade permanente. Infere-se, portanto, que a opção por medidas coordenadas, fundamentadas na análise minuciosa do conflito e na construção negociada e flexível da solução, ocasionam melhores perspectivas de resultados eficazes.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** 6.ed. São Paulo: Martin Claret, 2014.

BRASIL. ADPF 347 MC, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 13 out. 2021.

BRASIL. **Resolução nº 225**, de 31 de maio de 2016. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília- DF, 31 maio 2016. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado160827202007275f1efbfbf0faa.pdf>. Acesso em: 11 out. 2021.

BROOCKE, Bianca Maruszczak Schneider van Der; KOZICKI, Katya. A ADPF 347 e o "Estado de Coisas Inconstitucional": ativismo dialógico e democratização do controle de constitucionalidade no brasil. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, n. 53, p. 148-181, 2018. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc rio.br/media/art%206%20direito%2053.pdf>. Acesso em: 1º abr. 2021.

CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro.** 3.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

Centro Internacional de Estudos do Método APAC. Disponível em: fbac.org.br/ciema/index.php/pt/institucional/quem-somos. Acesso em: 10.out.2021.

Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=comarca&opcao_escolhida=18&tipoVisao=estabelecimento. Acesso em: 25.out.2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=comarca&opcao_escolhida=18&tipoVisao=estabelecimento>. Acesso em: 10 out. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estatísticas BNMP.** Disponível em: <https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>. Acesso em: 25 out. 2021. Dados das inspeções nos estabelecimentos penais. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php>. Acesso em: 25 out. 2021.

FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir:** nascimento da prisão. 42.ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

LIMA, Guilherme Graciliano Araújo. Processos estruturais, sistema prisional brasileiro e execução negociada de sentença judicial. **Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife** - ISSN: 2448-

2307, v. 91, n.2, p. 170-186 Set. 2020. ISSN 2448-2307. Disponível em: <https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/view/248169>.

LIRA, Adriana Costa. **O Processo Coletivo Estrutural:** mecanismo de combate ao estado de coisas inconstitucional no Brasil. Coleção Direitos fundamentais e acesso à justiça no estado constitucional de direito em crise. Coordenação: Gregório Assagra de Almeida. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO. **Violações de direitos no sistema prisional, decisões estruturais e diálogo institucional:** análise de precedentes estrangeiros. Disponível em: <http://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/01/09-contribuicao-sbdp-paraADPF347-01-12-15.pdf>. Acesso em: 11 out. 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Programa Novos Rumos na Execução Penal.** Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/acoes-e-programas/programa-novos-rumos.htm#.YWNEztrMLIX>. 7 abr. 2017. Acesso em: 10 out. 2021.

VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural:** teoria e prática. 1.ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

COMITÊ DE INTERVENÇÃO ESTRATÉGICA NA SEGURANÇA PÚBLICA DE NOVA SERRANA: atuação resolutiva e deliberativa integrada por órgãos públicos e sociedade civil

STRATEGIC INTERVENTION IN PUBLIC SECURITY COMMITTEE OF NOVA SERRANA: resolutive and deliberative performance integrated by public institutions and civil society

Gilmara Cardoso[1]

Resumo: Cidade que se destaca por ser o centro de um grande polo calçadista, Nova Serrana também ganhou repercussão pelos altos índices de criminalidade. Diante de um cenário de grande crescimento da criminalidade, foi criado na Comarca, no final do ano de 2016, o Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública. Integrado por forças de segurança, instituições públicas e sociedade civil, o Comitê passou a desenvolver ações visando à redução da violência, por meio de uma atuação conjunta e estrategicamente planejada. Desde 2017, os índices de criminalidade na Comarca apresentam acentuado declínio. No presente trabalho, nos propusemos a conhecer o Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública de Nova Serrana e a analisar como é o seu funcionamento e quais resultados ele obteve. A conclusão a que chegamos é que o Comitê de Intervenção representa uma importante inovação do agir resolutivo do Ministério Público na área do direito à segurança e que obteve importantes resultados porque soube integrar forças com demais órgãos públicos e com a sociedade civil organizada.

Palavras-chave: Ministério Público; Nova Serrana; Instituições políticas e sociais; Redes de políticas públicas; Atuação resolutiva; Redução da criminalidade.

Abstract: Nova Serrana is a city that stands out for being the center of a great footwear pole, it has also gained repercussions due to the high crime rates. Faced with a scenario of great growth in crime, District is created at the end of 2016, the Strategic Intervention in Public Security Committee.

1 Analista de Direito do Ministério Público do Estado de Minas Gerais desde novembro de 2014. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito do Oeste de Minas Gerais. Especialista em Direito Público. Especialista em Divisão de Poderes, Ministério Público e Judicialização.

Integrated by security forces, public institutions and civil society, the Committee started developing actions aimed to reduce violence, through a joint and strategically planned action. Since 2017, the crime rates in the District has shown a sharp decline. In this work, we set out to get to know the Strategic Intervention in Public Security Committee of Nova Serrana and to analyze how it works and what results it has obtained. The conclusion we reached is that the Intervention Committee represents an important innovation in the resolutive action of the Public Ministry in the area of the fundamental right to security and that it obtained important results because it knew how to integrate forces with other public bodies and with organized civil society.

Keywords: Public Ministry. Nova Serrana. Political and social institutions. Policy networks. Resolutive performance. Reduction of crime.

Sumário: 1. Introdução. 2. O Comitê em funcionamento. 3. Redes de participação. 4. O Impacto do Comitê de Intervenção Estratégica na segurança pública de Nova Serrana. 5. Conclusões. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A cidade de Nova Serrana, no Estado de Minas Gerais, é marcada pelo forte desenvolvimento econômico, gerado pela indústria de calçados, e por índices de crescimento demográfico e de espaço urbano muito acima das médias nacional e estadual, o que traz profundas consequências para seus cidadãos e gestores públicos.

Esse forte crescimento econômico e populacional trouxe também o assustador aumento do número de crimes, deixando a cidade refém da violência e de conflitos, não conseguindo os equipamentos públicos acompanharem essa dinâmica.

O fenômeno também é observado nas demais cidades que compõem a comarca: Perdigão e Araújos.

Diante desse cenário, no primeiro semestre do ano de 2016, foi instaurado, nas Promotorias de Justiça da Comarca, um *Procedimento para Implementação e Promoção de Projetos Sociais – Props*, na área da segurança pública, nos municípios de Perdigão e Araújos.

Na mesma época, a reivindicação do empresariado local por mais segurança levou o Sindicato Intermunicipal da Indústria do Calçado de Nova Serrana (Sindinova) a convidar as autoridades da Comarca para uma reunião. Assim, a articulação entre as instituições de segurança pública e a sociedade civil, iniciada pelo Props, foi ampliada para

abranger toda a Comarca, dando início ao *Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública* de Nova Serrana.

A primeira reunião do Comitê foi realizada em novembro de 2016, na sede do Sindinova, contando com a participação do presidente desse sindicato, representante do *Conselho Municipal de Segurança Pública* (Consep) de Perdigão, autoridades locais e representante da *Secretaria de Estado de Segurança Pública*.

No início de sua atuação, uma de suas principais preocupações foi o grande número de atos infracionais violentos praticados por adolescentes da comarca.

Também são assuntos centrais do Comitê a intervenção no cumprimento de penas no regime semiaberto no presídio local e a melhoria dos sistemas e equipamentos de inteligência policiais, e também a ampliação da sede e do número de agentes da polícia civil.

O Comitê de Intervenção Estratégica propõe, inicialmente, a construção e ampliação de imóveis voltados à segurança pública. Para tanto, buscam-se, como fonte de custeio, os valores das penas de prestação pecuniária e o cofinanciamento entre os municípios da Comarca e por setores da sociedade civil, notadamente de empresários do ramo calçadista.

Além disso, o Comitê de Nova Serrana passa a adotar ações estratégicas, planejadas, pensadas e efetivadas em conjunto pelas instituições que o compõem. E isso se dá mediante um diálogo entre seus componentes, frente a frente, pondo os problemas na mesa, levantando os recursos, as possibilidades, traçando metas bem definidas, delegadas a responsáveis específicos e com prazo marcado para acontecer.

A partir do momento em que as forças de segurança pública da Comarca de Nova Serrana, aliadas a outros órgãos públicos e sociedade civil, começaram a atuar em parceira e estrategicamente, somando suas forças e catalizando seus esforços e recursos para a consecução de metas definidas, buscando soluções práticas e eficientes, e parece que os órgãos de defesa pararam de andar atrás da criminalidade, para se posicionar um passo à frente dela.

2. O COMITÊ EM FUNCIONAMENTO

A primeira reunião feita pelo Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública de Nova Serrana se deu em novembro de 2016 e, conforme registram suas atas, já apresentou o mesmo formato encontrado ao longo de todas as demais que a sucederam: discussão de propostas, definição de metas, prazos e respectivos responsáveis, buscando atuações em conjunto por todos os envolvidos.

De novembro de 2016 a dezembro de 2020, quando foram encerradas as pesquisas para o presente trabalho, houve um total de 48 reuniões, com periodicidade mensal. O suporte básico e estrutural foi oferecido pelo Sindinova, contando com sala de reuniões, secretariado e assessoria de comunicação.

O Comitê não tem um regimento ou outra normativa escrita disciplinadora de seus trabalhos e atuação. Contudo suas atas dão a entender que o que é decidido nas reuniões não é imposto, mas as entidades participantes se envolvem voluntariamente, sendo praticamente nula a quebra de compromisso.

Das atas das reuniões analisadas, destaca-se, como um dos seus principais atores, o Executivo do Município de Nova Serrana, marcando presença em praticamente todas as reuniões e órgão responsável pela assunção de tarefas fundamentais.

Também o engajamento do Sindicato Intermunicipal da Indústria do Calçado de Nova Serrana (Sindinova) nas atividades do Comitê é nítido e de grande importância, desempenhando o sindicato ações de destinação de recursos para os projetos, interlocução com empresários, deputados estaduais e representantes do Governo do Estado, entre outras.

Por seu turno, a Polícia Militar e a Polícia Penal registram um comparecimento assíduo às reuniões, com grande comprometimento nas intervenções propostas, mostrando-se integrantes fundamentais para a efetivação das ações desenvolvidas pelo instituto.

No que se refere ao Ministério Público, esse participou ativamente das reuniões do instituto, tendo assumido, na pessoa do Promotor de Justiça Alderico de Carvalho Júnior, a coordenação das reuniões e o direcionamento das deliberações do instituto, partindo dele também a maioria das propostas de ação.

Quanto à participação da Polícia Civil, apesar de registrar um comparecimento às reuniões em número bem abaixo dos demais órgãos de segurança pública da Comarca, o órgão tem grande envolvimento nas ações empreendidas pelo instituto em análise.

Ainda da leitura das atas do Comitê, verifica-se que o Poder Executivo Estadual tem fraca participação nas discussões e resoluções do instituto em estudo, e o seu acompanhamento das ações restringiu-se a participações esporádicas, atendendo a convites e para tratamento de questões específicas.

Já o Poder Legislativo Estadual desempenhou um apoio fundamental às atividades do Comitê, por meio da destinação de valores de emendas parlamentares para projetos promovidos pelo instituto e auxiliando na interlocução do Comitê com órgãos estaduais.

Os Poderes Legislativos de Nova Serrana, Araújos e Perdigão não participaram do Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública, embora o Legislativo de Nova Serrana tenha destinado expressivos recursos para investimento nos órgãos de segurança pública da Comarca.

Os Poderes Executivos de Perdigão e Araújos, apesar do não comparecimento frequente às reuniões, nas leituras das atas, dão a entender que esses entes públicos se mantiveram à disposição para ajudar e apoiar as decisões do Comitê.

Quanto ao Poder Judiciário, apenas as atas de julho e agosto de 2020 registraram a sua participação, na pessoa do Juiz da Execução Penal.

Por sua vez, o Conselho Municipal de Segurança Pública (Consep) de Nova Serrana, mesmo não apresentando números expressivos de presença nas reuniões, mostrou-se relevante para o funcionamento do Comitê, por ser a ele destinada a maioria dos recursos levantados, para posterior encaminhamento aos projetos.

Por todas informações levantadas, verificou-se que o Comitê tem o seu núcleo de atores composto pela Prefeitura de Nova Serrana, Sindinova, Ministério Público, Polícia Militar, Polícial Penal e Polícia Civil. A participação dos atores desse núcleo se deu de forma ampla, podendo-se notar a interação de todos na discussão dos diversos assuntos e propostas apresentadas.

Para facilitar a análise, os assuntos abordados nas reuniões do Comitê foram agrupados nas seguintes temáticas:

Tabela 1 – Temas tratados nas reuniões

Temas Tratados	Número de vezes que o tema foi posto em pauta
Estrutura da Polícia Militar, Polícia Civil e Guarda Civil Municipal de Nova Serrana; construção, ampliação e reformas; efetivo de policiais; ajustes em fluxos de atendimentos e melhoria de equipamentos - **Estr_Policial**	127
Ações preventivas e educativas e de fiscalização pelo poder de polícia administrativa - **Acoes_Prev**	90
Execução e cumprimento de penas privativas de liberdade, cursos profissionalizantes ofertados aos detentos e estrutura do presídio - **Penas_PL**	79
Adolescentes e a prática de atos infracionais, aplicação das medidas socioeducativas e fluxo de trabalho dos setores envolvidos - **Infrac_Adolesc**	39
Verbas e recursos - **Recursos**	28
Assuntos diversos, tais como levantamento de dados, prestações de contas, ações com alvos determinados e sugestões - **Diversos**	23
Violência doméstica - **Viol_Dom**	16

Elaboração própria com base nas atas do Comitê

Dentre esses temas, destacaremos as ações do Comitê voltadas para a intervenção nas temáticas: adolescentes e atos infracionais, cumprimento de penas, estrutura policial e ações preventivas.

O primeiro projeto que surgiu no Comitê em estudo visava à intervenção na prática de **atos infracionais** e teve como objetivo a instalação, em Nova Serrana, de um centro de internação-sanção.

Ao expressivo número de adolescentes envolvidos com a criminalidade violenta somava-se a falta de vaga nos Centros Socioeducativos existentes no Estado de Minas Gerais, instalados em territórios de outras comarcas, sendo esse o problema de maior urgência a ser resolvido quando da criação do Comitê, em novembro de 2016.

A grande maioria dos pedidos de vagas para a internação provisória de adolescentes não era atendida. Além disso, vários adolescentes, aos quais eram aplicadas medidas socioeducativas em meio aberto, não se comprometiam

com o seu cumprimento, certos de não lhes ser aplicada a internação-sanção, pois esta dependia de vagas, das quais não se tinha disponibilidade.

O projeto de construção de um centro de internação-sanção em Nova Serrana consistia em reformar e adaptar o imóvel de cadeia desativada para receber adolescentes que descumprissem as medidas em meio aberto. Após fazer parte das pautas do Comitê de novembro de 2016 a abril de 2019, o projeto foi retirado das discussões, por não se conseguir avanços na sua realização.

Contudo as tratativas feitas por integrantes do Comitê com a Secretaria de Segurança Pública e com a Subsecretaria de Atendimento Socioeducativo (Suase) renderam à Comarca de Nova Serrana a garantia de contar com o número mínimo de 25 vagas para adolescentes infratores nos centros socioeducativos do Estado.

Com as vagas conseguidas, em abril de 2017, foi feita uma ação conjunta entre Polícia Militar, Ministério Público e Juízo da Infância e Juventude, retirando-se do meio criminal adolescentes de alta periculosidade, ação que causa um grande impacto na diminuição do envolvimento de adolescentes com a prática infracional.

Aliado a essa ação, o trabalho do Comitê conseguiu a reestruturação do cumprimento de medidas socioeducativas em meio aberto, com a criação de um fluxo de atendimento que integrou todos os órgãos envolvidos, agilizando sobremaneira a aplicação das medidas em meio aberto.

Além disso, demais ações de iniciativa do instituto em estudo, que repercutiram na diminuição da criminalidade na Comarca de Nova Serrana, atingiram de forma indireta o envolvimento de adolescentes no meio criminal, porquanto a prática de infrações por menores é, em grande medida, reflexo do ambiente de violência gerado pelos adultos.

Na temática nomeada como *Estrutura Policial,* temos as propostas de melhoria da infraestrutura policial, como a construção e reformas de edifícios, aquisição de equipamentos e conserto de viaturas policiais. E, também, ações voltadas para a melhoria das condições de trabalho, visando ao aumento do efetivo de policiais e ajustes em fluxos de atendimentos.

Destaca-se a proposta de construção de uma nova sede para Delegacia de Polícia Civil. O projeto teve início em abril de 2019 e conseguiu a doação do terreno por um empresário local, contando com

a elaboração do projeto pela Secretaria de Planejamento Urbano do Município de Nova Serrana. Os recursos para a obra são buscados pela destinação de verbas das penas de prestação pecuniária e de acordos de não persecução penal, além de valores de emenda de parlamentar estadual.

No tocante à otimização do trabalho da Polícia Civil, merece destaque a mudança do fluxo de condução dos inquéritos policiais, iniciativa surgida em reuniões do Comitê, a qual ajustou o envio para o Ministério Público de todos os inquéritos em tramitação há mais de dez anos. Com isso, muitos inquéritos antigos sem viabilidade de êxito na apuração do crime cometido foram arquivados, deixando a Polícia Civil em condições de se dedicar à investigação de fatos mais recentes, com maior chance de resultados positivo.

Outras ações relevantes do Comitê em estudo, relativas à estrutura policial, são as intervenções voltadas para o aparelhamento dos órgãos de segurança pública da Comarca, com *ferramentas tecnológicas* para o aprimoramento do setor de inteligência policial.

Embora a instalação do *Sistema de Olho Vivo* em Nova Serrana já estivesse em fase final de ajustes antes da criação do Comitê, o instituto se dedicou à ampliação e aprimoramento do sistema, buscando a aquisição de novas câmaras e a criação de uma central de monitoramento bem estruturada, com interlocuções feitas, principalmente, entre a Prefeitura de Nova Serrana, a Polícia Militar e o Sindinova.

Também nesse aspecto, foi apresentada na ata de setembro de 2020, a proposta de criação de um núcleo integrado de perícia e inteligência, visando ao aparelhamento dos órgãos de segurança pública de Nova Serrana com recursos tecnológicos de última geração.

Entre as ações desenvolvidas com *caráter preventivo*, chama atenção a proposta de fiscalização de estabelecimentos comerciais com histórico da prática de ilícitos penais em seus ambientes.

Apenas o fato de a Prefeitura de Nova Serrana e de Perdigão fiscalizarem a regularidade de alvarás sanitários, ao mesmo tempo em que o Corpo de Bombeiros detectava falhas de segurança no local, bem como o Conselho Tutelar verificava eventual descumprimento das disposições do ECA, com ações de apoio desempenhadas pelo Ministério Público, Defesa Civil, Polícia Militar e Polícia Civil, promoveu-se a descontinuidade da violência nos estabelecimentos fiscalizados e desencorajou-se o surgimento de outros semelhantes.

Tal proposta não demandou o aporte de recursos nem grandes ajustes em reuniões, bastando o simples acordo de ações combinadas, por setores diversos, e feitas em certa simultaneidade, como se um alinhavasse o direcionamento feito pelo outro.

No que concerne à intervenção junto ao *sistema prisional,* houve propostas do Comitê relacionadas à execução e ao cumprimento das penas privativas de liberdade, à oferta de cursos profissionalizantes aos detentos e à melhoria da estrutura do presídio de Nova Serrana.

A proposta de um monitoramento mais efetivo de presos em cumprimento de pena em regime semiaberto, trabalhada ao longo de todo o período de funcionamento do Comitê, englobou a realização de exames toxicológicos e um acompanhamento mais atento pela Polícia Militar, ao avistar os detentos transitando pela cidade durante as saídas do presídio.

A realização de exames toxicológicos pelos detentos do regime semiaberto, ao regressarem de suas saídas para o interior do presídio, coibiu o uso de entorpecentes pelos presos. Para tanto, o Sindinova se dedicou a ajudar a custear os exames, nos períodos em que não houvesse verbas de prestação pecuniária ou vinculadas ao Consep para tal finalidade.

Também mediante a intervenção do Comitê, foram feitas reformas no Presídio de Nova Serrana, as quais resultaram na ampliação de sua capacidade, solucionando o problema da superlotação.

Ainda dentro dessa linha de ação, em maio de 2017, foi apresentada a proposta de ofertar cursos profissionalizantes aos detentos em parceria com o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai), mediante a construção de um anexo ao Presídio. Além de facilitar o acesso ao trabalho pelos detentos, a efetivação dessa proposta tem a importante função de preparar os presidiários para ingressar no mercado formal de trabalho, após o cumprimento da pena.

Os recursos para a realização da obra foram buscados com a apresentação de projeto ao Juízo da Execução Penal da Comarca, visando ao recebimento de valores das penas de prestação pecuniárias, e com a cessão do terreno pelo município de Prefeitura de Nova de Serrana.

Registra-se que, das ações do Comitê voltadas para o trabalho preventivo e educativo, alguns desdobramentos levaram à necessidade de adoção de medidas com focos específicos, incumbindo-se a Polícia Civil

de investigar e levantar informações necessárias, fornecendo subsídios à atuação do Ministério Público.

O caminho inverso também faz parte das ações do Comitê, muitas vezes desencadeadas visando um foco específico para se alcançar um resultado de prevenção geral.

É importante observar que todas as temáticas abordadas se interligaram e se complementaram, num movimento dinâmico. Assim, por exemplo, os bons resultados alcançados pelas ações de intervenção no cumprimento das penas estimularam atores e parceiros na destinação de verbas e recursos para outros projetos ou a se comprometerem em execução de grandes obras, como a construção da nova sede da Delegacia Regional de Polícia Civil.

No tópico seguinte, será abordado, sob outra perspectiva metodológica, os dados já apresentados.

3. REDES DE PARTICIPAÇÃO

Embora existam diferentes definições de *policy networks*, ou redes de políticas públicas, adota-se aqui uma definição minimalista, segundo a qual:

> Redes de políticas públicas são conjuntos de laços institucionais formais e informais entre atores governamentais e outros atores estruturados em torno do compartilhamento de crenças e interesses na formulação e implementação de políticas públicas. (RHODES, 2008, p. 426, *apud* SANTOS *et al*, 2021).

Com base nessa definição, a análise de redes aqui desenvolvida visa a verificar se de fato o Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública de Nova Serrana constitui uma rede de políticas públicas e quais as principais características dessa rede.

Em uma análise restrita aos autores, buscamos vislumbrar quais instituições têm papel mais relevante nas tratativas do Comitê e como elas se relacionam entre si. Usamos, para tanto, a estratégia de análise de redes, metodologia de análise social empregada para o estudo das relações que os atores de um grupo estabelecem uns com os outros, criando ou não uma interdependência entre si e outros efeitos, como colaboração, apoio, aconselhamento, controle ou influência.

As medidas descritas nos quadros abaixo, com sua respectiva interpretação substantiva, serão adotadas para a análise da rede de atores do Comitê.

Tabela 2: Interpretação das medidas de centralidade

Medida/descrição	Interpretação substantiva
Degree – centralidade de grau, calculada pelo número de laços, ou seja, é o tamanho da rede de um determinado ator.	Atores com mais vínculos têm maiores oportunidades porque têm escolhas. Ou seja, podem escolher realizar trocas entre muitos atores. Se um dos atores com o qual ele se relaciona se negar a realizar trocas com ele, ele tem a opção de escolher outros atores. Essa autonomia os torna menos dependentes de qualquer outro ator específico e, portanto, mais poderosos.
Closeness – centralidade de proximidade, refere-se ao número mínimo de passos necessários para um ator entrar em contato com os demais atores do sistema.	A proximidade permite que o poder seja exercido por negociação direta e pela troca. Atores com elevados escores de centralidade de proximidade também podem ser vistos como centros de atenção, visto que seus pontos de vista podem ser levados em consideração por um número maior de atores. Esta vantagem estrutural pode ser traduzida em poder.
Betweness – centralidade de intermediação, baseada na ideia do controle que um ator exerce sobre as interações entre dois outros atores.	Capacidade de ficar entre dois outros atores. O fato de um ator estar entre pares de atores e de que nenhum outro ator esteja entre ele e os demais é uma vantagem. Se esse ator quiser entrar em contato com outro ator, ele pode simplesmente fazê-lo. Por sua vez, essa posição também dá ao ator a capacidade de intermediar contatos entre outros atores. Assim, ele pode extrair "taxas de serviço" ou isolar atores. Essa posição estrutural na rede pode ser interpretada como uma forma de poder.

Fonte: Lazega e Higgins (2014) e Hanneman e Riddle (2005) *apud* Santos *et al* (2021)

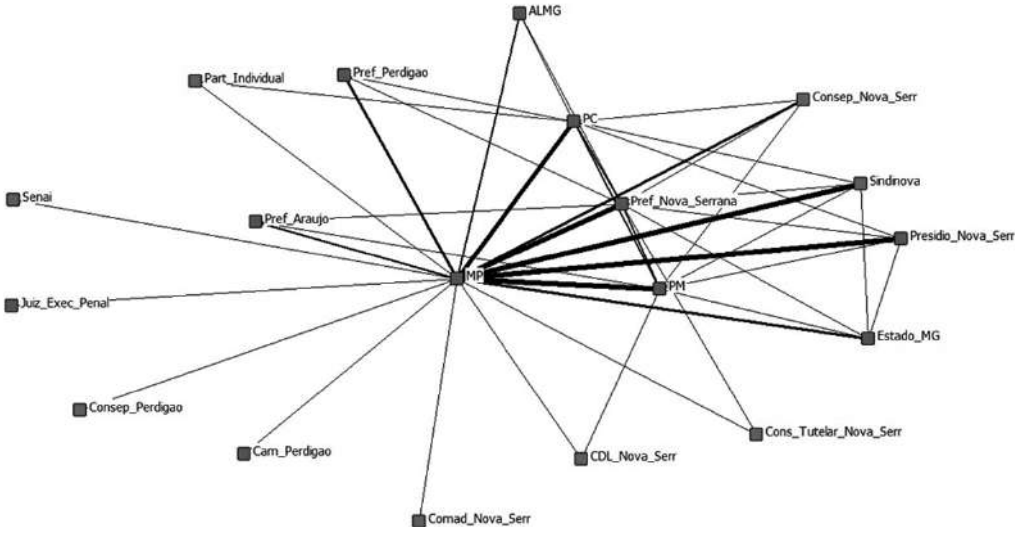
A figura a seguir traz as relações dos atores que se fizeram presentes nas reuniões do Comitê, facilitando a compreensão de quais instituições têm papel relevante nas tratativas do instituto e, também, relacionando quais integrantes da rede têm papel central no processo. Os atores estão

divididos em poder público (PP) e sociedade civil (SC), sendo azuis – PP e vermelhos – SC.

A rede foi construída com base num dado relacional. Esse dado relacional é a presença dos atores numa mesma reunião do Comitê. As reuniões levadas em consideração foram as realizadas de novembro de 2016 a dezembro de 2020, num total de 48 reuniões.

As posições de maior relevância estão no centro da figura, sendo que quanto mais central se mostra um ator, mais importância ele exerce no processo.

Figura 1: Rede de atores do Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública de Nova Serrana



Elaboração própria com base nos dados do Comitê

Além da rede de atores visualmente representada na figura acima, é importante usar – para a sua avaliação – os resultados dos dados estatísticos levantados pela metodologia empregada, conforme Tabela 4.

Esses dados mostram que os atores mais centrais do Comitê são o Ministério Público, o Poder Executivo de Nova Serrana, a Polícia Civil, a Polícia Militar, o Executivo do Estado de Minas Gerais, o Presídio de Nova Serrana e o Sindinova.

Tabela 3: Estatísticas dos atores centrais

ID	Nº de reuniões	Degree	Closeness	Between
Ministério Público – **MP**	45	18	18	101,4000015
Poder Executivo de Nova Serrana –**Pref_ Nova_Serrana**	47	11	25	12,39999962
Polícia Civil – **PC**	37	9	27	7,199999809
Polícia Militar – **PM**	46	9	27	6,400000095
Poder Executivo do Estado de Minas Gerais – **Estado_MG**	16	5	31	0,200000003
Presídio de Nova Serrana – **Presidio_Nova_Serr**	45	5	31	0,200000003
Sindicato Intermunicipal da Indústria do Calçado de Nova Serrana – **Sindinova**	48	5	31	0,200000003
Conselho Municipal de Segurança Pública de Nova Serrana – **Consep_Nova_Serr**	18	4	32	0
Poder Legislativo Estadual – **ALMG**	12	3	33	0
Poder Executivo de Araújos – **Pref_Araujo**	11	3	33	0
Poder Executivo de Perdigão – **Pref_Perdigao**	18	3	33	0
Câmara dos Dirigentes Lojistas de Nova Serrana – **CDL_Nova_Serr**	5	2	34	0
Conselho Tutelar de Nova Serrana – **Cons_ Tutelar_Nova_Serr**	4	2	34	0
Participação Individual de Cidadãos – **Part_ Individual**	4	2	34	0
Poder Legislativo de Perdigão – **Cam_Perdigao**	2	1	35	0
Conselho Municipal de Políticas Públicas Sobre Drogas de Nova Serrana – **Comad_ Nova_Serr**	2	1	35	0
Conselho Municipal de Segurança Pública de Perdigão – **Consep_Perdigao**	1	1	35	0
Poder Judiciário - **Juiz_Exec_Penal**	2	1	35	0
Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – **Senai**	3	1	35	0

Elaboração própria com base nos dados do Comitê

Vê-se, portanto, que o Ministério Público, além de estar na posição mais central da rede, foi o que apresentou a centralidade de grau (*Degree*) com maior número de laços, ou seja, é o detentor de maiores vínculos com os outros participantes.

Interessante notar que os vínculos do Ministério Público são mais numerosos com o Executivo de Nova Serrana, a Polícia Civil, a Polícia Militar, o Presídio de Nova Serrana e o Sindinova, todos atores centrais na configuração do Comitê.

Entre os atores componentes da rede, foi o Ministério Público que também apresentou a menor centralidade de proximidade (*Closeness*), indicando ser ele capaz de chegar perto de outros atores de forma mais rápida, fazendo com que seus pontos de vista fossem levados em mais consideração.

A proximidade do órgão ministerial foi mais acentuada com o Executivo de Nova Serrana e com a Polícia Militar.

Além disso, a rede revelou o Ministério Público como único participante que se relacionou diretamente com todos os demais, sem necessidade de intermediários, apresentando centralidade de intermediação (*Betweness*) muito superior a todos os outros. O resultado dessa medida mostrou o órgão ministerial como um ator autônomo na sua relação com os demais e com maior capacidade de intermediar contatos entre eles.

Como atores que também se destacam nas medidas tratadas, o Poder Executivo de Nova Serrana, a Polícia Civil e a Polícia Militar revelaram-se atores com forte influência das ações do Comitê, com bom número de laços com demais participantes, considerável índice de proximidade em suas relações e capacidade de se relacionar diretamente com um número maior de atores.

Embora o Executivo do Estado de Minas Gerais tenha aparecido em posição de destaque na rede, esse resultado pode ser melhor analisado quando se leva em conta as informações do tópico anterior. Como descrito, apesar de se fazer presente em um bom número de reuniões, a participação do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais não se revelou de grande relevância quando é levado em consideração o seu envolvimento na execução das ações do Comitê.

O Sindinova, por sua vez, mostrou-se como ator imprescindível para a existência do instituto estudado e para a sua capacidade de alcançar as metas propostas.

O Presídio de Nova Serrana, além de ter uma presença relevante nas reuniões, foi um dos destinatários principais das intervenções do Comitê, como pode ser visto pelo grande número de ações visando à melhoria das penas privativas de liberdade.

Os demais integrantes do Comitê apareceram na rede como atores periféricos, ocupando posições mais isoladas e, apesar de presentes em algumas reuniões, não integraram o seu núcleo de deliberação e de assunção de tarefas, como já foi objeto de análise no tópico anterior.

Por fim, observou-se, entre os atores periféricos, a participação individual de cidadãos. Os registros de participações individuais denotam que o Comitê demonstra abertura, conquanto restrita, para ouvir o cidadão.

Essa constatação, contudo, não indicou uma deficiência do Comitê na representação dos interesses da população. Por ser um âmbito de deliberação e de definição de estratégias na segurança pública, sua composição não pôde ser ampliada a ponto de pôr em risco a efetividade de suas ações.

A rede de participação demonstrou, assim, que o Comitê girou em torno da articulação de órgãos de segurança pública da Comarca, Poder Executivo de Nova Serrana e Sindinova. Contudo o seu amplo campo de participação de outros atores, de gama diversificada, demonstrou ser o Comitê dinâmico e aberto a agregar novas forças.

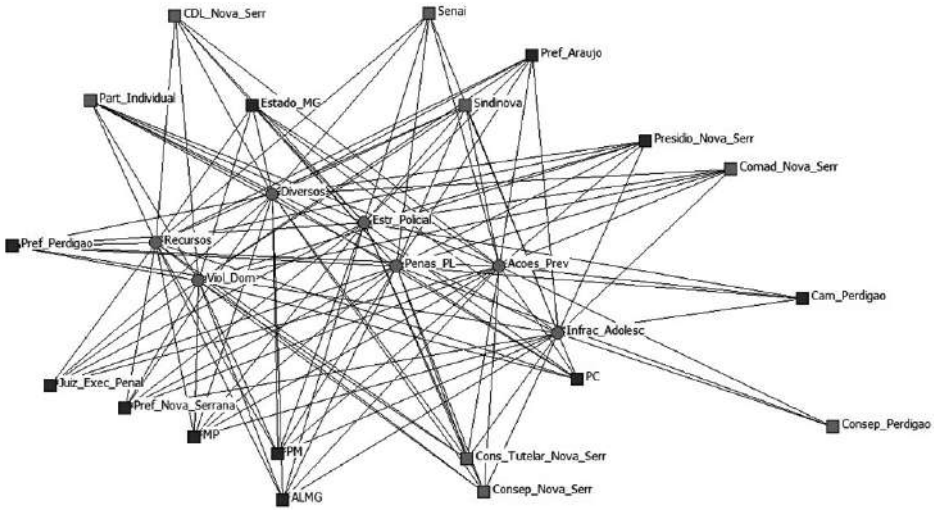
Essa última observação é importante ao se pensar que, como um organismo voltado para a atuação na segurança pública, o Comitê deve estar aberto a dialogar com a população e também com outras áreas essenciais para a construção de um projeto mais democrático de defesa da sociedade.

Quanto às ações implementadas, conforme discriminado no tópico 2, os assuntos abordados pelo Comitê foram divididos em sete temas: estrutura policial, ações preventivas e educativas, execução e cumprimento de penas privativas de liberdade, adolescentes e prática de atos infracionais, verbas e recursos, violência doméstica e assuntos diversos.

A rede a seguir mostrou a relação estabelecida entre os atores do Comitê e esses temas. Os dados relacionais usados na sua construção

foram os temas abordados numa mesma reunião do Comitê e os atores presentes na reunião, cujo tema foi pautado.

Figura 2: Rede de atores e temas do Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública de Nova Serrana



Elaboração própria com base nos dados do Comitê

O principal resultado aqui é que não houve segmentação da rede por temas específicos. Isso se nota porque os temas são centrais, e não periféricos. Esse resultado indica que todos os atores estiveram envolvidos com todos os temas, fator positivo porque mostra uma rede muito integrada entre atores e temas.

Vemos que alguns temas estão mais ligados a alguns atores. Em certa medida, isso é esperado, até pela natureza dos atores e os assuntos sob sua responsabilidade, como a proximidade do Conselho Tutelar de Nova Serrana com o tema adolescentes e atos infracionais.

Contudo outras proximidades não aguardam relação direta com a responsabilidade precípua do ator. Nesse sentido, vemos a Polícia Militar mais próxima das ações de intervenção no cumprimento das penas privativas de liberdade e de violência doméstica do que os temas de estrutura policial e ações preventivas. Esse dado condiz com o estudo das atas do Comitê, que mostrou a Polícia Militar integrando, como órgão de apoio e suporte, várias ações, ajudando em problemas apresentados por outros órgãos.

O resultado da metodologia de análise de rede aqui empregado revela o Comitê de Intervenção Estratégica na Segurança Pública de Nova Serrana como um instituto dinâmico e em movimento, procurando fazer a ligação de um assunto pautado com outras probabilidades, cuja participação de seus integrantes deu-se de forma colaborativa e com assunção de tarefas de forma equânime entre os atores.

Tem-se, em suma, que a análise da rede de políticas públicas formada em torno de Comitê mostrou-se bastante compatível com o esperado na teoria; uma rede caracterizada pela unidade entre atores e entre temas, mostrando todos os atores, ainda que com intensidades diferentes, envolvidos na problemática em geral.

O ambiente estrutural da rede, por se mostrar íntegro, ou seja, não fragmentado, foi propício para caracterizar um elemento fundamental nas redes de políticas públicas que é o compartilhamento de crenças entre os atores.

Esses elementos, certamente, foram fundamentais para os resultados obtidos pelo Comitê.

4. O IMPACTO DO COMITÊ DE INTERVENÇÃO ESTRATÉGICA NA SEGURANÇA PÚBLICA DE NOVA SERRANA

Segundo o material Ações no Comando do 60º BPM, elaborado em julho de 2020 e de divulgação interna pela Polícia Militar de Minas Gerais, os dados confirmaram que a região do Batalhão, composta por seis municípios, vinha apresentando uma tendência de aumento de crimes violentos entre os anos de 2014 e 2016. Essa tendência se inverteu a partir de 2017, sendo que, entre o total de crimes violentos registrados em 2017 (2.580 crimes) e o total de registros em 2019 (1.105 crimes), houve uma queda de 57,17%.

Especificamente em relação à Comarca de Nova Serrana, têm-se os seguintes dados, quanto aos registros de crimes violentos[2]:

2 Os crimes violentos são homicídio consumado e tentado, extorsão mediante sequestro consumado, sequestro e cárcere privado consumado e tentado, estupro consumado e tentado, estupro de vulnerável consumado e tentado, roubo consumado e tentado e extorsão tentado e consumado (fonte disponível em: <https://www.policiamilitar.mg.gov.br/portal-pm/noticiaspoliciais/conteudo.action?conteudo=215041&tipoConteudo=noticia>. Acesso em: 6 abr. 2021).

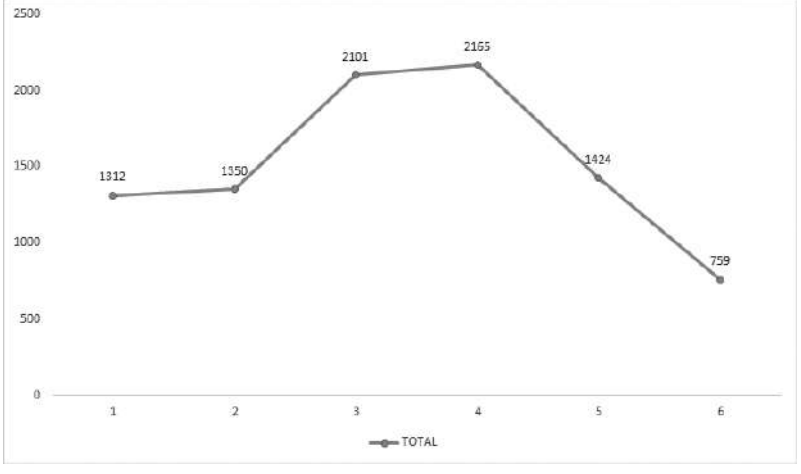
Tabela 4 – Registros de crimes violentos praticados nos municípios que compõem a Comarca de Nova Serrana nos anos de 2014 a 2019

Ano	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Nova Serrana	1182	1140	1807	1933	1296	679
Perdigão	88	137	192	178	82	52
Araújos	42	73	102	54	46	28
TOTAL	**1312**	**1350**	**2101**	**2165**	**1424**	**759**

Elaboração própria com base nos dados extraídos do portal Minas em Números (www.numeros.mg.gov.br)

Os gráficos abaixo mostram visualmente a linha de tendência de queda a partir de 2017.

Gráfico 1: Crimes violentos praticados na Comarca de Nova Serrana nos anos de 2014 a 2019



Elaboração própria com base nos dados extraídos do portal Minas em Números (www.numeros.mg.gov.br)

Vê-se que, de 2017 para 2019, os registros de crimes violentos na Comarca caíram de 2.165 para 759, uma queda, portanto, de 64,94%. Assim, a queda apresentada pela Comarca de Nova Serrana foi maior do que a redução registrada em toda a região do 60º BPM, mesmo contando um crescimento demográfico de cerca de 40% entre os anos de 2010 a 2020, conforme dados do IBGE.

Assim, a Comarca de Nova Serrana apresentou uma redução 7,77% maior do que a registrada na região do 60º BPM e 15,8% maior que a queda apresentada pelo Estado, conforme dados divulgados pela Secretaria de Justiça e Segurança Pública (Sejusp) em julho de 2019.

Chama a atenção também o fato de que o monitoramento de roubos consumados no ano de 2017 registrou que o município de Nova Serrana/MG era o mais violento de todo o Estado de Minas Gerais.

Além do excelente trabalho desenvolvido pela Polícia Militar e pela Polícia Civil, em cada campo de atuação das respectivas instituições, entendemos que o Comitê de Intervenção Estratégica também contribuiu consideravelmente para a redução dos índices de criminalidade na Comarca de Nova Serrana.

Com efeito, os dados levantados apontam para resultados e ações desenvolvidas na área da segurança pública da Comarca de Nova Serrana, os quais só foram possíveis porque contaram com a articulação do instituto em estudo, promovendo a *aproximação e a integração* de forças de segurança pública, instituições públicas e sociedade civil.

Com exemplo, cita-se o projeto de construção de uma nova sede para a 5ª Delegacia Regional de Polícia Civil. Ainda que pudesse ser realizado apenas por meio das atuações do município de Nova Serrana e de parlamentares junto ao Governo Estadual, esse projeto não atingiria a dimensão alcançada pelo Comitê. Além de ter conseguido um grande aporte de recursos, as intervenções do Comitê foram fundamentais para vincular a construção da nova delegacia à garantia da manutenção de um número mínimo de delegados, escrivães e investigadores no quadro de servidores da delegacia.

A união de atores também se mostrou fundamental quando, para consecução dos objetivos, fez-se necessário o aporte de recursos que só poderiam partir do Estado de Minas Gerais, como ilustra bem a fala do Promotor de Justiça Alderico de Carvalho Júnior:

> (...) a gente sempre pleiteava em bloco. Por exemplo, se a gente solicitasse uma demanda em específico do Governo do Estado, a gente sempre ia em bloco. Ia empresariado local, iam representantes da sociedade civil através do Consep, iam os Prefeitos das cidades que compõem a comarca, ia a Delegada Regional, ia o Comandante do batalhão, e a gente sempre ia em bloco mostrando que não era uma questão individualizada de uma ou outra instituição, de um ou outro órgão que

> estava pleiteando. E a gente sempre se pautava em nossos pleitos por dados, ou seja, não era nada tirado do achismo, sempre eram solicitações lastreadas em dados, comparativos de índices... de criminalidade de cidades de mesmo porte na mesma região, com série histórica de dados (...)

O papel integrativo do Comitê também se realça na facilitação da comunicação e da troca de informações entre seus membros, por proporcionar aos órgãos públicos, forças de segurança e sociedade civil estarem, frente a frente, em uma mesma mesa de deliberação. Em diversas reuniões, vemos essa condição de proximidade e de articulação acontecer com clareza, quando, diante de um assunto abordado por um integrante, o outro traz uma informação complementar que muda a diretriz da ação ou leva a uma nova análise.

Todas essas observações ilustram bem como a aproximação promovida pelo Comitê em estudo promoveu soluções para demandas da segurança pública local, com agilidade e eficiência e que, de outra forma, não se resolveriam sem passar pelo processo lento e segregado das vias institucionais comuns.

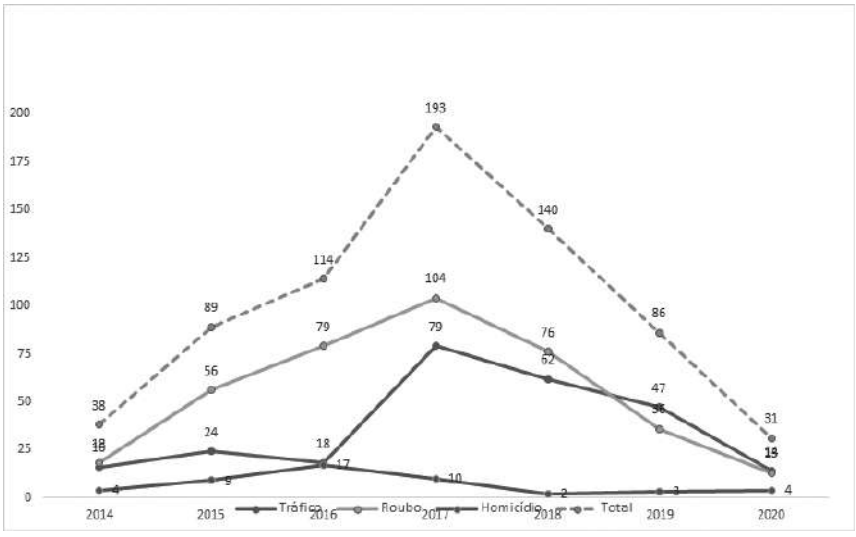
Além desses resultatos, apresenta-se ponto bastante interessante: resultados visados pelo Ministério Público de Nova Serrana que só foram atingidos porque o órgão contou com o suporte oferecido pelo Comitê.

Nesse sentido, destaca-se a atuação do Comitê em relação à prática de atos infracionais, com a consecução, junto aos gestores do sistema socioeducativo do Estado de Minas Gerais, da garantia de, no mínimo, 25 vagas para cumprimento de medida de internação para adolescentes oriundos da Comarca.

A essa intervenção, aliada a outras ações promovidas pelo Comitê, atribuiu-se à expressiva queda no número de atos infracionais registrados na Comarca.

Para ilustrar esses resultados, verifica-se, a seguir, o número de representações feitas pelo Ministério Público de Nova Serrana pela prática de atos infracionais análogos aos crimes de roubo e de homicídio, tentados ou consumados, e de tráfico de drogas, nos anos de 2014 a 2020:

Gráfico 2: Representações feitas por atos infracionais análogos aos crimes de roubo e de homicídio, tentados ou consumados, e de tráfico de drogas, nos anos de 2014 a 2020



Elaboração própria com base nos arquivos da 4ª Promotoria de Justiça de Nova Serrana.[3]

A escolha dos atos infracionais análogos aos crimes descritos deu-se pelo fato de serem os atos que, normalmente, dão ensejo à aplicação de medida socioeducativa de internação.

Pelos dados apresentados, vê-se que o ano de 2017, em que tiveram início as intervenções do Comitê, foi um ano crucial. As linhas do número de representações por atos infracionais estavam ascendentes até 2017 e caíram depois, o que indica que as ações do Comitê interromperam uma trajetória de crescimento, fazendo as estatísticas voltarem aos patamentes de 2014.

O feito inédito alcançado pelo Comitê, com a garantia de um número mínimo de 25 vagas para a Comarca, com a consequente apreensão imediata de adolescentes reiterados na prática infracional ano de 2017, foi imprescindível para essa redução. Ora, essa garantia expressiva de vagas o Ministério Público não conseguiria agindo sozinho.

Também a intervenções do Comitê voltadas para a fiscalização do cumprimento de penas no Presídio de Nova Serrana, com o reforço das vistorias nas celas, monitoramento das saídas dos detentos e a realização de exames para detecção do uso de drogas pelos presos, demonstraram claramente como a atuação do instituto é importante.

3 Alguns atos infracionais tiveram mais de um adolescente como autor, sendo computado o número de adolescentes representados.

Mesmo que tenham partido do Ministério Público, essas propostas demandariam várias reuniões, expedição de ofícios e telefonemas, até ser conseguida a necessária integração entre Polícia Militar, Polícia Penal, Consep e Sindinova, na forma como foi vista na ação desenvolvida pelo Comitê.

A reunião mensal de todas essas instituições, proporcionada pelo Comitê, facilitou sobremaneira a integração de atores em um trabalho conjunto.

Assim, as ações do Comitê de Intervenção Estratégica alcançaram resultados importantes para a segurança pública de Nova Serrana, fortalecendo seus atores, influenciando na atuação individual deles quando essa atuação demandava uma visão mais global dos fatores locais da criminalidade e, outras vezes, agregando suas potencialidades quando o problema apresentado pedia a atuação conjunta das instituições, como sendo uma só.

5. CONCLUSÕES

Como visto, os números dos registros criminais na Comarca de Nova Serrana chamam a atenção por apresentarem uma redução da criminalidade violenta, a partir do ano de 2017, acima da média da região e também do estado, mesmo diante de um crescimento demográfico muito expressivo.

Diante de todo o cenário exposto e dos impactos e mudanças narrados, não se pode afirmar que a queda dos índices de criminalidade na Comarca de Nova Serrana seja consequência exclusiva da intervenção do Comitê em estudo. Todo o trabalho desenvolvido pelas forças de segurança na Comarca tem seu mérito nas próprias instituições que o desempenharam.

Ocorre que muitas ações desenvolvidas de forma individual por cada instituição pública atuante na Comarca de Nova Serrana tiveram o apoio do instituto em análise ou se originaram de propostas apresentadas nas reuniões do Comitê.

Assim, o trabalho desenvolvido pelo instituto foi de suma importância para a segurança pública de Nova Serrana, ficando evidente que a visão estratégica do Comitê de, por meio da presença e da participação conjunta de órgãos e instituições, ampliar a atuação das forças de segurança para atingir de forma mais global os fatores locais da criminalidade gerou efeitos que só foram possíveis pela intervenção do instituto.

Esses resultados somente foram alcançados porque as instituições que compõem o Comitê se propuseram a agir de forma integrada e com envolvimento amplo e generoso sobre os problemas detectados. Esse agir com propósito de resolução levou o Ministério Público da Comarca de Nova Serrana a ampliar horizontes em uma área que vem desde os primórdios de sua criação – a persecução penal – e que se apresenta com um *modus operandi* já consolidado e com pouca inovação.

Ao buscar sair do campo restrito da ação judicial e agir de forma resolutiva, o Ministério Público atuante na Comarca de Nova Serrana foi capaz de dar respostas mais rápidas e efetivas para a salvaguarda de um direito fundamental, que é o direito à segurança, aqui pensado como o estado de proteção que permita aos cidadãos gozarem de plenos direitos em sociedade.

Interessante notar que, no presente caso, o Ministério Público não mudou sozinho. Ao ampliar seu campo de ação, levou consigo as instituições públicas e sociais da Comarca, que também ampliaram a consciência de sua força política e de sua capacidade de agir coletivamente e em conjunto, na busca da efetivação de direitos sociais e políticos.

A complexa tarefa de órgão de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos indisponíveis alçada pelo Ministério Público com a Constituição Federal de 1988 não pode ser cumprida se o órgão não trouxer a sociedade e outras instituições públicas para junto de si. O *Parquet* não será capaz de agir na defesa da sociedade se a sua ação não for legitimada e fortalecida pela própria sociedade a ser defendida.

REFERÊNCIAS

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Recomendação n.º 54, de 28 de março de 2017**. Dispõe sobre a Política Nacional de Fomento à Atuação Resolutiva do Ministério Público brasileiro. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas/norma/4891/>. Acesso em: 6 de nov. 2020.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA. IBGE, cidades, Araújos, panorama. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/mg/araujos/panorama>. Acesso em: 30 de out. 2020.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA. IBGE, cidades, Nova Serrana, panorama. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/mg/nova-serrana/panorama>. Acesso em: 30 de out. 2020.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA. IBGE, cidades, Perdigão, panorama. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/mg/perdigao/panorama>. Acesso em: 30 de out. 2020.

MINAS EM NÚMEROS. Disponível em: <http://www.numeros.mg.gov.br>.

MINAS GERAIS. POLÍCIA MILITAR. COMANDO GERAL. **Ações de Comando no 60.º BPM: 2017-2020**. Nova Serrana. , 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Missão, Visão e Valores.** Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/conheca-o-mpmg/planejamento-institucional/planejamento-estrategico/missao-visao-valores/missao-visao-valores.htm>. Acesso em: 4 de mar. 2021.

NOVA SERRANA (Município). PREFEITURA NOVA SERRANA, 27 de mai. 2019. Notícias. **Nova Serrana mais segura**: Governo municipal comemora entrega de viaturas e queda nos índices criminais. Disponível em: < https://www.novaserrana.mg.gov.br/portal/noticias/0/3/2965/nova-serrana-mais-segura/>. Acesso em: 12 de ago. de 2020.

O POPULAR. **Anunciada a construção da nova Delegacia Regional da Polícia Civil em Nova Serrana**. **O Popular**, Nova Serrana: O popular, p. 3, 04 de mar. de 2020.

O POPULAR. **Missão cumprida**: índices de criminalidade têm redução e ficam abaixo dos obtidos há 10 anos. **O Popular**, Nova Serrana:O popular, edição n.º 1804, p. 3, 23 de set. de 2020.

RIBEIRO, Ludmila M. L.; DUARTE, Thaís Lemos. Promovendo a justiça na área de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneoas? Quem são e como atuam os membros do Ministério Público. In: MARONA, Marjorie Corrêa; DEL RIO, Andrés (Org.). **Justiça no Brasil:** às

margens da democracia. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 99-126.

SADEK, Maria Tereza. A construção de um novo Ministério Público Resolutivo. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 12, p. 130-139, jan./jun. 2009a.

SANTOS, M. *et al*. **Financiamento de Campanha e Lobbying Empresarial nas Comissões Permanentes da Câmara dos Deputados.** Brasília: Ipea, 2021. (Texto para Discussão, n. 2622).

CADA UM POR SI E CONTRA TODOS: uma análise comparativa dos modelos de atuação do Ministério Público do Distrito Federal e de São Paulo na fiscalização do sistema prisional

EACH ONE FOR HIMSELF AND AGAINST ALL: a comparative case study of the supervision of the prison system in the Federal District's and São Paulo's public prosecutor's office

Bruna Ribeiro Dourado Varejão[1]

Mariana de Paula Pessoa Theophilo[2]

Resumo: No presente artigo, aponta-se que a falta de coordenação e cooperatividade entre os atores que operam no sistema prisional é um dos fatores que tem contribuído de maneira decisiva para o drama carcerário brasileiro. Com foco na tímida participação da União e na falta de unicidade nas atuações estaduais, pontua-se que o baixo financiamento e a ausência de informações confiáveis tornam quase impossível a elaboração de políticas públicas efetivas para o sistema penitenciário. Ainda, verifica-se que a omissão estatal ocasionou o surgimento de instâncias alternativas de poder que se arvoram na condição de reguladores do cárcere, desde o seu interior. Após essas reflexões, e considerando a experiência prática profissional, optou-se por realizar uma análise comparativa entre os modelos de atuação do Ministério Público do Estado de São Paulo e do Distrito Federal e Territórios na fiscalização da execução criminal e do sistema prisional. Com isso, quer-se apontar que a ausência de coordenação,

1 Promotora de Justiça do Estado de São Paulo. Mestranda em Desenvolvimento no Estado Democrático de Direito pela Universidade de São Paulo (FDRP/USP). Especialista em Direito Processual Penal (Anhanguera/UNIDERP). Pós-graduada em Ordem Jurídica e Ministério Público (FESMPDFT). Integrante do Laboratório e Grupo de Estudos em Justiça Restaurativa (USP-Restaura) da FDRP/USP. Integrante do Grupo de Trabalho para implementação de práticas restaurativas no Ministério Público do Estado de São Paulo (NUIPA-PGJ/MPSP). brunadouradov@usp.br. http://lattes.cnpq.br/7707359156928689.

2 Analista de Direito do MPDFT. Assessora e chefe substituta do Núcleo de Controle e Fiscalização do Sistema Prisional do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Especialista em Direito Aplicado ao Ministério Público pela Escola Superior do Ministério Público da União (2014). Mestre em Direito da Integração Econômica pela Universidad del Salvador e Paris I – Panthéon-Sorbonne (2005). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UniCEUB (2002).

anteriormente assinalada, é característica não somente do Executivo, mas, igualmente, do próprio Ministério Público, o que pode prejudicar a efetividade da atuação ministerial.

Palavras-Chave: Sistema prisional; Ministério Público; Políticas Públicas.

Abstract: Talking about prison, in Brazil, is synonymous of talking about problem, and a problem that doesn't seem close to having a solution. In this article, it is pointed out that the lack of coordination and cooperation between the actors operating in the prison system is one of the factors that has contributed decisively to the Brazilian's prison drama. Focusing on the timid participation of the Union and the lack of unity in state actions, it is pointed out that low funding and the absence of reliable information makes it almost impossible to develop effective public policies for the penitentiary system. Still, it is pointed out that the state omission caused the emergence of alternative instances of power that assume the condition of prison regulators, from within bars. After these reflections, and considering the professional practical experience, it was decided to carry out a comparative analysis between the performance models of the Public Ministry of the State of São Paulo and the Federal District and Territories in the inspection of criminal execution and the prison system. This analysis aims to point out that the lack of coordination, previously mentioned, is characteristic not only of the Executive Power, but also of the Public Ministry itself, which can harm the effectiveness of the ministerial action.

Keywords: Prison system. Public Prosecutors. Public Policy.

Sumário: Introdução. 1. 1400 modelos de gestão prisional: repartição de competências, falta de coordenação e baixa cooperatividade. 2. Responsabilidades compartilhadas: disputas de poder no interior do sistema prisional. 3. Atuação do Ministério Público do Estado de São Paulo na fiscalização do sistema prisional. 4. Atuação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios na fiscalização do sistema prisional. 5. Conclusões. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A prisão causa perplexidade. Todos aqueles que já entraram em uma unidade prisional são marcados por essa experiência – existem cheiros, sons e cores que somente o cárcere tem. Os sentimentos inspirados pela prisão são diversos – repulsa, medo, curiosidade. Não é de se estranhar, portanto, que, ao longo dos últimos séculos, muitas páginas tenham sido escritas sobre a pena privativa de liberdade. Sobre ela, Graciliano poetizou, Foucault problematizou, sociólogos, antropólogos, filósofos e juristas debateram.

Contudo, apesar das milhares de palavras escritas sobre a prisão, não se parece estar mais perto de compreender por completo suas ambiguidades e, menos ainda, de equacionar suas contradições. Àqueles

que trabalham com a prisão, resta um sentimento contínuo de dúvida e impotência. Àqueles que a estudam, questões sem solução surgem a cada nova página lida.

É nesse contexto, de dúvida, inquietação e insatisfação, que o presente artigo se insere. Aqui, não serão propostas soluções, antes, serão realizadas críticas e levantados questionamentos. Isso porque a premissa deste trabalho é, precisamente, que um único ator ou grupo de atores não é capaz de "resolver" o problema da prisão. Qualquer abordagem monocular e isolada do cárcere está fadada ao fracasso porque a prisão é um universo particular e complexo de relações interpessoais e institucionais, que exige atuação conjunta de todos – sociedade civil, poderes públicos e instituições privadas.

Prezando pela honestidade metodológica, é bom que se diga de onde partem as autoras deste artigo. Uma delas exerce suas funções junto ao Núcleo de Controle e Fiscalização do Sistema Prisional do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (NUPRI/MPDFT) desde 2016. A outra atua, de maneira intermitente, na execução criminal do Ministério Público do Estado de São Paulo (MPSP), desde 2018. Ambas, no exercício de suas funções, já realizaram diversas visitas a unidades prisionais, além de se debruçarem rotineiramente sobre as questões jurídicas oriundas das respectivas atuações profissionais.

Do diálogo travado entre ambas, surgiram inquietações sobre a diversidade dos desenhos observados nas duas instituições anteriormente referidas – isto é, Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e Ministério Público de São Paulo. Por que, se ambas são ramos do *Parquet* estadual, existe um modelo de atuação tão diferente em cada um delas? Quantos modelos de atuação distintos existem nas 27 unidades federativas? É possível comparar tais modelos, aprendendo o que cada um pode apresentar de melhor e mapeando seus pontos fracos?

Nesse contexto, o presente artigo busca realizar uma análise comparativa, baseada na experiência oriunda da atuação profissional, entre os modelos de atuação do MPDFT e do MPSP na execução criminal e na fiscalização do sistema prisional.

Antes de realizar tal análise, contudo, são necessárias breves digressões para que se possa compreender o contexto em que se insere a pesquisa. Assim, na primeira parte do trabalho, será abordada a questão da repartição de competências (legislativa e material) para a implementação de uma política de segurança pública e de manutenção

do sistema prisional. Com foco na assimetria do desenho institucional brasileiro, quer-se demonstrar a baixa contribuição da União para a manutenção e a reforma das prisões, e como isso impacta negativamente na gestão do sistema, uma vez que não existe órgão central capaz de coordenar a atuação dos demais.

Na segunda parte, demonstra-se como a ausência de coordenação e cooperatividade entre as instituições que atuam na execução criminal favoreceu o surgimento de instâncias alternativas de regulamentação dos conflitos oriundos do cárcere, com foco nas facções criminosas. Nesse sentido, verifica-se que a gestão das prisões, no Brasil, é compartilhada entre a administração prisional e os detentos, em uma relação simbiótica de notória complexidade, que precisa ser reconhecida e compreendida pelos órgãos de fiscalização do sistema prisional.

Na terceira e quarta parte, realiza-se a explanação dos modelos de atuação dos dois ramos do Ministério Público estadual, conforme relatado. Ao fim, tecem-se considerações finais. Quer-se, com o presente artigo, fomentar o debate quanto à efetividade da atuação ministerial na fiscalização do sistema prisional, com foco no diálogo institucional entre os diversos ramos do Ministério Público brasileiro.

2. 1.400 MODELOS DE GESTÃO PRISIONAL: REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS, FALTA DE COORDENAÇÃO E BAIXA COOPERATIVIDADE

Ao instituir seu sistema de repartição de competências, a Constituição Federal de 1988 (CR/88) determinou que à União compete, privativamente, legislar sobre direito penal e processual penal.[3] Em paralelo, determinou a Carta Maior que, à União, Estados e Distrito Federal compete, concorrentemente, legislar sobre direito penitenciário.[4]

Quatro anos antes da promulgação da CR/88, o legislador infraconstitucional havia editado a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, que institui, no país, a Lei de Execução Penal (LEP), a qual traçou normas gerais, criou obrigações para os órgãos que já atuavam na execução criminal (Juízo criminal, Ministério Público e Defensoria Pública), criou outros órgãos (Conselho Penitenciário, Patronato, Conselho da

3 Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

4 Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

Comunidade), previu infrações disciplinares e o procedimento para sua apuração, e fixou regras para o cumprimento das penas. A Lei de Execução Penal foi recepcionada pelo ordenamento jurídico criado pela nova Constituição, em 1988, e, desde a promulgação desta, nenhuma outra norma geral foi editada pela União para fixação de diretrizes gerais voltadas ao sistema prisional.

No que se refere à competência material, uma análise histórica demonstra que a gestão do sistema prisional tem sido deixada a cargo dos Estados desde a época do Brasil colonial. Com efeito, foi o Código Criminal Imperial de 1830 que primeiro introduziu, no ordenamento jurídico pátrio, as prisões enquanto forma de punição. A referida norma legal, contudo, deixou a cargo das autoridades locais a definição dos tipos de prisão e suas regras.[5]

Com a Proclamação da República, em 1891, a descentralização do sistema penitenciário persistiu, pois coube aos Estados Federados a atribuição de organizar e manter suas forças policiais de forma autônoma, recebendo, a reboque, a necessidade de gerir as carceragens[6]. Não havia autoridade central responsável por coordenar a ação dos estados, fixando normas gerais de observância obrigatória.[7]

Percebe-se que a administração penitenciária foi absorvida pelos Estados como consequência do fortalecimento das forças de segurança pública locais, não havendo sistematização na sua implementação, "acomodando-se à lógica do possível em estruturas improvisadas a partir das carceragens herdadas como 'puxadinhos' dos Batalhões de polícia".[8]

A tímida participação da União na gestão das prisões é evidenciada não apenas quando se analisa a ausência de normas federais sobre o tema ou mesmo a tendência histórica de deixar a cargo dos Estados a organização das unidades prisionais. Ela aparece com claridade ainda maior quando se analisam os dados sobre o financiamento das políticas penitenciárias e de serviços penais.

5 ZAMPIER, Débora. Culpa de Ningué': entendendo falhas institucionais na gestão do sistema prisional. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 88.

6 VASCONCELOS, Beto *et al*. Questão Federativa e Sistema Penitenciário. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord.). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 44.

7 ZAMPIER, Débora. Culpa de Ninguém: entendendo falhas institucionais na gestão do sistema prisional. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018 p. 88.

8 VASCONCELOS, Beto *et al*. Questão Federativa e Sistema Penitenciário. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord.). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 52.

Nesse sentido, em 2015, foram gastos, em média, 81 bilhões de reais com segurança pública, sendo que, desse montante, a União contribuiu com 9 bilhões de reais, os municípios com cerca de 4,5 bilhões de reais e os Estados com 68 bilhões de reais. Quando são analisados os dados de investimento específico no campo penitenciário, verifica-se que, em 2018, a União destinou 570 milhões de reais para a política penitenciária, enquanto os Estados destinaram cerca de 15 bilhões de reais, o que significa que "A cada 10 reais gastos em gestão carcerária no Brasil, 38 centavos viriam dos cofres da União".[9] Os recursos federais para investimento no sistema advêm exclusivamente do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen), instituído pela Lei Complementar nº 79/1994. Os Estados, por sua vez, criaram fundos próprios, o que compromete o volume de recursos repassados ao Funpen.[10]

A respeito do financiamento das políticas prisionais, é válido lembrar, sem ter a pretensão de aprofundamento do tema, considerando sua complexidade e as breves linhas deste artigo, que a edição da Lei nº 13.500, em 26 de outubro de 2017, desfigurou o Funpen, ao permitir interpretação de que seus recursos podem ser destinados para a segurança pública, que já dispõe de fundo próprio, além de instituir "um modelo inédito de repasse fundo a fundo em que o provedor dos recursos perde a já baixa capacidade de indução e coordenação da política".[11]

Em 2018, seguindo a tendência inaugurada pela Lei nº 13.500/2017, o Governo Federal editou a Medida Provisória nº 841, alterando a forma de financiamento do Funpen, evidenciando a prioridade de investimentos em políticas de segurança pública em detrimento das políticas para melhoria do sistema penitenciário. A vinculação das políticas penitenciárias à segurança pública diminui a sua importância, fazendo com que suas pautas sejam ofuscadas quando encaradas sob a ótica exclusiva da contenção e controle.[12]

É curioso notar que, embora a segurança seja elencada, pelo art. 6º da Constituição Federal de 1988[13], como direito social, ao lado da educação e da saúde, não existe um sistema nacional destinado à implementação de medidas gerais de coordenação e controle do sistema

9 *Ibidem*. p. 52.

10 *Ibidem*. p. 52.

11 VASCONCELOS, Beto *et al*. Questão Federativa e Sistema Penitenciário. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord.). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 54.

12 *Ibidem*. P. 57.

13 Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a **segurança**, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (Grifo nosso).

penitenciário. Assim, diversamente ao que ocorre com o SUS ou com a educação, não existe destinação orçamentária mínima para o custeio e a melhoria das prisões, tampouco existe sistema central capaz de fixar diretrizes a serem observadas pelos demais entes.

Assim, apesar de estabelecer um sistema de cooperação federativa, o texto constitucional não detalhou a repartição de competências na segurança pública, o que contribui para a falta de organização. Nesse contexto, "estados foram deixados com um 'ato nível de autonomia e liberdade, um fato não necessariamente positivo para eles mesmos e para a sociedade, enquanto o Governo Federal usou estratégias de 'delegação e negação'".[14]

A respeito da falta de unicidade das políticas estaduais de gestão prisional, Melo[15] aponta que, em 2018, oito estados brasileiros possuíam Secretarias próprias de gestão prisional. Em outros oito, a administração penitenciária estava a cargo das Secretarias de Segurança Pública ou similares. Também em oito, eram as Secretarias de Justiça que administravam as prisões. Finalmente, em três, existiam órgãos híbridos para o exercício de tais funções. Quanto aos fundos estaduais para custeio do sistema penitenciário (acima referidos), em 2018, 25 estados possuíam tais fundos, contudo sem que fossem estabelecidos parâmetros uniformes de custeio e aplicação dos recursos.

A heterogeneidade das estruturas locais se reflete, ainda, na inexistência de informações precisas. Existe, no Brasil, uma dificuldade na interpretação dos dados obtidos pelos diversos atores que atuam no sistema prisional, porque não há análise comparativa e levantamento coordenado dos dados. Dessa forma, pode-se perceber que os dados do Ministério da Justiça são conflitantes com os do Conselho Nacional de Justiça. A incongruência evidencia a dificuldade em saber não apenas quantas pessoas estão presas, mas, também, em identificar quem são essas pessoas.[16]

A gestão da informação é crucial para a completa compreensão do sistema, o mapeamento dos seus pontos fortes e fracos e a elaboração de políticas públicas direcionadas. Sem dados, está-se fadado a atirar no

14 ZAMPIER, Débora. Culpa de Ninguém: entendendo falhas institucionais na gestão do sistema prisional. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 88.

15 DAUNFEMBACK, Valdirene; MELO, Felipe Athayde Lins. Modelo de Gestão para a Política Penal: começando uma conversa. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão:** reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 12.

16 MOURA, Tatiana Whately de. Gestão da Informação na Política Penal. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 113.

escuro. A ausência de informações confiáveis é perigosa não apenas para quem está na ponta do sistema prisional (presos, agentes penitenciários e diretores de unidade), mas, também, para aqueles que desejam pensar em medidas para mudar a realidade de abandono, que é marca do cárcere. A falta de produção e gestão da informação no âmbito penitenciário está intimamente interligada com a falta de capacidade de pensar em políticas públicas.[17]

Buscando a unificação dos dados, em 2012, o Governo Federal criou o Sisdepen, idealizado como um sistema de acompanhamento das informações coletadas sobre as penas, prisões cautelares e medidas de segurança. Contudo, de forma similar ao que ocorreu com a instituição do Sistema Penitenciário Federal, em 2006, a solução proposta pela União não parece atacar as raízes do drama prisional, limitando-se a elaborar tímidas tentativas de contornar questões pontuais.

Aliás, é importante dizer que os dados extraídos do Sisdepen não são totalmente confiáveis, na medida em que são informados pelos diretores das unidades, não havendo mecanismos efetivos para a checagem das informações. Nesse contexto, fica ainda mais clara a necessidade de comunicação entre todas as instituições que atuam na execução criminal e na fiscalização das unidades prisionais, pois a comparação entre os dados coletados, o compartilhamento de informações e a gestão conjunta da informação poderiam contribuir para a construção de um sistema de dados mais confiável.

Diversamente do que se poderia esperar, a diversidade de instituições que opera na execução criminal não tem contribuído para a sua melhoria, mas, sim, sido causa de confusão. Nesse sentido, a repartição de atribuições entre o Poder Judiciário, que é responsável pelo processo de execução penal, e o Executivo, a quem incumbe a administração das prisões, tem contribuído para a adoção de um "jogo de empurra", em que ninguém deseja tomar para si o problema prisional. Ademais, considerando que não existem mecanismos de atuação coordenada, são frequentes os choques de autoridade, o que leva à dissipação desta.

A respeito do impacto causado pela interferência do Judiciário sobre a gestão prisional, José de Jesus Filho[18] pontua:

17 *Ibidem*. p. 114.

18 FILHO, José J. **Administração Penitenciária**. O controle da população carcerária a partir da gestão partilhada entre diretores, judiciário e facções. Tese (Doutorado em Administração Pública e Governo). São Paulo: Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas, 2017. p. 148.

> *A questão mais problemática tem sido saber se são apropriadas intervenções judiciais que ocorrem frequentemente de forma ad hoc, isto é, caso a caso, numa política penitenciária supostamente planejada no âmbito do Executivo e do Legislativo. Essa falta de coordenação entre os atos do Judiciário e do Executivo tem tido impacto significativo na criação de discrepâncias no sistema penitenciário, dentre elas, a superlotação tem sido a mais nociva.*

Vale lembrar que foi justamente por reconhecer a existência de uma situação de violação generalizada, reiterada e persistente dos direitos fundamentais dos presos, atrelada à omissão e à incapacidade dos poderes públicos em ofertar uma resposta efetiva à questão, que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, na ADPF 347, de 2015, que há um Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro. A decisão da Suprema Corte na referida ação possui caráter eminentemente dialógico e interinstitucional, pois compreende que a discussão de um tema de tamanha complexidade não pode se restringir aos limites do Poder Judiciário, exigindo uma ação coordenada de todos os poderes públicos.[19]

Observando essa realidade, marcada pela falta de coordenação e cooperatividade, Moura[20] fala na existência de 28 sistemas penitenciários distintos (o federal, uma para cada estado e o do Distrito Federal). Melo (2018) vai além e, pontuando a fragmentação característica do modelo federativo brasileiro aliada à baixa interlocução entre os atores que integram o sistema penitenciário, fala em 1.400 sistemas prisionais[21], sendo que cada unidade prisional representaria um dispositivo isolado dos demais, cuja regência dependeria do perfil do seu diretor e das dinâmicas de poder estabelecidas por trás de seus muros, como será detalhado no tópico subsequente.

19 BEÇAK, Rubens; LOPES, Rafaella M. Direitos Fundamentais: O trem dos trilhos enferrujados e a solução técnica do Estado de Coisas Inconstitucional. In: VASCONCELOS, Adaylson W. S. de. (Org.). **Direito em Movimento:** saberes transformadores da sociedade contemporânea**.** 1.ed. Ponta Grossa-PR: Atena Editora, 2020, v. 1. p. 37-48.

20 MOURA, Tatiana Whately de. Gestão da Informação na Política Penal. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018. p. 116.

21 DAUNFEMBACK, Valdirene; MELO, Felipe Athayde Lins. Modelo de Gestão para a Política Penal: começando uma conversa. *In* DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). **Para além da prisão**: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018, p. 12.

3. RESPONSABILIDADES COMPARTILHADAS: DISPUTAS DE PODER NO INTERIOR DO SISTEMA PRISIONAL

No tópico anterior, foi discutida a falta de coordenação entre os diferentes atores da execução criminal e da gestão da política penitenciária. Diante do cenário apresentado, não parece exagerado dizer que cadeia, no Brasil, é sinônimo de problema. E um problema que ninguém quer.

Considerando essa forte omissão do poder público, Melo[22] diz que o dispositivo penitenciário brasileiro deve ser pensado em termos de presenças e ausências. Nesse contexto, pode-se dizer que a presença mais forte do Estado dá-se nas constantes violações dos direitos dos presos e a sua ausência mais notória se consubstancia-se na falta de serviços penais. Assim, o Estado tem operado sua presença, no sistema prisional, prioritariamente por meio de ilegalidades e privilégios.

Ao empreender detida análise histórica acerca das prisões na América Latina, Aguirre[23] aponta que os presos sempre buscaram mais autonomia e poder de negociação na fixação das regras de funcionamento da prisão, tanto com os demais detentos quanto com relação à administração prisional. Para tanto, utilizavam-se de uma série de estratégias que iam desde o uso da violência até a construção de laços de clientelismo com as autoridades.

No Brasil, o Estado tem, reiteradamente, renunciado às suas atribuições de fiscalização e coordenação do sistema prisional, criando, com isso, um vácuo de poder que favoreceu o surgimento de instâncias alternativas que buscam se consolidar na condição de cogestores do sistema.

Nota-se, assim, a ambiguidade que é marca da gestão prisional, que, por um lado, apresenta-se como extremamente controladora, com forte herança de um viés policialesco característico de uma sociedade disciplinar, mas, por outro lado, deixa a política penitenciária ao abandono, permitindo, com isso, que os próprios presos se organizem para exercer o controle do sistema, desde o seu interior.

É nesse contexto que diferentes coletivos de presos surgiram, nas prisões brasileiras, sobretudo a partir da década de 80 do século XX, apresentando-se como um modelo de solidariedade e cooperação entre os detentos. No Rio de Janeiro, o Comando Vermelho (CV) e, em

22 *Ibidem*. P. 18.

23 AGUIRRE, Carlos. Cárcere e Sociedade na América Latina, 1800-1940. *In* MAIA, Clarissa Nunes *et al* (coord.). **História das prisões no Brasil**. 1ª edição. Rio de Janeiro, Anfiteatro, 2017. P. 62.

São Paulo, o Primeiro Comando da Capital (PCC) utilizam-se de um discurso de aglutinação para reunir os presos ao redor de ideais comuns, constituindo verdadeiros sistemas de responsabilização comunitária em unidades prisionais de governança legal fraca.[24]

A respeito do PCC, Varejão[25] pontua que "A partir da consolidação do Primeiro Comando no interior das prisões, houve a imposição da sua disciplina. O PCC exige o autocontrole dos presos, diminuindo o recurso à violência física e tornando a violência mais previsível." A mesma autora, aponta, ainda, para a existência de um pluralismo normativo no interior das unidades prisionais brasileiras, questionando se as regras impostas pelos coletivos de presos podem ser consideradas autêntica manifestação jurídica, na medida em que as regras e ordens do Primeiro Comando da Capital são dotadas de abstratividade, generalidade, imperatividade e força coercitiva própria.[26]

A vivência prática na fiscalização de unidades prisionais demonstra que a lei do cárcere está muito longe dos códigos e regulamentos impostos pelo poder público. Atrás dos muros, e longe do olhar da sociedade, quem "faz a cadeia andar" são os próprios detentos.

É importante que se diga que, sendo a prisão um ambiente de convivência coletiva entre indivíduos de origens diversas, surge, naturalmente, a necessidade de estabelecimento de regras para que o convívio diário seja, ainda que minimamente, suportável. Assim, os estudos sociológicos e jurídicos do cotidiano no interior do sistema prisional apontam para a existência de regras comuns de convivência entre os presos, sendo tais normas denominadas, de forma genérica, de "proceder". Este, refere-se à maneira como deve o preso se portar dentro do estabelecimento penal, guiando a circulação de itens, as regras de higiene e a necessidade de solidariedade mútua entre detentos. Portanto, não se pode afirmar que tenham sido as facções criminosas as responsáveis pelo estabelecimento das regras do proceder, contudo, como foi pontuado, ao se estabelecerem em uma posição de hegemonia

24 ALENCAR, Eduardo M. **De quem é o comando? O desafio de governar uma prisão no Brasil**. Rio de Janeiro: Record, 2019. (n.p.)

25 VAREJÃO, Bruna R. D. Quem tem medo do PCC? Apontamentos sobre o faccionamento de presos no estado de São Paulo. *In* CNMP. **A Visão do Ministério Público sobre o Sistema Prisional brasileiro**. Brasília: Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), 2020. P. 84.

26 VAREJÃO, Bruna R. D. Quem manda na quebrada? O pluralismo jurídico sob o enfoue do poder normativo exercido pelo primeiro comando da capital no sistema prisional paulista. *In* ANAIS DO II SEMINÁRIO DE PESQUISA. **Desenvolvimento no Estado Democrático de Direito**. Ribeirão Preto: Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, 2021. P. 272.

nas prisões, as facções passaram a impor as suas próprias regras de conduta aos demais detentos.

A análise das prisões brasileiras põe em xeque a concepção das prisões enquanto instituições totais. Aqui, vale lembrar que, conforme a doutrina de Eving Goffman, a prisão estaria inserida no terceiro tipo de instituições totais, aquelas organizadas para proteger a comunidade contra os que constituem intencionalmente um perigo para ela e não apresentam, como finalidade imediata, o bem-estar dos internos.[27] Para o referido autor, a instituição total seria marcada pelo controle total dos internados pelo corpo direito. Assim, a instituição total transforma o interno em um ser passivo.[28]

No Brasil, contudo, o que se percebe é a existência de responsabilidades compartilhadas entre o corpo administrativo e a população prisional. Essa dinâmica é, inclusive, essencial para a manutenção da ordem no sistema. Melo[29] pontua que há uma patente dissonância entre as ordens passadas pela direção da unidade para o corpo funcional e aquelas efetivamente colocadas em prática no cotidiano das prisões, sendo esse equilíbrio frágil que permite a fixação de outros tipos de acordo, permeando toda a administração penitenciária. Para o mesmo autor, "o Estado estabelece relações permanentes, embora tensas, de negociação e acertos que possibilitem a gestão dos conflitos e a manutenção da cadeia em pé".[30]

Bitencourt[31], de maneira semelhante, aponta que a administração penitenciária se utiliza da própria estrutura de poder dos encarcerados como recurso de manutenção da ordem interna. Dessa forma, em vez de combater a hierarquia dominante entre os reclusos, a administração lhe dá respaldo, reconhecendo sua legitimidade para, com isso, evitar o enfrentamento direto.

Nesse contexto, uma "cadeia do PCC" é mais facilmente administrada, pois cabe à direção negociar com meia dúzia de lideranças locais, enquanto, nas cadeias em que a facção não está presente, a negociação precisa ser feita no varejo, o que torna mais difícil fazer a

27 BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão**: causas e alternativas, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. P. 77.

28 GOFFMAN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos**. 9ª edição. São Paulo: Editor Perspectiva, 2019.

29 MELO, Felipe Athayde Lins. **As prisões de São Paulo**: Estado e mundo do crime na gestão da "reintegração social". 1ª ed. São Paulo, Alameda, 2014. P. 84.

30 *Ibidem*.

31 BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão**: causas e alternativas, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. P. 203.

"cadeia andar".[32] Assim, na medida em que o PCC passou a habitar os espaços sociais onde as regras do sistema prisional são disputadas, ele se apresenta como interlocutor da administração prisional, erigindo-se como ator político e impondo ao governo estadual a necessidade de recorrer a subterfúgios específicos para tentar manter a paz social.[33]

Todas essas relações acontecem de maneira oculta. Ao olho do observador desatento, toda essa complexa rede de negociações é ocultada pelo discurso da punição e do controle que é marca do sistema prisional. A análise mais aprofundada, contudo, demonstra que arranjos informais de barganha firmados entre administração prisional e detentos permitem o funcionamento do sistema, por meio de uma relação de complementariedade e oposição. Atrás dos muros da prisão, o poder é disputado a cada centímetro. Por isso, para Alencar, "[f]alar de quem manda na prisão, quem produz a ordem e quem cria a desordem não é só escolher entre duas opções aparentemente antagônicas – governo ou crime organizado. Envolve a compreensão de uma tessitura fina de relações".[34]

Não é possível pensar em políticas públicas para o sistema prisional, ou mesmo operar juridicamente nesse sistema, sem levar em conta o poder disputado no interior das prisões e os atores que participam dessa disputa.

Todas as reflexões feitas até o presente momento remontam, como foi apontado na introdução do trabalho, às inquietações que, inevitavelmente, surgem do estudo das questões prisionais. Mas justamente por entender que se limitar ao embate teórico é optar por uma abordagem monocular e limitada, que, nos próximos tópicos, será realizada uma análise comparativa com base na experiência prática advinda da atuação profissional em diferentes ramos do Ministério Público.

Também foi dito que a atuação prática na execução criminal suscita inquietações e, com base nelas, quer-se explorar a existência de múltiplos modelos de atuação que existem nos ramos do *Parquet*, buscando mapear vantagens e desvantagens de cada um deles.

32 MELO, Felipe Athayde Lins. **As prisões de São Paulo**: Estado e mundo do crime na gestão da "reintegração social". 1ª ed. São Paulo, Alameda, 2014. P. 85

33 SALLA, Fernando. De Montoro a Lembo: as políticas penitenciárias de São Paulo. **Revista Brasileira de Segurança Pública**. São Paulo, Ano 1, Edição, p. 72/90, 2007. Disponível em: <https://nev.prp.usp.br/ publicacao/de-montoro-a-lembo-as-polticas-zpenitencirias-de-so-paulo/>. Acesso em: 11 mar. 2022.

34 ALENCAR, Eduardo M. **De quem é o comando? O desafio de governar uma prisão no Brasil**. Rio de Janeiro: Record, 2019. (n.p.)

4. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO NA FISCALIZAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL

O sistema prisional de São Paulo é o maior do Brasil. O estado possui, hoje, 179 unidades prisionais, sendo 88 Penitenciárias, 49 Centros de Detenção Provisória, 16 Centros de Progressão Penitenciária, 22 Centros de Ressocialização, uma unidade de Regime Disciplinar Diferenciado e três Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico. As unidades são divididas em seis coordenadorias, Coremetro (Região Metropolitana da capital), com 28 unidades, CVL (Região do Vale do Paraíba e litoral), com 20 unidades, CRC (Região central), com 39 unidades, CRN (Região Noroeste), com 44 unidades, CRO (Região Oeste), com 45 unidades, e CS (Saúde), com três unidades. O estado conta, ainda, com 89 Centrais de Penas e Medidas Alternativas e 49 Centrais de Atenção ao Egresso e Família.[35]

Além do expressivo número de unidades, o estado possui, igualmente, a maior população prisional do país. De acordo com dados extraídos do Sisdepen, no período compreendido entre janeiro e junho de 2021, 815.164 indivíduos encontravam-se presos no Brasil, entre os quais 208.036, mais de um quarto do total, encontrava-se em São Paulo.[36]

Relembrando o panorama traçado no primeiro item do trabalho, verifica-se que São Paulo é um dos oito estados brasileiros que possui uma Secretaria exclusiva para questões penitenciárias, a SAP (Secretaria de Administração Penitenciária), criada por meio da Lei nº 8.209, de 4 de janeiro de 1993, e organizada por meio do Decreto nº 36.463, de 26 de janeiro de 1993. A Secretaria foi a primeira, no Brasil, a tratar exclusivamente da administração prisional.

De acordo com o histórico extraído da página da SAP:

> Até o início de 1979, os estabelecimentos destinados ao cumprimento de penas privativas de liberdade, no Estado de São Paulo, estavam subordinados ao Departamento dos Institutos Penais do Estado - DIPE, órgão pertencente à Secretaria da Justiça. Com a edição do Decreto nº 13.412, 13/03/1979,

35 SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **SAP em dados.** Disponível em: <http://www.sap.sp.gov.br/>. Acesso em: 13 mar. 2022.

36 DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias** Período de janeiro a junho 2021. Disponível em: <https:/ /app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYWIxYjI3MTktNDZiZi00YjVhLWFjN2EtMDM2NDdhZDM5NjE2IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQoNGMtNDNmNy05MWYyLTR iOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 13 mar. 2022.

> o DIPE foi transformado em Coordenadoria dos Estabelecimentos Penitenciários do Estado - COESPE, à época com 15 unidades prisionais. As unidades prisionais ficaram sob a responsabilidade da Secretaria de Justiça até março de 1991. Em seguida, a responsabilidade foi para a Segurança Pública e com ela ficou até 1992.[37]

A criação de uma Secretaria específica para questão do sistema prisional é necessária para garantir a devida atenção ao tema, pois, como dito, deixar as questões prisionais ao encargo das Secretarias de Segurança Pública e/ou de Justiça pode gerar o ofuscamento das pautas específicas do setor. Assim, e considerando que São Paulo possui o maior (em número de unidades e de indivíduos) sistema penitenciário do país, é extremamente profícuo que exista um órgão próprio para a administração desse sistema, o que facilita, inclusive, a interlocução com os demais atores que atuam no cárcere (Depen, Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública).

A respeito do Poder Judiciário local, em 2013, foi criado o Departamento Estadual de Execuções Criminais (DEECRIM), por meio da Lei Complementar Estadual nº 1.208/2013, e instalado por meio da Resolução nº 616/2013 do TJ/SP. Após a edição dessa norma, o Tribunal de Justiça instituiu Deecrim em dez Regiões Administrativas Judiciárias, sendo elas: São Paulo (1ª RAJ), Araçatuba (2ª RAJ), Bauru (3ª RAJ), Campinas (4ª RAJ), Presidente Prudente (5ª RAJ), Ribeirão Preto (6ª RAJ), Santos (7ª RAJ), São José do Rio Preto (8ª RAJ), São José dos Campos (9ª RAJ) e Sorocaba (10ª RAJ).

A atribuição do Deecrim foi alterada ao longo dos anos, mas, de forma geral, cabe às Unidades Regionais os processos de execução criminal (definitivas ou provisórias) que tramitem em formato digital, relativamente aos regimes fechado e semiaberto de cumprimento de pena. As Varas de Execução permanecem, portanto, com a atribuição para processamento dos processos de execução em formato físico (para qualquer regime prisional) e para os processos digitais relativos às execuções em meio aberto (regime aberto, livramento condicional, sursis), ou de penas alternativas à privação da liberdade.

37 SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **História da SAP.** Disponível em: <http://www.sap.sp.gov.br/dir-coo.html>. Acesso em: 13 mar. 2022.

A fiscalização das unidades prisionais, no estado, deve ser realizada por meio de visitas mensais de inspeção, nos termos do no inciso VII do artigo 66 da Lei nº 7.210/84 (LEP) e do artigo 13 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, ficando a cargo do Juiz Corregedor Permanente que oficie perante o Deecrim que abranja a referida unidade prisional. A atribuição para a realização das visitas mensais pode ser delegada para o Juízo das execuções criminais local.[38]

Pode-se perceber que há uma cisão na competência da execução criminal, no estado. Com efeito, enquanto ao Deecrim cabe a apreciação dos processos digitais relativos a regime fechado e semiaberto, as Varas de Execução devem processar as execuções de meio aberto. Contudo é possível verificar que há risco de competências conflitantes, na medida em que um mesmo sentenciado pode ter um processo de execução físico (de regime fechado, semiaberto ou aberto) e um processo digital. Assim, até que haja a completa digitalização dos feitos judiciais, permanece o risco de decisões contraditórias e de falta de controle nas execuções de um mesmo indivíduo.

Com relação ao Ministério Público do Estado de São Paulo, o dever de fiscalização mensal das unidades prisionais é previso pela Resolução nº 560, de 4 de dezembro de 2008, da -Geral de Justiça. A Resolução em questão foi alterada pelo Ato Normativo nº 919, de 15 de setembro de 2015, que, atentando para a Resolução nº 56 do Conselho Nacional do Ministério Público, passou a prever:

> Das visitas mensais a estabelecimentos penais, lavrar-se-á o relatório anual no mês de março, sendo que nos meses de junho, setembro e dezembro lavrar-se-ão relatórios trimestrais, elaborado mediante o preenchimento de formulário disponibilizado no sítio eletrônico do Conselho Nacional do Ministério Público, a ser enviado à validação da Corregedoria-Geral até o dia 5 (cinco) dos meses subsequentes, com a indicação das alterações, inclusões e exclusões procedidas após a última remessa de dados, especialmente aquelas resultantes de iniciativa implementada pelo membro do Ministério Público.[39]

38 Exemplificativamente, em 2021, a Portaria CG nº 57/2021, em seu art. 1º, resolveu "Artigo 1º: DELEGAR as visitas mensais para inspeção em estabelecimentos penais, previstas no inciso VII do artigo 66 da Lei nº 7.210/84 e artigo 13 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, para o Juízo das execuções criminais local em relação àqueles estabelecimentos prisionais cujo percurso por trecho exceda cem quilômetros da sede da Unidade Regional do DEECRIM 2ª RAJ (Araçatuba)."

39 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**. Ato Normativo nº 919/2015**. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Atos_ Nor-

De forma similar ao que acontece com o Tribunal de Justiça, a atribuição ministerial para atuar na execução criminal, em São Paulo, é compartilhada entre os Promotores de Justiça que atuam perante o Deecrim e os que atuam perante as Varas de execução criminal. Em regra, a atribuição para oficiar perante o Deecrim é transitória, com alterações mensais a depender da designação. Excepcionalmente, seis Promotores de Justiça regionais oficiam de maneira permanente no Deecrim de suas respectivas regiões: Araçatuba, Bauru, Campinas, Presidente Prudente, Ribeirão Preto e Sorocaba. Não há levantamento preciso de quantos promotores de Justiça atuam perante as Varas de execução criminal do estado, pois a atribuição depende da divisão interna de cada Promotoria de Justiça (em algumas, a atribuição é compartilhada por mais de um membro, em outras é concentrada em um único cargo). Exemplificativamente, na capital, existem 16 cargos de execução criminal.

A complexidade na divisão de atribuições possui reflexos na incumbência de fiscalização das unidades prisionais. Foi visto que, no Tribunal de Justiça, esse papel cabe, precipuamente, ao juiz corregedor permanente que atua perante o Deecrim, podendo, contudo, ser delegado ao Juízo da Vara de execuções criminais onde esteja situado o estabelecimento prisional.

No Ministério Público, a atribuição não cabe aos promotores que oficiam perante o Deecrim (mesmo porque, como dito, a atribuição para tanto é alterada mensalmente), mas, sim, ao promotor de Justiça que possua atribuição para oficiar nos processos físicos do respectivo estabelecimento prisional, sendo ele, em regra, aquele que oficia perante a Vara de Execuções criminais local, mas nem sempre é assim. A título de exemplo, verifica-se que o município de Serra Azul possui três unidades prisionais (sendo um CDP e duas penitenciárias), estando abrangido pela comarca de Cravinhos. Contudo a fiscalização das unidades é realizada pelo promotor de Justiça das execuções criminais de Ribeirão Preto, pois lá tramitam as execuções criminais em processos físicos. A informação acerca do membro responsável pela fiscalização da unidade está disponível na intranet do MP/SP.

Parece inconteste que essa forma de atuação dificulta a identificação do membro responsável pela fiscalização de determinada unidade, mormente quando se leva em consideração que o MP/SP possui cerca

mativos/Atividade _Fim/Relacao_Atos_Ativ_Fim>. Acesso em: 13 mar. 2022.

de 2.100 membros (entre promotores e procuradores de Justiça), espalhados em 320 comarcas.

Ainda, nos termos do art. 3º da Resolução nº 560/2008, alterado pelo Ato Normativo nº 919, de 15 de setembro de 2015:

> Art. 3º. Verificado fato que possa repercutir na área civil e não detendo atribuição para a instauração de inquérito civil ou ajuizamento de ação civil para a tutela da probidade administrativa ou dos direitos humanos, incumbe ao membro do Ministério Público encaminhar cópias dos documentos ou peças de que dispõe ao órgão de execução dotado de referida atribuição. Parágrafo único. O Promotor de Justiça com atribuição para atuar na área de Direitos Humanos poderá realizar visitas a estabelecimentos penais com vistas à função descrita no inciso I do artigo 1º deste ato normativo.[40]

Isso significa que a fiscalização de uma unidade poder ser feita, em concomitância, por mais de um membro (o que possua atribuição na execução criminal e o que atue na seara dos Direitos Humanos). Essa superposição de atribuições exige atuação coordenada entre os promotores de Justiça, pois de nada adianta que a fiscalização seja exercida regularmente se nenhuma medida for adotada para sanar eventuais problemas constatados na unidade.

Do ponto de vista documental, em regra, cada uma das Promotorias responsáveis por exercer a fiscalização das prisões possui um Procedimento Administrativo de Fiscalização (PAF) instaurado para permitir, de maneira contínua, o acompanhamento da unidade. Nele, são documentadas as atas de visita mensais, acostadas cópias dos relatórios enviados ao CNMP e adotadas medidas relativas à área de atribuição do membro responsável por fiscalizar a unidade, como a expedição de ofícios à SAP solicitando a adoção de providências.

Ainda, como visto, caso seja constatada irregularidade na área civil, deve o promotor oficiar o colega que tenha atribuição para promover o Inquérito Civil ou a Ação Civil Pública na área respectiva (Saúde Pública, Direitos Humanos, Educação etc.). Em que pese estejam registrados no sistema do MP/SP (SIS-MP), não existe mapeamento

40 PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**. Ato Normativo nº 919/2015**. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Atos_ Normativos/Atividade _Fim/Relacao_Atos_Ativ_Fim>. Acesso em: 13 mar. 2022.

dos procedimentos instaurados para acompanhamento das unidades, cabendo a cada Promotoria, individualmente, a gestão dos documentos e das medidas judiciais e extrajudiciais adotadas.

O Ministério Público de São Paulo possui diversos Grupos de Atuação voltados às áreas nevrálgicas da atuação institucional, a exemplo do Gaeco (organizações criminosas), Gaema (meio ambiente), Geduc (educação), Gecap (parcelamento do solo urbano), Gevid (violência doméstica), Gedec (lavagem de capitais) e Gecep (controle externo da atividade policial). Não há, contudo, nenhum grupo, órgão ou núcleo responsável pela coordenação das medidas adotadas na execução criminal e na fiscalização das unidades prisionais. O Centro de Apoio Operacional Criminal possui assessores específicos para a execução criminal, mas sua atuação é destinada ao apoio e assessoramento jurídico dos membros (no que tem realizado um brilhante trabalho), e não à formulação de uma pauta de atuação coordenada.

Considerando a dimensão tanto do sistema prisional de São Paulo quanto do Ministério Público deste estado, é compreensível que existam dificuldades práticas na implementação de políticas coordenadas de ação. Pode-se vislumbrar um ponto positivo na atuação descentralizada, na medida em que a vascularização ministerial pode contribuir para a formulação de respostas mais direcionadas aos problemas encontrados em cada unidade prisional. Assim, caso haja a atuação conjunta do membro responsável pela execução criminal e daquele responsável pela tutela dos Direitos Humanos (ou mesmo nos casos em um único promotor de Justiça reúna tais atribuições), é possível conceber uma atuação ministerial forte e unida que seja capaz de dar uma resposta específica às particularidades locais. Assim, considerando que implementar políticas públicas em nível macro tende a ser mais burocrático e demorado, demandas voltadas a problemas pontuais podem se mostrar mais fáceis de serem resolvidas.

Contudo, considerando tudo que foi dito nos dois primeiros tópicos deste artigo, parece que o modelo de atuação descentralizado traz mais desvantagens que pontos positivos. Com efeito, uma vez que a falta de coordenação e cooperatividade já é a marca distintiva dos poderes públicos na gestão penitenciária, parece que caberia ao Ministério Público caminhar em sentido diverso, promovendo a atuação integrada entre os órgãos, tanto internos quanto externos.

O modelo de atuação pautado em Grupos Especiais tem se mostrado proveitoso nas mais diversas áreas. Com efeito, promotores de Justiça que possuem atribuição exclusiva para atuar em determinada matéria possuem maior especialização técnica, sendo capazes de direcionar sua atuação prática de forma mais efetiva em consideração às demandas próprias de cada setor.

No que se refere ao sistema prisional, desde 1993, o Governo do Estado de São Paulo percebeu a necessidade de criar uma Secretaria específica para lidar com a matéria, considerando sua notória especificidade e as particularidades que lhe são típicas. O Tribunal de Justiça, de maneira semelhante, criou os Departamentos de Execução Penitenciária para desafogar as Varas de Execução criminais locais.

O promotor de Justiça que atua na execução criminal precisa acumular a função de fiscalização das unidades prisionais, o que dificulta a concepção de medidas ministeriais direcionadas. O volume de feitos judiciais, por si só, tende a ser avassalador, deixando pouco espaço para a atuação extrajudicial. Ademais, a rotatividade em algumas Promotorias de Justiça dificulta a continuidade dos trabalhos, pois, à parte de um procedimento interno instaurado, não há como garantir que um membro terá o mesmo entendimento jurídico sobre a melhor forma de atuação que o anterior.

Existem, contudo, modelos distintos de atuação, que, embora operem realidades diversas, têm promovido a atuação coordenada e especializada dos membros do *Parquet*. É o que se passa a ver a seguir.

5. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS NA FISCALIZAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL

No Distrito Federal, o sistema penitenciário, cuja capacidade total é de 8.711 vagas, conta atualmente com 15.126 internos[41], custodiados em sete unidades prisionais: dois centros de detenção provisória (CDP I e II), duas penitenciárias de regime fechado (Penitenciária do Distrito Federal – PDF I e II) e duas unidades para o regime semiaberto (Centro de Internamento e Reeducação – CIR e o Centro de Progressão Penitenciária – CPP), além da Penitenciária Feminina do Distrito Federal (PFDF), a qual abriga a Ala de Tratamento Psiquiátrico (ATP). À exceção da Penitenciária Feminina e do CPP, as demais unidades

41 Número registrado em 25 de março de 2022, conforme dados diários compartilhados pela Secretaria de Administração Penitenciária.

prisionais concentram-se em um único complexo prisional (Complexo Penitenciário da Papuda), no qual se insere também a unidade do Sistema Penitenciário Federal no Distrito Federal.

A estrutura do Poder Judiciário é igualmente enxuta, contando com uma Vara de Execução Penal (VEP), uma Vara de Execuções das Penas e Medidas Alternativas (Vepema) e uma Vara de Execuções das Penas em Regime Aberto (Vepera). Para a atuação nos feitos judiciais correlatos, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) dispõe de oito Promotorias de Execuções Penais (Proep) e cinco Promotorias de Execuções das Penas e Medidas Alternativas. Além desses ofícios, foi criado, no ano de 2014, o Núcleo de Controle e Fiscalização do Sistema Prisional do Distrito Federal (Nupri). Todos os órgãos citados localizam-se na zona central de Brasília e possuem competência e atribuição em todo o território do Distrito Federal.

Quanto ao Poder Executivo, à semelhança de outros estados, o Sistema Prisional do Distrito Federal (SPDF) passou a maior parte de sua existência sendo gerido por meio da Subsecretaria do Sistema Penitenciário (Sesipe), ora vinculada à Secretaria de Estado de Justiça, ora à Secretaria de Estado de Segurança Pública do Distrito Federal. Apenas em maio de 2020, houve a criação da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária do Distrito Federal (Seape)[42].

Comparado à grande maioria dos estados, e, em particular, ao Estado de São Paulo, a extensão territorial, a concentração das unidades penitenciárias e as atuações especializadas e localizações centrais dos principais órgãos de execuções penais parecem indicar um cenário privilegiado de atuação. Contudo, a despeito das vantagens experimentadas na realidade distrital, observam-se, no cotidiano das ações ministeriais voltadas à fiscalização do sistema prisional e à implementação de políticas públicas penitenciárias, muitas das dificuldades e inquietações compartilhadas pelos Ministérios Públicos Estaduais.

O Núcleo de Controle e Fiscalização (Nupri) foi criado na estrutura do MPDFT por meio da Portaria Normativa nº 344, de 22 de outubro de 2014, da Procuradoria-Geral de Justiça, em atenção à demanda apresentada pelas Promotorias de Execução Penal, justificada pela dificuldade de se conciliar a atuação em centenas de processos individuais de cumprimento da pena com a promoção de políticas públicas e ações

42 A Seape foi criada por meio do Decreto nº 40.833, de 26 de maio de 2022. Disponível em: <https://seape.df.gov.br/decreto-no-40-833-cria-seape/>. Acesso em: 20 mar. 2020.

voltadas à defesa dos direitos difusos e coletivos dos reeducandos e ao controle externo das atividades da (atual) Polícia Penal.

Diretamente ligado à Procuradoria-Geral de Justiça, a previsão de suas atribuições[43] levou em consideração a complexidade no acompanhamento das diversas atividades envolvidas na prestação de serviços penitenciários e dispôs minuciosamente sobre as medidas judiciais e extrajudiciais necessárias para garantir a observância das normas legais voltadas à preservação da dignidade da pessoa encarcerada, à defesa dos interesses sociais e dos direitos individuais indisponíveis, à defesa dos direitos coletivos dos presos e internados, à proteção do patrimônio público, à fiscalização de verbas destinadas ao sistema penitenciário e à responsabilização de agentes públicos por atos de improbidade ou práticas ilícitas no exercício de suas funções.

Nos anos que decorreram desde a sua criação, o Nupri passou por diversas etapas, nas quais os objetivos e as metas de trabalho procuraram reafirmar os propósitos de sua criação e os fins prioritários de ação em cada fase, passando pela marca inicial de se fazer conhecer e respeitar no ambiente prisional; compreender as demandas mais prementes de enfrentamento; inserir-se na rede de atuação coletiva conformada pelos diversos atores e órgãos da execução penal e contribuir para o seu fortalecimento; diagnosticar as vulnerabilidades do sistema penitenciário; e, então, estabelecer eixos concretos de atuação com vista a fomentar boas práticas e o aperfeiçoamento das atividades carcerárias.

No curso deste trabalho, percebeu-se, ainda, a importância de acompanhar e enfrentar as atividades do crime organizado na região do DF e seu entorno e, assim, avaliar os impactos dessa particular forma de criminalidade no cárcere. Com tal objetivo, o Nupri passou a atuar, em parceria com o Grupo de Atuação Especial contra o Crime Organizado (Gaeco) e outras Promotorias de Justiça Criminais, nas ações penais contra integrantes de facções criminosas e a realizar, em colaboração com o Centro de Produção, Análise, Difusão e Segurança da Informação (CI), o monitoramento de informações de inteligência prisional e dos conhecimentos produzidos pelas diversas agências acerca da estruturação e das atividades faccionárias.

Ao se fazer presente de forma ativa e constante no ambiente carcerário e nas frentes de atuação coletivas da execução penal, o Nupri

43 O art. 9º da Portaria Normativa n.º 344/2014 – PGJ/MPDFT estabeleceu 62 atribuições ao Núcleo de Controle e Fiscalização do Sistema Prisional, parcialmente revisadas pelas Portarias Normativas n.º 684, de 25 de maio de 2020 e nº 740, de 10 de maio de 2021.

propiciou, ainda, uma maior aproximação do Ministério Público com os usuários do sistema prisional e com os próprios custodiados. Tornando-se referência entre os visitantes e familiares dos apenados, o órgão passou a ser um importante canal com o qual eles contam para externar suas insatisfações, noticiar violações de direitos, esclarecer dúvidas e obter informações sobre o sistema prisional do DF, ainda precário nas interlocuções com a sociedade e na divulgação transparente de seus regramentos.

A esse respeito, válido mencionar o projeto "Diálogos Inclusivos: a representatividade da população carcerária restaurada por meio da família", desenvolvido em parceria com a Coordenadoria Executiva de Autocomposição (Cauto) do MPDFT durante a pandemia de Covid-19, ante a constatação das angústias e da falta de informações dos familiares dos custodiados do DF, decorrentes do fechamento das unidades prisionais à visitação. Iniciados em agosto de 2020, esses encontros obtiveram resultados bastante positivos, oportunizando espaço de fala para a sociedade e ofertando esclarecimentos e informações qualificadas, além de permitirem a definição de providências para a melhoria do Sistema Prisional com base nos relatos das adversidades enfrentadas pelos próprios usuários. O projeto foi incluído no banco de boas práticas da Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).

A criação de um órgão ministerial voltado à atuação difusa e coletiva no âmbito prisional, associado à estrutura também especializada no âmbito da Defensoria Pública, da comprometida atuação do Juízo de Execuções Penais no rol de corregedor do sistema penitenciário e de outros órgãos de execução igualmente, vem rendendo importantes frentes de atuação. Embora respeitadas as funções constitucionais de cada órgão conformador da rede, o propósito comum de identificar as fragilidades do sistema e reforçar os valores de dignidade humana, respeito e ressocialização fundamentais ao adequado cumprimento da pena resultaram na realização de reuniões interinstitucionais, diligências e em atos conjuntos dirigidos ao incremento da atuação do Estado.

Nesse sentido, possível citar, apenas exemplificativamente, a elaboração das Recomendações Conjuntas nº 01 e 02 de 2021[44], apresentadas à Seape pelo Nupri/MPDFT e pelo Núcleo de Execuções Penais da Defensoria Pública do Distrito Federal (NEP/DPDF); a

44 A Recomendação Conjunta nº 01/2021 – Nupri/MPDFT - NEP/DPDF à Seape e às Administrações dos Presídios do DF trata da utilização de Instrumentos de Menor Potencial Ofensivo fornecido aos policiais penais; enquanto a Recomendação Conjunta nº 02/2021 - Nupri/MPDFT - NEP/DPDF à Seape cuida da instalação de Circuito Fechado de Televisão em todos os estabelecimentos penais que estejam sob a sua gestão.

constituição de um grupo interinstitucional para o monitoramento da Covid-19 no sistema prisional, coordenado pelo TJDFT, com a participação de integrantes da Seape, da VEP, do Nupri/MPDFT, da DPDF, da OAB/DF e da Secretaria de Estado de Saúde do DF (SES); e a apresentação das competências da VEP, do MPDFT e da DPDF em participações desses órgãos em cursos de capacitação continuada dos policiais penais.

Destacam-se, ainda, entre outros desafios propostos pelo Nupri com o fim de reproduzir iniciativas de sucesso observadas no sistema penitenciário nacional, a elaboração de acordos de cooperação técnica com universidades, institutos e organismos internacionais para a produção de estudos, diagnósticos e capacitações no ambiente carcerário; o debate acerca da implementação do fundo rotativo e outras formas de impulso às oportunidades de trabalho e estudo para apenados e egressos; o projeto para implementação do sistema APAC no DF; e a discussão inclusiva acerca do uso de circuitos fechados de monitoramento eletrônico e *bodycams* nas unidades prisionais.

A experiência de um órgão central de promoção de políticas públicas e atuação difusa no âmbito da execução penal tem se mostrado assertiva e resultado em importantes conquistas na atuação do MPDFT. No entanto, como parte de qualquer processo de inovação, seu implemento e consolidação igualmente apresenta obstáculos e requer apurado diálogo intrainstitucional, especialmente para o ajuste de ações promovidas por atribuições compartilhadas com outros órgãos ministeriais. Observa-se, dessarte, que na estrutura do MPDFT igualmente ocorre a cisão de competências pertinente à execução penal.

Aproximando-se da perspectiva retratada no ponto anterior, anota-se que, embora os promotores de Justiça atuantes no Nupri realizem frequentes diligências e inspeções nas unidades prisionais e mantenham contínuo diálogo com as respectivas direções penitenciárias e com os gestores do sistema, a atribuição de fiscalizar as unidades penais permaneceu a cargo das Promotorias de Execuções Penais, que promovem as inspeções mensais com esse fim e o encaminhamento das correlatas informações ao CNMP. Cada Promotoria, assim como o Nupri, mantém seus próprios registros em procedimentos internos instaurados para o acompanhamento das penitenciárias vistoriadas.

A evidente complementariedade da atuação desses órgãos ministeriais torna fundamental a comunicação entre eles, especialmente

no que respeita ao compartilhamento de informações e dados coletados, à identificação das deficiências que devem ser enfrentadas por meio do fomento de políticas públicas e de ações coletivas e à articulação das demandas extrajudiciais, exercida por meio de recomendações e pedidos de providências administrativas a serem adotadas pela Seape e pelas direções das unidades prisionais.

O que se verifica, contudo, é que, mesmo em um contexto em que as coordenações se acercam fisicamente, a integração entre a Proep e o Nupri mostra-se ainda deficitária e, diante da grande rotatividade dos promotores de Justiça atuantes nesses ofícios, depende mais do comprometimento pessoal dos responsáveis do que de fluxos de comunicação sistematizados institucionalmente.

A amplitude de atribuições conferidas ao Núcleo Prisional demonstrou, de igual modo, a imprescindibilidade de interlocução e da atuação coordenada com outros órgãos ministeriais, a exemplo das Promotorias Criminais, de Saúde e de Defesa do Patrimônio Público, com quem comungam atribuições para acompanhar ou realizar investigações (e propor ação penal) acerca de crimes de organização criminosa e delitos praticados por policiais penais no exercício das funções, apresentar demandas à Gerência de Saúde Prisional ou às Coordenações Regionais de Atenção Primária da SES ou para a adoção de medidas fiscalizatórias (e eventuais responsabilizações) de gestão de verbas e execuções de contratos públicos envolvendo o sistema penitenciário local. A falta de sincronicidade nas ações promovidas por ofícios com competências concorrentes pode não apenas resultar em descompasso da atuação do Ministério Público, mas comprometer a própria imagem institucional por posicionamentos antagônicos dirigidos a outros órgãos públicos.

Também não são poucos os obstáculos encontrados para a apuração das denúncias sobre fatos supostamente ocorridos no sistema prisional, incluindo-se os relatos de abusos, maus-tratos ou torturas. Cuidando-se de um universo peculiar e fechado, no qual os presos e os servidores são pautados por regras de condutas próprias e um senso de lealdade a seus pares, a falta de informações claras e de mecanismos de acompanhamento e controle das rotinas carcerárias por vezes limitam ou impedem a obtenção dos elementos necessários para a responsabilização penal ou disciplinar tanto dos custodiados quanto dos policiais penais, dando margem ainda a reações adversas por parte dos familiares dos detentos e usuários do sistema penitenciário e à atuação de facções criminosas.

Sem desconsiderar a importância de um órgão do Poder Executivo dedicado exclusivamente às questões atinentes ao sistema prisional, que, embora impactem inquestionavelmente a segurança pública local, possuem meandros singulares, a recente criação da Seape no Distrito Federal ainda vem revelando suas provações. Não apenas em razão das articulações que envolvem o fomento de políticas públicas, muitas vezes condicionadas a interesses específicos, mas também em razão da intermitência das gestões[45], decorrentes de ingerências políticas na cúpula do órgão; dos contratempos advindos do processo, ainda incompleto, de estruturação de uma Secretaria própria; da qualificação técnica dos gestores e ocupantes de cargos de chefia, também em progresso; e da falta de "maturidade" institucional, reflexo de uma carreira em consolidação.

Observam-se, além de problemas com a superlotação e da insuficiência de profissionais, a ausência de uniformização de procedimentos operacionais e de regulamentos que orientem a atuação dos gestores e as atividades da rotina carcerária, a falta de capacitação continuada dos servidores, a resistência ao uso de tecnologias que permitam o monitoramento da massa carcerária e das ações de intervenção da força policial nas unidades prisionais e a ausência de um órgão de controle interno forte. Embora se tenha uma polícia penal comprometida com os aspectos de segurança e disciplina das unidades prisionais, mantendo o controle do sistema penitenciário, nota-se a urgente demanda de refletir nessa corporação a sua identificação também com o fim de ressocialização da pena. Todos esses eixos temáticos são desenvolvidos pelo Nupri.

A experiência do MPDFT, reconhecendo seus limites e a necessidade de constante aprimoramento de suas ações, parece comprovar que a implementação de um órgão ou coordenação centralizada no âmbito do Ministério Público, a despeito da significativa maleabilidade e capacidade de articulação exigida, permite a concentração de esforços para que os conhecimentos reunidos e o fortalecimento da rede de atuação conformada sejam empregados de forma direcionada e mais efetiva à obtenção dos resultados esperados da atuação do *Parquet* no âmbito difuso e coletivo da execução penal.

45 Desde a sua criação, em 26 de maio de 2020, passaram pela gestão prisional quatro secretários de Estado.

6. CONCLUSÕES

Da breve análise empreendida, pode-se concluir que o sistema prisional brasileiro possui, como marca característica, a baixa cooperatividade entre os atores que nele atuam. A falta de integração entre os entes federados e entre os órgãos que operam na execução criminal, somada aos parcos investimentos e à ausência de interesse político na criação de políticas penitenciárias, culminou no fortalecimento das facções criminosas, que têm se colocado como instâncias de representação dos presos.

Com foco na atuação do Ministério Público, percebe-se que a realidade de cada um dos estados federados é muito distinta. Cada órgão ministerial precisa, portanto, lidar com as particularidades do sistema prisional local, havendo variações consideráveis na quantidade de unidades e detentos, e na natureza do órgão que coordena administrativamente o sistema (Secretaria de Justiça, de Segurança Pública ou de Administração Penitenciária).

Não bastasse as divergências observadas nos órgãos do Estado, o próprio Ministério Público não possui uma forma unificada de atuação, cabendo a cada ramo do *Parquet* organizar como serão exercidas as atribuições na execução criminal e na fiscalização do sistema prisional. Nesse contexto, tem-se que incontáveis são os reveses enfrentados pelos órgãos de execução ministerial, em todo o país, na promoção de medidas de aprimoramento do ambiente carcerário e no fomento de políticas públicas prisionais que permitam o cumprimento da pena com dignidade e potencial de ressocialização dos reeducandos.

É de crucial importância, portanto, o papel exercido pelo Conselho Nacional do Ministério Público, que pode estimular a troca de informações entre os diferentes ramos ministeriais, promovendo fóruns, debates e eventos que permitam a criação de um espaço para o encontro e a troca entre promotores que atuem no sistema prisional e na execução criminal.

REFERÊNCIAS

AGUIRRE, Carlos. Cárcere e Sociedade na América Latina, 1800-1940. In MAIA, Clarissa Nunes et al (coord.). História das prisões no Brasil. 1ª edição. Rio de Janeiro, Anfiteatro, 2017.

ALENCAR, Eduardo M. De quem é o comando? O desafio de governar uma prisão no Brasil. Rio de Janeiro: Record, 2019.

BEÇAK, Rubens; LOPES, Rafaella M. Direitos Fundamentais: O trem dos trilhos enferrujados e a solução técnica do Estado de Coisas Inconstitucional. In: VASCONCELOS, Adaylson W. S. de. (Org.). Direito em Movimento: saberes transformadores da sociedade contemporânea. 1.ed. Ponta Grossa-PR: Atena Editora, 2020, v. 1, p. 37-48.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

DAUNFEMBACK, Valdirene; MELO, Felipe Athayde Lins. Modelo de Gestão para a Política Penal: começando uma conversa. In DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). Para além da prisão: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Período de janeiro a junho 2021. Disponível em: <https:/ /app.powerbi.com/view ?r=eyJrIjoiYWIxYjI3MTktNDZiZi00YjVhL WFjN2EtMDM2NDdhZDM 5NjE2IiwidCI6ImV iMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyL TRiO GRhNmJmZThlMSJ9> Acesso em: 13 mar. 2022.

FILHO, José J. Administração Penitenciária. O controle da população carcerária a partir da gestão partilhada entre diretores, judiciário e facções. Tese (Doutorado em Administração Pública e Governo). São Paulo: Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas, 2017.

GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e conventos. 9ª edição. São Paulo: Editor Perspectiva, 2019.

MELO, Felipe Athayde Lins. As prisões de São Paulo: Estado e mundo do crime na gestão da "reintegração social". 1ª ed. São Paulo, Alameda, 2014.

MOURA, Tatiana Whately de. Gestão da Informação na Política Penal. In DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). Para

além da prisão: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. Ato Normativo nº 919/2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Atos_ Normativos/ Atividade _Fim/Relacao_Atos_Ativ_Fim>. Acesso em: 13 mar. 2022.

SALLA, Fernando. De Montoro a Lembo: as políticas penitenciárias de São Paulo. Revista Brasileira de Segurança Pública. São Paulo, Ano 1, Edição, p. 72/90, 2007. Disponível em: <https://nev.prp.usp.br/publicacao/de-montoro-a-lembo-as-polticas-zpenitencirias-de-so-paulo/>. Acesso em: 11 mar. 2022.

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. História da SAP. Disponível em: <http://www.sap.sp.gov.br/dir-coo.html>. Acesso: em 13 mar. 2022.

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. SAP em dados. Disponível em: <http://www.sap.sp.gov.br/>. Acesso em: 13 mar. 2022.

VAREJÃO, Bruna R. D. Quem manda na quebrada? O pluralismo jurídico sob o enfoque do poder normativo exercido pelo primeiro comando da capital no sistema prisional paulista. In ANAIS DO II SEMINÁRIO DE PESQUISA. Desenvolvimento no Estado Democrático de Direito. Ribeirão Preto: Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, 2021.

VAREJÃO, Bruna R. D. Quem tem medo do PCC? Apontamentos sobre o faccionamento de presos no estado de São Paulo. In CNMP. A Visão do Ministério Público sobre o Sistema Prisional brasileiro. Brasília: Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), 2020.

VASCONCELOS, Beto et al. Questão Federativa e Sistema Penitenciário. In DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord.). Para além da prisão: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

ZAMPIER, Débora. Culpa de Ninguém: entendendo falhas institucionais na gestão do sistema prisional. In DAUNFEMBACK, Valdirene; VITTO, Renato C.P. de (coord). Para além da prisão: reflexões e propostas para uma nova política penal do Brasil. Belo Horizonte: Letramento, 201

ADPF 635, VIOLÊNCIA DO ESTADO E POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL: o papel do Ministério Público

Julio José Araujo Junior[1]

Resumo: Este artigo analisa o papel do sistema de justiça na concretização do direito fundamental à segurança pública, sobretudo em relação à realidade vivenciada na cidade do Rio de Janeiro. A pergunta que se coloca mais especificamente é a seguinte: de que forma o Poder Judiciário pode intervir para garantir um enfrentamento adequado e uma efetiva democratização no debate sobre segurança pública? A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 635 (ADPF 635), que tramita no Supremo Tribunal Federal (STF), representa um fator novo neste debate e traz algumas possibilidades de solução. Ao analisar os dados da violência e da letalidade policial no Brasil, avaliam-se a atuação policial e os efeitos da tradição inquisitorial, estudada por Kant de Lima, e da ideia de sujeição criminal, formulada por Michel Misse, sobre certas populações estigmatizadas; por fim, procura-se discutir as possibilidades de intervenção do sistema de justiça na segurança pública, tendo em vista as experiências do Caso Favela Nova Brasília, que tramitou na Corte Interamericana de Direitos Humanos, e a própria ADPF 635 (ADPF das Favelas).

Palavras-Chave: Segurança pública; Sistema de justiça; Violência urbana; Direitos fundamentais.

Abstract: This article analyzes the role of the justice system in the realization of the fundamental right to public security, especially in the approach of Rio de Janeiro's case. The question that arises more specifically is the following: how can the Judiciary intervene to guarantee an adequate confrontation and an effective democratization in the debate on public security? The claim of non-complaince with a fundamental precept nº 635 (ADPF 635), which is being processed in the Federal Supreme Court (STF), represents a new factor in this debate and brings some possibilities of solution. When analyzing the data on police violence and lethality in Brazil, we evaluate police action and the effects of the inquisitorial tradition, studied by Kant de Lima, and the idea of criminal subjection, formulated by Michel Misse, on certain stigmatized populations; Finally, the article

1 Mestre em Direito Público pela UERJ e doutorando na mesma universidade. Especialista em política e sociedade no Instituto de Estudos Sociais e Políticos da UERJ (IESP/UERJ). Membro do Ministério Público Federal desde 2012. Atualmente, atua na Procuradoria da República no Rio de Janeiro (RJ). Autor dos livros "Direitos territoriais indígenas: uma interpretação intercultural" e "Ministério Público e movimentos sociais: encontros e desencontros".

seeks to discuss the possibilities of intervention by the justice system in public security, in view of the experiences of the Favela Nova Brasília Case, which was processed in the Inter-American Court of Human Rights, and the ADPF 635 itself (ADPF das Favelas).

Keywords: Public security; Justice system; Urban violence; Fundamental rights.

Sumário: Introdução. 1. Os alvos preferenciais de ontem e de hoje. 2. Sujeição criminal e a atuação das polícias e do Judiciário. 3. As possíveis respostas do sistema de justiça. 4. Considerações finais. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Quando da reabertura democrática, no final dos anos 1970, o aumento no índice de crimes violentos, que já vinha ocorrendo paulatinamente, passou a ganhar visibilidade nos veículos de imprensa. Tornou-se inevitável, à época, questionar o suposto paradoxo no fato de que, justamente quando o país estava superando um duro período autoritário e assistia ao renascimento e fortalecimento das instituições democráticas, havia a explosão de índices de violência urbana em grandes cidades, especialmente em São Paulo e no Rio de Janeiro. Pesquisadores debruçaram-se sobre o tema para buscar respostas[2] e, com o tempo, perceberam que esse processo social não podia ser atrelado especificamente àquela conjuntura de transição[3]. O dilema, no entanto, ajuda-nos a refletir sobre a relação entre o Estado de direito e a violência.

A consagrada noção de Estado como detentor do monopólio do uso legítimo da força[4] tem, nas discussões sobre violência e segurança pública, um fator de evidente contrariedade no Brasil. Afinal é notória a incapacidade do Estado para responder aos diversos problemas nesse campo, pois deixa de pacificar conflitos e convive com focos em que a violência é exercida à sua revelia. Na prática, como afirma Michel Misse, nunca existiu monopólio sobre violência no Brasil, como se houvesse uma disjunção entre o Estado e o uso da força[5]. Com isso, surgiram formas "alternativas" de resolução de conflitos, que se tornaram moralmente aceitas, como a pistolagem e os esquadrões da morte.

2 Nesse sentido, veja-se: PERALVA, Angelina. **Violência e democracia**: o paradoxo brasileiro. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

3 Veja-se a esse respeito: MISSE, Michel. Sobre a acumulação social da violência no Rio de Janeiro. **Civitas**, 8;371-385, 2008.

4 WEBER, Max. **O Direito na economia e na sociedade**. Tradução de Marsely de Marco Martins. São Paulo: Ícone, 2011, p. 27.

5 MISSE, Michel. Sobre a acumulação social da violência no Rio de Janeiro. **Civitas**, 8;371-385, 2008.

A violência não seria, contudo, o resultado da ausência de Estado, mas sim uma modalidade de ação do Estado. A flutuação entre o lícito e o ilícito por agentes estatais, sobretudo policiais, contribuiria para a complexificação desse cenário. Para piorar, a noção de Estado de Direito no Brasil se desenvolve de um cenário de graves desigualdades, em que os *invisíveis*, para usar a expressão de Oscar Vilhena, são desprezados e não constam da agenda pública, porém ganham hipervisibilidade nos dados de violência. Pobreza, raça e gênero se interseccionam para mostrar as disparidades nos impactos da violência em determinados grupos sociais.

Considerando tal cenário, resta-nos perguntar o que o próprio Estado pode fazer para enfrentar a realidade das polícias no país, especialmente no Rio de Janeiro. Mais especificamente: de que forma o Poder Judiciário pode intervir para garantir um enfrentamento adequado e uma efetiva democratização no debate sobre segurança pública? A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 635 (ADPF 635), que tramita no Supremo Tribunal Federal (STF), representa um fator novo neste debate e traz algumas possibilidades.

Este trabalho pretende abordar o tema da seguinte forma: na primeira seção, realço os dados da violência e da letalidade policial no Brasil, destacando os impactos desproporcionais que ela gera sobre certas populações, especialmente a população negra; na segunda seção, analiso a atuação policial e os efeitos da tradição inquisitorial, estudada por Kant de Lima, e da ideia de sujeição criminal, formulada por Michel Misse, sobre aquelas populações; por fim, na terceira seção, procuro discutir as possibilidades de intervenção do sistema de justiça na segurança pública, tendo em vista as experiências do Caso Favela Nova Brasília, que tramitou na Corte Interamericana de Direitos Humanos, e a ADPF 635 (ADPF das Favelas).

2. OS ALVOS PREFERENCIAIS DE ONTEM E DE HOJE

No Brasil, o termo *pacificação* foi bastante utilizado, desde o período colonial, para designar os projetos tidos como civilizatórios que eram destinados aos povos indígenas. No período republicano, como aponta Antonio Carlos de Souza Lima, a influência positivista acenava para a proteção dos índios, porém calcada em uma lógica de anulação da heterogeneidade histórico-cultural daqueles povos. Para abrir os sertões aos "civilizados", construíam-se grandes "cercos de paz"[6], fundados

6 LIMA, Antonio Carlos de Souza. **Um grande cerco de paz**: poder tutelar, indianidade e formação do Estado no Brasil. Petrópolis, RJ: Vozes, 1995, p. 129.

no controle e na disciplina das populações indígenas e na sublimação da guerra de conquista, mediante vigilância interna e proteção contra inimigos externos, garantindo o poder tutelar, que é assim definido:

> O *poder tutelar* implicava, assim, em estratégias e em táticas cujo exercício configurava um sistema de governo para populações dele alienadas. Da mesma forma escapava aos atores localmente encarregados pô-lo em funcionamento. Seu centro de decisões era imaginado enquanto coincidente com o governo de uma comunidade política nacional e com o espaço geográfico da capital da República: populações desconhecidas pela administração são por ela transformadas em cidadãos de uma comunidade que, por princípio, desconhecem e só devem conhecer de forma mediatizada. Inserir estes povos na esfera de um governo nacional, em distintos patamares de participação política, viabilizaria que terras por eles ocupadas fossem tornadas espaços "vazios", prontos para serem utilizados por cidadãos para tanto capacitados, ou por aparelhos de poder estatizados responsáveis pela defesa do 'território nacional' face aos países limítrofes[7].

No século XXI, a categoria "pacificação" voltou a ser utilizada, dessa vez em contexto de planejamento urbano, e não dirigida a populações autóctones. O poder público novamente se valeu da "pacificação" para designar as unidades de polícia que foram instituídas em favelas do Rio de Janeiro a partir de 2008. As unidades de polícia pacificadoras, ou UPPs, não apenas reduziram a favela a três letras, como denunciou Marielle Franco[8], mas atualizaram uma forma de tratamento de grupos marginalizados, dessa vez não indígenas, mas ainda assim "diferentes" e "não civilizados".

João Pacheco de Oliveira observa que, no passado, a "pacificação" pretendia civilizar os indígenas, de modo que estes deixassem de ter certos modos de vida e convertê-los à religião católica. No presente, os moradores das favelas correspondem a um "outro" contemporâneo, diferente e externo aos "nossos" usos e costumes, tão imprevisível e perigoso quanto o "índio bravo" era pensado pelos missionários e pelas

7 LIMA, Antonio Carlos de Souza. **Um grande cerco de paz**: poder tutelar, indianidade e formação do Estado no Brasil. Petrópolis, RJ: Vozes, 1995, p. 142-143.

8 FRANCO, Marielle. **UPP**: a redução da favela em três letras. Uma análise da política de segurança pública do Rio de Janeiro. São Paulo: n-1 edições, 2018

autoridades coloniais. Com isso, a retórica de guerra interna é justificada, de forma permanente e inevitável[9].

Dessa feita, nesse aspecto particular, sobretudo nas grandes cidades, as vítimas são majoritariamente a população negra. Segundo dados do anuário de segurança pública, em relação às mortes violentas intencionais, as vítimas são negras em sua maioria (76,2%), jovens (54,3%) e do sexo masculino (91,3%). No que se refere à letalidade policial, das 6.416 mortes em intervenções de policiais em 2020, as vítimas foram majoritariamente negros (78,9%), com 12 a 29 anos (76,2%) e do sexo masculino (98,4%). Em relação aos feminicídios, ocorreram 1350 casos, com vítimas negras em sua maioria (61,8%)[10]. Enquanto 56% da população brasileira se autodeclara negra (preta ou parda), o quantitativo de vítimas dessa cor/raça ultrapassa 75%. No que se refere à idade, 29,8% das vítimas têm entre 18 e 24 anos, e 17,7% têm de 25 a 29 anos. Somadas, essas duas faixas etárias alcançam 47,3%.

Ao tratar dos obstáculos teóricos e práticos que os negros vivenciavam e vivenciam no país, Abdias Nascimento destaca "o longo e antigo genocídio que se vem perpetrando contra o negro brasileiro[11]". Em recorte temporal mais recente, o Senado Federal, no relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) que tratou do assassinato de jovens, faz menção à expressão "genocídio da população negra" para caracterizar o cenário atual de violência por que sofre este grupo social, sobretudo os jovens negros[12]. Embora o genocídio seja um conceito cujos contornos jurídicos são mais delimitados, os dados mostram que é indispensável levar em consideração os impactos diferenciados que a política de segurança pública acarreta nesses grupos sociais.

No que concerne à violência do Estado, os dados sobres mortes decorrentes de intervenção policial em 2020 são alarmantes. 6.416 pessoas foram vítimas fatais de intervenções policiais. Entre 2013 e

9 OLIVEIRA, João Pacheco de. Uma guerra sem fim: a retórica da pacificação e práticas institucionalizadas de produção da desigualdade. In: SOUZA, Adriana Barreto de et al (org.). **Pacificar o Brasil***:* das guerras justas às UPPs. São Paulo: Alameda, 2017, p. 70-71

10 ANUÁRIO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 2021.

11 NASCIMENTO, Abdias. O embranquecimento cultural: outra estratégia de genocídio. In: _____. **Genocídio do povo negro**. 2ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2017, p. 111.

12 Esta CPI, em consonância com os anseios do Movimento Negro, bem como com as conclusões de estudiosos e especialistas do tema, assume aqui a expressão GENOCÍDIO DA POPULAÇÃO NEGRA como a que melhor se adéqua à descrição da atual realidade em nosso país com relação ao assassinato dos jovens negros. O Brasil não pode conviver com um cotidiano tão perverso e ignominioso. Anualmente, milhares de vidas são ceifadas, milhares de família são desintegradas, milhares de mães perdem sua razão de viver. A hora é de repensarmos a ação do Estado, mais particularmente do aparato policial e jurídico, como forma de enfrentar essa questão. Para que, em um futuro próximo, tenhamos uma nação mais justa e igualitária onde as famílias, as mães e irmãos não tenham mais que chorar pela morte desses jovens. BRASIL. SENADO FEDERAL. **Comissão Parlamentar de Inquérito** – Assassinato de jovens. Relatório final, p. 33-34.

2017, o crescimento foi exponencial (de 2.212 a 5.179). A partir de 2018, o crescimento passou a ser menos intenso (6.175, 6.351 e 6.416), porém em número muito elevado. É curioso observar que o Rio de Janeiro passou de 1.814, em 2019, para 1.245, possivelmente em função da ADPF 635.

Tudo isso indica que há algumas pessoas que, em razão de raça, cor e gênero, estão muito mais vulneráveis à violência e à letalidade policial do que outras, e que o Estado claramente influi nesse fenômeno.

3. SUJEIÇÃO CRIMINAL E A ATUAÇÃO DAS POLÍCIAS E DO JUDICIÁRIO

A Constituição de 1988 contém, de forma inédita, um capítulo específico sobre o tema "segurança pública", bem como a distinção entre segurança nacional (no sentido de "defesa nacional") e segurança pública, mas as inovações param nesse ponto. O art. 144 do texto constitucional dispõe que são órgãos responsáveis pela segurança pública a polícia federal, a polícia rodoviária federal, a polícia ferroviária federal, as polícias civis estaduais, as polícias militares e os corpos de bombeiros. Não houve significativa inovação institucional em relação ao sistema policial que havia na ditadura, tendo subsistido uma lógica militar na organização das polícias.

Como observa Luiz Eduardo Soares (2019), a arquitetura das instituições de segurança pública, sobretudo o modelo policial, preservou o formato organizacional que elas já possuíam no período autoritário e não houve um olhar mais acurado acerca do horror das práticas e dos crimes da ditadura[13], fazendo perpetuar uma organização muito fechada e pouco transparente ao povo, inviabilizando o seu controle. Ao contrário do que o *desconforto democrático* faria supor, o campo da segurança pública é marcado pela persistência de instituições herméticas e por um baixíssimo grau de responsividade.

É certo que o desenho institucional de polícias e da segurança pública não gera dificuldades apenas no Brasil. A governança democrática desses órgãos preocupa igualmente outras sociedades, em que se percebe que as regras mais rotineiras aplicáveis ao resto dos governos não atingem as polícias. Regras pouco transparentes, a lógica do segredo amplo e irrestrito e a premissa de que os pesquisadores e

13 SOARES, Luiz Eduardo. **Desmilitarizar**: segurança pública e direitos humanos. São Paulo: Boitempo, 2019, p. 47.

movimentos sociais não entendem esse trabalho, em uma lógica de "nós contra eles", dão a tônica ao debate[14].

Deve-se admitir, não obstante, que o caso brasileiro é diferenciado não só em razão dos índices crescentes e do impacto desproporcional[15] que as políticas de segurança acarretam sobre grupos minoritários, mas também em razão de práticas abertas e formalmente afrontosas aos direitos humanos. Os alvos prioritários mencionados na seção anterior são vítimas de comportamentos desiguais das autoridades policiais, de forma bastante expressa.

Predomina, em relação a essas "classes perigosas", aquilo que Michel Misse chamou de "sujeição criminal". Ao pensar nos fatores que compõem o processo de criminalização, Misse (2010) menciona três etapas: a primeira, a criminação, marcada pelo estabelecimento de uma conduta como crime; a segunda é a incriminação, na qual ocorre a identificação e responsabilização do sujeito; por fim, há a sujeição criminal, que consiste em um processo extralegal, no qual o sujeito passa a ser alvo da acusação social, e não de suas ações. Trata-se de um projeto que etiqueta determinadas pessoas e acompanha a sua trajetória:

> Aqui a sujeição criminal poderia ser compreendida, ao mesmo tempo, como um processo de subjetivação e o resultado desse processo para o ponto de vista da sociedade mais abrangente que o representa como um mundo à parte. Por exemplo, "o mundo do crime" (Ramalho, 1983), que representa as pessoas que "fazem parte" desse mundo (como "malandros", "marginais", "traficantes", "bandidos") como sujeitos criminosos. Também por isso podemos considerar que a sujeição criminal é um processo de criminação de sujeitos, e não de cursos de ação. Trata-se de um sujeito que "carrega" o crime em sua própria alma; não é alguém que comete crimes, mas que sempre cometerá crimes, um bandido, um sujeito perigoso, um sujeito irrecuperável3, alguém que se pode desejar naturalmente que morra, que pode ser morto, que seja matável. No limite da sujeição criminal, o sujeito criminoso é aquele que pode ser morto[16].

14 Cf. FRIEDMAN, Barry. **Unwarranted**: policing without permission. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2017, p. 45.

15 O chamado "impacto desproporcional" abrange justamente essas práticas neutras que, sem intencionalidade ou necessidade de demonstração de motivação discriminatória, atingem de forma diferenciada certos indivíduos e grupos. Sobre o tema, veja: RIOS, Roger Raupp. **Direito da antidiscriminação**: discriminação direta, indireta e ações afirmativas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 124.

16 MISSE, Michel. Crime, sujeito e sujeição criminal: aspectos de uma contribuição analítica sobre a catego-

Ao mesmo tempo, persiste uma tradição inquisitorial. Em trabalho pioneiro dos anos 1980 e que segue muito atual, Kant de Lima observa que a atuação policial é decisiva para a formulação de pré-julgamentos. Com seus poderes discricionários, ela "contamina" a atividade judicial e pauta a atuação do Poder Judiciário, o qual recebe as incriminações de forma filtrada pela autoridade policial e as endossa. A polícia não representaria, assim, uma violação do sistema judicial, mas sim uma complementação dele. Para Kant de Lima, as funções judiciária e administrativa da polícia se cruzam: na atuação preditiva, a polícia supõe um perfil delinquente com base em estereótipos e *status* social. Na sequência, a entrada no sistema de justiça é contaminada pelos tipos preferenciais de suspeitos e com a escolha de extração de fatos que serão levados ao Poder Judiciário[17].

Diante da sujeição criminal e da tradição inquisitorial, torna-se mais difícil pensar uma intervenção do Poder Judiciário que possa ser eficaz no enfrentamento do tema. Imaginar algum tipo de resposta eficaz do sistema de justiça pode soar inalcançável, dada a forma como ele está organizado para perpetuar a sujeição criminal e a tradição inquisitorial, sobretudo no Poder Judiciário dos Estados. A ADPF das Favelas, porém, traz à baila a possibilidade de intervenção mais geral, oriunda de uma corte constitucional, com a definição de procedimentos e protocolos que ofereçam alguns limites a essa forma de violência estatal.

4. AS POSSÍVEIS RESPOSTAS DO SISTEMA DE JUSTIÇA

A ADPF 635 apresenta uma série de pedidos que tratam da letalidade policial. Ela requer um plano para a redução da letalidade policial, um protocolo de atuação, regras de transparência e participação para as operações policiais e a prestação de contas sobre as ações realizadas. O ministro Edson Fachin proferiu decisão cautelar suspendendo a realização de operações policiais na pandemia, salvo em circunstâncias excepcionais, o que foi referendado pelo Plenário do STF.

Relatório do Grupo de Estudos dos Novos Ilegalismos (Geni) mostrou que a decisão proferida logo início da tramitação da ADPF 635 produziu efeitos positivos de redução da violência armada na região metropolitana do Rio de Janeiro:

ria bandido. **Lua Nova**, n. 79, p. 21, 2010.

17 KANT DE LIMA, R. **A polícia da cidade do Rio de Janeiro**: seus dilemas e paradoxos. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

> Como pode ser observado no gráfico acima, o período de 5 a 19 de junho de 2020 apresentou a incidência mais baixa de operações policiais em favelas de toda a série histórica considerada desde 2007. Observou-se que houve uma redução de 68,3% das operações realizadas no período considerado em 2020 em relação à média dos anos anteriores e redução de 60,7% em relação à estimativa para 2020, seguindo o cálculo de tendência. Isso significa dizer que a redução na quantidade de operações de 2020 foi da ordem de 2/3, uma redução bastante significativa, dado que esse patamar é mais baixo, inclusive, que o dos anos de 2011-2012, quando do apogeu das Unidades de Polícia Pacificadora (UPP), e que o ano de 2015, quando a capacidade operativa das instituições de Estado do Rio de Janeiro fora drasticamente afetada pela falência fiscal do Governo do Estado do Rio de Janeiro. Se, por um lado, o gráfico leva a crer que havia uma tendência de queda na realização de operações policiais iniciada em 2019, é importante levar em consideração que 2018 foi o ano da intervenção federal na segurança pública do Rio de Janeiro, caracterizado por um substantivo aumento na ocorrência de operações. No ano de 2019, a realização de operações retorna ao patamar médio anterior que é mantido em 2020 até a Decisão pelo deferimento da Medida Cautelar no dia 5 de junho[18].

Persiste, no entanto, uma resistência das polícias a cumprirem a decisão ou a construção de interpretações alargadas das chamadas circunstâncias excepcionais. Isso mostra como as discussões que ainda aparecerão no processo judicial precisam ser devidamente enfrentadas e escrutinadas, sob pena de as decisões da ADPF 635 seguirem o mesmo caminho dos encaminhamentos feitos no Caso Favela Nova Brasília, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No caso Favela Nova Brasília, a Corte ofereceu parâmetros importantes para a atuação estatal, os quais ainda não receberam a devida discussão e o necessário aprofundamento no âmbito constitucional. Esse caso tratou da responsabilização do Estado brasileiro pela demora na investigação e punição dos responsáveis pela execução de 26 pessoas no contexto de incursões policiais feitas pela Polícia Civil do Rio de

18 HIRATA, Daniel; GRILLO, Carolina; DIRK, Renato. Efeitos da Medida Cautelar na ADPF 635 sobre as Operações Policiais na Região Metropolitana do RJ. Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, Rio de Janeiro – Reflexões na Pandemia 2020 – pp. 1-11.

Janeiro em 18 de outubro de 1994 e em 8 de maio de 1995 na Favela Nova Brasília. As mortes foram justificadas como "autos de resistência", maneira pela qual eram designadas as mortes decorrentes de intervenção policial[19]. A Corte IDH entendeu que, em casos de execução extrajudicial, é fundamental que se realize uma investigação efetiva da privação arbitrária do direito à vida, com vistas a assegurar a verdade. Assim, o dever de investigar consistiria em uma obrigação de meio, e não de resultado, que deve ser assumida como dever jurídico próprio, e não como mera formalidade[20].

O tribunal ressaltou ainda a demora no desenvolvimento do processo e a inação das autoridades, sem qualquer justificativa plausível pelo Estado brasileiro, sublinhando a necessidade de uma postura distinta:

> 208. É igualmente importante observar que, num contexto de alta letalidade e violência policial, o Estado tinha a obrigação de agir com mais diligência e seriedade no presente caso. Os exames cadavéricos mostravam um altíssimo percentual de vítimas mortas com grande número de disparos a curta distância. Com efeito, uma das vítimas foi assassinada com um disparo em cada um dos olhos. As investigações realizadas pelos diversos departamentos da polícia civil do Rio de Janeiro não atenderam aos mínimos padrões de devida diligência em casos de execuções extrajudiciais e graves violações de direitos humanos.

Como forma de reparação, a Corte IDH estabeleceu não apenas o pagamento de indenização, mas também a necessidade de realização de efetiva investigação, o tratamento psicológico às vítimas e a adoção de medidas de reparação simbólica, como a instalação de duas placas na favela para expressar a memória do ocorrido e informar a população sobre o resultado do processo na Corte e a realização de ato de reconhecimento de responsabilidade internacional. Além disso, estabeleceu a adoção de certas políticas públicas, como a obrigatoriedade da divulgação de relatórios anuais com dados sobre o número de policiais e civis mortos durante operações e ações policiais, e a extinção dos autos de resistência.

19 Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil. Sentença de 16 de fevereiro de 2017.

20 Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil. Sentença de 16 de fevereiro de 2017, §§ 177 e 178.

A decisão da Corte é emblemática no reconhecimento dos abusos cometidos no âmbito da segurança pública no Brasil, especialmente no Rio de Janeiro. A falta de procedimentos claros e a ausência de responsabilização de violadores de direitos fundamentais ensejam um cenário de completa omissão estatal. Note-se, no entanto, que a decisão, por si só, não foi suficiente para induzir novos comportamentos. Afinal persiste uma resistência a uma filtragem constitucional do tema e uma tentativa de ancorar a adoção da política a uma frágil legitimidade democrática oriunda das urnas.

Nesse contexto, é fundamental que as intervenções judiciais tenham clareza quanto ao papel contramajoritário das Cortes e à defesa de direitos fundamentais, inclusive o próprio direito à segurança – notadamente na defesa de grupos atingidos pela sujeição criminal –, mas deve também estar pronto para um diálogo institucional com os órgãos de execução quanto ao grau de deferência democrática das diretrizes estabelecidas. Isso não significa o reconhecimento puro e simples da legitimidade democrática com base na vitória de um determinado projeto nas urnas, mas sim da necessidade de que as diretrizes e os planejamentos estabelecidos sejam precedidos de processos de participação e discussão racional sobre a sua necessidade e viabilidade.

No caso da ADPF 635, existe um fator diferencial em relação ao Caso Favela Nova Brasília, que é a participação ativa dos movimentos sociais e das entidades de direitos humanos durante a tramitação do processo. A própria nomenclatura conferida à ação (ADPF das Favelas) é emblemática. A apropriação do espaço da Corte Constitucional, em contraponto aos inacessíveis espaços da polícia fluminense e do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, mostra que existe a possibilidade de um espaço participativo em uma arena improvável. Com isso, é possível pensar na superação da blindagem e da impermeabilidade da segurança pública, com a construção de mecanismos transparentes e dialógicos de construção da política pública.

No Brasil, a participação foi um elemento central nos processos de reforma democrática do Estado desde a Constituição de 1988. A Carta estimula a participação popular na tomada de decisões sobre políticas públicas, como no caso do princípio de cooperação com associações e movimentos sociais no planejamento municipal (art. 29) ou de participação direta da população na gestão administrativa da saúde, previdência, assistência social, educação e, ainda, criança e adolescente (arts. 194, 198, 204, 206 e 227). Tal princípio viabilizou, somente nas

duas últimas décadas, mais de uma centena de conferências nacionais, que abrangeram, por sua vez, mais de 40 (quarenta) áreas setoriais em que foram debatidas propostas para as políticas públicas desde as bases sociais, compostas pela população cidadã por elas alcançada.

A Constituição Federal de 1988 elegeu a democracia participativa como instrumento de efetivação dos direitos humanos. Note-se que os instrumentos de participação direta – iniciativa popular, referendo e plebiscito –, previstos no art. 14, não são os únicos. Prova disso é a existência de conselhos para o acompanhamento de políticas públicas direcionadas à educação e à saúde, já consagrados como prática constitucional que empodera os atores sociais e assegura um controle social das gestões empreendidas nessas áreas.

A defesa de uma democracia participativa alinha-se à ideia de engajamento cívico, por meio do qual os cidadãos façam parte ativa da tomada de decisões no plano nacional e contribuam para a formação de políticas no plano local. Contudo a representação popular assumida pelo Parlamento tem se revelado insuficiente para atingir tais propósitos, quando não francamente colidente com os interesses sociais dos representados. A participação direta e ativa[21] surge como alternativa legítima e eficaz frente aos conflitos de interesses existentes entre representantes e representados.

No âmbito da jurisdição constitucional, as audiências públicas no caso da ADPF 635 serviram para mostrar a possibilidade de se construir decisões judiciais com forte representatividade. As decisões do Ministro Edson Fachin têm levado em consideração esses argumentos e oferecido parâmetros que podem guiar não apenas a política de segurança pública no Rio de Janeiro, mas em todo o Brasil. A política de segurança pública deve compreender um conjunto de ações capazes de incorporar essa perspectiva em conjunto com a análise de outros direitos fundamentais. Normalmente, a atenção para a polícia dá-se sempre após um fato, quando em verdade se deveriam buscar encaminhamentos que permitam uma refundação da atividade.

Em fevereiro de 2022, a Corte determinou ao Estado do Rio de Janeiro a construção de um plano de redução da letalidade policial pelo Estado do Rio de Janeiro, com ampla participação da sociedade civil, e algumas medidas relevantes na construção da política de segurança,

21 Cf. FERES JÚNIOR, João; POGREBINSCHI, Thamy. **Teoria Política Contemporânea**: uma introdução. Cap. 4. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

como o uso de câmeras por policiais. A ementa do julgado é bem elucidativa:

> EMENTA : CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. OMISSÃO ESTRUTURAL DO PODER PÚBLICO NA ADOÇÃO DE MEDIDAS DE REDUÇÃO DA LETALIDADE POLICIAL. GRAVE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE PLANO PARA A REDUÇÃO DA LETALIDADE. DECISÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. MORA INCONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DA MEDIDA ESTRUTURAL. DEFERIMENTO DO PEDIDO. TRANSPARÊNCIA E PUBLICIDADE DOS PROTOCOLOS DE ATUAÇÃO POLICIAL. IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DEFERIMENTO DO PEDIDO. MEDIDAS CAUTELARES ADICIONAIS PARA A GARANTIA DA DECISÃO COLEGIADA. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. INSTALAÇÃO DE CÂMERAS E GPS. DEFERIMENTO. PRESENÇA DE SERVIÇO DE SAÚDE NA REALIZAÇÃO DE GRANDES OPERAÇÕES. DEFERIMENTO. PROCEDIMENTO DE INVESTIGAÇÃO NO CASO DE DESCUMPRIMENTO DA MEDIDA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.
>
> 1. A arguição de descumprimento de preceito fundamental, ao admitir diversas medidas de natureza cautelar, instrumentaliza a jurisdição constitucional para enfrentar os litígios estruturais que se configuram quando houver (i) uma violação generalizada de direitos humanos;
>
> (ii) uma omissão estrutural dos três poderes; e
>
> (iii) uma necessidade de solução complexa que exija a participação de todos os poderes. Isso porque é típico dessas ações a adoção de ordens flexíveis, com a manutenção da jurisdição, para assegurar o sucesso das medidas judiciais determinadas. Precedentes.

2. Embora já houvesse ordem da Corte Interamericana para a adoção de um plano de redução da letalidade policial, a mora no cumprimento da decisão foi agravada ante a restrição das operações policiais, já que não dispunha o Estado de parâmetro normatizado de proporcionalidade para a definição de casos de absoluta necessidade, o que justifica a readequação da cautelar apreciada, para determinar a elaboração, com a a indispensável participação da sociedade civil, de um plano que contenha medidas objetivas, cronogramas específicos e a previsão dos recursos necessários para a sua implementação.

3. Os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, aprovados pelas Nações Unidas, são os limites mínimos que devem ser empregados para a atuação das forças policiais, quer em contextos de pandemia, quer em qualquer outro contexto. Precedentes.

4. A interpretação constitucionalmente adequada do direito à vida somente autorizaria o uso de força letal por agentes de Estado em casos extremos quando, (i) exauridos todos os demais meios, inclusive os de armas não-letais, ele for (ii) necessário para proteger a vida ou prevenir um dano sério, (iii) decorrente de uma ameça concreta e iminente. Em qualquer hipótese, colocar em risco ou mesmo atingir a vida de alguém somente será admissível se, após minudente investigação imparcial, feita pelo Ministério Público, concluir-se ter sido a ação necessária para proteger exclusivamente a vida – e nenhum outro bem – de uma ameaça iminente e concreta. Cabe às forças de segurança examinarem diante das situações concretas a proporcionalidade e a excepcionalidade do uso da força, servindo os princípios como guias para o exame das justificativas apresentadas a fortiori.

5. Os protocolos de **atuação policial devem ser públicos e transparentes**, porque asseguram a confiabilidade das instituições de aplicação da lei e amparam os agentes de Estado na sua atividade, dando a eles a necessária segurança jurídica de sua atuação. Só é possível avaliar a atuação policial caso se saiba com antecedência quais são precisamente os parâmetros que governam a atuação dos agentes de Estado.

> 6. Segundo a maioria do Colegiado, a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. Vencido, no ponto, o Relator.
>
> 7. A existência de legislação que concreta e especificamente determina a aquisição e instalação de câmeras e equipamentos de GPS nos uniformes e viaturas policiais obriga que o Poder Executivo, máxime quando não assegure outras medidas de redução da letalidade, dê-lhe imediato cumprimento, garantido o acesso posterior às imagens pelo Ministério Público e observada a necessária priorização das unidades de polícia responsáveis pelas operações nas comunidades pobres.
>
> 8. A imposição legal e a exigência de prestação de serviços médicos aos feridos em decorrência da atuação dos agentes de segurança do Estado obriga a disponibilização de ambulâncias em operações policiais previamente planejadas em que haja a possibilidade de confrontos armados.
>
> 9. Embargos de declaração acolhidos em parte.

A decisão do STF é um guia extremamente importante para pensar a construção e concretização do direito à segurança pública para além da lógica repressiva e aleatória das operações policiais. Além disso, serve para mostrar que esse tema não pode ter o sigilo como regra e deve envolver os atores sociais em processo participativo constante, oferecendo-se ao Judiciário um controle adequado dos procedimentos. Ao Ministério Público, cabe ser o verdadeiro impulsionador de procedimentos e da implementação do direito à participação.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A noção de Estado de direito no Brasil é difícil de ser apreendida quando analisamos os índices de violência urbana. Os números

alarmantes, a falta de respostas e o etiquetamento de certas populações afligem qualquer pessoa que queria estudar seriamente os dados. Impõe-se reconhecer a gravidade do problema e as dificuldades em acreditar que o Estado de Direito vigora no Brasil quando lidamos com um cenário em que as leis devem ser prospectivas, mas selecionam; a universalidade é particular; e os invisíveis de sempre são os destinatários da norma penal.

Não obstante, é possível pensar em outro caminho, que tenha no Judiciário um papel de controle nos procedimentos e a exigência da participação social como norte na definição de políticas no campo da segurança pública, com forte protagonismo do Ministério Público. Só assim poderemos reconhecer os equívocos de políticas herdadas de passado autoritário e afastar a "acumulação social da violência" que tanto se impregnou entre nós.

A ADPF 635, com todas as suas imperfeições, representa um espaço novo de discussão, baseado na atuação distanciada de uma corte constitucional e na desafetação de casos concretos. Com o distanciamento do STF e, ao mesmo tempo, a possibilidade do estabelecimento de diretrizes gerais, é possível cogitar da imposição de limites, pelo direito, à violência estatal.

REFERÊNCIAS

FERES JÚNIOR, João; POGREBINSCHI, Thamy. **Teoria Política Contemporânea**: uma introdução. Cap. 4. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

FRANCO, Marielle. **UPP**: a redução da favela em três letras. Uma análise da política de segurança pública do Rio de Janeiro. São Paulo: n-1 edições, 2018.

FRIEDMAN, Barry. **Unwarranted**: policing without permission. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2017.

HIRATA, Daniel; GRILLO, Carolina; DIRK, Renato. Efeitos da Medida Cautelar na ADPF 635 sobre as Operações Policiais na Região Metropolitana do RJ. Dilemas: **Revista de Estudos de Conflito**

e Controle Social, Rio de Janeiro – Reflexões na Pandemia 2020 – pp. 1-11.

KANT DE LIMA, R. **A polícia da cidade do Rio de Janeiro**: seus dilemas e paradoxos. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

LIMA, Antonio Carlos de Souza. **Um grande cerco de paz**: poder tutelar, indianidade e formação do Estado no Brasil. Petrópolis, RJ: Vozes, 1995, p. 129.

MISSE, Michel. Sobre a acumulação social da violência no Rio de Janeiro. **Civitas**, 8;371-385, 2008.

_____. Crime, sujeito e sujeição criminal: aspectos de uma contribuição analítica sobre a categoria bandido. **Lua Nova**, n. 79, p. 21, 2010.

NASCIMENTO, Abdias. O embranquecimento cultural: outra estratégia de genocídio. In: _____. **Genocídio do povo negro**. 2ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2017, p. 111.

OLIVEIRA, João Pacheco de. Uma guerra sem fim: a retórica da pacificação e práticas institucionalizadas de produção da desigualdade. In: SOUZA, Adriana Barreto de et al (org.). **Pacificar o Brasil***:* das guerras justas às UPPs. São Paulo: Alameda, 2017.

PERALVA, Angelina. **Violência e democracia**: o paradoxo brasileiro. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

SOARES, Luiz Eduardo. **Desmilitarizar**: segurança pública e direitos humanos. São Paulo: Boitempo, 2019.

MEDO, SILÊNCIO E CRIMES NA FRONTEIRA: conselhos comunitários de segurança como instrumento de cidadania e fomento da segurança pública nas cidades de fronteira

Thiago Barbosa da Silva[1]

Resumo: O artigo retrata como a criminalidade organizada transfronteiriça, pelo seu caráter parasitário e características de estado paralelo, provoca o enfraquecimento do tecido social e a cisão das relações entre o Estado e a comunidade. O objetivo é compreender os motivos e os efeitos desse afastamento e analisar as possíveis alternativas para o enfrentamento dessa modalidade tão complexa de criminalidade. As análises são feitas com base nos conceitos de cidadania apresentados por Aristóteles, Dahl e Dworkin, enquanto pleno exercício de direito e garantias fundamentais. Com isso, analisa-se como o exercício da cidadania ocorre no mundo atual onde o medo impacta tão fortemente as relações sociais, adotando-se a concepção de mundo líquido de Bauman. Por meio de pesquisas bibliográficas, o trabalho pretende demonstrar a necessidade de uma mudança nas estratégias de combate à criminalidade transfronteiriça e implantação de mecanismos de reaproximação entre a comunidade das cidades da faixa de fronteira e os órgãos de segurança pública, por meio dos conselhos comunitários de segurança.

Palavras-chave: Segurança Pública; Fronteira; Conselho comunitário de segurança; Cidadania.

ABSTRACT: The article portrays how criminality organized cross-borders, due to its parasitic character and characteristics of a parallel state, it causes the weakening of the social fabric and the split in the relations between the State and the community. The objective is to understand the reasons for the effects of this distancing and to analyze the possible alternatives for confronting this very complex type of criminality. The analyzes are based on the concept of citizenship presented by Aristotle, Dahl and Dworkin, as the full exercise of rights and fundamental guarantees, and how the exercise of citizenship occurs in today's world where fear impacts so strongly on social relations (liquid world – Bauman). Through bibliographical research, the

1 Promotor de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Titular das Promotorias de Justiça de Amambai e Coronel Sapucaia. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Especialista em Segurança Pública e Fronteiras e especialista em Direito e Vulnerabilidades, ambas pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul.

work intends to demonstrate the need for a change in the strategies to fight cross-border crime and the implantation of mechanisms of rapprochement between the community of the cities of the border strip and the security organs, through the community security councils.

Keywords: Public security; Border; Security advice; Citizenship.

Sumário: 1. Introdução. 2. A cidadania: uma breve perspectiva histórica. 3. Cidadania e sua previsão constitucional. O fomento da cidadania como imposição aos órgãos de Estado. 4. A criminalidade organizada como forma de "Estado paralelo" nas cidades brasileiras situadas na linha fronteira com outros países. 4.1 O impacto da criminalidade organizada nas cidades sul-mato-grossenses localizadas na linha de fronteira com o Paraguai e a Bolívia. 4.2 O afastamento da sociedade dos órgãos de segurança. Breves linhas sobre o caso de Coronel Sapucaia-MS. 5. Os Conselhos Comunitários de Segurança Pública como instrumento de restabelecimento da confiança e reaproximação. 6 Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O crescimento da criminalidade organizada transfronteiriça tem atraído novamente a atenção da imprensa, estudiosos e público geral, notadamente pela migração de facções criminosas brasileiras para o Paraguai provocando evidente aumento dos índices de crimes violentos na faixa de fronteira.

> [...] Mesmo os municípios fronteiriços no geral do Brasil diminuíram os assassinatos em 17% entre 2018 e 2019, segundo levantamento do jornal O Globo, a partir de dados do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Por outro lado, Ponta Porã foi apontado como "um caso específico" que chamou a atenção pois seu índice, ao contrário, aumentou em 69% (GRILLO; FERREIRA, 2020). O titular da Sejusp, Antonio Carlos Videira, atribuiu ao tráfico boa parte dessas mortes e a explicação do aumento de mortes em Ponta Porã (SANTOS, A., 2019). (SILVA, 2020, p. 85)

Nesse contexto, o artigo aborda as definições de cidadania de Aristóteles (2019), Dworkin (2014) e Dahl (2012), entre outros, com o fim de demonstrar como a atuação parasitária das organizações criminosas, em especial na faixa de fronteira entre o Brasil, Paraguai e Bolívia, prejudica o pleno exercício de direitos pela população, provocando evidente déficit de cidadania, que se torna ainda mais

visível pelo afastamento da sociedade do Estado e pela quebra de confiança entre a comunidade e os órgãos de segurança pública. Somado a isso, destaca-se ainda o enfraquecimento dos vínculos sociais, marcado pelo evitamento do outro, e como a disseminação da criminalidade organizada provoca profundas mudanças nas relações entre os cidadãos e as percepções do legal/ilegal e do lícito/ilícito, sendo uma das principais marcas do mundo líquido apresentado por Bauman (2003).

Em seguida, sugere-se a reavaliação das estratégias de combate à criminalidade transfronteiriça, com destaque para a necessidade de que as ações nessa temática considerem as inúmeras singularidades de cada região da extensa fronteira do Brasil, adotando-se medidas além daquelas policiais e criminais tradicionalmente conhecidas, ou seja, que as políticas públicas cidadãs nas cidades da faixa de fronteira também sejam foco e objeto das operações de combate aos crimes transnacional.

Por fim, retomando a Bauman (2003), ao defender que a união das pessoas decorre de um mesmo entendimento que é por todas elas construído e compartilhado (círculo aconchegante), apresenta-se o conselho comunitário de segurança como estratégia de reaproximação da comunidade como o Estado e instrumento de restabelecimento da confiança entre a comunidade e órgãos de segurança pública, criando um espaço de diálogo necessário para a construção de políticas públicas de segurança que assegurem a proteção da plenitude de direitos dos cidadãos.

Para tal, o trabalho utilizou o método dedutivo, com auxílio de pesquisa bibliográfica e documental.

2. A CIDADANIA: UMA BREVE PERSPECTIVA HISTÓRICA

As discussões sobre o exercício de cidadania ocorrem desde o primórdio da sociedade. Entretanto, apesar de ter sofrido influências políticas e filosóficas de diferentes épocas, atualmente ainda não é possível uma definição precisa.

Na Grécia antiga, Aristóteles associava a cidadania com práticas virtuosas (virtudes), donde ser cidadão é ser feliz. Era um verdadeiro cidadão quem sabia utilizar das virtudes intelectuais atinentes à educação, prudência, virtudes morais (liberdade e moderação) em benefícios dos demais na busca pelo bem.

> [...] e o cidadão em geral, é aquele que participa do comando e que é comandado; cada tipo de cidadão existe conforme a sua forma de governo, mas, com relação à melhor forma, cidadão é o que pode e escolhe ser governado e governar para uma vida embasada na virtude. (ARISTÓTELES, 2019, p. 142)

Apesar disso, nem mesmo no contexto da democracia grega a cidadania poderia ser exercida por todas as pessoas, posto que estavam excluídos escravos, mulheres, crianças e estrangeiros. Ainda assim, em termos práticos, a cidadania consistia em condição para a participação política no governo da *pólis*, em que era possível que a cidadania fosse desenvolvida e exercida coletivamente.

A visão contemporânea de cidadania como livre participação e como escolha pessoal é retomada por Dworkin (2014). Defensor da concepção coparticipativa da democracia, Dworkin (2014, p. 586) define-a como "[...] o governo de todas as pessoas atuando como parceiras", ou seja, a cidadania pressupõe participação comunitária. Da mesma forma, Rawls (2002) retoma a noção de cidadania como manifestação da livre participação como escolha pessoal nas instituições públicas.

Dahl (2012) também destaca o valor da autonomia e desenvolvimento pessoais para o efetivo exercício da cidadania:

> O desenvolvimento pessoal que alguns autores atribuem à cidadania numa ordem democrática é, em grande parte, um desenvolvimento moral: a aquisição de um senso mais maduro de responsabilidade pelos próprios atos, uma consciência mais ampla do efeito dos próprios atos sobre outrem, uma disposição maior para refletir sobre as consequências desses atos sobre os outros e também para leva-las em consideração e assim por diante. [...] Qualquer pessoa cuja autonomia pessoal fosse permanentemente substituída pela autoridade paternalista seria mantida num estado perpétuo de infância e dependência. (DAHL, 2012, p. 163)

Dahl (2012, p. 163) bem conclui que, "[...] embora a cidadania numa república democrática não garanta que os interesses da pessoa

sejam pesados de forma igual na criação das leis, a história certamente demonstra que a cidadania é uma condição necessária".

Assim, sem a pretensão de esmiuçar os aspectos históricos da noção de cidadania, temos que seu conceito está condicionado à efetiva participação das pessoas nas decisões do Estado e que tal participação seja fruto da vontade individual, de modo que pode e deve ser ensinada e fomentada.

Ademais, modernamente e retomando o conceito de cidadania aristotélica, não se pode falar em cidadania sem uma abordagem da democracia.

Miglino (2016, p. 119) afirma que "[...] o que caracteriza as democracias modernas é o relacionamento entre os cidadãos e as autoridades públicas". O autor prossegue afirmando que há um verdadeiro ideal de efetiva participação dos cidadãos nas mais diversas decisões do Estado:

> A criação de oportunidades por parte do poder público para as pessoas social e economicamente desfavorecidas é necessária para que elas não fiquem à margem da vida pública, mas venham dela participar, realmente desfrutando de direitos políticos e civis.
>
> **Por isso, como diz a Constituição finlandesa, a democracia envolve o direito de cada indivíduo de participar e influenciar na sociedade e nas suas condições de vida, e os poderes públicos devem favorecer a participação nas atividades de uma sociedade democrática. Aqueles que permanecem excluídos não tem qualquer interesse em defendê-la: não há razão para aqueles que não estão incluídos num sistema em incentivá-lo.**
>
> Por isso os poderes funções públicas se constituem em funções: são instrumentais para a proteção daqueles que a eles estão submetidos e os que o exercem realizam um serviço para a coletividade.
>
> A democracia se funda na opinião pública, isto é, sobre a opinião que o povo tem dos assuntos públicos e que irá aplicar quando as pessoas optarão pelo voto nas eleições. [...] Para viver, a democracia tem necessidade de visão crítica sobre os que estão no poder. (MIGLINO, 2016, p. 126-131, g.n.)

Se, por um lado, a participação democrática decorrente do exercício da cidadania "[...] chama a atenção para a responsabilidade pessoal e coletiva na busca de soluções, valorizando a contribuição de cada pessoa" (CARMO, 2014, p. 26), é inquestionável que o exercício da cidadania deve ser ensinado e fomentado, tarefa que não deve ser exclusiva das tradicionais agências de socialização (família e escola) mas também recai sobre "[...] os vários **grupos e organizações estatais**, privados e do terceiro setor, que integram a comunidade local" (CARMO, 2014, p. 55, g.n.).

Prosseguindo, atualmente ainda se fala numa cidadania cosmopolita fulcrada em valores de ordem universal, em que todos os seres humanos são membros de múltiplas comunidades políticas espalhadas pelo planeta. Tal conceito, quando somado à definição de Sociedade em Rede de Manuel Castells (2018), evidencia a complexidade do exercício da cidadania mesmo que em ambiente democrático.

> O que esperar dos governantes e como dar voz aos interesses que devem ser defendidos e promovidos pelos escolhidos do povo são questionamentos que tencionam a história da democracia. [...] A legitimidade democrática conquistada pelo modelo clássico de representação política já não mais satisfaz. A crise de legitimidade que corrói a democracia contemporânea demanda uma imersão teórica que extrapola as propostas tradicionais para ampliação dos mecanismos de representatividade e ganha significado ao adotar uma teoria dinâmica de legitimidade representativa, na qual a relação governo e governados é percebida, na formulação teórica de Pierre Rosavallon, como o centro de tensão democrática. [...] Na democracia de apropriação, os atores sociais devem ser percebidos pelas suas singularidades, sendo chamados a interagir num movimento de aproximação. Uma preocupação com a legitimidade por proximidade, que não se restringe às funções governativas, mas alcança também as demais funções estatais. [...]
>
> A sociedade em rede, como definida por Castells, é impulsionada pelas "tecnologias de liberdade" que promovem a construção de espaços de comunicação autônomos, interligando os atores sociais. Sujeitos de direito que demandam um a "fazer" do Estado, um afazer a ser operacionalizado pelas políticas públicas.

> O sentimento coletivo de desamparo aponta para a existência de uma incompletude democrática, que exige respostas renovadas à problematização oriunda do crescente afastamento entre Estado e sociedade no seu elo essencial de legitimidade e confiança.
>
> O desafio de impelir uma sociedade da confiança pode ser superado na medida em que se estabelece uma racionalidade governamental direcionada para o compromisso com o outro e para uma vida digna, com bem-estar sustentável para todos. Tal desiderato impõe a necessidade de remodelagem das instituições, cujos valores devem se distanciar de um modelo de mercado direcionado à concorrência, para redesenhar sua própria racionalidade, a de instituições verdadeiramente democráticas. (LOCKEN, 2018, p. 15-27)

De fato, Castells (2018) chama a atenção para um fenômeno cada vez mais evidente nos dias atuais, que é o desinteresse dos cidadãos em participar das decisões do Estado. Há uma democracia formada por cidadãos descrentes com a possibilidade de mudança e que não se sentem efetivamente representados politicamente, o que traz reflexos nas mais diversas áreas da vida em sociedade, em especial na segurança pública.

Mesmo que os cidadãos tenham a convicção de que não exista melhor alternativa do que a democracia como sistema de governo, "[...] uma crescente maioria de cidadãos não sente que a democracia vá ajudá-los muito a resolver as questões que os afligem cotidianamente" (CASTELLS, 2018, p. 481).

Tamanha é a importância do tema, que Castells (2018) aponta as seguintes consequências para o quadro exposto, destacando:

> Isso introduz imprevisibilidade sistêmica. Pode acabar sendo a regeneração da política, como se pretendeu no Brasil sob o governo Lula em 2003. Ou pode acabar uma explosão demagógica, desintegrando as instituições políticas, comprometendo a estabilidade mundial ou encetando um novo ataque à razão. Ou, ainda, favorecer o retorno de um Estado democrático autoritário que se aproveite da oportunidade de insegurança global para se impor como último reduto de segurança, assim como algumas tendências parecem indicar ser o caso dos Estados Unidos em 2003. (2018, p. 481-482)

Dallari (2004, p. 29), fazendo a correlação entre direitos humanos e cidadania, assinala que "[...] é preciso que todos procurem conhecer seus direitos e exijam que eles sejam respeitados, como também devem conhecer e cumprir seus deveres e responsabilidades sociais".

A par de qualquer crítica específica a partidos ou governantes, o que se vê é que o exercício da cidadania é muito mais do que participação política, trata-se de verdadeira virtude que deve ser ensinada, estimulada e fomentada, sob pena de desmoronamento da própria democracia.

3. CIDADANIA E SUA PREVISÃO CONSTITUCIONAL. O FOMENTO DA CIDADANIA COMO IMPOSIÇÃO AOS ÓRGÃOS DE ESTADO

A Constituição Federal (BRASIL, 1988) erigiu a cidadania aos *status* de fundamento da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso II).

> A cidadania está aqui num sentido mais amplo do que o de titular de direito políticos. Qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento do indivíduo como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5, LXXVII). Significa aí, também, que o funcionamento do Estado estará submetido à vontade popular. (SILVA, 2017, p. 106)

De fato, a concepção constitucional de cidadania vai além da participação das pessoas nas decisões políticas do Estado, trazendo a necessidade de construção de uma cidadania ativa que introduza no cidadão o senso de responsabilidade por cada ato praticado pelos entes estatais (AGRA, 2013, p. 120).

Canotilho (2008) entende que a cidadania depende da efetiva participação das pessoas nas decisões, sendo tal fato determinante para o desenvolvimento de sua própria personalidade:

> O cidadão, ao desfrutar de instrumentos jurídico-processuais possibilitadores de uma influência directa no exercício das decisões dos poderes públicos que afectam ou podem afectar os seus direitos, garante a si mesmo um espaço de real liberdade e de efectiva autodeterminação no desenvolvimento da sua personalidade. [...]

> Compreender a conflitualidade das estruturas subjectivas é, afinal, a tarefa que se impõe a um órgão como o Provedor de Justiça, na sua qualidade de garante dos direitos fundamentais dos cidadãos. Se ele, nos espaços comunicativos do Estado de Direito, puder contribuir para a solidificação de uma sociedade de homens livres, onde os espaços de autonomia sejam entretecidos pelos princípios básicos de justiça, terá cumprido a sua missão. (CANOTILHO, 2008, p. 73 e 96)

Portanto, além de resultado da autonomia individual da pessoa, a cidadania deve ser fomentada como um verdadeiro imperativo dos órgãos estatais.

Deve, assim, no âmbito de suas atribuições, respeitar e conferir plena eficácia à cidadania, ainda mais no contexto de violência extrema, como se vê nas cidades de região de fronteira em que, conforme se demonstrará, acaba ocorrendo uma verdadeira cisão entre a comunidade e o Estado por força dos efeitos nefastos da ação da criminalidade organizada.

4. A CRIMINALIDADE ORGANIZADA COMO FORMA DE "ESTADO PARALELO" NAS CIDADES BRASILEIRAS SITUADAS NA LINHA FRONTEIRA COM OUTROS PAÍSES

Como visto, a cidadania se constitui pelo pleno conhecimento e livre exercício dos mais diversos direitos e gozo de garantias fundamentais dentro de um Estado Democrático de Direito, sendo certo que esse livre exercício é assegurado pela manutenção da coesão e segurança social por parte do Estado que exerce e emprega, para tanto, o uso legítimo da força/poder.

Para Wolkmer (1989), a força do Estado encontra respaldo e validade no Direito, ou seja, na legalidade/constitucionalidade de suas ações:

> O estado configura-se como uma organização de caráter político que visa não só à manutenção e coesão, mas à regulamentação da força em uma formação social determinada. Esta força está alicerçada, por sua vez, em uma ordem coercitiva, tipificada pelo invólucro jurídico. O Estado legitima seu poder pela eficácia e pela validade oferecida pelo Direito, que por sua vez, adquire força no respaldo proporcionado pelo Estado. (WOLKMER, 1989, p. 67)

Assim, o exercício do Poder deve estar limitado aos marcos de uma ordenação harmonizadora da conduta, reguladora das relações sociais.

Tais apontamentos encontram consonância com o conceito de Estado de Weber (2020), para quem o Estado:

> O Estado é, assim como as associações que o precederam historicamente, uma relação de dominação de humanos sobre humanos, sustentada por meio da violência legítima (isto é: vista como legítima). Para que exista e persista, aqueles humanos dominados precisam, portanto, se submeter à autoridade exigida por aqueles que, respectivamente, dominam. (WEBER, 2020, p. 11)

E prossegue:

> O Estado moderno uma associação de dominação de caráter institucional que aspira à monopolização bem-sucedida, dentro de um território, da violência física legítima como meio de dominação, reunindo, por um lado, os meios materiais de operação nas mãos de seus dirigentes, e desapropriando, por outro lado, todos os funcionários estamentais que até então, porém, possuíam tais meios por direito próprio, a fim de colocar a si mesmo no lugar deles, em sua ponta mais alta. (WEBER, 2020, p. 19)

Assim, mesmo o uso da violência, quando necessário, ocorre de forma legítima, porquanto de acordo com as normas constitucionais e legais vigentes, e, destaca-se, sempre com a finalidade de assegurar o pleno exercício de direitos e garantias fundamentais já consagradas.

Adotando o conceito de Estado de Weber (2020) – ente que faz uso legítimo da força –, não é preciso muito esforço intelectual para concluir que a criminalidade organizada, com destaque para as facções criminosas com atuação massiva na fronteira do Brasil com o Paraguai e Bolívia, atuam, sim, como Estado paralelo, posto que atuam mediante o uso ilegítimo da força.

Chamam a atenção os eufemismos utilizados para tratar dessa mazela que assola a segurança brasileira denominada organizações criminosas, denominada por alguns como "formas de pluralismo jurídico" ou "organização social" (SHIMIZU, 2011, p. 82 e 104):

> Não é incomum que a abordagem midiática, ao tratar do fenômeno das facções, geralmente identificado com o fenômeno crime organizado, faça referência a uma tentativa de criarem-se 'Estados paralelos', ou seja, imagina-se que o Crime Organizado dispõe de regras próprias, execuções rápidas e violentas e julgamentos internos, tudo de forma a substituir os três poderes estatais, de criar leis, executá-las e julgá-las.
>
> A referência às facções como 'Estado paralelo', contudo, não encontra amparo em uma investigação empírica, constituindo tão somente um jargão alarmista que contrapõe de forma absoluta tais agrupamentos à ordem formal, ou seja ao Estado de Direito [...]. (SHIMIZU, 2011, p. 87)

Ao inverso do que aduz Shimizu (2011), as facções criminosas e demais organizações criminosas compõem, sim, formas de Estado paralelo à medida que, para manter o êxito de suas atividades, exercem evidente uso ilegítimo da força, seja o uso da força econômica, bélica, física ou psíquica (medo) sobre toda a sociedade.

Jozino (2017) apresenta bem esse poderio das facções criminosas no livro Cobras e Lagartos – a verdadeira história do PCC:

> A facção tem mesmo raízes em todos os estados brasileiros. As investigações do Gaeco também constataram que a organização faturava em torno de 240 milhões a 300 milhões de reais por ano só como tráfico de droga. Lucro de multinacional. A expansão do PCC era transacional. [...] A expansão do grupo paulista nos outros estados e no Paraguai, na Bolívia, na Colômbia e também no Peru tinha um propósito: controlar a produção, comercialização e distribuição de droga, principalmente cocaína e maconha. (JOZINO, 2017, p. 218)

Com efeito,

> "[...] a relação das organizações criminosas com o mundo lícito, portanto, não seria do tipo predatória e sim parasitária, ou seja, o crime organizado não atua no sentido de dominar ou destruir a estrutura social, mas sim de aproveitar-se dela. A existência do parasita

> está condicionada à sobrevivência do hospedeiro (CEPIK e BORBA, 2011, p. 380).

Facções criminosas e a criminalidade organizada como um todo dependem, ainda, essencialmente do material humano para o êxito de suas operações ilegais. Basta pensarmos nas vastas plantações de maconha existentes nas cidades do interior do Paraguai que necessitam de mão de obra para o plantio, manejo e colheita. Após isso, várias pessoas trabalham no preparo da droga, confecção dos embrulhos, preparação das cargas, enquanto tantas outras ficam responsáveis pelo transporte. E não somente isso, há ainda a necessidade de movimentação de todo o dinheiro ilícito obtido por meio das operações de venda das drogas que acabam acontecendo, entre outras formas, no comércio local das cidades fronteiriças envolvendo mais uma gama incontável de pessoas e famílias.

Fica claro, portanto, o acerto da definição de Cepik e Borba (2011), de que a criminalidade organizada é parasitária e, por isso, sua atuação causa intensa mudança na vida social das comunidades onde esses grupos se instalam.

Por isso, ao inverso daquele brocardo popular de que a fronteira "é terra sem lei", trata-se de "território regulado por um sistema legal complexo que reúne leis diplomáticas entre os países com as normas consuetudinárias da população local" (ALMEIDA, 2014, p. 35).

Ocorre que essa conclusão é apenas o início da constatação da intensa complexidade do tema criminalidade organizada na fronteira e seu enfrentamento pelos órgãos de segurança pública, e dos impactos nefastos sobre a comunidade.

4.1 - O impacto da criminalidade organizada nas cidades sul-mato-grossenses localizadas na linha de fronteira com o Paraguai e a Bolívia

Enquanto o Brasil possui 15.719 km de faixa de fronteira com 10 países da América do Sul, abrangendo 11 Estados e 588 municípios que reúnem aproximadamente 1.438.206 habitantes, o Estado de Mato Grosso do Sul tem 45 municípios na faixa de fronteira, sendo 27 deles na divisa com o Paraguai e a Bolívia, totalizando 1.517 km de fronteira.

Esses são apenas alguns dados genéricos para demonstrar a extensão e a diversidade da fronteira brasileira.

É evidente que a realidade da comunidade que vive na cidade de Sant'ana do Livramento-RS, na fronteira com o Uruguai, é diversa daquela vivenciada pela comunidade de Porto Murtinho-MS, na fronteira com o Paraguai, ou ainda da realidade dos moradores de Assis Brasil-AC, na fronteira com o Peru.

Desse cenário de diversidades locais, extrai-se uma conclusão inicial: é impossível realizar o enfrentamento adequado da criminalidade organizada transfronteiriça, em nível nacional, mediante o estabelecimento de uma estratégia (nacional) unificada, ou seja, que desconsidere as inúmeras características regionais do País. Cada cidade, cada unidade federativa e cada região que possui contato com a fronteira de outros países possuem características únicas e são influenciadas e impactadas pela criminalidade organizada de formas diferentes.

Não atentar a essas circunstâncias acaba por permitir que as estratégias em segurança pública provoquem rupturas sociais, criando ainda mais riscos do que proteção para a população.

Isso porque, onde a economia da droga instala-se, ocorrem muitos impactos nas dinâmicas sociais, nas economias locais, mercados urbanos de trabalho, circulação de bens, e, geralmente, isso ocorre em locais onde o Estado (legítimo) foi ausente ou insuficiente em muitas áreas importantes (TELLES, 2009, p. 29), com destaque para a geração de empregos formais.

Somado a isso, a criminalidade causa ainda outros impactos no tecido social, muito bem demonstrado por Kowarick (2009):

> Mas a desconfiança e o medo têm se constituído em elementos estruturantes dos modos de vida, fazendo com que as pessoas organizem seu cotidiano tendo em conta sua vulnerabilidade diante da violência: insegurança, cautela e prevenção tornaram-se fenômenos massivos, originando processos sociais que conduzem a uma situação de autodefesa e se traduzem no retraimento ou reclusão em ambiente protegidos. A contrapartida desta dinâmica só pode levar ao evitamento do outro, percebido como diverso e adverso e, a partir de um certo momento e em certas ocasiões, o outro passa a ser visto como ameaçador, perigoso e violento: neste percurso crescente estariam se forjando atitudes. (KOWARICK, 2009, p. 94)

Esse rompimento das relações sociais, somado à violência sistêmica, está vinculado a "[...] uma espécie de sociabilidade violenta, que extingue a relação de alteridade inerente à vida coletiva e se baseia na negação do outro como igual, reduzindo-o à condição de objeto" (SCHABBACH, 2008, p. 63.)

Assim, a um só tempo, a criminalidade organizada e a atuação das facções criminosas, em especial na região de fronteira em razão da forma de atuação parasitária e características locais, causam o rompimento da relação entre os indivíduos e o enfraquecimento do tecido social, e também a quebra da confiança e o afastamento da comunidade e seus membros com o Estado, em especial, com as forças de segurança pública, prejudicando sobremaneira a atuação dos órgãos responsáveis na região.

4.2 - O afastamento da sociedade dos órgãos de segurança. Breves linhas sobre o caso de Coronel Sapucaia-MS

Sem a pretensão de abordar a longa e infeliz história da chegada, formação e fortalecimento de grupos e facções criminosas na região da cidade de Coronel Sapucaia-MS[2], localizada na divisa com a cidade paraguaia de Capitán Bado, tida como a cidade mais violenta do país vizinho, existem alguns dados que confirmam o caráter parasitário das organizações criminosas e as influências perniciosas delas nas comunidades de pequeno porte localizadas na região de fronteira.

Com efeito, nos idos de 1999/2000, o conhecido narcotraficante Luis Fernando da Costa, o Fernandinho Beira-Mar, atualmente preso no Presídio Federal de Campo Grande, fixou residência e sua base de atuação ilícita na cidade de Capitán Bado-PY:

> [...] Capitán Bado, cidade escolhida por Beira-Mar para fixar residência ao fugir do Brasil, está localizada no departamento de Amambay e é dotada de terras férteis. É considerada a capital mundial da maconha em razão da densidade de pés da Cannabis sativa por quilômetro quadrado. [...]
>
> A região das cidades gêmeas Coronel Sapucaia-Capitán Bado está entre as mais violentas do mundo. Em 2008, a cidade brasileira apresentava uma espantosa taxa de 107 assassinatos por 100 mil habitantes – índice

2 Para aprofundamento do tema, indica-se a leitura da obra "A guerra: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil", de Bruno Paes Manso e Camila Nunes Dias, publicada pela Editora Todavia.

> que caiu pela metade entre os anos de 2012 e 2014[3]. (MANSO e DIAS, 2018, p. 157)

No entanto, a par do cenário de violência extremada existente na região, a população parecia não se importar tanto com tais impactos negativos em razão da explosão da circulação financeira na cidade de Coronel Sapucaia:

> O impacto das atividades de Beira-Mar sobre a região de Coronel Sapucaia também pode ser percebido nos fluxos financeiros que movimentaram o comércio da cidade de pouco mais de 12 mil habitantes. Diversos estabelecimentos comerciais registraram cifras altíssimas a partir da chegada de Beira-Mar e fecharam as portas logo após o início da investigação da Polícia Federal e a fuga do traficante para a Colômbia, em 2000. Lojas de pneus, mercados e panificadoras eram alguns desses estabelecimentos. **Estima-se que 12 milhões de reais foram movimentados por Beira-Mar em Coronel Sapucaia em 1999 e 2000. Até mesmo a agência local do Banco do Brasil, acusada de favorecer transações com o dinheiro decorrente do tráfico de drogas, deixou de ser considerada rentável após a fuga do traficante e também fechou as portas.** Documentos registraram envios de quase meio milhão de dólares para paraísos fiscais através do Banestado. (MANSO e DIAS, 2018, p. 161, g.n.)

A experiência pessoal desse autor, na atuação como promotor de Justiça na cidade de Coronel Sapucaia, revelou que muitos moradores se recordam com (bom) saudosismo da época em que Beira-Mar fixou residência na região, sempre justificando tal fato pelo crescimento econômico da cidade e quantidade de empregos criados. Nesse contexto, como a população desse local recebe as ações policiais de combate ao crime organizado?

Não bastasse isso, embora não seja o objeto do presente estudo, é preciso destacar a noção dos ilegalismos que também influenciam a percepção da comunidade sobre o lícito e ilícito, criminalidade, ilegalidade ou ilegitimidade.

3 Época em que Beira-Mar já não estava na região.

Em cidades gêmeas ou conurbações na fronteira, a noção da circulação de mercadorias é muito diversa do restante do país.

De forma elucidativa Nuñez (2014), exemplifica a noção de ilegalismo de Foucault:

> A ideia de ilegalidade do contrabando ou descaminho não faz sentido onde é possível comprar o pão do lado brasileiro e o chorizo do lado uruguaio para fazer um choripan, que será oferecido por vendedores ambulantes dos dois lados da linha divisória. (NUÑEZ, 2014, p. 42),

Novamente, retomando a experiência pessoal do autor, não é incomum encontrar pessoas que declaram como profissão ou ocupação a atividade de "motorista do cigarro", não como forma de achaque ou para constranger, mas por não verem qualquer ilegalidade no exercício dessa atividade. Outro exemplo, ainda mais comum, são os ambulantes que revendem produtos adquiridos no Paraguai, sem o recolhimento dos impostos devidos, sendo que, em muitos casos, as barracas desses ambulantes recebem até mesmo alvarás de funcionamento das Prefeituras.

Tais fatos representam a noção de ilegalismos definida por Foucault:

> A penalidade seria então uma maneira de gerir as ilegalidades, de riscar limites de tolerância, de dar terreno a alguns, de fazer pressão sobre outros, de excluir uma parte, de tornar útil outra, de neutralizar estes, de tirar proveito daqueles. Em resumo, a penalidade não ´reprimiria´ pura e simplesmente as ilegalidades; ela as ´diferenciaria´, faria sua ´economia´ geral. [...] Os castigos devem ser recolocados numa estratégia global de ilegalidades. (1987, p. 226-227)

Esse é mais um importante fator que deve ser considerado nas estratégias de combate à criminalidade organizada na região de fronteira, sob pena de as ações policiais causarem maiores rupturas sociais e maior afastamento da comunidade com seus órgãos responsáveis.

Destaca-se que não se defende aqui a admissão de condutas ilícitas assim reconhecidas pela lei penal, mas que é imperioso reconhecer que a criminalidade conseguiu se estabelecer em locais onde o Estado falhou na promoção de direitos da cidadania e que as pessoas inseridas

nesse contexto precisam ser reeducadas e convencidas de que o combate ao tráfico de drogas, ao contrabando e descaminho apresentará reais vantagens sociais e econômicas para elas.

A repressão criminal é imprescindível, mas também é indispensável a promoção dos direitos e garantias fundamentais da população residente nas cidades fronteiriças. A segurança pública não é um fim em si mesmo, mas deve ser um instrumento que, pelo combate e repressão ao crime, promova e assegure a proteção de outros direitos.

A centralização da formação das estratégias de combate aos crimes transfronteiriços tal como tem ocorrido nas ações do Enafron (Estratégia de Segurança Pública nas Fronteiras) acaba por gerar desencontros entre o Estado-nação e a realidades das fronteiras, "a ficção do Estado brasileiro mata a fronteira viva e trata esses espaços como independentes dos atores locais e suas sociabilidades fronteiriças" (NUÑEZ, 2015, p. 102).

Carrión (2013) destaca que esse descompasso cria alguns problemas, dentre os quais destaca-se que as principais políticas para as regiões de fronteira são de segurança nacional e raramente de segurança cidadã (de convivência e não enfrentamento), em que as condições de vida da população são ignoradas em detrimento das razões de Estado e Segurança Nacional.

Basta, para tanto, perceber que, em paralelo à recente e exitosa operação Hórus[4], não houve a implantação de nenhuma política pública cidadã municipal ou estadual nos municípios de fronteira.

Reitera-se que defendemos a repressão criminal e fortalecimento das ações de Defesa Nacional, no entanto tais medidas não podem continuar ocorrendo sem qualquer contrapartida social, sem qualquer tomada de outras ações que atuam junto às principais comunidades atingidas, sob pena de maior afastamento dessa população do Estado legítimo e de suas forças de segurança, posto que continuarão encontrando somente no estado paralelo e ilegal a mínima fonte de renda para a manutenção de sua sobrevivência, e assim o sistema ilícito parasitário organizado continuará se perpetuando.

4 "O Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP) divulgou essa semana, por meio da Diretoria de Operações Integradas (DIOP), o balanço de dois anos da Operação Hórus em Mato Grosso do Sul, no período que compreende setembro de 2019 a agosto deste ano. A ação integra o Programa Vigia, do Governo Federal. Conforme o balanço, neste período foram apreendidas em Mato Grosso do Sul, pelas forças estaduais e federais de segurança, 963,3 toneladas de drogas, mais de 42 milhões de maços de cigarros, 3.020 veículos, 24,9 mil celulares e 436 armas." Disponível em: <http://www.ms.gov.br/operacao-horus-apreende-963-toneladas-de-drogas-no-ms-e-causa-prejuizo-de-r-18-bilhao-ao-crime-organizado/>. Acesso em: 29 nov. 2021.

5. OS CONSELHOS COMUNITÁRIOS DE SEGURANÇA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE RESTABELECIMENTO DA CONFIANÇA E REAPROXIMAÇÃO

Nesse contexto, em que a criminalidade organizada transfronteiriça impõe o medo sobre a população gerando o enfraquecimento das relações sociais, relativização de conceitos legais e morais, e afastamento e quebra da confiança entre a comunidade e o Estado, apresenta-se a seguinte indagação: como restabelecer a ordem, o cuidado, a proteção mútua, a segurança e tantos outros direitos das pessoas que residem nessas comunidades situadas na linha de fronteira com outros países em regiões dominadas por facções criminosas?

Bauman (2003), em suas análises sobre o mundo líquido caracterizado pela fluidez das relações e pelo medo tão presente na vida das pessoas, apresenta o conceito de *círculo aconchegante* para tratar do tema segurança. Explica que é em virtude do entendimento compartilhado por todos os seus membros que, na comunidade, as pessoas permanecem unidas, não obstante todos os fatores que as separam (2003, p. 47). Houve o abalo da homogeneidade, chamada por Bauman de *mesmidade*, uma vez que a distâncias, uma das principais defesas da comunidade, perde seu significado.

> [...] Ora, se é difícil distinguir entre o de dentro e o de fora, perdendo-se pois a noção de círculo aconchegante, como saber com exatidão quais as normas sociais que devem reger um comportamento? O que esperar do "próximo" se não se sabe o que ele pensa, que ele é, de onde vem, se permanecerá ou prontamente se irá? (SHECAIRA, 2011, p. 68)

Bauman (2003) destaca que, em razão do medo e em busca de segurança, as pessoas estão se isolando e apresentam uma visão desesperançosa sobre a capacidade do Estado em conferir segurança:

> Os moradores descobrem, decepcionados, que, quanto mais seguros se sentem dentro dos muros, tanto menos familiar e mais ameaçadora parece a selva lá fora, e mais e mais coragem e se faz necessária para aventurar-se além dos guardas armados e além do alcance da rede eletrônica de segurança.(2003, p. 106)

> Esperar que o Estado, se chamado ou pressionado adequadamente, fará algo palpável para mitigar a insegurança da existência não é muito mais realista do que esperar o fim da seca por meio de uma dança da chuva. Para cada vez mais claro que o conforto de luma existência segurança precisa ser procurado por outros meios. A segurança, como todos os outros aspectos da vida humana num mundo inexoravelmente individualizado e privatizado, é uma tarefa de cada indivíduo. A 'defesa do lugar', vista como condição necessária de toda segurança, deve ser uma questão do bairro, um 'assunto comunitário'. (BAUMAN, 2003, p. 106)

Assim, "[...] conforme se perdem os laços comunitários, fica comprometida a naturalidade e a força das instâncias de controle social informal" (SHECAIRA, 2011, 69). Diante disso:

> Assim, se o indivíduo, em face do processo de socialização, não tem uma postura em conformidade com as pautas de conduta transmitidas e aprendidas na sociedade, entrarão em ação as instâncias formais que atuarão de maneira coercitiva, impondo sanções qualitativamente distintas das reprovações existentes na esfera informal. (SHECAIRA, 2011, 71)

Então, Shecaira (2011, p. 71) sugere como exemplo de reaproximação o policiamento comunitário, destacando que "[...] é o restabelecimento do contato direto e cotidiano entre policial e cidadão, que foi se perdendo ao longo do processo de profissionalização da polícia e da introdução de tecnologias no trabalho policial". Tal medida evidencia que, para entender a realidade de uma comunidade, é preciso ouvir essa comunidade.

Os Conselhos Comunitários de Segurança caracterizam-se como campo de busca, produção e mediação de informações sobre criminalidade e segurança pública, ou seja, um modelo de controle social. Controle social que podemos conceituar como "conjunto de mecanismos e sanções sociais que pretendem submeter um indivíduo aos modelos e normas comunitários" (SCHECAIRA, 2011).

O modelo de Conselho Comunitário de Segurança mais comum, e em regra existente nos municípios de fronteira de Mato Grosso do Sul,

envolve a participação das instituições de segurança pública como Polícia Militar, Polícia Militar Ambiental, Polícia Militar Rodoviária, Polícia Civil, Polícia Federal e Rodoviária Federal onde houver, Comando do Exército, Corpo de Bombeiros.

Além disso, contam com entidades públicas municipais como Secretarias Municipais de Saúde, Assistência Social e Educação, e grupos associativos privados como associações comerciais, clubes sociais, associações de moradores etc.

A intenção é criar um espaço de diálogo e interlocução entre a comunidade e os órgãos de segurança pública com o fim de fomentar a criação de ações e políticas de enfrentamento da criminalidade local.

Embora possa parecer utópico, quando comparado à força opressora e ao medo impostos pela criminalidade organizada transfronteiriça, o processo de reaproximação entre a comunidade e as forças de segurança pode render bons frutos.

Primeiro pelo necessário restabelecimento da confiança entre a população e o Estado, representado pelos órgãos de segurança pública, que precisam ser vistos e considerados como instrumentos de garantia de direitos.

A polícia "[...] garante do bem-estar e da qualidade de vida em liberdade, em justiça e em segurança de todos os cidadãos (sem qualquer discriminação, inclusiva de condição de arguido ou de vítima)" (VALENTE, 2015, p. 112), e, assim, deve ser considerada pela população.

Segundo porque tais mecanismos de consulta comunitária, como forma de estratégia preventiva, permitem o fomento do envolvimento da comunidade nos processos de tomada de decisão dos policiais "[...] num processo de co-gestão da segurança pública local" (AZEVEDO e MARTELETO, 2008, p. 275).

Nesse ponto, pertinente destacar as conclusões de Azevedo e Marteleto sobre o tema:

> Atualmente, quando são buscadas novas alternativas em segurança pública, capazes de fazer frente ao aumento crescente da criminalidade violenta, há um entendimento de que a aproximação com a comunidade e a adoção de inteligência e conhecimento focalizadas na identificação dos contextos e das

> condições típicos, no entendimento dos contextos e das condições facilitadoras da criminalidade na região onde ocorreram, são passos fundamentais para o sucesso no controle da criminalidade. Faz-se necessário superar formas violentas e truculentas de ação, o que implica uma nova inteligência policial, capaz de articular atividades preventivas e repressivas, vigilância e investigação, num trabalho que pressupõe a atuação conjunta das polícias militar e civil e a participação efetiva da comunidade. (AZEVEDO e MARTELETO, 2008, p. 277)

Convém ressaltar que não se pretende que a comunidade defina, por si só, as ações de segurança pública ou participe da articulação de questões sensíveis que devam ficam adstritas ao conhecimento e domínios das instituições de segurança pública. A participação da comunidade deve estar restrita ao fornecimento de dados gerais que contribuam para a formulação de ações visando à segurança local, que, como destacado, muitas vezes acaba sendo ignorada em estratégias do poder público de combate à criminalidade organizada em regiões de fronteira.

Terceiro pela imperiosa necessidade de enfraquecimento do parasitismo da criminalidade organizada transfronteiriça, ou seja, dessa disseminação de tentáculos criminosos sobre os mais diversos ramos da sociedade, em especial daqueles localizados na linha de fronteira. Não se pode continuar admitindo que facções e organizações criminosas substituam o Estado nessas localidades, atuando em paralelo a este, gerando confusão entre o lícito e o ilícito, o legal e o ilegal.

A reaproximação e o restabelecimento da confiança entre a sociedade e os órgãos de segurança (políticas públicas de participação cidadã) são medidas que devem ocorrer em conjunto com outras ações de combate à criminalidade transfronteiriça, sobretudo porque a temática segurança sempre foi tratada como questão de polícia, e não como uma construção coletiva; e, como visto, o estabelecimento de estratégias de combate à criminalidade transfronteiriça que desconsidere as características próprias e singulares de cada região e localidade situada na faixa de fronteira poderá causar rupturas sociais.

Evidente que mesmo os Conselhos de Segurança encontram desafios que precisam ser superados.

O maior deles é o receio de representantes da comunidade das cidades de fronteira integrarem o conselho e, caso o façam, de efetivamente contribuírem na construção do diálogo com os órgãos de segurança em razão do medo imposto pela presença da criminalidade organizada na região.

Também existe a falta de clareza sobre o papel dos conselhos comunitários de segurança e seus conselheiros, o que acaba reduzindo a função do conselho a instrumento de captação de recursos financeiros para financiamento de deficiências estruturais dos órgãos de segurança pública não custeadas prontamente pelo próprio poder público e desenvolvimento de outros projetos idealizados internamente pelas forças policiais.

Assim, imperioso buscar meios de melhor esclarecer a população acerca da importância e do papel dos conselhos comunitários de segurança e estimular a maior participação dos cidadãos na entidade de modo que exista um verdadeiro espaço de compartilhamento de experiências com vistas à formulação de políticas e ações de segurança pública, permitindo a percepção de dados que as estatísticas policiais por vezes não são capazes de revelar pelos mais diversos motivos, tais como a conhecida cifra negra consistente naquelas ocorrências não registradas pelo medo de represálias, ocorrências computadas fora do local do fato, chamados não respondidos ou atendidos por falhas no sistema de telefonia, entre outras razões.

6. CONCLUSÃO

A cidadania aristotélica era sinônimo de felicidade caracterizada pelo pleno exercício e gozo dos direitos e das virtudes. Evoluindo para a definição de Dworkin (2014), a cidadania pressupõe a participação comunitária no governo.

Ocorre que a atual criminalidade organizada transfronteiriça em razão da sua evidente expansão e da violência empregada para o seu crescimento tem causado um evidente déficit de cidadania, privando cidadãos do pleno gozo dos mais diversos direitos e garantias fundamentais, tais como a vida, saúde, liberdade, direito de locomoção, livre escolha de dirigentes políticos, segurança etc.

Isso fica ainda mais evidente nas cidades situadas na linha de fronteira com aqueles países onde as facções e organizações criminosas

têm fixados seus principais agrupamentos, tal como ocorrem na Bolívia e no Paraguai, por isso o destaque para a fronteira de Mato Grosso do Sul, Estado reconhecido como corredor do tráfico de drogas e arma e contrabando/descaminho.

Não bastasse a violação daqueles direitos já mencionados, a criminalidade organizada causa o rompimento do tecido social à medida que o medo provoca o afastamento das pessoas (evitamento do outro). Somado a isso, dado ao caráter parasitário da criminalidade organizada que espalha seus tentáculos pelos mais diversos setores da sociedade, dela se utilizando para perpetuar e expandir suas atividades. Localidades que nas margens mais distantes do país, longe do foco das ações públicas e sociais mais importantes, ostentando PIBs bem abaixo da média nacional, são o terreno fértil para que as ORCrims disseminem suas atividades e captem mão de obra barata para execução de suas ações ilícitas.

Daí porque as ações de segurança pública, no tocante à criminalidade organizada transfronteiriça, não podem estar limitadas às operações de combate ao tráfico de drogas, contrabando/descaminho, prisões e outras medidas de cunho policial e criminal, mas devem também considerar a análise criteriosa das características de cada região, sobretudo diante das inúmeras singularidades que distinguem as diversas cidades situadas na faixa de fronteira. Cada local é impactado de uma forma diferente pela criminalidade, assim não há razão para a adoção de uma única estratégia de prevenção e combate ao crime.

O combate à criminalidade organizada nas fronteiras é complexo, mas não se pode descuidar das comunidades locais que sofrem diuturnamente com seus efeitos deletérios. São as cidades localizadas na linha de fronteira com países como Paraguai e Bolívia onde estão sediadas grandes células de facções e grupos criminosos, que recebem os impactos negativos dessas atividades ilícitas no seu dia a dia, a ponto de causar uma confusão/inversão do lícito/ilícito e legal/legal.

Por isso é necessário incluir políticas de segurança pública cidadã nas ações de combate a essa criminalidade, e localmente isso pode ser feito por diálogo direto com as comunidades por meio dos conselhos comunitários de segurança. Nesses espaços de diálogo, ao mesmo tempo em que é possível extrair dados e informações que correspondam à noção comunitária da criminalidade local e das demandas de segurança, é possível restabelecer o elo de confiança entre a sociedade e o Estado,

representado pelos órgãos de segurança, e reforçar o tecido social tão fragilizado pelos constantes ataques criminosos vivenciados há tantos anos na região de fronteira.

REFERÊNCIAS

ABREU, Allan de. **Cocaína - a rota caipira:** o narcotráfico no principal corredor de drogas do Brasi**l**. Rio de Janeiro: Record, 2017.

ALMEIDA, Letícia Nuñez. O contrabando e a criminalidade na fronteira brasileira: algumas hipóteses sobre o caso Rivera e Sant'ana do Livramento. **Segurança, Justiça e Cidadania** / Ministério da Justiça – Ano 4. N. 8. Brasília: Secretária Nacional de Segurança Pública, 2014. Disponível em: <https://nev.prp.usp.br/wp-content/uploads/2019/09/Revista-8-Senasp.pdf>. Acesso em: 2 nov. 2021.

ALMEIDA, Letícia Nuñez. **O estado e os ilegalismo nas margens do Brasil e do Uruguai:** um estudo de caso sobre a fronteira de Sant'ana do Livramento (BR) e Rivera (UY). Tese apresentada aoprograma de pós-graduação em Sociologia, do Departamento de Sociologia, da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. Orientador Prof. Livre-Docente Marcos César Alvarez. São Paulo, 2015

AZEVEDO, Marco Antônio de; MARTELETO, Regina Maria. Informação e segurança pública: a construção do conhecimento social em ambiente comunitário. **Transinformação**. 2008, v. 20, n. 3, pp. 273-284.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil,** de 05 de outubro de 1988. Diário Oficial da União. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. São Paulo/Coimbra: Revista dos Tribunais/Coimbra Editora, 2008.

CARMO, Michelly Eustáquia do Carmo; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidades e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. *In*: **Caderno de Saúde Pública**, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csp/v34n3/1678-4464-csp-34-03-e00101417>. Acesso em: 8 maio 2021.

CARRION, Fernando Mena. Violencia fronteiriza. *In*. CARRIÓN, Fernando. (Org.) **Seguridad, planificiación, y desarrollo em las regiones transfronterizas.** Quito: Flacso, Sede Ecuador: Centro Internacional de Investigaciones para El Desarrollo (IDRC-CRDI), 2013.

CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. Vol. II. São Paulo/Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2018.

CEPIK, Marco; BORBA, Pedro. Crime organizado, estado e segurança internacional. **Contexto Internacional** [online]. 2011, v. 33, n. 2, pp. 375-405. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-85292011000200005>. Acesso em: 31 ago. 2021.

DAHL, Robert A. **A democracia e seus críticos**. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania.** 2. ed. São Paulo: Moderna, 2004

DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho:** justiça e valor. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir.** 25. Ed. Vozes: Petrópolis, 1987.

JOZINO, Josmar. **Cobras e lagartos**: a verdadeira história do PCC. 2. Ed. São Paulo: Via Leitura, 2017.

KOWARICK, Lúcio. **Viver em risco** – Sobre a vulnerabilidade socioeconômica e civil. São Paulo: Editora 34, 2009.

MANSO, Bruno Paes; DIAS, Camila Nunes. **A guerra** – A ascenção do PCC e o mundo do crime no Brasil. São Paulo: Todavia, 2018.

MIGLINO, Arnaldo. **As cores da democracia.** 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

RAWLS, John. **Uma teoria de Justiça.** São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SCHABBACH, Letícia Maria. O crime organizado em perspectiva mundial. **Sociologias** [*online*]. 2013, v. 15, n. 34, pp. 278-293. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1517-45222013000300012>. Acesso em: 31 ago. 2021.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011.

SILVA, Gabriel Yuji Kuwamoto Silva. **As mortes na fronteira e as fronteiras da morte:** homicídios e drogas na fronteira Brasil-Paraguai. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia da Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Federal da Grande Dourados (FCH/UFGD), 2020. Disponível em: <http://repositorio.ufgd.edu.br/jspui/handle/prefix/4515>. Acesso em: 28 nov. 2021.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. **A Polícia do Estado Democrático e de Direito**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

WEBER, Max. **Política como vocação e ofício.** Petrópolis: Vozes, 2020.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

A RESPONSABILIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA COM A POLÍTICA DE SEGURANÇA PÚBLICA

THE RESPONSIBILITY OF THE PUBLIC MINISTRY FOR PUBLIC SECURITY POLICY

Guilherme Graciliano Araújo Lima[1]

Rinaldo Jorge da Silva[2]

Resumo: O presente ensaio tem como objetivo demonstrar a importância dos debates sobre políticas públicas trabalhadas e desenvolvidas no âmbito dos Conselhos Municipais de Segurança Pública, apresentando ainda o Ministério Público brasileiro como órgão independente e atuante de essencial e fundamental importância para a consecução e efetiva implementação das políticas sociais de segurança coletiva no seio desses conselhos. O problema apresentado percorre em compreender as principais dificuldades para a consecução e efetivação de tais conselhos municipais, em especial quando da sua criação e da sua prática cotidiana. Com base no método hipotético-dedutivo, com técnicas de pesquisa documental e bibliográfica, buscamos demonstrar a importância das reflexões sobre tais discussões, tendo como hipótese a importância demasiada do Ministério Público como indutor dos debates sobre ações públicas direcionadas à segurança da coletividade e como o funcionamento dos Conselhos Municipais é de vital importância para o desenvolvimento adequado e eficiente de tal indução.

Palavras-chave: Ministério Público; Conselhos Municipais de Segurança; Diálogos institucionais; Políticas públicas.

Abstract: This essay aims to demonstrate the importance of debates on public policies worked and developed within the scope of Municipal Public Security Councils, also presenting the brazilian Public Ministry as an independent agency of essential and fundamental importance for the achievement and effective implementation of security social policies within these councils. The problem presented goes through understanding the

1 Promotor de Justiça no Ministério Público de Pernambuco. Doutor e mestre em Direito pela UFPE. Integrante do Núcleo de Estudos Temáticos junto ao CAO – Centro de Apoio Operacional de Defesa Social e Controle Externo da Atividade Policial do MPPE. Integrante do Núcleo de Estudos Temáticos junto ao CAO – Centro de Apoio Operacional de Defesa do Patrimônio Público e Terceiro Setor do MPPE.

2 Promotor de Justiça no Ministério Público de Pernambuco. Especialista em Direito e Processo Penal. Coordenador do CAO – Centro de Apoio Operacional de Defesa Social e Controle Externo da Atividade Policial do MPPE.

main difficulties for the achievement and effectiveness of such municipal councils, especially when they are created and in their daily practice. Based on the use of the hypothetical-deductive method, with documental and bibliographic research techniques, we seek to demonstrate the importance of reflections on such discussions, starting from the hypothesis that the Public Ministry is too important as an inducer of debates on public actions aimed at the safety of the community and as the functioning of the Municipal Councils is of vital importance for the adequate and efficient development of such induction.

Keywords: Public Ministry; Municipal Security Councils; Institutional dialogues; Public policies.

Sumário: 1. Introdução. 2. Os conselhos de políticas públicas no Brasil. 3. Os Conselhos Municipais de Segurança Pública. 4. Noções de diálogos e o funcionamento harmônico dos arranjos institucionais entre os órgãos públicos e a sociedade civil. 5. O papel do Ministério Público brasileiro no engajamento para o desenvolvimento de políticas públicas pelo funcionamento efetivo dos conselhos municipais de segurança: uma experiência exitosa na cidade de Ipojuca-PE. 6. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O presente ensaio tem como mote buscar demonstrar ao leitor a importância das atividades dos *conselhos de segurança pública* na esfera do debate entre representantes do poder público e da sociedade comum como um instrumento catalisador das necessidades e dos anseios sociais mais latentes na realidade de uma comunidade social, permitindo que a transformação dessa catálise resulte em formulações de políticas públicas consistentes visando à manutenção eficiente de um sistema de segurança social.

Partindo de um método hipotético-dedutivo, por meio de instrumentos baseados em uma pesquisa de cunho documental e bibliográfica, buscou-se desenvolver as passagens do presente ensaio pela compreensão do surgimento e das funções dos conselhos de segurança, sobretudo após a edição no ano de 2018 da lei federal do Sistema Único de Segurança Pública – SUSP – e suas mais variadas determinações, perpassando o entendimento dessas atividades como ferramenta de desenvolvimento dos diálogos institucionais, além de diálogos entre os sujeitos e atores sociais, inclusive na sua configuração como espaço de concretização dos ditames de participação democrática e popular.

Nesse sentido, também se envidou levar ao leitor as discussões principais sobre a figura dos diálogos institucionais, suas principais características e alguns dos aspectos de seus pensamentos e ideais

para transmitir a noção da importância que uma atuação dialógica – interinstituicional e entre instituições e sociedade – apresenta como ferramenta precisa e eficiente para construção de respostas eficazes às demandas da sociedade.

2. OS CONSELHOS DE POLÍTICAS PÚBLICAS NO BRASIL

Segundo Tatagiba[3], os conselhos criadores de políticas públicas no Brasil representam um dos principais eixos de desenvolvimento de experiências de democracia participativa no Brasil da atualidade, estando presentes em grande parte dos municípios brasileiros, articulados desde o nível mais alto da federação, abarcando uma ampla variedade de discussões e representando uma conquista muito importante para a sociedade brasileira, "do ponto de vista da construção de uma institucionalidade democrática entre nós."

Ainda para a autora[4], a novidade histórica de tais conselhos consiste justamente em buscar a intensificação e a institucionalização do diálogo entre órgãos e entidades públicas e a sociedade civil – em canais públicos e plurais – como condição adequada e específica para uma alocação mais justa e eficiente dos recursos públicos disponíveis no erário.

Nesse sentido, resta evidenciado que os conselhos públicos formados por representantes de órgãos e de entidades públicas bem como por representantes da sociedade civil organizada, especialmente quando estes últimos representantes possuem afeição ao tema da política debatida dentro do conselho respectivo, demonstram ser ferramentas úteis e aproveitáveis para desenvolver espaços de discussão e construção de alternativas para gestões e providências por parte do poder público no âmbito de determinada problemática social.

Isso ocorre em virtude de uma capilaridade intrínseca da atuação dos conselhos comunitários e da capacidade de absorção de conhecimentos e experiências por uma vasta e variável gama de representantes de órgãos e da sociedade no âmbito de funcionamento de um equipamento social tal qual os conselhos públicos, quando caracterizados por uma natureza heterogênea em sua composição e quando engajados na busca de ferramentas para a solução e desenvolvimento de políticas públicas

3 TATAGIBA, Luciana. Conselhos gestores de políticas públicas e democracia participativa: aprofundando o debate. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 25, p. 209-213, nov., 2005, p. 209. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsocp/a/5mjfRh63Fqt5DS8QXwSxRNx/?lang=pt#> Acesso em: 16 mar. 2022.

4 Idem, Ibidem.

adequadas e atualizadas, consentâneas com as principais necessidades da comunidade local em determinado espaço e momento.

Tal entendimento vai permitir a Carlos Milani[5] mencionar a necessidade de se refletir como devemos considerar a participação de atores sociais em processos de tomada de decisão para a formulação de políticas públicas eficientes, sendo que, para o citado autor, no processos de deliberação democrática, o mundo das instituições oficiais se abre aos atores da sociedade civil organizada com o fulcro ideal de dividir a responsabilidade da decisão política final, bem como com a finalidade de obter espaços para consensos sobre os conteúdos da política pública local.

Nesse mesmo sentido, e dessa vez olhando de maneira mais pragmática para essa questão da participação coletiva nos processos de tomada de decisões políticas, Milani[6] vai conceber essa participação social em três níveis: a) a participação de representantes da sociedade pode significar o controle da qualidade dos serviços prestados, podendo aumentar a qualidade dos serviços sociais oferecidos no âmbito dessas iniciativas; b) a participação de representantes sociais no processo de tomada de decisão pode significar a expressão prospectiva de prioridades acerca da utilização e disponibilidade de bens públicos; c) a participação de múltiplos atores sociais pode ser sinônimo de politização das relações sociais de poder no processo de constituição de espaços públicos adequados para a formulação de políticas públicas pertinentes e necessárias.

Dessa forma, podemos compreender que o fenômeno da participação de vários agentes sociais, inclusive da esfera pública e detentores de outras funções no quadro do arranjo institucional vigente, sugere ao estudioso a análise sobre diferentes pontos de vista e de aspectos relevantes acerca do próprio funcionamento da máquina administrativa e dos resultados que se esperam da sua atuação, sempre com enfoque em ser concertada, direcionada e, sobretudo, eficiente, especialmente do ponto de vista de seus resultados positivos perante a sociedade local.

E esse pensamento não deve estar restrito às matérias afetas à segurança pública, mas deve também ser sopesado sobre aqueles outros direitos fundamentais, especialmente aqueles relativos às segunda e terceira dimensões, tais como os direitos sociais, econômicos e culturais, além dos próprios direitos difusos e coletivos.

5 MILANI, Carlos R. S. O princípio da participação social na gestão de políticas públicas locais: uma análise de experiências latino-americanas e européias. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, n. 42, p. 551-579, mai./jun., 2008, p. 558.

6 Idem, ibidem, p. 559.

Em matéria de direito fundamental de educação e de saúde, por exemplo, é mais comum e mais fácil de ser identificada a atuação de conselhos, inclusive os municipais, na produção de políticas públicas nessas matérias, em que são discutidas as providências e as falhas dos órgãos da administração pública e costumam ser apontadas as soluções mais pertinentes, inclusive do ponto de vista daqueles que são os mais dependentes dessas mesmas providências.

É válido também destacar que essa participação de representantes da sociedade em órgãos para adoção e orientação de providências do poder público é originada do espectro da cidadania ativa, conforme nos lembra Milani. Para o autor[7], a participação coletiva cidadã está configurada em "formas de intervenção individual e coletiva, que supõem redes de interação variadas e complexas, determinadas (proveniente da 'qualidade' da cidadania) por relações entre pessoas, grupos e instituições" diante do Estado.

Ainda sobre essa noção da cidadania ativa, há doutrina[8] que afirma ser necessária e imperiosa a ampliação da noção do que seja a situação fática de gozo amplo de direitos, indo muito além dos limites dos direitos regulamentados, para ser compreendida pelo exercício pleno da cidadania ativa, o que exige uma experiência cujo o exercício significa bem mais do que a realização do sufrágio universal do voto, pois requer a disseminação de novos mecanismos de atuação e de participação democrática de diversos agentes e atores sociais, viabilizando a possibilidade de participação efetiva da sociedade, o que é uma conquista relevante e atual dos movimentos sociais que afastam uma cultura de exclusão de indivíduos e de violação de direitos, abrindo caminho para a democratização e a participação nas arenas públicas de deliberação.

Nesse sentido, funcionando como um desses mecanismos de atuação e de participação democrática, os conselhos gestores de políticas públicas possibilitam uma participação efetiva da sociedade civil nas discussões mais importantes sobre o planejamento adequado e na gestão das mais variadas políticas de atuação programática pelos representantes estatais responsáveis pela promoção de direitos fundamentais, especialmente aqueles que são centrados em áreas de relevância ímpar

7 Idem, ibidem, p. 560.

8 MARTINS, Marcelo Feijó; MARTINS, Simone; OLIVEIRA, Adriel Rodrigues de; SOARES, Jéferson Boechat. Conselhos Municipais de Políticas Públicas: uma análise exploratória. **Revista do Serviço Público**, v. 59, n. 2, p. 151-185, 2014, p. 156. Disponível em: <https://doi.org/10.21874/rsp.v59i2.144>. Acesso em: 17 mar. 2022.

para a sociedade e para os indivíduos tais como as áreas de saúde, assistência social, educação, trabalho, moradia, entre outros.[9]

Portanto, diante da expansão do Estado Social, que surgiu como resposta institucional às falhas do Estado Liberal, mostrou-se insuficiente a mera aplicação programática de políticas estatais por normas jurídicas positivadas, sendo a alternativa mais eficiente e mais consentânea com o princípio democrático a *atuação de conselhos gestores* que podem atuar no direcionamento das políticas estatais e na indução das melhores escolhas, primando pelo respeito ao princípio da eficiência, estando em estreita sintonia com os anseios dos cidadãos e dos indivíduos comuns, sujeitos de direitos e destinatários finais dos benefícios esperados pela aplicação de políticas públicas sólidas e eficientes.

3. OS CONSELHOS MUNICIPAIS DE SEGURANÇA PÚBLICA

A Segurança Pública, nos termos daquilo que preconiza o art. 144 da Constituição Federal, é dever do Estado e direito e responsabilidade de todos, sendo exercida, para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, pelos vários órgãos públicos citados no texto constitucional e pela legislação ordinária federal e local.

É importante salientar neste momento que os primeiros movimentos de participação social na esfera da segurança pública repousaram na criação dos *conselhos comunitários de segurança*, ainda em meados da década de oitenta. Porém, essas experiências não se desenvolveram em uma trajetória retilínea de sucesso, pois sofreram no decorrer do tempo importantes interrupções e soluções de continuidade, tendo perdido a centralidade política, mas que, a despeito disso, podem ainda ser consideradas iniciativas dignas de análise, porquanto a temática da violência e da segurança pública não possuíam, naquelas décadas, a visibilidade merecida ou a relevância adequada tanto na academia quanto na estrutura de política de estado.[10]

Nesse sentido, em 2018, o legislador ordinário, sensível às demandas sociais pela implementação e efetivação de políticas públicas e sociais de segurança coletiva, fez editar a Lei Federal nº 13.675/2018, em que restaram estabelecidas, entre outras medidas, a criação da

9 Idem, ibidem, p. 157.

10 LIMA, Renato Sérgio de; SOUZA, Letícia Godinho; SANTOS, Thandara. A participação social no campo da segurança pública. **Desigualdade & Diversidade – Revista de Ciências Sociais da PUC-Rio**, nº 11, ago./dez., p. 23-48, 2012, p. 31.

Política Nacional de Segurança Pública e Defesa Social (PNSPDS) e a instituição do **Sistema Único de Segurança Pública** (SUSP).

Em seu art. 3º, a citada e específica lei aduz que a competência para estabelecer a PNSPDS é da União; e, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios cabe "estabelecer suas respectivas políticas, observadas as diretrizes da política nacional", valendo ainda destacar que, entre as diretrizes da PNDPDS, constam o planejamento estratégico e sistêmico e o "fortalecimento das ações de prevenção e resolução pacífica de conflitos, priorizando políticas de redução da letalidade violenta, com ênfase para os grupos vulneráveis".

No citado instrumento normativo restou, ainda, evidenciado que a composição do *Sistema Único de Segurança Pública* tem como órgão central o Ministério Extraordinário da Segurança Pública, e que, entre seus órgãos integrantes estratégicos, encontram-se os **Conselhos de Segurança Pública e Defesa Social** dos três entes federados (Art. 9º, §1º, inc. II, Lei nº 13.675/2018).

Outrossim, restou esclarecido, ainda pelo texto legislativo mencionado, que os *órgãos do Sistema Único de Segurança Pública* atuarão nos limites de suas competências, de forma cooperativa, sistêmica e harmônica, demonstrando elementos de articulação e de diálogos institucionais entre atores públicos e representantes da sociedade civil.

Nessa senda de ideias, vale destacar o pensamento de Gustavo Camilo Baptista[11], ao aduzir que "no que se refere ao SUSP, um risco evidente da sua estrutura de governança é a falta de um lócus para o debate das questões federativas. Este fato força a realização de tratativas singulares com os estados e com os municípios."

Desse quadro, resta patente a necessidade de haver intensa articulação e negociação entre agentes públicos das mais variadas gamas de atuação no âmbito da implementação e efetivação dos órgãos estratégicos integrantes do SUSP no país, o que resulta na construção de um espaço democrático de ideias em torno do sistema de segurança coletiva e promove os sujeitos envolvidos na temática na construção e na busca de alternativas e respostas mais eficientes.

11 BAPTISTA, Gustavo Camilo. Oportunidades e os riscos da governança de políticas públicas brasileiras: reflexões sobre o Sisnad e Susp. **Revista do Sistema Único de Segurança Pública**, Brasília, nº 01, vol. 01, p. 19-37, jan./jun., 2021, p. 35. Disponível em: <http://revistasusp.mj.gov.br/susp/index.php/revistasusp/article/view/5> Acesso em: 6 mar. 2022.

Assim, o art. 20 da lei do SUSP estimula e orienta a criação de *Conselhos de Segurança Pública e Defesa Social*, caracterizados pela natureza de órgão colegiado, com competência consultiva, sugestiva e de acompanhamento social das atividades de segurança pública e defesa social, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, mediante proposta dos chefes dos Poderes Executivos, encaminhadas aos respectivos Poderes Legislativos.

Vale ressaltar que a edição da citada lei federal confrontou e modificou o pensamento – até então bastante arraigado nos arranjos institucionais da atualidade – que aduzia ser a política de segurança pública um vetor preponderantemente dominado e guiado pela União e estados, alijando os municípios da esfera da tomada de decisão. Com o passar do tempo, esse pensamento menos inclusivo revelou-se divorciado da realidade e isolado quanto à compreensão dos efeitos (ineficazes) das políticas públicas de segurança.

Ocorre que a Lei Federal nº 13.675, de 2018, expressamente elevou os municípios ao posto de entes políticos da mais alta importância na definição de tais políticas públicas, e essa necessidade de elevar o patamar de importância daqueles entes federativos já vinha sendo defendida de há muito por alguns doutrinadores, entre eles podemos citar Vânia Aparecida Rezende de Oliveira, José Roberto Pereira e Virgílio Cézar da Silva e Oliveira.

Nesse sentido, para os mencionados autores[12], é no âmbito do município que a maioria dos problemas de ordem pública se desenvolvem, "não sendo diferente com a violência e a criminalidade", sendo que qualquer distanciamento daquele ente político no que se refere à autoridade e à responsabilidade sobre a segurança pública é uma questão sempre a ser revisada.

Ainda, para os referidos autores, a segurança deixou de ser um mero assunto exclusivamente de matriz policial e passou a exigir a atuação de diversas áreas da administração pública, em todos os níveis de governo, bem como passou a exigir a participação ativa da sociedade civil, o que leva à conclusão que, desse modo, "o papel do município torna-se extremamente importante, por sua capacidade de congregar a comunidade local em torno da necessidade de participação no projeto de uma segurança pública de melhor qualidade."[13]

12 OLIVEIRA, Vânia Aparecida Rezende de; PEREIRA, José Roberto; OLIVEIRA, Virgílio Cézar da Silva. O Conselho de Segurança Pública no âmbito da administração pública municipal. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, 01, p. 64-80, 2007, p. 70.

13 Idem, Ibidem, p. 72.

Sobre o tema da importância da atuação dos municípios como gestores de políticas de segurança pública, é preciso ressaltar a tramitação da Proposta de Emenda Constitucional – PEC – nº 033/2014, que busca alterar a Constituição Federal, a fim de inserir no seu texto a previsão normativa de que a matéria segurança pública será de competência administrativa comum entre União, estados e municípios, e competência concorrente em matéria legislativa, cabendo aos municípios a regulação da matéria no interesse local, mediante a edição de normas para o funcionamento de órgãos municipais de segurança pública.

Nessa senda de ideias, demonstrando a importância do debate acerca da segurança pública como objeto de discussão e de transformação, com ênfase na atuação dos entes públicos e representantes municipais, Luciane Moraes[14] destaca que se mostra fundamental fazer uma análise de tais espaços de participação democrática, por meio do conjunto de estudos mais específicos acerca dos *programas de policiamento comunitário* aplicados em vários municípios do Brasil, nos primeiros anos do século XXI, sendo também relevante analisar a forma como tal "modalidade" de patrulhamento pode ser avaliada e valorada nos espaços públicos e sociais, assim como nas esferas institucionais de poder.

Ainda para a autora[15], a filosofia empregada pela ideia de *policiamento comunitário* tem como ponto de partida o mapeamento e a solução dos problemas sociais relacionados à violência em determinada comunidade, como informações que devem ser compartilhadas com os cidadãos interessados, sendo que sua efetivação, portanto, vai exigir uma mudança de divisor de águas, afastando-se do paradigma secularmente adotado pelas polícias institucionais tradicionais, que valorizava o combate ao invés da prevenção e da "produção policial", referenciada, normalmente, no número de prisões efetuadas ou de mandados de apreensões devidamente cumpridos, quando seria mais apropriado promover a mediação de conflitos e adotar formas mais adequadas e pacificadoras para resolução dos problemas sociais.

Dessa forma, parece bem relevante a posição do pensamento e da corrente que indica a importância de os atores sociais políticos discutirem estratégias articuladas de atuação, devendo estarem inseridos nesse elenco de atores os entes políticos municipais, posto que estão

14 MORAES, Luciane Patrício Braga de. **Pesquisa Nacional dos Conselhos de Segurança Pública**. Brasília: Ministério da Justiça, 2009, p. 20.

15 Idem, Ibidem.

mais próximos da realidade local, podendo desempenhar com mais eficiência o papel de agregador precípuo das demandas individuais e coletivas sobre a segurança social em determinada comunidade.

4. NOÇÕES DE DIÁLOGOS E O FUNCIONAMENTO HARMÔNICO DOS ARRANJOS INSTITUCIONAIS ENTRE OS ÓRGÃOS PÚBLICOS E A SOCIEDADE CIVIL

A noção das atividades dos conselhos de gestões programáticas estatais, como sinônimos de políticas públicas, está bem próxima do entendimento da perspectiva dos diálogos entre instituições, dando a esses um viés ampliativo para alçar também os atores sociais diversos dos agentes estatais como sujeitos ativos desses diálogos, concebidos como ferramentas indispensáveis para alcançar a eficiência almejada na atuação para efetivação de direitos pelo Estado, pelos indivíduos e pelos grupos sociais como um todo.

Nesse sentido, a discussão sobre a prevalência de uma supremacia judicial, muitas vezes manifestada no *fenômeno do ativismo judicial*, ou de um supremacia parlamentar, tal qual o destaque dado à experiência britânica, ou ainda de uma postura de absoluta deferência à decisão da Administração Pública, não deve estar limitada a um debate do tipo maniqueísta ou de exclusão simultânea e necessária sobre a importância da atuação do outro sujeito, entendido como ator ou formulador de políticas sociais, como se tratassem de escolhas alternativas e necessariamente excludentes.

Com efeito, a condução de políticas públicas, ainda que sejam efetivadas por ordens judiciais ou no estrito cumprimento de uma norma positiva válida estabelecida por um processo legislativo devido, deve estar necessariamente aberta às influências não somente dos sujeitos do poder público responsável diretamente pela consecução de tais gestões estatais programáticas, mas também aberta à esfera de atuação de sujeitos não governamentais. Entre esses sujeitos, sejam de direito público ou não, não deve haver uma preponderância de importância apriorística como se em toda e qualquer situação algum desses atores tivesse de ter sempre a última palavra.

Nesse sentido, a transformação ocorrida nas últimas décadas, segundo a qual o Estado legalista dá vez à centralização da racionalidade jurídica nos direitos fundamentais estabelecidos na Constituição, é

marcada por um sentido que empresta à democracia uma noção que não se limita à ideia de prevalência necessária e invariável da vontade majoritária, apoiando-se, ainda, na noção de que "restringir a vontade da maioria por meio do estabelecimento de um pré-compromisso com a blindagem de direitos e liberdades fundamentais é válido", tendo em vista que se trata de uma postura que visa a *proteger a esfera jurídica de* indivíduos e grupos *mais vulneráveis* contra a possível tirania de maiorias políticas.[16]

Esse movimento representa uma interação dialógica entre entes públicos, agindo em conformidade com a Constituição Federal, visando à concretização dos direitos fundamentais em todas as suas dimensões, mas sobretudo os de segunda e de terceira gerações, e essa interação não se confunde com preponderância apriorística de qualquer órgãos ou esferas dos poderes constituídos.

Ocorre que os diálogos se ampliam para alcançar também representantes da sociedade civil, aceitando a interação de grupos sociais não governamentais como agentes de transformação da realidade, com a autoridade de quem está muitas vezes mais próximo dos principais destinatários das políticas públicas do que aqueles agentes públicos de poder.

Esses modelos dialógicos nitidamente respeitam a ideia de separação de poderes alicerçada no sistema de freios e contrapesos e se apresentam como elementos fundamentais para a consecução dos pressupostos efetivos do Estado Democrático de Direito, em que o sentido básico da Constituição se configura como um resultado de uma complexa dinâmica de interação comunicacional entre os Poderes Públicos e entre eles e a sociedade civil, como nos casos dos conselhos gestores de políticas públicas, em que nenhum deles seja superior aos demais agentes.[17]

Segundo Ximenes e Ferreira[18], o próprio Poder Judiciário pode melhorar as políticas públicas, convocando a atenção para falhas não percebidas no momento oportuno, por meio de mais diálogo entre instâncias, inclusive as extrajudiciais e as instituições produtoras e administradoras das gestões programáticas estatais, em nome de um estímulo à participação popular na produção da própria política pública,

16 HACHEM, Daniel Wunder; PETHECHUST, Eloi. Supremacia judicial no constitucionalismo brasileiro: riscos à democracia e as alternativas das teorias dos diálogos constitucionais. **Revista Brasileira de Estudos Políticos,** Belo Horizonte, nº 121, p. 203-250, jul./dez., 2020, p. 211.

17 FERREIRA, Débora Costa; XIMENES, Julia Maurmann. Diálogos institucionais e impacto orçamentário da judicialização das políticas públicas. **Revista Thesis Juris** – RTJ, São Paulo, v. 5, nº 3, p. 808-831, set./dez., 2016, p. 818.

18 Idem, Ibidem, p. 820.

para que, com isso, seja dada maior força às mobilizações, inclusive as sociais, em torno dos processos orçamentários democráticos e da própria *atuação dos conselhos comunitários*, por exemplo, e dada força à responsabilização de atores sociais não governamentais que estejam eventualmente se desvirtuando dos seus fins legais ou constitucionais.

Ainda, segundo as autoras, a exigência de uma maior passividade por parte de determinado órgão ou entidade pode ser equilibrada com uma atuação mais direcionada no âmbito da consecução das políticas públicas de efetivação dos direitos fundamentais, visando, sobretudo, ao estabelecimento de pactos com os gestores das atividades administrativas programáticas estatais em um funcionamento conjunto e integrado, diante do entendimento de que "o modelo adversarial não é o mais adequado para a resolução dessas questões. A macro justiça (perspectiva coletiva) deve compatibilizar-se com a micro justiça (perspectiva individual)."[19]

Desse modo, é precioso destacar a importância de uma atuação dialógica e aberta na atuação dos atores políticos institucionais e os não institucionais, para a definição e implementação de políticas públicas de efetivação de direitos fundamentais por parte dos agentes estatais responsáveis, conferindo uma tessitura democrática, por meio da atuação de sujeitos da própria sociedade civil interessada e diretamente afetada pela aplicação de tais políticas, que também são diretamente afetados pela ausência ou deficiência da consecução dessas mesmas políticas.

Para Mônia Leal e Valentina de Moraes[20], uma vez iniciado o mecanismo de atuação dialógica entre instâncias de poder, e aqui acrescentamos a instâncias fora do poder constituído, as *teorias deliberativas* podem contribuir significativamente para a formação de um debate e, naquilo que mais importa para este trabalho, para o desenvolvimento de uma lógica baseada em critérios de racionalidade argumentativa suficiente que deve permear o diálogo entre os representantes dos poderes constituídos e, também, acrescentamos, entre os poderes e a própria sociedade, havendo, segundo as autoras, contudo, necessidade de evolução de uma prática fluente nesse sentido, que promova consensos, sobretudo por meio da argumentação, que, pensamos, não deve ser exclusivamente a jurídica, almejando alcançar

19 Idem, Ibidem.

20 LEAL, Mônia Clarissa Henning; MORAES, Maria Valentina. O diálogo institucional e as teorias da democracia: contribuições do modelo deliberativo para a articulação entre poderes no Brasil. **Revista de Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 25, nº 3, p. 32-48, set./dez. 2020, p. 45. Disponível em: <10.25192/ issn.1982-0496.rdfd.v25i31268>. Acesso em: 18 mar. 2022.

uma melhor interpretação constitucional e, também, uma maior implementação em termos de direitos por meio de políticas públicas.

Essa abertura, que deve ser ao mesmo tempo cognitiva e operacional, não implica ofensa à lógica da separação dos poderes nem afeta leis e normas de organização dos entes estatais, aprioristicamente falando, pois, em verdade, a obediência a uma lógica de atuação aberta a atores diversos confere mais legitimidade da atuação pública na consecução de gestões estatais programáticas de direitos fundamentais.

Essa noção de diálogo entre atores estatais e entre os órgãos públicos e os agentes da sociedade civil organizada deve pautar uma atuação eficiente e direcionada para efetivação de políticas públicas e concretização de direitos fundamentais, inclusive no tocante à segurança coletiva dos cidadãos, sendo a atuação do Ministério Público brasileiro uma ferramenta de tremenda importância e relevância para a consecução de tais fins, sobretudo quando essa atuação é direcionada ao fortalecimento dos laços entre a atuação estatal e a necessária e imprescindível voz dos representantes da sociedade. É sobre o que será detalhado a seguir.

5. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO NO ENGAJAMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PELO FUNCIONAMENTO EFETIVO DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE SEGURANÇA: UMA EXPERIÊNCIA EXITOSA NA CIDADE DE IPOJUCA-PE

Entendemos que um dos papéis consagrados ao Ministério Público após a Carta Constitucional de 1988 é a indução de políticas públicas visando a efetivar e garantir os direitos difusos e coletivos ali consagrados. Entre eles, como já externado, encontra-se o direito humano a uma segurança pública de qualidade e efetiva, com a qual o cidadão se sinta protegido pelo Estado. E um dos mecanismos locais para se buscar e implementar esse *animus* de tranquilidade são os Conselhos Municipais de Segurança Pública.

Em outubro de 2013, durante atuação junto à 2ª Promotoria de Justiça Criminal da Comarca de Ipojuca – PE, com atribuição no *controle externo da atividade policial*, quando a cidade fervilhava de pessoas, muitas delas oriundas de outras cidades e estados que ali estavam atraídas pela construção da Refinaria Abreu e Lima e instalações

de estaleiros, além de outras empresas de menor porte, aquele órgão ministerial iniciou trabalho intenso de formalização de políticas públicas de segurança. Com a alta no percentual da população, e de moradores flutuantes, surgiram as mazelas sociais de uma cidade que não estava preparada para receber esse fluxo de pessoas, entre elas o aumento do tráfico de drogas, homicídios, roubos, invasões de terras etc.

No ano seguinte, foi possível enxergar que, sozinhas, as polícias civil e militar não seriam capazes de enfrentar a criminalidade que se apresentava, o que deflagou a necessidade de se identificar quais outras instituições deveriam participar da responsabilidade para com a segurança pública municipal.

A 2ª Promotoria de Justiça Criminal de Ipojuca passou, então, a convidar as secretarias municipais de Defesa Social, Ação Social, Guarda Municipal, Procuradoria Municipal, Câmara de Vereadores, representantes dos comerciantes, das polícias civil e militar e do Poder Judiciário para reuniões mensais de avaliação dos índices de homicídios, tráfico de drogas e roubos na cidade. Logo após, o município de Ipojuca criou o *Comitê de governança do pacto pela cidadania* com o objetivo de implantar e monitorar a política de assistência social e prevenção da violência.

As avaliações eram mensais e identificavam as localidades onde havia maior incidência de criminalidade e maior condição de vulnerabilidade das pessoas que ali estavam, e quais situações poderiam serem supridas, como saúde, educação e lazer. Neste último aspecto, entravam em ação as assistentes sociais com cadastro das famílias e inclusão em programas do governo, seja municipal, estadual ou federal. Além disso, as condições de iluminação da comunidade, acessos das ruas e vielas, e a ocupação pelo poder público de áreas ociosas, onde se concentravam pessoas para venda de drogas, passaram a ser temas de intenso debate para estruturação do aparato de segurança pública local.

A Polícia Civil se encarregava de dar celeridade às investigações apontadas pelo grupo como primordiais, enquanto a Polícia Militar intensificava o policiamento ostensivo, ainda com apoio da guarda municipal. Não obstante, o Ministério Público se prontificava a analisar prioritariamente os inquéritos policiais, as medidas cautelares e os processos criminais afetos aos casos de maior impacto discutidos naquele grupo de governança local

Com a constância das reuniões, surgiram os primeiros resultados de melhoras nos indicadores de segurança pública na localidade. Porém,

diante da necessidade da constância de debates e discussões aliada às atribuições originárias de cada órgão envolvido, começaram a surgir as dificuldades em compatibilização e disponibilidade de horários dos encontros, enfraquecendo a atuação conjunta.

Todavia, no ano de 2017, houve a retomada das reuniões e da avaliação dos erros e acertos dos encontros anteriores. Um deles era a necessidade de envolvimento da população por meio da sociedade civil para que o Ministério Público passasse de realizador e presidente das reuniões para estimulador e indutor da política pública municipal da segurança pública.

O município então criou e instalou o *Conselho Municipal de Defesa Social, Segurança e Paz* (Condepaz), o qual foi concebido como: "órgão colegiado de caráter deliberativo e permanente que consolida a participação da sociedade na administração e controle da política de defesa social, tendo seu funcionamento regulado por um regimento interno", sendo ele composto por 68 membros, entre titulares e suplentes, entre os quais estão representantes do Governo e de entidades da sociedade civil organizada, sendo ainda as reuniões ordinárias realizadas de forma mensal.

Aliado a isso, houve um investimento na guarda municipal, nas câmeras de videomonitoramento, e a celebração de convênios com as polícias Civil e Militar, visando a fortalecer o sentimento de segurança coletiva no município.

Com uma maior vigilância dos índices e indicadores de violência do município e investimentos nas áreas de Segurança e Social, houve uma redução no percentual de cerca de 71% na taxa de homicídios nos últimos quatro anos (2018-2021), como apontado pelo relatório do Programa Pacto Pela Vida do Governo do Estado de Pernambuco.

É possível destacar ainda, nos números referentes ao ano de 2021 do município de Ipojuca, coligidos entre 1º de janeiro até 28 de dezembro daquele mesmo ano, especialmente os números relativos aos crimes violentos e letais intencionais – CVLI –, uma redução em cerca de 33% na prática de tais delitos, saindo de aproximadamente 54 (cinquenta e quatro) para cerca de 36 (trinta e seis) crimes dessa natureza, o que pode ser indicado como resultado, entre outras tantas iniciativas dos órgãos públicos vinculados ao sistema de justiça e ao sistema de segurança pública, de uma política pública consistente voltada à aproximação de representantes da sociedade com autoridades e representantes dos órgãos

públicos competentes na discussão de problemas de segurança e na apresentação e construção de soluções possíveis e viáveis para tais problemas.

Dessa prática é possível extrair ensinamentos de que a política de segurança pública deve envolver diversos atores, e estes deverão estar comprometidos em alcançar os melhores índices dos indicadores propostos, além do monitoramento que deve ser constante, tendo o Ministério Público como indutor da ação e visando alcançar resultados satisfatórios das gestões estatais, a fim de assegurar o direito fundamental à segurança por parte dos cidadãos.

6. CONCLUSÃO

Com o presente ensaio, buscou-se demonstrar a importância dos *conselhos de direitos* como mecanismos de indução e implementação de políticas públicas no país, apresentando um panorama mais aberto de sua criação e de seu desenvolvimento, sobretudo no final da década do século passado, indo até os dias atuais, para demonstrar como esse ainda é um tema atual e palpitante.

Apresentou-se também a ideia de que os diálogos entre órgãos públicos e organismos sociais e o funcionamento harmônico dos arranjos institucionais entre os referidos órgãos e a sociedade civil constituem ferramentas indispensáveis para a boa articulação das políticas públicas, inclusive aquelas voltadas à segurança pública, tendo como norte essencial a busca de identificação de problemas sociais, especialmente aqueles mais comuns dentro de determinada comunidade, e a consequente apresentação de soluções articuladas e viáveis para tais problemas.

Nesse sentido, os *Conselhos Municipais de Segurança Pública* apresentam-se como ferramentas indispensáveis para tal desiderato, sendo que a reforma legislativa amparada em 2018, pela Lei Federal nº 13.675, vem apenas ratificar a importância de um espaço de discussão e de debate, buscando articular sujeitos e traduzir ações na promoção de políticas sociais voltados à garantia de direitos fundamentais no que diz respeito à segurança coletiva, tendo o Ministério Público como ator de um papel de elevada importância para articular e induzir o funcionamento desses espaços comunitários de deliberação, buscando a concretização do direito fundamental à segurança, individual e coletiva em favor dos cidadãos.

Portanto, sugere-se a reflexão primorosa – com base nas noções aqui apresentadas – para a compreensão e para o desenvolvimento de iniciativas e projetos de cunho ministerial, figurando o Ministério Público como autor relevante e de atuação proativa no ciclo de competências de um arranjo institucional desenhado para a implementação efetiva de políticas de segurança pública no estado, de modo a serem desenvolvidas gestões que possam, em articulação com os órgãos do sistema de justiça e de segurança pública, incentivar, acompanhar e fiscalizar a criação, implementação e funcionamento dos conselhos de segurança pública no âmbito dos municípios, como medida necessária e com a finalidade de preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, por meio de atuação conjunta, coordenada, sistêmica e integrada dos órgãos de segurança pública em articulação com a sociedade civil.

REFERÊNCIAS

BAPTISTA, Gustavo Camilo. Oportunidades e os riscos da governança de políticas públicas brasileiras: reflexões sobre o Sisnad e Susp. **Revista Do Sistema Único De Segurança Pública**, Brasília, nº 01, vol. 01, p. 19-37, jan./jun., 2021. Disponível em: <http://revistasusp.mj.gov.br/susp/index.php/revistasusp/article/view/5> Acesso em: 6 mar. 2022.

FERREIRA, Débora Costa; XIMENES, Julia Maurmann. Diálogos institucionais e impacto orçamentário da judicialização das políticas públicas. **Revista Thesis Juris** – RTJ, São Paulo, v. 5, nº 3, p. 808-831, set./dez., 2016.

HACHEM, Daniel Wunder; PETHECHUST, Eloi. Supremacia judicial no constitucionalismo brasileiro: riscos à democracia e as alternativas das teorias dos diálogos constitucionais. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, nº 121, p. 203-250, jul./dez., 2020.

LEAL, Mônia Clarissa Henning; MORAES, Maria Valentina. O diálogo institucional e as teorias da democracia: contribuições do modelo deliberativo para a articulação entre poderes no Brasil. **Revista de Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 25, nº 3, p.

32-48, set./dez. 2020. Disponível em: <10.25192/ issn.1982-0496.rdfd.v25i31268>. Acesso em: 18 mar. 2022.

LIMA, Renato Sérgio de; SOUZA, Letícia Godinho; SANTOS, Thandara. A participação social no campo da segurança pública. **Desigualdade & Diversidade – Revista de Ciências Sociais da PUC-Rio**, nº 11, ago./dez., p. 23-48, 2012.

MARTINS, Marcelo Feijó; MARTINS, Simone; OLIVEIRA, Adriel Rodrigues de; SOARES, Jéferson Boechat. Conselhos Municipais de Políticas Públicas: uma análise exploratória. **Revista Do Serviço Público**, v. 59, nº 2, p. 151-185, 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.21874/rsp.v59i2.144>. Acesso em: 17 mar. 2022.

MILANI, Carlos R. S. O princípio da participação social na gestão de políticas públicas locais: uma análise de experiências latino-americanas e européias. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, nº 42, p. 551-579, mai./jun., 2008.

MORAES, Luciane Patrício Braga de. **Pesquisa Nacional dos Conselhos de Segurança Pública**. Brasília: Ministério da Justiça, 2009.

OLIVEIRA, Vânia Aparecida Rezende de; PEREIRA, José Roberto; OLIVEIRA, Virgílio Cézar da Silva. O Conselho de Segurança Pública no âmbito da administração pública municipal. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, 01, p. 64-80, 2007.

LITÍGIOS COMPLEXOS EM DIREITOS HUMANOS: protagonismo judiciário e o papel do Ministério Público na efetivação de políticas públicas

Eduardo Augusto Salomão Cambi[1]

Letícia de Andrade Porto[2]

Resumo: A efetivação dos direitos sociais depende de políticas públicas eficazes. As falhas e violações decorrentes da carência orçamentária e da má gestão pública incorrem na justiciabilidade desses direitos. Logo, deve-se pensar uma estratégia, pautada no diálogo, a fim de viabilizar políticas públicas eficientes voltadas às necessidades reais da população. A pergunta de pesquisa cinge-se em conhecer: a estruturação do litígio complexo em direitos humanos constitui-se em uma nova forma apta para tornar as políticas públicas mais eficazes? O litígio complexo surge como novo método para democratizar o diálogo, permitindo a reunião da pluralidade de atores, unidos na formulação de soluções efetivas, seja por meio de audiências públicas, no engajamento de *amicus curiae*, e no fomento da participação social em rede com os demais atores que compõem o desenho constitucional, como o Ministério Público e o Poder Judiciário.

Palavras-Chave: Litígios Complexos; Direitos Humanos; Ministério Público; Políticas públicas; Protagonismo judicial

Abstract: The implementation of social rights depends on effective public policies. Failures and violations due to budget shortages and poor public management incur in the justiciability of these rights. Therefore, a strategy must be thought of, based on dialogue, in order to enable efficient public policies aimed at the real needs of the population. The research question is limited to knowing: Does the structuring of complex litigation on human rights constitute a new way to make public policies more effective? Complex litigation emerges as a new method to democratize dialogue, allowing the gathering of a plurality of actors, united in the formulation of effective solutions, whether from public hearings, in the engagement of

1 Pós-doutor pela Università degli Studi di Pavia (Itália). Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor do Programa de Pós-Graduação (doutorado e mestrado) da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP) e do Centro Universitário Fundação Assis Gurgaz, em Cascavel. Promotor de Justiça. Coordenador da Escola Superior do Ministério Público do Paraná. Presidente do Colégio de Diretores de Escolas do Ministério Público brasileiro (CDEMP). Presidente do Instituto Paranaense de Direito Processual. Membro da Academia Paranaense de Letras Jurídicas.

2 Doutoranda e mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Especialista em Direito Constitucional pela ABDCONST e pela Fundação Escola do Ministério Público do Paraná. Assessora Jurídica no Tribunal de Justiça do Paraná.

amicus curiae, and in the promotion of social participation in a network with other actors that make up the constitutional design, such as the Public Prosecutor and the Judiciary.

Keywords: Complex litigation; Human rights; Public Prosecutor; Public policy; Judicial protagonism.

Sumário: 1. Introdução. 2. Protagonismo judicial brasileiro nas Cortes Superiores: breve análise. 3. O Ministério Público e a implementação de políticas públicas. 4. Litígios complexos em direitos humanos. 5. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A justiciabilidade dos direitos fundamentais sociais no sistema jurídico brasileiro se traduz na ineficácia ou inexistência de políticas públicas destinada à tutela dos direitos constitucionais[3]. O alto número de demandas que ingressam, diuturnamente, perante o Poder Judiciário no Brasil revela violações estruturais de direitos fundamentais humanos.

Nesse norte, a presente pesquisa procura analisar a perspectiva conceitual do litígio complexo em direitos humanos, aliado ao estudo do protagonismo judicial e do papel do Ministério Público na promoção de políticas públicas.

É certo que a efetividade dos direitos sociais envolve custos e que sua realização é marcada pela progressividade, em razão das despesas de recursos públicos para sua concretização. Logo, questiona-se: a estruturação do litígio complexo em direitos humanos constitui-se em nova forma apta para tornar as políticas públicas mais eficazes?

Como metodologia, estabeleceu-se com matriz exploratória, por meio do método dialético. Busca-se realizar análise bibliográfica quanto à estruturação do litígio complexo em direitos humanos, procedendo-se ao estudo do protagonismo judicial brasileiro, e do papel do Ministério Público, nas questões envolvendo a progressividade de direitos sociais e a constituição de políticas públicas.

3 PEREIRA, Ana Lúcia Pretto. **A reserva do possível na jurisdição constitucional brasileira: entre o constitucionalismo e democracia**. 277 fls. Dissertação (Mestrado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2009. f. 84-96.

2. PROTAGONISMO JUDICIAL BRASILEIRO NAS CORTES SUPERIORES: BREVE ANÁLISE

Nos últimos anos, as Cortes superiores brasileiras têm se deparado, sistematicamente, com demandas envolvendo a progressividade dos direitos sociais e a efetividade de políticas públicas, em razão da inércia do poder competente ou da ineficácia de políticas existentes.

A tese da reserva do possível surge como justificativa estatal que atua como barreira à efetivação dos direitos fundamentais. Conforme Ingo Sarlet e Jorge Reis Novais,

> [...] a reserva do possível, antes de atuar como barreira intransponível à efetivação dos direitos fundamentais, deve viger como mandado de otimização dos direitos fundamentais, impondo ao Estado o dever fundamental de, tanto quanto possível, promover as condições ótimas de efetivação da prestação estatal em causa, preservando, além disso, os níveis de realização já atingidos, o que, por sua vez, aponta para a necessidade do reconhecimento de uma proibição do retrocesso, ainda mais naquilo que se está a preservar o mínimo existencial.[4]

A reserva do possível constitui um limite jurídico e fático para a concretização dos direitos fundamentais sociais, que envolvem obrigações de fazer por parte do Estado e o dispêndio de recursos públicos. A questão, contudo, deve ser enfrentada com critérios, como o da proporcionalidade, mas também por meio da garantia do mínimo existencial em relação aos direitos fundamentais, em observância à indisponibilidade de recursos, com o intuito de salvaguardar o núcleo essencial do direito em vias de limitação.

Partindo-se da ótica dos custos dos direitos, discutida por Cass Sunstein e Stephen Holmes, a carência (escassez) de recursos disponíveis apresenta-se como limitação à satisfação do atendimento das demandas político-sociais.

4 SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (Coords.). **Direitos fundamentais:** orçamento e "reserva do possível". 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 37.

O Poder Judiciário, ao procurar equacionar a reserva do possível com o mínimo existencial, assume o papel de garante da efetividade dos direitos fundamentais-sociais.

> [...] Ao fazê-lo, haverão de obrar com máxima cautela e responsabilidade, seja ao concederem (seja quando negarem) um direito subjetivo a determinada prestação social, ou mesmo quando declararem a inconstitucionalidade de alguma medida estatal com base na alegação de uma violação de direitos sociais, sem que tal postura, como já esperamos ter logrado fundamentar, venha a implicar necessariamente uma violação do princípio democrático e do princípio da separação dos Poderes. **Neste sentido (e desde que assegurada atuação dos órgãos jurisdicionais, quando e na medida do necessário), efetivamente há que dar razão a Holmes e Sunstein quando afirmaram que levar direitos a sério (especialmente pelo prisma da eficácia e efetividade) é sempre também levar a sério o problema da escassez**. Parece-nos oportuno apontar aqui (mesmo sem condições de desenvolver o ponto) que os princÍpios da moralidade e eficiência, que direcionam a atuação da administração pública em geral, assumem um papel de destaque nesta discussão, notadamente quando se cuida de administrar a escassez de recursos e otimizar a efetividade dos direitos sociais[5] (grifo nosso).

O protagonismo judicial se traduz em uma forma de maximizar recursos e minimizar o impacto da reserva do possível[6]. O controle judicial de políticas públicas também se apresenta como poderosa ferramenta no que tange à aferição das opções orçamentárias e da legislação relativa aos gastos públicos. Ao Poder Judiciário incumbe a tomada de decisões por meio da análise da possibilidade e de redirecionamento dos recursos públicos disponíveis e *disponibilizáveis.*

Porém não se pode perder de vista que, no âmbito do Estado Democrático de Direito, quem governa é a Constituição,

> [...] de tal sorte que aos poderes constituídos impõe-se o dever de fidelidade às opções do Constituinte, pelo menos no que diz com seus elementos essenciais, que sempre serão limites (entre excesso

5 Ibid. p. 31

6 CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. 3. ed. Belo Horizonte: D´Plácido, 2020.

> e insuficiência!) da liberdade de conformação do legislador e da discricionariedade (sempre vinculada) do administrador e dos órgãos jurisdicionais[7].

A justiciabilidade dos direitos fundamentais sociais reveste-se na universalidade, com extensão a todos os cidadãos. A destinação constitucionalmente exigida traduz-se em um mínimo – o qual cabe a cada gestor efetivar em maior ou menor medida.

Por outro lado, a execução deficiente desses recursos públicos, ocasionada por má gestão, corrupção e clientelismo, implica nos altos índices de justiciabilidade desses direitos.

A título de exemplo, em abril de 2022, foi promulgada a Emenda Constitucional 119/2022, que desobriga a aplicação mínima de recursos na educação por estados e municípios em 2020 e 2021, devido à pandemia de Covid-19. Tal medida isenta de responsabilidade os gestores públicos nas hipóteses de não aplicação dos recursos nesse período. Segundo o autor da PEC 13/2021, senador Marcos Rogério (PL-RO), trata-se de medida excepcional[8].

Recentemente, ganhou a mídia a notícia da existência de um "orçamento secreto" por parte do governo Federal. O caso, sob a relatoria da ministra Rosa Weber, foi julgado no plenário do Supremo Tribunal Federal, no sentido de proceder à execução orçamentária das despesas oriundas das chamadas "emendas do relator"[9]. Essas emendas, suscitadas pelo relator-geral do projeto de lei orçamentária, operam como instrumentos de alteração das normas do orçamento planejadas para o ano seguinte. Tais situações possuem implicação direta na prestação de serviços sociais à coletividade e à execução de políticas públicas, mormente em razão da alteração dos repasses financeiros, sem a devida transparência, e alheios ao planejamento elaborado em sede da Lei Orçamentária Anual. O direcionamento do recurso público deve atender à consecução de serviços essenciais à coletividade, aqui inclusas as políticas públicas e a garantia dos direitos tutelados constitucionalmente, como o direito à saúde, à educação, à moradia e

7 SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Op.cit. p. 34.

8 BRASIL. Rádio Senado. **Promulgada emenda constitucional sobre gastos em educação em 2020 e 2021**. 27 abr. 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2022/04/27/promulgada-emenda-constitucional-sobre-gastos-em-educacao-em-2020-e-2021>.

9 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo no referendo na medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental 854/DF**. Plenário. j. 17/12/2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=759335458>. Acesso em: 19 maio 2022.

à alimentação. A existência de orçamentos secretos torna ainda mais árduo o papel do gestor público, que dispõe de pouco para atender uma sobrecarga de demandas sociais, o que faz alimentar o ciclo da desigualdade e o baixo índice de desenvolvimento humano em diversos municípios brasileiros.

Sem que sejam assegurados recursos públicos adequados para a concretização dos direitos sociais, fere-se o núcleo mínimo dos direitos fundamentais, demarcado pela necessidade de máxima proteção da dignidade humana, o que reclama a discussão sobre os limites da reserva do possível pelo Poder Judiciário.

A propósito, Ana Lúcia Pretto Pereira defende a atuação do Poder Judiciário para a satisfação dos direitos sociais, sob a égide da persecução do mínimo existencial e do postulado da dignidade humana:

> O atendimento às necessidades humanas fundamentais, pois, não seria realizado dentro de uma reserva de possibilidades. Seu atendimento há de ser imediato, e eficaz, para que o titular do direito fundamental saia daquela situação de necessidade extrema. E, se os satisfatores daquelas necessidades não forem providenciados pelos poderes constituídos, deverão ser buscados judicialmente, para que seja declarada a responsabilidade do Estado e imposta a sua prestação. Admite-se, portanto, que os satisfatores das necessidades básicas, abrigadas no âmbito normativo dos direitos fundamentais sociais, sejam exigidas em juízo quando não fornecidas adequadamente a seus titulares. **Em casos que tais, como dito, não há falar em reserva do possível, pois à justa distribuição de recursos não é lícito excluir aqueles que deles mais precisam**. É a microjustiça do caso concreto, perfeitamente compatível com as falhas ocorridas no âmbito da macrojustiça[10] (grifo nosso).

Não faltam exemplos na jurisprudência pátria que dão conta do protagonismo judicial na efetivação de direitos sociais.

Por exemplo, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de implementação de políticas públicas em detrimento de violações de direitos fundamentais:

10 PEREIRA, Ana Lúcia Pretto. Op. cit. p. 95.

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. OMISSÃO ESTATAL. DIREITOS ESSENCIAIS INCLUSOS NO CONCEITO DE MÍNIMO EXISTENCIAL
>
> **1. O STJ tem decidido que, ante a demora do Poder competente, o Poder Judiciário poderá determinar, em caráter excepcional, a implementação de políticas públicas de interesse social – principalmente nos casos em que visem resguardar a supremacia da dignidade humana sem que isso configure invasão da discricionariedade ou afronta à reserva do possível.**
>
> 2. O controle jurisdicional de políticas públicas se legitima sempre que a "inescusável omissão estatal" na sua efetivação atinja direitos essenciais inclusos no conceito de mínimo existencial.
>
> 3. O Pretório Excelso consolidou o posicionamento de ser lícito ao Poder Judiciário "determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos Poderes" (AI 739.151 AgR, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe 11/6/2014, e AI 708.667 AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe 10/4/2012).[11]

Quando da violação de direitos fundamentais humanos, e da demora do Poder competente, cabe ao Judiciário tutelar os interesses dos cidadãos, cujos direitos dependem da implementação de políticas públicas.

À título de exemplificação, no Recurso Especial nº 1.537.530/SP, de relatoria do ministro Herman Benjamin, colocou-se o problema da disponibilização de equipamentos para banho dos presos em temperatura adequada (chuveiro quente), nas unidades prisionais do Estado de São Paulo. A Defensoria Pública alegou que o banho frio gera uma série de doenças, principalmente em razão das baixas temperaturas no Estado durante certos períodos do ano. Como resposta, o Estado de

11 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no Recurso Especial nº 1.304.269/MG.** Rel. Min. Og Fernandes. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=76952014&num_registro=201200320156&data=20171020&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 17 maio 2022.

São Paulo aduziu que "a instalação de chuveiros elétricos exigirá obras complexas e recursos financeiros, que são finitos, além de implicar riscos à ordem e à segurança dos presídios"[12]. Em sede de recurso, o Ministro Relator, com base no postulado da dignidade humana, como meio de assegurar a integridade física e mental dos detentos, decidiu:

> [...] 7. O caso concreto, no entanto, é peculiar, por ferir triplamente aspectos existenciais da textura íntima de direitos humanos substantivos. Primeiro, porque se refere à dignidade da pessoa humana, naquilo que concerne à integridade física e mental a todos garantida. Segundo, porque versa sobre obrigação inafastável e imprescritível do Estado de tratar prisioneiros como pessoas, e não como animais. Por mais grave que seja o ilícito praticado, não perde o infrator sua integral condição humana. Ao contrário, negá-la a um, mesmo que autor de crime hediondo, basta para retirar de todos nós a humanidade de que entendemos ser portadores como parte do mundo civilizado. Terceiro, porque o encarceramento configura pena de restrição do direito de liberdade, e não salvo-conduto para a aplicação de sanções extralegais e extrajudiciais, diretas ou indiretas. Quarto, porque, em presídios e lugares similares de confinamento, ampliam-se os deveres estatais de proteção da saúde pública e de exercício de medidas de assepsia pessoal e do ambiente, em razão do risco agravado de enfermidades, consequência da natureza fechada dos estabelecimentos, propícia à disseminação de patologias.
>
> 8. Em síntese, ofende os alicerces do sistema democrático de prestação jurisdicional admitir que decisão judicial, relacionada à essência dos direitos humanos fundamentais, não possa ser examinada pelo STJ sob o argumento de se tratar de juízo político. Quando estão em jogo aspectos mais elementares da dignidade da pessoa humana (um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito em que se constitui a República Federativa do Brasil - expressamente enunciado na Constituição, logo em seu art. 1º) impossível subjugar direitos indisponíveis a critérios outros que não sejam os constitucionais e legais.[13]

12 BRASIL. STJ. REsp 1.537.530/SP. Rel. Min. Herman Benjamin. Segunda Turma. j. 27/04/2017.

13 Ibid.

Os grupos sociais mais vulneráveis são aqueles que mais precisam de proteção do Estado e da sociedade. Não há como assegurar cidadania e justiça social, em uma sociedade marcada por desigualdades, sem que se assegure tutelas diferenciadas para as pessoas mais vulneráveis.

Nesse sentido, destacam-se as políticas públicas envolvendo o direito dos povos indígenas, sobretudo no período da pandemia de Covid-19. O alto índice de mortalidade dos indígenas, decorrente da infecção por coronavírus, motivou a proposição da ação pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil – APIB, perante o Supremo Tribunal Federal.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 709/DF teve como objeto as falhas e omissões do poder público no combate à pandemia de Covid-19, ressalvado o direito de participação da formulação e execução das políticas públicas destinadas aos povos indígenas. O ministro relator Luís Roberto Barroso pautou-se em três balizas: o exame do princípio da precaução e da prevenção; a necessidade de observar o diálogo institucional entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo, quando da discussão de políticas públicas decorrentes do texto constitucional; e a imprescindibilidade do diálogo intercultural nas questões envolvendo direitos indígenas[14]. Não se pode fechar os olhos para os indígenas em situação de isolamento social, ou em contato recente, os quais também devem ser atendidos nas pretensões de criação de barreiras sanitárias, retirada de invasores das terras e na elaboração conjunta do plano de enfrentamento da doença.

Salienta-se, na resolução desse caso envolvendo os índios, o voto do ministro Luiz Fux, que enfatizou o diálogo entre Cortes para a solução de problemas em comum, pautando-se na dignidade da pessoa humana:

> **A Corte colombiana já decidiu que a mera participação dos indígenas no processo de consulta prévia para realização de políticas que impactam o seu território é insuficiente. E nós sabemos que essa ADPF é proposta exatamente pela insuficiência das políticas governamentais**, que aliás, num gesto de lealdade e ética, foi reconhecido pelo Advogado-Geral da União, que afirma que o poder público está se propondo a cumprir tudo aquilo

14 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na medida cautelar na arguição de descumprimento de Preceito Fundamental 709 Distrito Federal.** J. 05/08/2020. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754033962>. Acesso em: 18 maio 2022.

> que foi deliberado nessa minuciosa medida liminar deferida pelo Ministro Luís Roberto Barroso.
>
> É nesse momento que o Judiciário é o melhor player para intervir nos casos de omissão; e, de uma maneira dialógica, como foi entendida pelo Ministro Luís Roberto Barroso, que **indicou uma série de mesas de negociação, de sala de situação, enfim, para exatamente de uma forma dialógica elaborar políticas públicas de proteção dos grupos minoritários**, tal como assentado pelo Ministro Marco Aurélio nessa MC-ADPF 347.
>
> [...] E é verdade que muitas vezes, como diz o Ministro Ricardo Lewandowski, não podemos ficar só no plano da definição dos direitos. Temos que também invadir o plano da realização dos direitos. Daí a sua proposta dos dias fixados com cronograma para implementação dessas medidas.
>
> No meu modo de ver, foi exatamente isso que ocorreu na espécie. Prudência, visão de proporcionalidade, inserção de algo (ininteligível), mas que levará ao resultado ótimo em relação à essa questão tão delicada como sói ser a questão da proteção da população indígena e seus direitos fundamentais especiais, previstos em capítulo próprio em que, agora, o Supremo Tribunal Federal se debruça e resolve essa questão de forma bastante razoável, concedendo um espaço. **Foi a melhor solução dos conflitos dessa natureza, que é a solução consensual**, contando com a boa vontade declarada da Advocacia-Geral da União[15]. (grifo nosso).

Além disso, ao se tratar do diálogo entre Cortes, não se olvida do julgamento que reconheceu o Estado de Coisas Inconvencional, em sede da ADPF 347/MC/DF, pelo Supremo Tribunal Federal. A expressão adveio de denominação utilizada pela Corte Constitucional da Colômbia, em situações nas quais é permitido "ao juiz constitucional impor aos Poderes Públicos a tomada de ações urgentes e necessárias

15 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na medida cautelar na arguição de descumprimento de Preceito Fundamental 709 Distrito Federal.** J. 05/08/2020. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754033962>. Acesso em: 18 maio 2022.

ao afastamento das violações massivas de direitos fundamentais, assim como supervisionar a efetiva implementação"[16].

Nessa oportunidade, foi reconhecida a falência do sistema penitenciário brasileiro, em razão da superlotação carcerária, condições desumanas de custódia, e falhas estruturais que desaguam na violação massiva de direitos fundamentais das pessoas presas. Tal julgamento culminou na obrigatoriedade da audiência de custódia e determinou a liberação do saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, com abstenção de novos contingenciamentos, de modo a melhorar a situação vivenciada[17].

O Poder Judiciário, especialmente em países periféricos de modernidade tardia, assume relevância na proteção do processo democrático, o que é denominado por Ran Hirschl de "juristocracia". Essa visão da democracia permite que as Cortes Supremas e Tribunais sejam entes legítimos a tomar decisões políticas por meio da interpretação dos direitos fundamentais[18]. Desponta o fenômeno da *justiciabilidade* dos direitos fundamentais, traduzido na possibilidade de os bens jurídicos tutelados pela Constituição serem exigidos perante o Poder Judiciário. A justiciabilidade dos direitos fundamentais sociais deve ser lida sob as lentes de um modelo normativo de princípios, ''por configurarem mandamentos de otimização, realizáveis na maior medida possível, e com o menor prejuízo aos bens fundamentais com eles colidentes".[19]

No panorama de escassez e de constrições orçamentárias, cabe ao gestor público aplicar os recursos da melhor forma possível, realizando, muitas vezes, "escolhas alocativas trágicas", ante a "impossibilidade fática de aplicar recursos ótimos em todas as áreas deficitárias"[20].

Sobre o controle judicial de políticas públicas, especialmente diante da omissão do poder público, ressalta-se entendimento exarado pelo ministro Marco Aurélio, em sede de julgamento da ADPF 347/MC:

16 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347 MC/DF**. Rel. Min. Marco Aurélio. j. 09.09.2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 18 maio 2022. p. 07.

17 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347 MC/DF**. Rel. Min. Marco Aurélio. j. 09.09.2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 18 maio 2022.

18 HACHEM, Daniel Wunder; PETHECHUST, Eloi. A superação das decisões do STF pelo Congresso Nacional via emendas constitucionais: diálogo forçado ou monólogos sobrepostos? **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 8, n. 1, p. 209-236, jan./abr. 2021. p. 212

19 PEREIRA, Ana Lúcia Pretto. **A reserva do possível na jurisdição constitucional brasileira: entre o constitucionalismo e democracia**. 277 fls. Dissertação (Mestrado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2009. f. 84-96.

20 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADO 2/DF**. 15/04/2020. Plenário. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752545388>. Acesso em: 17 maio 2022.

> O controle judicial de omissão em matéria de políticas públicas é possível – e, mais que isso, imperativo – diante de quadros de eternização ilícita das etapas de implementação dos planos constitucionais ou, ainda, em face de violação sistêmica dos direitos fundamentais, uma vez que o princípio da separação dos Poderes não pode ser interpretado como mecanismo impeditivo da eficácia das normas constitucionais, sob pena de transformar os programas da Carta Maior em meras promessas.[21]

Diante disso, não se almeja que o Poder Judiciário assuma papel de gestor público, indicando políticas públicas a serem realizadas, mas, sim, que proteja os direitos humanos fundamentais que venham a ser violados ante a ausência de políticas públicas adequadas para o atendimento da população.

Não há o que se falar em violação ao princípio de separação dos poderes, uma vez que o Poder Judiciário detém "uma atribuição constitucional residual em matéria de políticas públicas"[22], atuando nas hipóteses de omissão ou contrariedade do mandamento constitucional[23]. Portanto o Judiciário tem um importante papel na garantia do cumprimento do texto constitucional e na efetividade dos direitos sociais.

3. MINISTÉRIO PÚBLICO E A IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

O Ministério Público é um dos atores mais importantes na promoção da justiça social, da cidadania e dos direitos humanos fundamentais. Ao órgão ministerial, nas atribuições constitucionalmente atribuídas pelo artigo 127, cabe a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, razão pela qual é ente legitimado a exercer tal defesa em juízo, e fora dele – por meio de métodos extrajudiciais de resolução de conflitos. Cabe, pois, ao Ministério Público buscar formas de litigância estratégicas voltadas à máxima concretização de políticas públicas eficazes.

21 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347 MC**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 9/9/2015, DJe 19/2/2016.

22 COSTA, Bruno Andrade. O controle judicial nas políticas públicas. Análise das decisões judiciais e seu cumprimento para a realização progressiva dos direitos fundamentais sociais. **Revista de Informação Legislativa**. Ano 50, n. 199, jul./set. 2013. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502928/000991428.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 17 maio 2022. p. 256

23 CANELA JUNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 148

Nesse sentido, colaciona-se o julgamento do Agravo Interno no Recurso Especial nº 1328196/SC, de relatoria da ministra Assusete Magalhães, acerca do interesse de agir do Ministério Público na promoção de políticas públicas:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. **MINISTÉRIO PÚBLICO.** INTERESSE DE AGIR. ADOÇÃO DE MEDIDAS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DE **POLÍTICAS PÚBLICAS.** POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO DE 2º GRAU EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.
>
> [...]
>
> III. O acórdão recorrido encontra-se em dissonância com o entendimento firmado por esta Corte, no sentido de ser **legítima a atuação do Ministério Público, ao ajuizar ação civil pública com o objetivo de que o Poder Público promova a implementação de políticas públicas relativas à saúde da população e ao meio ambiente, podendo, inclusive, requerer a cessação de atividades nocivas**, como no caso dos autos, em que o autor pleiteia que sejam impedidas novas intervenções ilegítimas no local e em áreas de preservação permanente ou terrenos de marinha. Nesse sentido: STJ, REsp 1.718.922/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/09/2020).STJ, REsp 1.294.451/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2016; REsp 1.367.549/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/09/2014; AgRg no AREsp 50.151/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/10/2013.

Há amplas atribuições do Ministério Público brasileiro na promoção dos direitos humanos fundamentais, conforme previsões contidas na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 8069/90), Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8078/90), Estatuto do Idoso (Lei nº 10741/03), Lei Maria da Penha (Lei nº 11340/06), Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº

8069/90) e outros diplomas legislativos, que conferem a possibilidade da propositura de ações penais e civis públicas para a tutela de interesses coletivos e individuais indisponíveis.

Ao Ministério Público cabe a atuação como agente promotor de interesses sociais, em consonância com a proposta de práticas resolutivas[24], conforme bem pontua Luciano Moreira de Oliveira:

> A postura do órgão do Ministério Público é de oposição e de conflito, sendo reservado ao Poder Judiciário o papel de acertamento do direito e a composição do conflito de interesses através do processo. Por outro lado, tem crescido a proposta de atuação resolutiva. Com essa designação, pretende-se classificar a forma de trabalho que se vale prioritariamente de ferramentas extrajudiciais, buscando a abordagem do caso de forma dialogada, inclusive, na hipótese de tutela de direitos coletivos, envolvendo os possíveis interessados. Atua o Ministério Público de forma proativa e preventiva, buscando evitar a ocorrência de dano aos interesses sociais ou, quando impossível, sua reparação ou recomposição in natura. Nesse caso, o membro do Ministério Público reafirma-se como agente político, conciliador e protetor dos interesses sociais[25].

Por outro lado, sabe-se que a carência de recursos esbarra não apenas na falta da perfectibilização de direitos sociais e políticas públicas que os promovam, como também na construção insuficiente do aparato estatal de proteção ao indivíduo. O direito à saúde, previsto na Constituição Federal, é objeto de judicialização sistemática, implicando excessivo número de demandas na Justiça brasileira e aumento dos custos públicos para o cumprimento das decisões judiciais. Tal solução tem se mostrado ineficiente, sendo necessário que sejam criados outros espaços de deliberação, por meio de construção dialogada – com o protagonismo do Ministério Público –, e que contemple ampla participação social, em que se estabeleça uma espécie de ponte adequada entre sociedade e poder público.

> No contexto brasileiro, o Ministério Público recebeu destaque enquanto instituição jurídica envolvida no

24 CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. Ministério Público resolutivo: o modelo contemporâneo de atuação institucional. **Revista dos Tribunais**, vol. 982, Agosto 2017, p, 107-134.

25 OLIVEIRA, Luciano Moreira de. O Ministério Público brasileiro e a implementação de políticas públicas. **Revista de Informação Legislativa**, ano 50, número 198, abr./jun. 2013. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/198/ril_v50_n198_p225.pdf>. Acesso em: 17 maio 2022. p. 236.

> processo de efetivação da saúde enquanto direito. De uma maneira geral, o MP desenvolve a capacidade institucional de criar um espaço de diálogos ao possibilitar a comunicação entre os principais atores que compõem o processo de formulação, gestão e fiscalização das políticas públicas em saúde. A atitude ativa e dialógica que alguns membros do MP adotam permitiu resultados positivos na horizontalização da relação entre Estado e sociedade, sobretudo porque permite pensar em novos arranjos institucionais que não necessariamente conduzem à judicialização das demandas em saúde. Isso tem permitido ao MP superar uma lógica de efetivação centrada no juiz e propor outras alternativas de atuação calcadas na ideia de juridicização das relações sociais.[26]

Portanto o Ministério Público dispõe de diversas ferramentas – judiciais e extrajudiciais – para contribuir na implementação de políticas públicas, como a convocação de reuniões, audiências públicas, expedição de recomendações, celebrações de termos/ compromissos de ajuste de condutas, além da possibilidade do exercício do controle de convencionalidade.

4. LITÍGIOS COMPLEXOS EM DIREITOS HUMANOS

A ótica pluralista de ordens jurídicas, tanto de matriz constitucional quanto internacional, pugna pela harmonização dos diplomas protetivos em direitos humanos, de forma a acomodá-los no ordenamento jurídico pátrio[27].

Entretanto a harmonização das ordens jurídicas não se limita, tão somente, na acomodação entre ordens, mas na efetividade dos direitos humanos e das garantias fundamentais, de modo a tomar medidas que sejam, de fato, protetivas e eficazes. Aqui, pode-se pensar em políticas públicas eficientes e com um controle judicial profícuo. Afinal, conforme

26 Ibid, p. 237; ASENSI, Felipe Dutra. Judicialização ou juridicização?: as instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. **Physis – Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010, p. 50. Nesta perspectiva, conferir: MAGGIO, Marcelo Paulo. **Tutela da saúde pública: novas perspectivas e a construtiva atuação do Ministério Público.** Tese de Doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2018.

27 RAMOS, André de Carvalho. Pluralidade das ordens jurídicas: uma nova perspectiva na relação entre o Direito Internacional e o Direito Constitucional. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 106/107, p. 497-524, jan./dez. 2011/2012. p. 498.

Ana Paula de Barcellos, "políticas públicas são indispensáveis para a garantia e a promoção de direitos fundamentais".[28]

Extrai-se, pois, a necessidade de estudo de técnicas que auxiliem na consecução de direitos humanos fundamentais, e na sua posterior tradução em políticas públicas, como a estruturação de litígios complexos em direitos humanos. Tais litígios consubstanciam-se em ferramentas contra o retrocesso, principalmente em sistemas jurídicos que se pautam em precedentes judiciais, sendo "mais efetivos quando jogam um papel complementar na busca por reconhecimento e promoção de direitos, e quando são articulados com demandas sociais"[29].

O funcionamento efetivo do Sistema Interamericano de Direitos Humanos exige mais diálogo[30] que contemple a heterogeneidade de atores, como as Cortes Constitucionais, a sociedade civil, as vítimas de violações em direitos humanos, doutrinadores, defensores de direitos humanos[31], *amicus curiae* e acadêmicos.

Nesse panorama, é necessário compreender o potencial do litígio estratégico em direitos humanos, que abrange

> [...] instrumentos para gerar repercussão pública, fomentar o debate, de modo a criar condições para avanços no marco regulatório, com a aprovação ou revisão de legislação, ou na condução e implementação

28 BARCELLOS, Ana Paula de. Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais: o controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático. In.: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti. (org.). **Direitos Fundamentais**: orçamento e 'reserva do possível'. 2ª Ed. Livraria do Advogado. p. 106

29 OSÓRIO, Letícia Marques. Litígio estratégico em direitos humanos: desafios e oportunidades para organizações litigantes. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, n. 01, v. 10, 2019. p. 577

30 Na visão de Evorah Cardoso, a "(...) principal deficiência do sistema interamericano hoje está no diálogo surdo que se estabelece entre suas decisões e as instituições domésticas. Quanto mais tais decisões passarem a fazer parte da engrenagem institucional do sistema doméstico, mais eficaz será o sistema interamericano. Esta parece ser a percepção acertada de "centros de direito de interesse público" como o *think tank DeJusticia* e a clínica jurídica "*Grupo de Derecho de Interes Público*" da Universidad de los Andes, ambos sediados na Colômbia. Ao se constituírem, optaram pela *advocacy* no âmbito doméstico, justamente por considerarem que já havia uma quantidade suficiente de atores bastante capacitados trabalhando para levar casos ao sistema interamericano. O nicho de atuação dessas entidades é a incorporação de *standards* do direito internacional, de modo geral, e especialmente da legislação e jurisprudência do sistema interamericano no âmbito doméstico. Dessa maneira, realizam *lobby* legislativo, elaborando projetos de lei, oferecem *expertise* para outras entidades apresentarem casos paradigmáticos junto ao Judiciário, apresentam *amici curiae* ao Tribunal Constitucional, produzem pesquisa jurídica sobre determinados temas ainda pouco explorados pela "doutrina". Todas essas ações contribuem para a incorporação do sistema interamericano à cultura jurídica e às instituições domésticas." (CARDOSO, Evorah. Ciclo de vida do litígio estratégico no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: dificuldades e oportunidades para atores não estatais. **Revista electrónica del instituto de investigaciones "Ambrosio L. Gioja"**. Ano V, Número especial, 2011. Disponível em: <https://bibliotecavirtual.cebrap.org.br/arquivos/272_artigo.pdf>. Acesso em: 18 maio 2022. p. 376).

31 BORGES, Bruno Barbosa; CHADDAD, Maria Cecília Cury; GONZAGA, Victoriana Leonora C. Litígio Estratégico em Direitos Humanos: o papel da sociedade civil na promoção do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. In.: CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; FACHIN, Melina Girardi. **Erosão democrática e riscos aos direitos sociais na América Latina.** 2021. Curitiba, Instituto Memória. p. 78

> de políticas públicas, temas que ganham mais relevância que a própria decisão, uma vez que independem do resultado da disputa judicial (*policy oriented*).
>
> O litígio estratégico pode se dar tanto por intermédio de ações individuais, quanto de ações coletivas[32].

No Brasil, podem ser citados como exemplos de litígios estratégicos: o Mandado de Injunção nº 4733, que julgou a possibilidade de reconhecimento da "aplicação da Lei do Racismo à homofobia e à transfobia até edição de lei específica"[33]; a ADIN 5357, sobre a inclusão de pessoas com deficiência no ensino regular, sem repasse de ônus financeiro às mensalidades e matrículas[34]; a ADPF 54, quanto à possibilidade de interrupção de gravidez quando da gestação de fetos anencéfalos[35]; a ADPF 635, sobre a redução da letalidade policial; e a ADPF 760, ainda pendente de julgamento, que diz respeito ao reconhecimento do desmatamento ilegal da Floresta Amazônica e a necessidade de se estabelecer o Plano de Ação para prevenção e controle do desmatamento.

Os litígios estratégicos despertaram atenção pública em razão das questões sociais existentes no âmbito brasileiro, tornando-as como

> [...] alavanca e matriz para a discussão pública, por intermédio de ações de comunicação e articulação em rede, que visam alcançar grande mobilização social, chamando a população para o engajamento, por meio de participação em manifestações, presença em audiências públicas, participação em consultas públicas, ou por meio de mobilização em redes sociais, com uso de ferramentas para engajamento da sociedade (pontua-se a utilização de *hashtags* específicas e de postagem sincronizada, como o uso de *thunderclap* no *Twitter*), além do engajamento de personalidades e influenciadores.
>
> O litígio [...] é o gancho para as demais estratégias, as quais podem - e devem- acontecer independentemente da probabilidade de êxito no processo em trâmite no

32 Ibid. p. 81.

33 bid. p. 82.

34 BRASIL. STF. **ADIN 5357.** Rel. Min. Edson Fachin. Plenário. j. 09/06/2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12012290>. Acesso em: 18 maio 2022.

35 BRASIL. STF. **ADPF 54**. Rel. Min. Marco Aurélio. Plenário. j. 12/04/2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>. Acesso em: 17 maio 2022.

> Judiciário; reforçando a importância do orquestramento de ações. O litígio, no entanto, exige essa percepção e leitura de momento político e da possibilidade e viabilidade de recepção dessas temáticas, considerando diversos fatores, como a maturidade do tema junto à sociedade e tomadores de decisão, a composição da Corte, dentre outros fatores[36].

Além disso, é necessário lançar luzes para importantes figuras que surgem no panorama do litígio estratégico, como a participação dos *amicus curiae* nos julgamentos das Cortes Constitucionais e nas Cortes Regionais. Esse ator busca auxiliar no julgamento da temática, trazendo novas reflexões e argumentos, no intuito de tecer diálogos profícuos e proveitosos[37][38].

Da mesma forma, é relevante salientar o papel do Ministério Público dentro dos litígios complexos em direitos humanos. Além da possibilidade de atuação ativa dentro das demandas, por meio de investigações, atuação extrajudicial e litigância em juízo, abre-se a possibilidade de o órgão ministerial atuar como *amicus curiae.* Retrato disso, no âmbito latino-americano, na Corte Interamericana de Direitos Humanos, foi a inovadora participação do Ministério Público do Trabalho como *amicus curiae* no Caso Empregados da Fábrica de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus Familiares vs. Brasil. O caso desperta a possibilidade de o Ministério Público assumir esse papel consultivo perante o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, além da vocação estabelecida constitucionalmente para a defesa dos direitos humanos[39].

Em se tratando de ferramentas aptas ao diálogo, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, desenha-se, nos últimos anos, a convocação de audiências públicas com o objetivo de ouvir especialistas e pessoas representantes do objeto/tema a ser julgado. Tal iniciativa coaduna-se com a concepção do litígio estratégico, fomentando o espaço de diálogo, de modo a ouvir pessoas que, de fato, sejam impactadas com a decisão. Como exemplo, podem ser citadas: a Audiência Pública nº 17 sobre o

36 BORGES, Bruno Barbosa; CHADDAD, Maria Cecília Cury; GONZAGA, Victoriana Leonora C. Litígio Estratégico em Direitos Humanos: o papel da sociedade civil na promoção do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. In.: CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; FACHIN, Melina Girardi. **Erosão democrática e riscos aos direitos sociais na América Latina.** 2021. Curitiba, Instituto Memória. p. 83.

37 Idem. Ibidem.

38 CARDOSO, Evorah Lusci Costa. **Litígio estratégico e sistema interamericano de direitos humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 94.

39 CAMBI, Eduardo; PORTO, Leticia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e Direitos Humanos**: tutela dos grupos vulneráveis. São Paulo: Almedina, 2022. p. 601-602.

ensino religioso em escolas públicas (ADI 4439); Audiência Pública nº 20 sobre o armazenamento de perfis genéticos de condenados por crimes violentos ou hediondos (RE 973837); a Audiência Pública nº 21 sobre o marco civil da internet e suspensão do aplicativo *WhatsApp* por decisões judiciais no Brasil (ADI 5527, ADPF 403); a Audiência Pública nº 23 sobre a interrupção voluntária da gestação (ADPF 442); a Audiência Pública nº 31 sobre o funcionamento do Fundo Amazônia e a implementação de políticas públicas em matéria ambiental; a Audiência Pública nº 32 sobre a redução da letalidade policial (ADPF 635); a Audiência Pública nº 34 sobre a política nacional de educação especial (ADI 6590); a Audiência Pública nº 35 sobre o juiz de garantias (ADI 6298, 6299, 6300, 6305).[40]

As audiências, abertas à participação da sociedade civil, buscam contemplar a pluralidade da composição social e da representatividade dos interessados e *experts* no tema. É relevante frisar a grande repercussão temática das audiências selecionadas, que revelam "ferramentas para transformação da jurisprudência dos tribunais e formação de precedentes, para provocar mudanças legislativas ou de políticas públicas"[41].

No que concerne à participação social, tem-se sua indissociabilidade da cidadania ativa, que floresce com o engajamento da população em torno de suas necessidades e anseios. Portanto a participação de *amicus curia*e e as audiências públicas, seja no âmbito nacional ou regional, integram o conceito de *constitucionalismo dialógico*, que amplia o acesso à justiça e efetiva a cidadania.[42]

5. CONCLUSÃO

A efetivação dos direitos humanos fundamentais sociais caracteriza-se pela sua progressividade, em razão do ônus econômico para sua realização. As políticas públicas são indispensáveis para a garantia e a promoção desses direitos. É nesse diapasão que teorias econômicas, como a da reserva do possível, são invocadas com o objetivo de barrar

40 BRASIL. STF. **Audiências públicas realizadas**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/audienciapublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada#:~:text=A%20Audi%C3%AAncia%20P%C3%BAblica%20ser%C3%A1%20realizada%20no%20Supremo%20Tribunal%20Federal%2C%20por,prevista%20no%20anexo%20deste%20despacho.%22>. Acesso em: 18 maio 2022.

41 CARDOSO, Evorah. Ciclo de vida do litígio estratégico no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: dificuldades e oportunidades para atores não estatais. **Revista electrónica del instituto de investigaciones "Ambrosio L. Gioja"**. Ano V, Número especial, 2011. Disponível em: <https://bibliotecavirtual.cebrap.org.br/arquivos/272_artigo.pdf>. Acesso em: 18 maio 2022. p. 366.

42 CAMBI, Eduardo; PORTO, Leticia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e Direitos Humanos**: tutela dos grupos vulneráveis. São Paulo: Almedina, 2022. p. 603.

o gasto desmesurado do recurso público. Por outro lado, há de se preservar o núcleo essencial dos direitos fundamentais para assegurar a manutenção do mínimo existencial da dignidade da pessoa humana.

Em razão da demora em proporcionar políticas públicas de qualidade, da omissão do poder público ou da escassez de recursos, cabe ao Poder Judiciário a tutela dos direitos sociais, pela provocação de atores como o Ministério Público, cuja atribuição constitucional essencial é a de promover direitos humanos fundamentais.

O papel ativo do sistema judicial para a consecução dos direitos humanos desponta críticas em razão de possíveis violações tanto do princípio democrático quanto do princípio da separação dos Poderes.

Ao remontar à pergunta de pesquisa, que cingia em responder: "a estruturação do litígio complexo em direitos humanos constitui-se em nova forma apta para tornar as políticas públicas mais eficazes?", o texto procura salientar a importância do litígio complexo em direitos humanos para a efetivação das políticas públicas, na medida em que permite a reunião da pluralidade de atores para o diálogo e fomento de soluções efetivas, seja pela proposição de audiências públicas – como as realizadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal – ou por meio do engajamento de *amicus curiae*, mecanismos que reforçam a democracia participativa e o constitucionalismo dialógico.

Além da participação social, é relevante o fortalecimento do sistema de justiça, para que, por meio do exercício das liberdades democráticas, as instituições possam cumprir seus deveres constitucionais, mas também contribuir com opiniões e críticas que fortaleçam o Estado Democrático de Direito.

O papel do Poder Judiciário não se confunde com aquele realizado pelo gestor público, cabendo, pelo controle judicial das políticas públicas, suprir omissões inconstitucionais que impedem ou dificultam o exercício da cidadania.

Para a promoção da tutela judicial, em países de modernidade tardia, é imprescindível a atuação do Ministério Público, como protagonista da defesa dos direitos humanos fundamentais dos grupos mais vulneráveis. Compete ao Ministério Público mediar os conflitos sociais, interagir com os Conselhos de Direitos, atuar em rede, propor políticas públicas, valer-se dos métodos de resolução extrajudicial, exercer o controle de constitucionalidade e de convencionalidade, bem

como, se necessário, demandar judicialmente em nome da proteção dos grupos mais vulneráveis.

As mudanças e transformações sociais exigem o exercício ativo da cidadania e um sistema de justiça eficiente. A democratização de espaços deliberativos e a percepção da importância do diálogo para políticas públicas mais fortes e eficazes mostram o respeito pela heterogeneidade cultural e universalização dos direitos humanos fundamentais.[43]

REFERÊNCIAS

ASENSI, Felipe Dutra. Judicialização ou juridicização?: as instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. **Physis – Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 20, nº 1, p. 33-55, 2010

BARCELLOS, Ana Paula de. Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais: o controle poítico-social e o controle jurídico no espaço democrático. In.: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti. (org.). **Direitos Fundamentais**: orçamento e 'reserva do possível'. 2ª Ed. Livraria do Advogado.

BORGES, Bruno Barbosa; CHADDAD, Maria Cecília Cury; GONZAGA, Victoriana Leonora C. Litígio Estratégico em Direitos Humanos: o papel da sociedade civil na promoção do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. In.: CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; FACHIN, Melina Girardi. **Erosão democrática e riscos aos direitos sociais na América Latina.** 2021. Curitiba, Instituto Memória.

BRASIL. STF. **ADPF 54**. Rel. Min. Marco Aurélio. Plenário. j. 12/04/2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>. Acesso em: 17 maio 2022.

BRASIL. STF. **ADIN 5357.** Rel. Min. Edson Fachin. Plenário. j. 09/06/2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12012290>. Acesso em: 18 mai 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347 MC/DF**. Rel. Min. Marco Aurélio. j. 09.09.2015. Disponível em: <https://redir.stf.

43 CAMBI, Eduardo; PORTO, Leticia de Andrade. FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e Direitos Humanos**: tutela dos grupos vulneráveis. São Paulo: Almedina, 2022. p. 618.

jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 18 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADO 2/DF**. 15/04/2020. Plenário. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752545388>. Acesso em: 17 maio 2022.

BRASIL. RÁDIO SENADO. **Promulgada emenda constitucional sobre gastos em educação em 2020 e 2021**. 27 abr. 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2022/04/27/promulgada-emenda-constitucional-sobre-gastos-em-educacao-em-2020-e-2021>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no Recurso Especial nº 1.304.269/MG.** Rel. Min. Og Fernandes. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=76952014&num_registro=201200320156&data=20171020&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 17 maio 2022.

BRASIL. STJ. REsp 1.537.530/SP. Rel. Min. Herman Benjamin. Segunda Turma. j. 27/04/2017.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo na medida cautelar na arguição de descumprimento de Preceito Fundamental 709 Distrito Federal.** J. 05/08/2020. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754033962>. Acesso em: 18 maio 2022.

BRASIL. STF. **Audiências públicas realizadas**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/audienciapublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada#:~:text=A%20Audi%C3%AAncia%20P%C3%BAblica%20ser%C3%A1%20realizada%20no%20Supremo%20Tribunal%20Federal%2C%20por,prevista%20no%20anexo%20deste%20despacho.%22>. Acesso em: 18 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Referendo no referendo na medida cautelar na arguição de descumprimento de Preceito Fundamental 854/DF**. Plenário. j. 17/12/2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=759335458>. Acesso em: 19 maio 2022.

CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. Ministério Público resolutivo: o modelo contemporâneo de atuação institucional. **Revista dos Tribunais**, vol. 982, Agosto 2017.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. 3. ed. Belo Horizonte: D´Plácido, 2020.

CAMBI, Eduardo; PORTO, Leticia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. **Constituição e Direitos Humanos**: tutela dos grupos vulneráveis. São Paulo: Almedina, 2022.

CANELA JUNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARDOSO, Evorah Lusci Costa. **Litígio estratégico e sistema interamericano de direitos humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CARDOSO, Evorah Lusci Costa. Ciclo de vida do litígio estratégico no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: dificuldades e oportunidades para atores não estatais. **Revista electrónica del instituto de investigaciones "Ambrosio L. Gioja"**. Ano V, Número especial, 2011. Disponível em: <https://bibliotecavirtual.cebrap.org.br/arquivos/272_artigo.pdf>. Acesso em: 18 maio 2022. p. 366.

COSTA, Bruno Andrade. O controle judicial nas políticas públicas. Análise das decisões judiciais e seu cumprimento para a realização progressiva dos direitos fundamentais sociais. **Revista de Informação Legislativa**. Ano 50, n. 199, jul./set. 2013. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/

id/502928/000991428.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 17 maio 2022.

OLIVEIRA, Luciano Moreira de. O Ministério Público brasileiro e a implementação de políticas públicas. **Revista de Informação Legislativa**, ano 50, número 198, abr./jun. 2013. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/198/ril_v50_n198_p225.pdf>. Acesso em: 17 maio 2022.

OSÓRIO, Letícia Marques. Litígio estratégico em direitos humanos: desafios e oportunidades para organizações litigantes. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, nº 01, v. 10, 2019.

PEREIRA, Ana Lúcia Pretto. **A reserva do possível na jurisdição constitucional brasileira: entre o constitucionalismo e democracia**. 277 fls. Dissertação (Mestrado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2009.

RAMOS, André de Carvalho. Pluralidade das ordens jurídicas: uma nova perspectiva na relação entre o Direito Internacional e o Direito Constitucional. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 106/107, p. 497-524, jan./dez. 2011/2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (Coords.). **Direitos fundamentais:** orçamento e "reserva do possível". 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

O DESENVOLVIMENTO DAS MILÍCIAS CARIOCAS: de seu contexto histórico às especificidades atuais

THE DEVELOPMENT OF THE CARIOCA MILITIAS: from its historical context to the current specificities

Ulisses Antônio Louzeiro[1]

Resumo: O presente trabalho tem como finalidade analisar os riscos à segurança pública, originados pela milícia e pelos grupos de extermínio, em total afronta à legislação penal. O estudo evidencia os aspectos atuais da segurança pública e seus efeitos na globalização, enfocando, ainda, o princípio constitucional da segurança, bem como sua prestação pelo Estado, objetivando proteger a sociedade. Discorre-se sobre a problemática enfrentada pelo poder público e suas formas de ação para combater esse tipo de crime que, cada vez mais, agride indivíduos e sociedade, ocasionando uma sensação de insegurança generalizada. Constata-se que a militarização urbana tem sua origem nas ações daqueles que dizem querer pacificar, quando, na verdade, as reais intenções são outras, muito mais escusas e obscuras, visando fortalecer cada vez mais interesses individuais do que coletivos. Grupos de extermínio que ofereciam proteção e investiam nos negócios imobiliários já existiam desde os anos 1970, em algumas favelas da zona oeste da cidade do Rio de Janeiro, povoadas por migrantes nordestinos que se organizaram para impedir a entrada de traficantes, mas acabaram reféns das pessoas que ofereciam segurança privada desde o início. Outra novidade é a presença maçante, com sua real dimensão conhecida somente recentemente, de policiais, bombeiros, agentes públicos do estado e das forças armadas nessas milícias. A Secretaria de Estado de Segurança Pública não consegue deter o fenômeno das milícias.

Palavras-chave: Violência; Grupos de extermínio; Milícias.

1 Pós-graduado em Inteligência Aplicada (2021) pelo Instituto de Educação Roberto Bernardes Barroso (IERBB), em parceria com a Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (FEMPERJ). Pós-graduado em Direito Público (2013) e Direito Penal e Criminologia (2011) pela Universidade Cândido Mendes. Bacharel em Direito (2010) pela Universidade Estácio de Sá e Tecnólogo em Segurança Pública e Social (2019) pela Universidade Federal Fluminense. Supervisor de Pesquisas de Inteligência no Egrégio Ministério Público Estadual, além de colaborador nas áreas Jurídica, de Trabalho e Segurança Pública da Empresa Archangelus Group. Experiência nas áreas de Direito e Ciência Política, com ênfase em Direito Penal e Processual Penal, Direito Civil e do Consumidor, Segurança Pública, Administração Pública e Políticas Públicas, atuando principalmente nos seguintes temas: Processos; Segurança; Inteligência; Contrainteligência; Administração; Análise e Busca Pessoal e de Dados via internet; Operações de Inteligência; Investigação preliminar e parcial (incluindo a confecção do relatório para Autoridade), envolvendo diversos tipos de procedimentos e/ou delitos.

Abstract: The present work aimed to analyze the risks to public security, originated by the militia and the death squads, in total affront to the criminal legislation. The study highlights the current aspects of public security and its effects on globalization, also focusing on the constitutional principle of security, as well as its provision by the State in order to protect society. It was discussed the problem faced by the public power and its forms of action to combat this type of crime that, increasingly, attacks good people, causing a generalized feeling of insecurity in society. It appears that urban militarization has its origin in the actions of those who say they want to pacify, when, in fact, the real intentions are other, much more obscure and obscure, aiming to increasingly strengthen individual rather than collective interests. Death squads that offered protection and invested in real estate business had existed since the 1970s in some favelas on the west side of the city of Rio de Janeiro, populated by northeastern migrants who organized themselves to prevent the entry of traffickers, but ended up being held hostage by the people who had offered private security from the beginning. Another novelty is the dull presence, with its real dimension known only recently, of police, firefighters, public agents of the state and also of the armed forces in these militias. The Secretary of State for Public Security is unable to stop the phenomenon of militias.

Keywords: Violence; Death squads; Militias.

Sumário: 1. Introdução. 2. Referencial Teórico. 2.1 Grupos de Extermínio. 2.2 Milícias. 2.3 Insegurança. 2.4 Segurança Pública. 3. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O Rio de Janeiro é conhecido mundialmente como a Cidade Maravilhosa. Suas belezas naturais encantam os turistas, porém sua outra face é sombria. A violência grassa no cotidiano do povo carioca, atingindo vários setores em uma contenda imposta por um poder paralelo sem precedentes, caracterizando-se, por alguns segmentos da sociedade, meios de comunicação e, por autoridades públicas, como uma verdadeira "guerra", derivada de um "poder paralelo", impositor do terror e da desordem.

Entretanto, nessa "guerra", torna-se cada vez mais cristalino que a identificação do inimigo obedece a critérios geográficos e sociais, além de raciais, que inflige às camadas mais miseráveis da população a triste generalização entre pobreza, raça e crime.

Hoje, no Brasil, a palavra *milícia* tem seu destaque na referência a policiais e ex-policiais, em minoria bombeiros e agentes públicos que pertencem a outras instituições do Estado, além de integrantes

e ex-integrantes das Forças Armadas, dizendo proteger vizinhanças ameaçadas por traficantes, na suposição desses entes.

A milícia, na maioria das vezes, é composta por grupos de agentes do Estado que assumem o controle de comunidades sob o pretexto de protegê-las, cobrando taxas que são pagas por comerciantes e residentes da localidade. Além disso, controlam a venda de gás e de água, o transporte alternativo, os serviços clandestinos de cobrança e distribuição de internet e TV a cabo, a grilagem de terras, os negócios imobiliários, entre outros serviços que exploram em regime de monopólio.

Nas comunidades carentes, muitas vezes ignoradas pelo poder público, os milicianos são vistos pela grande maioria dos moradores como autoridades absolutas a solucionar conflitos e a punir crimes, além de serem responsáveis por prover as necessidades da vida cotidiana da comunidade, com a distribuição de cestas básicas, remédios e a realização de benfeitorias. A autoridade e o poder dos milicianos nas localidades por eles dominadas são tão grandes, que existem regras próprias, ditadas por seus chefes, para dirimir conflitos entre moradores e definir regras sociais a serem seguidas.

O grupo miliciano que estabelece seu território de atuação e dominação, apesar de ser composto por policiais, muitas vezes, possui os que matam por encomenda, os chamados "grupos de extermínio", que se originaram à feição dos famosos "pistoleiros sertanejos", aqueles que, em tempos, matavam por encomenda nas regiões do Nordeste do país, ou seja, elencavam seus alvos de homicídio por dinheiro ou em troca de favores.

O objetivo da presente pesquisa é analisar a evolução do fenômeno das milícias no Rio de Janeiro e avaliar prováveis mudanças na sua composição e estrutura, aquilatar sua abrangência territorial, seu modo operacional e sua relação com as comunidades.

O estudo torna-se relevante na medida em que tenciona trazer à reflexão o modo como grupos criminosos armados, com domínio de localidades, atuam em atividades econômicas ilícitas e irregulares, como o tráfico de drogas, serviços de segurança privada e transporte coletivo irregular, entre outras, em uma base territorial específica, fazendo uso da força física e da coação, especialmente pelo emprego de armas de fogo, como principais meios de manutenção e reprodução de suas práticas.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 - Grupos de extermínio

A violência está tão enraizada no cotidiano do carioca, que é caracterizada por alguns segmentos da sociedade, por autoridades e meios de comunicação como guerra, derivada de um "poder paralelo" que se impõe pelo medo e pela revolta. "No entanto, nesta 'guerra', a identificação do inimigo obedece a critérios geográficos, sociais e raciais, que impõe às camadas mais miseráveis da população a triste generalização entre pobreza, raça e crime"[2].

Gláucia Marinho (*et al*)[3] explica que, para analisar como se deu a expansão do crime organizado e qual foi o papel do Estado nesse processo, pesquisadores e jornalistas que acompanham há décadas o cenário do crime organizado se propuseram a contar essa história desde o começo, no Rio de Janeiro, berço das primeiras facções criminosas modernas e das milícias.

Márcia Pereira Leite aduz que o novo modo de violência presente no Rio de Janeiro se associou às dinâmicas do tráfico de drogas e armas e aos confrontos entre policiais e traficantes entrincheirados nas favelas da cidade. Percebeu-se a ineficiência das políticas públicas de segurança em virtude de situações características de contextos de guerra (arrastões, trocas de tiros, invasões, mortes etc.) no espaço urbano, o que propiciou o desenvolvimento de uma "cultura do medo", redefinindo-se as relações dos cariocas com o território urbano. "A cidade outrora tida como aberta e hospitaleira encheu-se de portões, guaritas e grades, bem como de seguranças e de vigias"[4].

A violência contra pessoas e grupos é uma constante nas sociedades contemporâneas, porém o seu modo varia de acordo com a tolerância do Estado, fazendo com que, em alguns lugares, haja mais vigilância do que em outro. Assim, se em determinadas cidades o crime é maior ou menor e um indivíduo que pertence a um grupo étnico ou social é

2 RIBEIRO, Camilla; DIAS, Rafael; CARVALHO, Sandra. **Segurança, Tráfico e Milícias no Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2008. p. 6.

3 MARINHO, Gláucia *et al*. **Democracia e Crime Organizado:** os poderes fáticos das organizações criminosas e sua relação com o Estado. Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2019. p. 8.

4 LEITE, Márcia Pereira. **Entre o individualismo e a solidariedade:** dilemas da política e da cidadania no Rio de Janeiro. Revista Brasileira de Ciências Sociais. v. 15, n. 44. São Paulo, 2000. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092000000300004>. Acesso em: 12 jan. 2021.

bastante para provocar desavenças públicas, em outras, fatos iguais ou mais graves não despertam interesse.

Observa-se a evolução dos grupos de extermínio para as milícias. É uma ampliação de negócios. Em comum, muitas características, como estabelecer limites territoriais, o uso da força para difundir o medo e a dominação, a execução sumária de qualquer pessoa que se contraponha aos seus negócios e, principalmente, ter em seus quadros agentes públicos, o que os torna quase intocáveis.

As milícias são identificadas como continuação dos grupos de extermínio que atuaram, principalmente, na Baixada Fluminense, nas décadas de 1960 e 1970, e com a organização de moradores de localidade da Zona Oeste para patrulhamento das ruas.

Para Luís Antônio Machado da Silva[5], a constituição da violência urbana é um problema social que representa a ruptura da rotina para dar início às ameaças físicas e à segurança do patrimônio das pessoas. Configura-se um sem-número de práticas em que a força é empregada e que se denomina sociedade violenta.

Prossegue o mencionado autor que a violência se manifesta nas desigualdades sociais, mas não pode ser interpretada apenas desse modo e, se o aparelho policial participa ativamente na manutenção da ordem social, o modo como ele opera e trata populações pobres auxilia na sua redução.

> Os sucessivos governos do Rio não tiraram das milícias o domínio territorial e as fontes de riqueza econômica. A milícia é um grupo criminoso que busca dinheiro, busca riqueza através de seu controle territorial. Os controles das vans, do 'gatonet', do gás, da extorsão direta não foram retirados das milícias. Houve a prisão dos líderes milicianos por meio de uma ação conjunta da CPI, do Ministério Público e da Polícia Civil, mas milícia é máfia. Depois das prisões, não se fez aquilo que o relatório sugeria, que era aquela retirada do poder econômico. Eles continuaram ganhando dinheiro e isso gerou a conquista de mais territórios. Hoje existem mais territórios controlados pela milícia do que pelo próprio varejo da droga[6].

5 SILVA, Luís Antônio Machado da; LEITE, Márcia Pereira. **Violência, Crime e Polícia**: o que os favelados dizem quando falam desses temas. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009. p. 37.

6 COSTA, Flávio. **Omissão do Estado permitiu avanço das milícias nos últimos 10 anos, dizem Freixo e relator da CPI.** Uol, 17/04/2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/04/17/em-dez-anos-governos-do-rio-permitiram-avanco-das-milicias-dizem-frei-

Cano e Duarte[7] apontam diversos estudos sobre criminalidade, demonstrando que se trata de um fenômeno extremamente complexo, para o qual é difícil identificar uma causa única, ou uma combinação clara de determinantes, sobretudo quando se aborda genericamente o problema.

> A Edição da Lei nº 12.720/2012, que tipificou os crimes praticados por organizações criminosas e alterou diversos diplomas legais (como o Código de Processo Penal e o Código Penal) apresenta alguns aspectos que podem vir a inviabilizar sua efetividade: não define o que seriam os tipos penais: organização paramilitar, milícia privada ou particular, grupo ou esquadrão e da morte e, o que poderá acarretar sua inaplicabilidade. A ausência de tipo penal específico somada aos princípios norteadores do direito constitucional, do direito público em geral e do direito penal em particular, não só podem inviabilizar a efetiva aplicação da lei em tela, mas também revela uma tendência perniciosa de criação que visam atender as expectativas populares insufladas pela mídia, mas que acabam por dificultar a efetiva ação do Estado para punir condutas de fato perniciosas[8].

A Lei em comento instituiu o artigo 288-A do Código Penal da seguinte forma: "Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código"[9].

Analisando-se os dados históricos envolvidos na criação desse diploma legal, conclui-se que parte da tipificação se deve a uma legislatura confeccionada sob os holofotes de uma mídia alarmista, que levou a opinião pública ao clamor pela regulamentação das práticas, o que culminou em uma legislação feita apressadamente, com imprecisões técnicas insanáveis, o que poderá acarretar sua ineficácia[10].

A organização criminosa (ORCRIM) é a associação de agentes, com caráter estável e duradouro, para o fim de praticar infrações penais, devidamente estruturada em organismo preestabelecido, com divisão

xo-e-relator-da-cpi.htm>. Acesso em: 3 jan. 2021.

7 CANO, Ignácio; DUARTE, Thais. **No Sapatinho:** a evolução das milícias no Rio de Janeiro (2008-2011). Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2012. p. 12.

8 ANTUNES, Marcia Arnaud; SARAIVA, Daniela. A ausência de tipificação dos crimes praticados por grupos de extermínio ou milícia privada introduzidos pela lei 12.720/12 e sua consequente ineficácia. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, v. 19, n. 30, p. 1-12, ago-dez. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-AAusenciaDeTipificacaoDosCrimesPraticadosPorGrupos-5847415.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2021.

9 Ibid.

10 Ibid.

de tarefas, embora visando ao objetivo comum de alcançar qualquer vantagem ilícita, a ser partilhada entre os seus integrantes.

Outrossim, há que se ressaltar que a concepção do que seria "organização criminosa" permaneceu obscura desde a publicação da Lei nº 9.034/95 até a promulgação da célebre Convenção de Palermo[11]. Essa Convenção foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.015/2004, incorporando-se, assim, ao ordenamento jurídico brasileiro.

A alínea "a" do artigo 2º da Convenção de Palermo, que trata da terminologia de "grupo criminoso organizado" ou "organização criminosa", tem a seguinte redação (PALERMO, 2000):

> Art. 2º Para efeitos da presente convenção, entende-se por:
>
> a) "Grupo criminoso organizado" – grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material[12].

Essas organizações têm características diferentes e se tratam de um sistema infracultural, que privilegia determinados estilos comportamentais, como honra, amizade e solidariedade, servindo a violência como meio de ascensão social que apresenta, como maior risco, a possibilidade de infiltração no sistema político-administrativo[13].

À luz dos mais tradicionais grupos mafiosos italianos, tais como a *Cosa Nostra*, que nasceu na Sicília, a *Camorra*, de Nápoles e a *Ndrangheta*, da Calábria, as milícias cariocas se fortalecem com a estruturação estatal e suas mudanças governamentais, interferindo junto aos representantes da esfera pública, insinuando-se cada vez mais em negócios ilícitos. Logicamente, tanto os agentes do estado como o círculo privado da economia lucram com essa parceria.

11 CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS CONTRA A CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL. **Convenção de Palermo.** Disponível em: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convencao_nu_criminalidade_organizada_transnacional.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2021.

12 BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. **Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.** Brasília, DF, 2004.

13 MONTOYA, Mario Daniel. **Máfia e Crime Organizado**. Aspectos legais. Autoria mediata. Responsabilidade penal das estruturas organizadas de poder. Atividades criminosas. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007. p. 8.

Ana Lucia Santana aduz que a máfia não se limita a essa relação de auxílio mútuo.

> Ela segue exercendo ascendência sobre membros do Governo responsáveis por decidirem questões cruciais; domina cada vez mais o contrabando das mais variadas mercadorias, especialmente de cigarros; contrata pistoleiros para exercitar sua própria justiça e parte para o explosivo tráfico de drogas[14].

Por óbvio, observamos que a milícia, como um grupo criminoso organizado, utiliza-se do mesmo *modus operandi* da afamada Máfia Italiana.

Pode-se sustentar que a organização criminosa tem a visível feição de uma empresa, distinguindo-se das empresas lícitas pelo seu objeto e métodos ilícitos. Seja qual for o objetivo da ORCRIM, a sua atuação, em algum ponto e sob determinada medida, termina por se sustentar pelo apoio de servidores públicos mancomunados e aliciados, integrantes do esquema, direta ou indiretamente[15].

> Em suma, a organização criminosa, no Brasil, somente pode validar-se como tal com um número mínimo de quatro integrantes. Sob outro aspecto, o menor de 18 anos (adolescente) pode compor esse número mínimo, desde que tenha noção básica de estar integrando um grupo, com entendimento de hierarquia e finalidades propostas[16].

A nova previsão, exigindo quatro pessoas para configurar a organização criminosa, provoca a derrogação do art. 2.º da Lei nº 12.694/2012 – que menciona três ou mais pessoas –, pois não há sentido algum em se ter, no ordenamento jurídico pátrio, dois conceitos simultâneos e igualmente aplicáveis do mesmo instituto.

Logo, para se invocar o colegiado, independentemente da expressão "para os efeitos desta lei", deve-se estar diante de autêntica organização criminosa, hoje com quatro pessoas, no mínimo. Do mesmo modo, afasta-se do art. 2º da Lei nº 12.694/2012 a previsão de crimes cuja pena máxima seja igual a quatro anos. Pois legislação mais recente

14 SANTANA, Ana Lucia. **Máfia Italiana.** InfoEscola Navegando e Aprendendo. Disponível em: <https://www.infoescola.com/sociedade/mafia-italiana/>. Acesso em: 22 abr. 2021.

15 NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 18.

16 NUCCI, op. cit., p. 18.

informa que somente a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos, ou que sejam de caráter transnacional, envolvem a organização criminosa, com fulcro no art. 1º, § 1º, da Lei nº 12.850/2013[17].

A finalidade da Lei nº 12.850/2013 é a definição de organização criminosa; após, determinar tipos penais a ela relativos e como se dará a investigação e a captação de provas. Essa Lei foi publicada no mês de agosto de 2013, revogando expressamente a Lei nº 9.034/1995 e trazendo consigo não só uma nova definição para organização criminosa, mas também a previsão de pena ao indivíduo que a integre.

Colocando-se em foco o Rio de Janeiro, causalidades e consistências que tendem a se apresentar com maior clareza. No caso das milícias, tema central deste artigo, podemos citar três fatores determinantes que guardam sua devida relevância para entender o fenômeno do crescimento desenfreado dessas organizações criminosas: um ambiente de desigualdades e exiguidades, as extraordinárias oportunidades que esse ambiente proporciona para atuação de grupos criminosos e a busca racional pelo lucro.

> [...] em meados de 2008 concluiu-se uma pesquisa sobre o fenômeno das milícias que atingiu um ponto de inflexão apesar de brevemente mencionado no estudo, ficando de fora do material empírico coletado. Concretamente, em maio de 2008 um grupo de jornalistas do jornal "O Dia", que fazia matéria sobre milícias de forma sigilosa se fazendo passar por moradores comuns, foi torturado por milicianos da comunidade do Batan, na Zona Oeste da cidade do Rio de Janeiro. Esse fato foi amplamente noticiado pela imprensa nacional e internacional e provocou uma virada em relação à questão das milícias. Se até aquele momento os meios de comunicação tinham alguma dúvida sobre a natureza da milícia, a partir daí passaram a considerá-la diretamente como parte do crime organizado, cobrando uma ação mais enérgica do Estado contra elas[18].

17 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; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências**. Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2013.

18 CANO, Ignácio; DUARTE, Thais. **No Sapatinho:** a evolução das milícias no Rio de Janeiro (2008-2011). Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2012, p 40.

A pesquisa mencionada acontece em um contexto de forte expansão desses grupos no Rio de Janeiro. Uma das prováveis razões desse rápido crescimento na época era a possível vinculação das milícias com um projeto político. Com efeito, essa suspeita fica fortalecida com as evidências obtidas pela CPI das Milícias da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro (ALERJ), sobre as relações existentes entre a milícia e certos candidatos à época, considerando que vários deles eram membros da cúpula de segurança do governo anterior.

A finalidade dos grupos armados é fazer segurança em comunidades carentes nas grandes cidades, criando uma situação supostamente de paz, evidenciando que o Estado não cumpre seu papel. Essa é a conhecida milícia privada, e tal perfil de agentes controla as comunidades locais, fazendo uso regular da coação e da ameaça para que todos acatem suas ordens por medo das represálias do grupo que se autodenominam justiceiros[19].

A exploração desses grupos criminosos supre, de certa forma, a atuação do Estado no que se refere à segurança e a prestação de serviços à comunidade. Assim, passa a existir um controle paralelo, quando uma espécie de taxa é paga pelos moradores e pelo comércio da localidade, sobre produtos e serviços que, teoricamente, deveriam ser prestados pelas concessionárias e permissionárias do serviço público ou, ainda, pelo próprio Estado, sem intermediários.

Alba Zaluar e Izabel Siqueira Conceição[20] destacam que os componentes das milícias abusam da violência que, de certo modo, é garantida pelo Estado, pois é lá que eles treinam quando na ativa e manejam armas. Na verdade, são os órgãos estatais que transferem todo o aprendizado, seja ele técnico, bélico, institucional ou laboral, para que os paramilitares possam utilizar-se desse conhecimento adquirido em proveito próprio e em prejuízo da coletividade.

Renato Brasileiro de Lima[21] destaca que, de acordo com o art. 1º, § 1º, da Lei nº 12.850/13,

> considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o objetivo de obter, direta

19 Ibid.

20 ZALUAR, Alba; CONCEIÇÃO, Izabel Siqueira. Favelas sob o controle das milícias no Rio de Janeiro. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, Fundação Seade, v. 21, n. 2, p. 91, jul./dez. 2007.

21 LIMA, Renato Brasileiro de. **Processo Penal**, Volume único. 8. ed. Salvador: Podivm, 2020. p. 155.

> ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

A aplicação da Lei do Crime Organizado não se restringe ao conceito de organização criminosa por ela mesma delineado. Assim, ainda que as infrações penais não sejam praticadas por intermédio de organização criminosa – na acepção técnica do termo –, a Lei nº 12.850/2013 também se aplicará (extensivamente): I – às infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente; II – às organizações terroristas, entendidas como aquelas voltadas para a prática dos atos de terrorismo legalmente definidos.

Para fins de aplicação do art. 310, § 2º, do Código de Processo Penal, essa organização criminosa deverá ser armada. Como o dispositivo não faz nenhuma ressalva quanto à arma em questão, diferenciando-se, nesse ponto, do art. 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/13, que autoriza o aumento da pena em relação ao crime de organização criminosa quando houver emprego de arma de fogo, somos levados a acreditar que a expressão armada abrange tanto a organização que faz uso de armas próprias (instrumentos concebidos com a finalidade de ataque ou defesa) como impróprias (não tem esta finalidade, mas podem ser usadas para tanto, como armas brancas).

Aqueles que deveriam garantir o cumprimento da lei, seja pelo dever do cargo e/ou ofício ou mesmo vocação, fazem da segurança algo lucrativo, para explorar os mais vulneráveis trabalhadores urbanos, que não têm habitação legalizada, não possuem acesso à Justiça e à informação, e não são protegidos pelo poder público nas comunidades onde vivem.

> Tais grupos eram constituídos pelo denominado grupo de extermínio nas décadas de 1960, 1970 e 1980 na Baixada Fluminense e na zona oeste da cidade do Rio de Janeiro, onde tinham predominância migrantes de outros Estados. A novidade está na ampliação dos negócios com a "venda" de produtos e serviços por meio de extorsões, apresentadas como proteção contra assaltos, que marcaram também o

> início da máfia italiana no século XIX e, mais tarde, das máfias estadunidenses. São os novos milionários da tragédia da segurança pública no Rio de Janeiro. São os subversores da disciplina e hierarquia militares, usadas como argumentos para justificar a permanência da estrutura militar na força policial brasileira[22].

Esses grupos eram muito conhecidos nas décadas de 1970 e 1980 nas capitais brasileiras e, no Grande Rio, na década de 1960, quando Tenório Cavalcante ficou conhecido por usar de meios um tanto fora da legalidade para resolver conflitos e afastar inimigos políticos e predadores da população.

Primeiramente, surgiram oficialmente no centro das instituições policiais, atingindo seu ápice e reconhecimento midiático a partir de 2008, destacando-se na agenda da segurança pública pelo avanço na conquista de territórios, alianças e aumento exponencial de poder econômico, institucional e político desde então[23].

2.2 - Milícias

Atualmente as milícias têm se notabilizado cada vez mais, seja por seu alto poder aquisitivo, seja pela dogmática que adotou desde o seu surgimento e vem se modificando ao longo do tempo, ou, ainda, por seu poder de infiltração em todas as esferas do poder, como as famosas máfias, tão decantadas em diversos países. Porém, na verdade, o fato é que as milícias se estabeleceram como um verdadeiro poder, paralelo àquele legalmente constituído, ditando suas próprias regras sobre diversos e grandiosos territórios da cidade, não apenas nas favelas cariocas e comunidades desfavorecidas como outrora, mas em conjuntos de bairros, zonas territoriais e até mesmo cidades inteiras do estado.

A expansão de seus tentáculos por inimagináveis motivos, imperceptíveis ao cidadão comum e de bem, podem causar, inclusive, rupturas legais ou mesmo democráticas. Pois, utilizando-se de forças políticas, além da já conhecida promiscuidade do "sistema", instituída por cooptação, associação e corrupção de agentes que integram o poder público, os milicianos se infiltraram no Poder Legislativo de várias cidades fluminenses, fazendo uso da força e coerção em seu território

22 LIMA, op. cit., p. 155.

23 ZALUAR, Alba; CONCEIÇÃO, Izabel Siqueira, op. cit., p. 91.

de domínio, obrigando os cidadãos sobre seu julgo, ao voto de cabresto, criando verdadeiros "currais eleitorais" (*apud* VELASCO)[24].

Vários representantes dissimulados da milícia assumiram cadeiras no Legislativo, fortificando e difundindo o ideal de domínio populacional sob a força e a ditadura de regras. Momento conturbado e vazio de ideias por parte dos gestores do estado em combater essa modalidade criminosa, que transforma suas lideranças regionais em políticos, empresários, profissionais liberais e até mesmo altos funcionários públicos, sejam concursados, comissionados ou eletivos, entretanto tudo em prol de um projeto maior, pois todos trabalham em favor dos ideais disseminados pela milícia, uma verdadeira concepção *tripartite* do crime em uma nova realidade: força x dinheiro x poder.

Recentemente, a milícia conseguiu expandir ainda mais seu poder de atuação, pois, além de sua exaltada infiltração política, bem como de "agentes duplos" nos poderes legalmente constituídos, vem fortificando sua liderança, controlando cada vez mais territórios e angariando fundos em maior quantidade, em grande parte, à base das seguintes atividades:

- Cobrança de taxas de moradores, comerciantes e trabalhadores informais da comunidade;
- Exploração irregular dos serviços públicos e delegados, além do transporte alternativo e da concessão de empréstimos por empresas legalmente constituídas (financeiras), instaladas estrategicamente nas comunidades carentes sob domínio;
- Expansão comercial, com a abertura de empresas legalmente constituídas em nome de laranjas ou pessoas idôneas, terceiros sem vínculos criminais, em que possam expandir sua área de atuação e arrecadação, lavando dinheiro e formando verdadeiros cartéis dentro de seus domínios, seja "na favela ou no asfalto";
- Formação de grupos de extermínio para alavancar vultosas quantias em troca da execução de determinados alvos, elencados pelo "agente contratante" (aquele que paga pela morte de outrem) –, também conhecidos como matadores de aluguel;
- Atuando na construção civil e no mercado imobiliário,

24 FAUSTO, Boris *apud* VELASCO, Valquiria. Curral eleitoral**. InfoEscola Brasil Republicano**. Disponível em: <https://www.infoescola.com/historia/curral-eleitoral/>. Acesso em: 14 mar. 2021.

construindo moradias, vendendo e alugando, além da cobrança de porcentagens sobre a venda de imóveis nas comunidades, quando as residências não são "tomadas" (usurpadas) de seus proprietários, que, nesses casos, geralmente são mortos ou expulsos da localidade;

- Especulações no mercado imobiliário dentro e fora das comunidades, inclusive em áreas nobres, por meio de grilagem e loteamento irregular de terras;
- Efetuando lavagem de dinheiro na compra e alienação de bens móveis e imóveis, veículos, embarcações, maquinário e ferramentas da área da construção civil.

Contudo, além dessa infinidade de práticas delituosas e lavagem de capitais, os milicianos vêm se notabilizando por outras atividades, mais atuais e inovadoras no submundo do crime, que são as associações com outros grupos criminosos, como as facções do tráfico de drogas, em sua grande maioria, com o ADA – facção do narcotráfico denominada "Amigos Dos Amigos". No entanto existem dados recentes de aliança das milícias com o CV (Comando Vermelho – maior organização criminosa de tráfico de drogas do Estado, quiçá do país) e com o TCP (Terceiro Comando Puro).

Além disso, existem informações de prováveis alianças da milícia com os famosos "capos do jogo do bicho", renomados bicheiros, patronos de escolas de samba e empresários bem-sucedidos da contravenção, também dominadores de grandes áreas e/ou loteamentos da cidade, porém com intenções e fins diversos da milícia, pois a finalidade da atividade dos bicheiros é exclusivamente o lucro, o dinheiro que podem obter pela exploração do jogo de azar e das máquinas de caça-níqueis, além de outras invenções tecnológicas mais modernas, concebidas para o mesmo fim.

Com os "capos do jogo do bicho", os milicianos vem ampliando seus negócios, arrendando o território dos bicheiros, explorando e arrecadando o dinheiro das atividades ilícitas do jogo do bicho e repassando porcentagens, um aluguel, para os "capos", que veem, com bons olhos, o negócio, por não precisarem dispor de verbas para segurança, arrecadação e manutenção do maquinário criminoso, sobrando mais tempo para dedicarem-se inteiramente à "parte lícita de suas atividades criminosas"; enquanto os milicianos evitam a entrada e movimentação de pessoas estranhas aos seus domínios, mantêm o

controle dos negócios ilícitos de seus territórios e arrecadam cada vez mais, pela diversidade de atuação e monopólio da renda gerada nas localidades sob seu julgo.

Já a associação das milícias com as organizações criminosas do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins tem dupla finalidade, compartilhada por ambas, pois as facções criminosas evitam o confronto pelo território, com a consequente perda de homens, armas, drogas e, por conseguinte, muito dinheiro. Por isso, além de arrendarem seus territórios para as facções criminosas atuantes no tráfico de drogas, para que os traficantes exerçam o comércio ilegal de entorpecentes, os milicianos alugam armas, efetuam o "desmanche" e a "clonagem" de veículos roubados pelo tráfico, cedem homens para atuarem como soldados do tráfico na tomada de territórios inimigos, além da atuação diversificada em outras modalidades de crimes, como o roubo de bancos, carros-fortes, caminhões de cargas, empresas de transporte de valores e, mais recentemente, o roubo e/ou furto de combustível, seja dos caminhões de abastecimento ou dos próprios dutos das petrolíferas nacionais, assim como a receptação desse combustível, na maioria das vezes, de empresas "laranjas" que efetuam o processo de venda e distribuição, no intuito de trazer à luz um negócio legal.

Os milicianos percebem vultosas quantias do tráfico para concessão dos serviços mencionados, mantendo-se o monopólio do território, controlando todo tipo de comércio lícito ou ilícito na localidade e, sobretudo, evitando-se desavenças, com a consequente perda de receitas que as guerras proporcionam.

Enumeradas como estão, a maioria das atividades desempenhadas pela milícia ao longo de todos esses anos de trajetória, desde os primórdios de sua atuação, nem tanto criminosa, à época, para essa fábrica de atividades criminosas atual, resta, por óbvio, que a milícia é o maior mal enfrentado pela sociedade contemporânea, a força criminosa mais destrutiva da coletividade moderna, pois, como já dito pelo ínclito doutrinador Max Weber (*apud* Porfírio)[25], em sua teoria sobre os tipos puros de dominação legítima: o poder, o dinheiro e o carisma. Há que se ressaltar que a milícia possui os três; justamente nesse ponto encontra-se a verdadeira força e o temor dessa modalidade criminosa, pois engloba todas as nuances do poder em sua atividade delituosa, a saber:

25 PORFIRIO, Francisco. Dominação para Max Weber**. Brasil Escola**. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/sociologia/dominacao-para-max-weber.htm>. Acesso em: 8 mar. 2021.

O PODER

a) a) físico e moral – inerente ao exercício da força e coação sob a população adstrita a seu julgo pela localidade que reside ou exerce suas atividades profissionais;

b) político – exercido pelas cadeiras que ocupa, mesmo que dissimuladamente, no Poder Legislativo;

c) institucional – pela atuação conjunta dos agentes públicos que atuam em benefício da milícia.

O DINHEIRO

Angariado com o êxito e a ascendência de suas atividades ilícitas, bem como pela expansão territorial, comercial e financeira de seus domínios.

O CARISMA

Assim como o tráfico exerce nas localidades seu poder, as crianças e os jovens, em sua maioria, além de uma parcela da população das áreas dominadas por forças escusas à margem da legalidade, sonham em ostentar o poder e a "vida abastada dos milicianos". Compartilham do desejo de possuir as armas, carros, joias, mulheres, dinheiro, entre outras coisas que os milicianos, assim como os traficantes, exibem nas comunidades cariocas. Então **o carisma** nada mais é do que o efeito lúdico do crime para aqueles moradores, muitas vezes, sem emprego, sem estudo, sem ambições e, pior, sem qualquer amparo do estado ou dos poderes constituídos.

Portanto não há perspectiva de melhora perceptível, logo, agarram-se à hipótese de conseguir algo, possuir algo, independentemente do meio e/ou modo utilizado para isso; é o cotidiano em que vivem, o que é visível aos olhos diariamente, sendo assim, enxergam essa possibilidade como a única de suas vidas.

Esse é o motivo pelo qual se consideram as milícias como uma modalidade criminosa de extrema periculosidade, pois seu confronto não é, somente, um problema de estado ou de segurança pública, seu regular enfrentamento passa, fatidicamente, por uma questão de clarividência social e uma mudança de mentalidade da sociedade como um todo.

2.3 - Insegurança

A sociedade moderna, segundo Humberto Fabretti, tem no seu cotidiano a insegurança. A promessa de segurança nunca foi cumprida pelo Estado, sendo apenas promessa eleitoral. "Os atos formais de edição de leis, que nem sempre funcionam com a finalidade de manter a ordem pública, desrespeitam os direitos humanos" [26].

Diante do crescente cenário de insegurança, o cidadão brasileiro conta com o Estado, que tem a responsabilidade constitucional de zelar pela sociedade, conforme dispõe a Constituição do Brasil.

De acordo com José Manuel Pires Leal[27], existe um constante deslocamento das zonas rurais para as urbanas, não apenas na procura de um espaço menos ligado à terra, ocorrendo, desse modo, o fato denominado litoralização demográfica, definido pelo movimento unidirecional dos diversos fluxos migratórios internos, perdendo as regiões interiores do país população para a faixa litoral do território nacional, em particular para as zonas urbanas. "Do meio rural, saía-se em simultâneo ora para o estrangeiro, ora para as zonas urbanas"[28].

> O processo de marginalização, gerador de exclusão social, funda-se quase sempre numa estratégia de poder e normatividade; os marginalizados e excluídos são representados como indivíduos inadaptados às regras e aos modelos dominantes, por isso comparados demasiadas vezes a uma espécie de grupos sociais dispensáveis. A precariedade socioeconômica é invariavelmente uma das causas fundamentais para a exclusão, que os deserda dos vínculos sociais de referência, assentes no paradigma normatizante. A privação de determinados meios materiais, induzidos como necessários e relevantes pelo contexto sociocultural dominante, poderá induzir o indivíduo a um progressivo processo de desregulação moral e de dessocialização por referência ao instituído, suscitando por vezes a opção por alternativas marginais. Marcado pelo estigma do desvio, o indivíduo passa a ser identificado pelos outros como uma potencial ameaça

26 FABRETTI, Humberto Barrionuevo. **Segurança Pública:** fundamentos jurídicos para uma abordagem constitucional. São Paulo: Atlas, 2014. p. 2.

27 LEAL, José Manuel Pires. O sentimento de insegurança na discursividade sobre o crime. **Sociologias**, Porto Alegre, nº. 23, p. 394-427, abr. 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/soc/n23/14.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

28 LEAL, op. cit., p. 402.

> à ordem estabelecida, porque susceptível de expressar comportamentos contrários à ética prevalecente na sociedade[29].

O sentimento de insegurança não se resume apenas em experiências de probabilidade de se poder, em algum momento, vir a ser vítima, por ato de algum criminoso, mas da dinâmica informativa e mediática transmitida ao vivo pela mídia. A grande incidência do crime no espaço nacional está nos distritos situados geograficamente na área urbana. "Esse sentimento, ou a propensão à insegurança na vida contemporânea, advém do modo como os poderes públicos e os órgãos de comunicação social tratam a situação"[30].

Poderia haver um método de segurança que suprisse os anseios da sociedade, porém nem sempre isso acontece. O controle das polícias militar e civil fica relegado aos Estados para adotarem medidas que mostrem resultados efetivos, de acordo com a política de segurança adotada à época.

Cíntia Menezes Cardoso[31] expõe que não há como se viver tranquilamente hoje sem a atuação da segurança privada. Ainda que haja necessidade de alguns ajustes e cause impactos negativos, é inimaginável que o Estado assuma a responsabilidade pela segurança.

Na violência do mundo atual, a intervenção da iniciativa privada é conhecida como um mal necessário, em razão do sucateamento dos serviços públicos de segurança.

> Nos últimos 35 anos, ocorreram cerca de 1,5 milhão de assassinatos no Brasil, segundo nossa conta, o que levou o país à condição de campeão mundial em homicídios. Jovens, negros e com baixa escolaridade são a maioria das vítimas. A naturalização da morte do outro chegou a tal ponto que parcela significativa da população concorda com o espetáculo dos linchamentos nos postes, agora apreciados na internet. Muitos acham natural a ordem dada a um maquinista para que um trem, no Rio de Janeiro, passasse sobre o corpo de um indivíduo que, supostamente, acabara

29 LEAL, op. cit., p. 402.

30 Ibid.

31 CARDOSO, Cíntia Menezes. **A atuação das empresas de segurança privada no Brasil:** investigação de casos encaminhados ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. 2011. 142 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. p. 12.

> de ser morto, a fim de não gerar atraso nos horários das composições. Da mesma forma, a eliminação pura e simples de criminosos, suspeitos e indesejáveis, a liberação de restrições para a aquisição de armas de fogo e o trancafiamento de menores e maiores infratores[32].

Cardoso indica ser deveras importante que a segurança privada permaneça na função de auxiliar da segurança pública. O Estado pode entender a importância da segurança privada, sendo mais efetivo em sua regulação e fiscalização, para que a prestação de serviços de segurança não acabe por produzir ainda mais danos à sociedade.

Entretanto cumpre examinarmos se o fato de as polícias estaduais não conseguirem esgotar seu ciclo completo de atividade não seria um fator prejudicial, um entrave, à correspondência dos anseios sociais pela prestação de seus serviços. Não se pode olvidar, ainda, que argumentações frequentes, opiniões públicas de profissionais nem sempre atuantes na área da segurança pública sobre a desmilitarização da Polícia Militar, o sucateamento e a falta de material humano da Polícia Civil, entre outras opiniões, esdrúxulas são, na verdade, superficiais, pois a questão deve ser avaliada e estudada de modo muito mais profundo.

Seria preciso estimar a questão do ciclo completo para cada uma das corporações estaduais, em comparação a uma interferência federal, com a confecção de um plano nacional de segurança que doutrine todo o aparato policial dos Estados, suas técnicas de enfrentamento da criminalidade, o orçamento, as responsabilidades de cada corporação e cada ente federativo para com essas instituições, além da prestação de serviços públicos de maneira coerente em todas as localidades e, conforme os mandamentos de nossa Carta Magna, para que essa ausência do Estado nos locais mais humildes e desfavoráveis não recaia sobre as polícias. Em suma, é preciso que a segurança pública seja realmente enxergada como uma política de Estado, não como política de governo.

2.4 - Segurança Pública

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) expõe que a segurança pública é uma das áreas das políticas de Estado que mais

32 FERREIRA, Helder Rogério Sant'Ana; MARCIAL, Elaine Coutinho. **Violência e Segurança Pública em 2023:** cenários exploratórios e planejamento prospectivo. IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Rio de Janeiro, 2015. p. 19.

preocupa a sociedade brasileira. Essa política pública é historicamente estruturada sob a responsabilidade principal dos estados e do Distrito Federal, que a realizam fundamentalmente por meio de suas polícias civis e militares, conforme prevê a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), sendo também os principais implementadores das políticas penitenciária e socioeducativa.

Poucas questões, em nível mundial, causam tanta preocupação quanto a violência e a criminalidade, por isso o assunto da segurança envolve a sociedade e está na agenda política atual. A criminalidade se apresenta indiscriminadamente, impondo às sociedades o desafio de enfrentar problemas de tal complexidade. Os índices da criminalidade no Brasil aumentam consideravelmente, alicerçados pela desigualdade social, pela grande população nos centros urbanos e, também, pela expansão do tráfico de drogas, tudo isso contribuindo, sobremodo, para tal fenômeno. A criminalidade se infiltra por todos os setores da sociedade, desafiando o seu controle[33].

Os espaços geográficos em comunidades desfavorecidas tornam-se alvos dos grupos criminosos porque faltam-lhes infraestrutura e o poder público não está presente, permitindo, desse modo, a multiplicação de assentamentos irregulares e a atração de pessoas sem recursos, que não são absorvidas pelo mercado de trabalho da localidade. Assim se agravam conflitos como: "a presença de oficinas mecânicas em áreas de moradia, ou de grandes casas de show nos centros comerciais"[34].

A luta contra o crime organizado e o tráfico de drogas exige medidas amplas por parte dos gestores governamentais em todas as esferas de poder, além do engajamento dos órgãos de combate à criminalidade e do emprego de ações combativas no foco da delinquência[35].

Anteriormente à CF/88, o governo federal já possuía o Departamento Penitenciário Nacional e polícias com competências específicas – o Departamento de Polícia Federal (DPF) e o Departamento de Polícia Rodoviária Federal (DPRF) – e, desde os anos 1990, tem aumentado sua participação. Foram criadas instituições como a Secretaria Nacional de Segurança Pública (Senasp), a Força Nacional

33 COSTA, Thiago Frederico de Souza. Qual o verdadeiro problema da segurança pública no Brasil?. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, v. 19, nº 3908, 14 mar. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/26882>. Acesso em: 19 fev. 2021.

34 MELO, Luiz Martins de; DOMINATO, Vinicius. Políticas de apoio, logística e infraestrutura. In: LA ROVERE, Renata Lèbre; SILVA, Mauro Osório da. **Desenvolvimento Econômico Local da Zona Oeste do Rio de Janeiro e seu Entorno**. Rio de Janeiro: PoD, 2010. p. 103.

35 ROLIM, Marcos. Caminhos para a inovação em segurança pública no Brasil. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, v. 1, São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2006. p. 5.

de Segurança Pública e o Sistema Penitenciário Federal. Também foram estruturados instrumentos para o financiamento de projetos de outros entes da Federação, como o Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) e o Fundo Nacional de Segurança Pública (FNSP).

Nos últimos anos, fora reestruturado o Sistema Nacional de Informações de Segurança Pública (Sinesp) e constituído, ainda, o Sistema Nacional de Medidas Socioeducativas. Além disso, todos os planos plurianuais (PPAs) do governo federal, desde 2000, contêm programas de segurança pública e execução penal[36].

Em 2013, o Ipea elaborou um projeto com foco no desenvolvimento de estudos prospectivos para a segurança pública, de forma a contribuir para o planejamento do governo federal nessa área de atuação, e existe uma série de aspectos a serem considerados, como: a redução da proporção da população jovem nas próximas décadas; as altas taxas de criminalidade violenta no Brasil; o contínuo crescimento da taxa de encarceramento, entre outros[37].

3. CONCLUSÃO

Ao término do estudo, constata-se que o crime organizado é constituído de um número de fenômenos delitivos executados por diversos grupos, por meio da comunicação de massa e até pelos operadores do sistema penal, por policiais, e, também, pelos administradores penitenciários.

Depreendeu-se, por meio da pesquisa, que os morros do Rio de Janeiro eram antes dominados pelo tráfico de drogas, porém os espaços que eram predominantemente ocupados pelas citadas facções estão sendo dominados no presente pelas milícias, formadas por agentes do estado como policiais, bombeiros, militares das forças armadas, entre outras classes de agentes públicos.

Analisou-se a ocorrência do medo e da insegurança na sociedade por conta da violência no Rio de Janeiro, o que restou demonstrado que a insegurança favoreceu a entrada das milícias no cenário carioca, com a justificativa de proteção aos moradores e comerciantes, porém pela cobrança de taxas exorbitantes.

36 FERREIRA, op. cit., p. 19.

37 FERREIRA, ibid.

Observou-se que a violência está presente no cotidiano brasileiro e é comum à sociedade, conforme exprimem os meios de comunicação, sendo alimentada por parte das autoridades públicas sob o discurso de que se trata, na verdade, de um poder paralelo, que se estabelece pelo terror e pela desordem, tendo a identificação do inimigo obedecido critérios geográficos, sociais e raciais, impondo às camadas mais miseráveis da população a generalização entre pobreza, raça e crime.

A violência policial viola os direitos e a dignidade dos moradores das favelas, e, de certa forma, é tolerada pelas autoridades, e até mesmo por parte da sociedade. A polícia deve garantir a segurança de toda a população, porém o crime se mantém em elevados índices por ineficiência de alguns de seus próprios membros, tornando-se, não somente, mas em grande parte, culpada pelo caos social existente. Agentes públicos abusam de suas funções e descambam para o lado inverso da lei, aliando-se a criminosos.

À guisa de sugestões, faz-se necessário uma ampla discussão sobre a possibilidade de superação da problemática enfatizada, sendo certo que políticas públicas devem ser adotadas com a finalidade de levar, de um modo geral, desenvolvimento e infraestrutura para as comunidades, fortalecendo a economia local com efetivo acompanhamento por parte do Estado, reduzindo, desse modo, o fenômeno das milícias, limitando suas possibilidades e minimizando o sofrimento daquela população que, em seu cotidiano, já se encontra em situação precária.

REFERÊNCIAS

ALBERNAZ, Elizabete R.; CARUSO, Haydée Glória Cruz; MORAES, Luciane Patrício Braga de. **A Polícia que queremos:** desafios para a reforma da Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2006.

ANTUNES, Marcia Arnaud; SARAIVA, Daniela. A ausência de tipificação dos crimes praticados por grupos de extermínio ou milícia privada introduzidos pela Lei 12.720/12 e sua consequente ineficácia**. Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, v. 19, nº 30, p. 1-12, ago-dez. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-AAusenciaDeTipificacaoDosCrimes PraticadosPorGrupos-5847415.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2021.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Comentado.** 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2004.

BRASIL. Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012. Dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e as Leis nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, e nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2012.

BRASIL. Lei nº 12.720, de 27 de setembro de 2012. Dispõe sobre o crime de extermínio de seres humanos; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2012.

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; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2013.

CANO, Ignácio; DUARTE, Thais. **No Sapatinho:** a evolução das milícias no Rio de Janeiro (2008-2011). Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2012.

CARDOSO, Cíntia Menezes. **A atuação das empresas de segurança privada no Brasil:** investigação de casos encaminhados ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. 2011. 142 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS CONTRA A CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL. **Convenção de Palermo.** Disponível em: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convencao_nu_criminalidade_organizada_transnacional.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2021.

COSTA, Flávio. **Omissão do Estado permitiu avanço das milícias nos últimos 10 anos, dizem Freixo e relator da CPI.** Uol, 17/04/2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/04/17/em-dez-anos-governos-do-rio-permitiram-avanco-das-milicias-dizem-freixo-e-relator-da-cpi.htm>. Acesso em: 3 jan. 2021.

COSTA, Thiago Frederico de Souza. Qual o verdadeiro problema da segurança pública no Brasil?. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, v. 19, nº 3908, 14 mar. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/26882>. Acesso em: 19 fev. 2021.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo. **Segurança Pública:** fundamentos jurídicos para uma abordagem constitucional. São Paulo: Atlas, 2014.

FAUSTO, Boris *apud* VELASCO, Valquiria. Curral eleitoral. **InfoEscola Brasil Republicano**. Disponível em: <https://www.infoescola.com/historia/curral-eleitoral/>. Acesso em: 14 mar. 2021.

FERREIRA, Helder Rogério Sant'Ana; MARCIAL, Elaine Coutinho. **Violência e Segurança Pública em 2023:** cenários exploratórios e planejamento prospectivo. IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Rio de Janeiro, 2015.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães; TORON, Alberto Zacharias; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Código de Processo Penal Comentado.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

HOBBES, Thomas. **Leviatã,** ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. 4. ed. v. 1. São Paulo: Nova Cultural, 1988.

KANT DE LIMA, Roberto. **A polícia da cidade do Rio de Janeiro:** seus dilemas e paradoxos. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

LEAL, José Manuel Pires. O sentimento de insegurança na discursividade sobre o crime. **Sociologias**, Porto Alegre, nº 23, p. 394-427, abr. 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/soc/n23/14.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

LEITE, Márcia Pereira. Entre o individualismo e a solidariedade: dilemas da política e da cidadania no Rio de Janeiro. **Revista Brasileira de Ciências Sociais,** São Paulo, v. 15, n. 44., 2000. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092000000300004>. Acesso em: 12 jan. 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Processo Penal**. 8. ed. Salvador: Podivm, 2020. p. 155.

MARINHO, Gláucia *et al*. **Democracia e Crime Organizado:** os poderes fáticos das organizações criminosas e sua relação com o Estado. Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2019.

MELO, Luiz Martins de; DOMINATO, Vinicius. Políticas de apoio, logística e infraestrutura. In: LA ROVERE, Renata Lèbre; SILVA, Mauro Osório da. **Desenvolvimento Econômico Local da Zona Oeste do Rio de Janeiro e seu Entorno**. Rio de Janeiro: PoD, 2010.

MONTOYA, Mario Daniel. **Máfia e Crime Organizado**: aspectos legais. Autoria mediata. Responsabilidade penal das estruturas organizadas de poder. Atividades criminosas. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PORFIRIO, Francisco. Dominação para Max Weber**. Brasil Escola**. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/sociologia/dominacao-para-max-weber.htm>. Acesso em: 8 mar. 2021.

RIBEIRO, Camilla; DIAS, Rafael; CARVALHO, Sandra. **Segurança, Tráfico e Milícias no Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2008.

RIO DE JANEIRO. Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro – ALERJ. Comissão Parlamentar de Inquérito. Relatório final da Comissão Parlamentar de Inquérito destinada a investigar a ação de milícias no estado do Rio de Janeiro (Resolução nº 433/2008). **Diário Oficial do Estado**, Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <http://www.nepp-dh.ufrj.br/relatorio_milicia.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2021.

ROLIM, Marcos. Caminhos para a inovação em segurança pública no Brasil. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, v. 1, São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2006.

SANTANA, Ana Lucia. Máfia Italiana. **InfoEscola Navegando e Aprendendo.** Disponível em: <https://www.infoescola.com/sociedade/mafia-italiana/>. Acesso em: 22 abr. 2021.

SILVA, Luís Antônio Machado da; LEITE, Márcia Pereira. **Violência, Crime e Polícia**: o que os favelados dizem quando falam desses temas. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009.

SOARES, Luiz Eduardo *et al*. **Violência e Política no Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1996.

ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA CARCERÁRIO: uma abordagem prática

UNCONSTITUCIONAL STATE OF THINGS IN THE PRISION SYSTEM: a pratical approach

laíla de Oliveira Cunha Nunes[1]

Tiago Lopes Nunes[2]

Resumo: O escopo do vertente trabalho é demonstrar as massivas e reiteradas formas de violação dos direitos fundamentais as quais os reeducandos do Centro de Ressocialização de Ariquemes são há anos submetidos. Para tanto, serão expostos dados constantes na Ação Civil Pública nº 7011088-23.2020.8.22.0002. Em seguida, será formulada uma abordagem doutrinária sobre o tema, tornando possível a demonstração das consequências jurídicas dessa crise generalizada, especialmente em face do valor da dignidade da pessoa humana e da garantia do mínimo existencial.

Palavras-chave: Centro de ressocialização de Ariquemes; Estado de coisas inconstitucional; Consequências jurídicas.

Abstract: The objective of this paper is to demonstrate the massive and repeated violation ways of fundamental rights that inmates at the Ariquemes Ressocialization Center have been subjected to for years. For this purpose, data contained in public civil action No. 7011088-23.2020.8.22.0002 will be exposed. Then, a doctrinal approach will be formulated, making it possible to demonstrate the legal consequences of this wildespread crisis, especially considering the value of the human dignity and the guarantee of existential minimum.

1 Mestranda em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça – DHJUS/UNIR (Universidade Federal de Rondônia). Especialista em Prevenção e Repressão à Corrupção (2018). Especialista em Direito e Processo do Trabalho (2010). Especialista em Direito Público pela Universidade Gama Filho (2009). Especialista em Direito Processual pela Universidade do Sul de Santa Catarina (2008). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (2006). Ex-oficiala do Ministério Público de Minas Gerais. Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Rondônia, atuando na 7ª Promotoria de Justiça de Ariquemes/RO. http://lattes.cnpq.br/4422516664393427.

2 Mestrando em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça – DHJUS/UNIR (Universidade Federal de Rondônia). Graduado em Direito pela Universidade de Fortaleza (2008). Especialista em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes (2010). Especialista em Prevenção e Repressão à Corrupção pela Universidade Estácio de Sá (2018). Foi Assessor Jurídico Especial do Ministério Público do Ceará e Procurador do Município de Mossoró/RN. Desde 2011, é Promotor de Justiça em Rondônia, sendo titular da 6ª Promotoria de Justiça de Ariquemes. Coordenador de Planejamento e Gestão do Ministério Público do Estado de Rondônia. http://lattes.cnpq.br/5752660423812003.

Keywords: Ariquemes ressocialization center; Unconstitutional state os things; Legal consequences.

Sumário: 1. Introdução. 2. Dados da Ação Civil Pública nº 7011088-23.2020.8.22.0002. 2.1 Superlotação. 2.2 Não separação entre presos provisórios e definitivos. 2.3 Ausência de local apropriado à visitação. 2.4 Precariedade da estrutura física. 2.5 Péssimas condições sanitárias. 3. Dignidade da pessoa humana e mínimo existencial. 4. As consequências jurídicas do estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário. 4.1 Determinação da implementação de políticas públicas pelo Judiciário. 4.2 Adoção da técnica *numerus clausus*. 4.3 O reconhecimento da coisa julgada emanada das decisões da CIDH e contagem em dobro de pena cumprida em condições degradantes. 4.4 Responsabilização civil do Estado. 5. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Segundo Hunt (2009, p.39), o conceito de empatia somente passou a ser mais bem assimilado por meio dos romances publicados no século XVIII, o que, inclusive, contribuiu decisivamente para o desenvolvimento da noção de direitos humanos. Ao se identificar com as narrativas românticas, os sujeitos "reconheciam em outras pessoas as mesmas paixões, sentimentos e simpatias que viam em si mesmos." (ibidem, p. 111/112).

Essa dinâmica empática evoluiu e, quando os indivíduos começaram a efetivamente se identificar nos outros, passou-se a não mais se admitir penas corporais como os suplícios, verdadeiros espetáculos cênicos punitivos, em que os condenados eram submetidos a tratamentos extremamente cruéis, especialmente por torturas e sevícias, conforme detalhadamente descrito por Foucault (2014, p. 9/12), quando da análise do paradigmático caso de Robert-François Damiens, ocorrido em 1757, na França.

Nesse contexto, no final do século XVII e início do século XVIII, floresceu um novo pensamento filosófico, de raízes humanistas, que tem como fundamento teórico o antropocentrismo, o racionalismo e o cientificismo. Nessa ordem de ideias, fez-se necessária uma reforma no sistema penal, especialmente no sentido de limitar o poder de punir do Estado e laicizar o crime, que até então estava intrinsecamente ligado à noção de pecado.

Por outro lado, ao longo dos anos, o criminoso começou a ser visto como inimigo social. Esse movimento levou a um processo inverso do que

se verificou outrora, ocasionando uma espécie de coisificação da pessoa privada de liberdade. Conforme leciona Foucault (2015, p.31), o crime passou a não ser simplesmente um atentado contra uma vítima específica, constituindo, portanto, em conduta que prejudica toda a esfera social, isto é, "um gesto por meio do qual o indivíduo, rompendo o pacto social que o liga aos outros, entra em guerra contra sua própria sociedade".

Portanto, ao alocar o agente no estereótipo do criminoso, as pessoas não mais enxergam humanidade nele, não vendo, por isso, qualquer semelhança consigo, de modo que eventuais arbitrariedades sofridas pelo encarcerado têm assimilação dificultada. Nesse ambiente, leis populistas começaram a criminalizar condutas e aumentar penas aleatoriamente, agravando o já dramático quadro de superlotação carcerária.

Ocorre que, por mais contraintuitivo que possa parecer, é praticamente consenso doutrinário que o recrudescimento do tratamento penal, em vez de diminuir a prática de delitos, incrementa perigosamente a criminalidade organizada. De acordo com o que lecionam Mamede, Leitão Neto e Rodrigues (2021), os números refutam toda e qualquer tentativa de camuflar a atual situação da segurança pública e do sistema penitenciário brasileiro, uma vez que a prisão, embora de uso crescente, por si só é inócua, já que o incremento de sua incidência não corresponde a uma redução dos índices de criminalidade.

No entanto, conforme conclui Garland (2008, p. 59), em nítido contraste com a sabedoria convencional, a opinião dominante agora é a de que "a prisão funciona" – não como um mecanismo de reforma ou reabilitação, mas como instrumento de neutralização e de retribuição que satisfaz as exigências políticas populares por segurança pública e punições duras.

Nesse cenário, com a população carcerária em franco crescimento e a dignidade dos presos sendo posta em um círculo de normalização, barbaridades das mais variadas são diuturnamente verificadas.

Para combater esse fenômeno, especialmente o que se verificou no Centro de Ressocialização de Ariquemes (Crari) pelas inspeções mensais do Ministério Público, faz-se necessária a aplicação direta da Constituição Federal, por meio de instrumentos já admitidos pela jurisprudência brasileira, conforme pretendemos demonstrar no presente trabalho.

2. DADOS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 7011088-23.2020.8.22.0002

Segundo consta na inicial do Processo nº 7011088-23.2020.8.22.0002, que tramita na 3ª Vara Cível da Comarca de Ariquemes, Ministério Público e Defensoria Pública estaduais, verificaram um típico estado de coisas inconstitucional no que pertine à execução de pena em regime fechado na Comarca de Ariquemes, na medida em que o Estado de Rondônia, de forma omissa e reiterada, vem provocando, há anos, violações massivas dos direitos fundamentais dos reeducandos do Crari, respectivos policiais penais e da sociedade em geral, não tomando nenhuma atitude minimamente eficaz para remediar o gravíssimo cenário constatado. A seguir, destacaremos os principais tópicos abordados nos autos.

2.1 - Superlotação

De acordo com os dados que repousam no feito judicial mencionado, colhidos das inspeções mensais do Ministério Público, o Centro de Ressocialização de Ariquemes (CRARI), destinado ao cumprimento de prisão provisória e pena privativa de liberdade no regime fechado, possui o total de 198 (cento e noventa e oito) vagas. Não obstante, desde sua inauguração, em julho de 2017, a ocupação da referida unidade prisional ocorreu de modo desordenado, posto que para lá foram remanejados, de uma só vez, o total de 468 (quatrocentos e sessenta e oito) reeducandos, permanecendo, desde então, operando muito acima de sua capacidade.

No dia 17 de dezembro de 2019, havia no Crari exatamente 507 (quinhentos e sete) presos, entre provisórios e definitivos, extrapolando, e muito, a capacidade física do presídio. Já em 29 de janeiro de 2020, foi verificado o total de 520 (quinhentos e vinte) reeducandos. A partir daí, mesmo no contexto da gravíssima calamidade pública provocada pela pandemia decorrente da Covid-19 e, portanto, contrariando as normas recomendatórias do Conselho Nacional de Justiça[3], os números não pararam de aumentar, como demonstra a tabela evolutiva da população carcerária recebida Ofício nº 17134/2020/CRARI/SEJUS[4], colacionada a seguir:

3 Recomendação nº 62 do CNJ, de 17.03.2020.

4 Ofício nº 17134/2020- CRARI-SEJUS – às fls. 191 autos nº 2019001010021807.

Mês	Quantidade inicial	Entradas	Saídas	Quantidade Final
Abril	522	61	49	534
Maio	534	49	38	545
Junho	545	88	63	570
Julho	570	66	49	587

Como visto, no mês de julho de 2020 foi verificado o total de 587 (quinhentos e oitenta e sete) presos, número que já aumentou consideravelmente em agosto de 2020[5], o que demonstrou, de forma clara, que a densidade demográfica da unidade estava crescendo de forma descontrolada e assustadora. Notamos, portanto, que esse cenário de extrema superlotação não é algo novo ou mesmo excepcional. É uma situação concreta, perene e crescente. Destarte, conforme os dados ora mencionados, concluímos que, desde sua inauguração, o Crari vem operando muito acima de sua capacidade física. A quantidade de presos flutuava absurdamente entre o dobro e o triplo do número máximo de vagas disponíveis.

Ademais, de acordo com informações que constam no feito, nenhuma outra unidade em todo o Estado sequer alcançou o dobro de sua capacidade, e o Crari, como visto, ultrapassou 300% de sua ocupação.

2.2 - Não separação entre presos provisórios e definitivos

Segundo dispõe o artigo 84 da Lei de Execução Penal, "o preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado." Em seguida, o §1º da mesma norma aduz que "o preso primário cumprirá pena em seção distinta daquela reservada para os reincidentes."Em face da expressa determinação legal, constatamos que, também no que refere a esse aspecto, a unidade prisional de Ariquemes se acha em plena dissonância do ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista ainda o princípio constitucional do qual se extrai a obrigação do Estado de providenciar individualização na execução penal.

Com efeito, conforme restou suficientemente esclarecido na ação judicial mencionada, em especial no formulário de inspeção trimestral do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), de 17 de agosto de 2020, no Crari não há separação entre presos provisórios e

5 Conforme o Ofício nº 282/2020/CRARI, no dia 24 de agosto de 2020, havia 595 (quinhentos e noventa e cinco) homens custodiados no Centro de Ressocialização de Ariquemes.

definitivos, tampouco entre primários e reincidentes. Todos dividem a mesma área, inclusive, por vezes, a mesma cela. A separação somente ocorre em virtude de aspectos envolvendo a convivência dos detentos.

2.3 - Ausência de local apropriado à visitação

Como é cediço, os estabelecimentos prisionais brasileiros devem observar as condições arroladas no Título IV da Lei de Execuções Penais (LEP), o qual dispõe, inclusive, quanto às respectivas acomodações estruturais. Na mesma toada, o art. 41, X, da LEP garante aos presos o direito de receber visita do cônjuge, da companheira, de parentes. Nesse contexto, a Lei nº 7.210/84 dispôs que incumbe ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP) o estabelecimento de regras sobre a arquitetura e construção de estabelecimentos penais e casas de albergados (art. 64, inc. VII). Atualmente, a Resolução CNPCP nº 9, de 18 de novembro de 2011, traça a seguinte determinação em relação ao local onde será realizada visitação nas Unidades Prisionais:

> Os locais para visitas reservadas dos familiares e visitas íntimas deverão constituir módulo próprio, isolado dos demais, com via de acesso disposta de modo a evitar contato dos visitantes com a população prisional em geral. Deverão ser formados por acomodações autônomas para visitas íntimas, pátios cobertos e descobertos, sanitários, revista, controle do agente, entre outros.

Portanto, no âmbito do legítimo exercício da competência constitucional concorrente deferida pelo art. 24, I, da Carta Magna, a União legislou sobre normas gerais em relação ao tratamento a ser dado, pelas unidades prisionais, quando das visitações aos detentos, estabelecendo, como dito, que elas devem ocorrer em local próprio e isolado das demais celas.

No entanto, conforme constatamos no feito judicial apontado, no Centro de Ressocialização de Ariquemes, as visitas íntimas são realizadas em um pavilhão apelidado de "Motel", contudo é fato público e notório que, dada a grande população carcerária lá existente, tal espaço não é suficiente para atender satisfatoriamente as visitas, sendo necessária uma espécie de rodízio entre os presos, a fim de viabilizá-la.

No que se refere à visitação social, muito embora, como visto, devesse ocorrer em local separado e destinado especificamente para esse fim, também é realizada no mesmo local das visitas íntimas.

Portanto, torna-se forçoso concluir que, em que pese exista um local improvisado para a realização de visitas no Centro de Ressocialização de Ariquemes, o ambiente está em total descompasso com os ditames normativos e a atual realidade da unidade.

2.4 - Precariedade da estrutura física

Conforme revelaram os elementos jungidos aos autos da ação civil pública em análise, não obstante o Centro de Ressocialização de Ariquemes possua uma estrutura física relativamente nova e seu edifício tenha sido inaugurado em data recente, mais precisamente em junho de 2017, o estado de conservação estrutural da unidade, vistoriada em dezembro de 2019, foi classificado pelo Núcleo de Análises Técnicas do Ministério Público de Rondônia como péssimo. Ao que se verificou no momento da inspeção que culminou na elaboração do Parecer Técnico nº 065/2019-NAT/MPRO, a estrutura física do Centro de Ressocialização de Ariquemes está eivada de diversos problemas e patologias estruturais. Além disso, é recorrente o problema nas instalações elétricas e hidrossanitárias, além de o revestimento cerâmico apresentar descolamentos e desagregação, comprometendo-o de modo geral.

Foram evidenciadas as seguintes irregularidades no estudo formulado: a) infiltrações em decorrência das águas pluviais nas lajes de diversas celas presentes em todos os blocos vistoriados, provocando a degradação do concreto e corrosão da armadura; b) trincas, rachaduras e sinais de umidade em diversas paredes (internas e externas), principalmente próximas às portas e janelas das grades, nos rodapés e próximas às lajes; c) nichos de segregação e exposição de armaduras devido à pouca resistência e à abrasão do concreto (concreto esfarelando); d) em relação às paredes, foram verificados problemas relacionais à degradação generalizada das pinturas, presença de umidade e revestimento cerâmico com peças quebradas, desagregadas e descoladas, com evidente risco para os usuários, pois podem ser utilizadas como armas cortantes; d) rede de dreno dos condicionadores de ar inexistente, ocasionando presença constante de umidade nas paredes e calçadas, provocando sua degradação pontual; e) redes hidráulicas esclerosadas, com a tubulação de água aparente em diversos

locais e com inúmeros vazamentos por toda sua extensão, provendo a proliferação de mofo e bolor nos ambientes, bem como a degradação das paredes e calçadas; f) não há tubos de queda para a condução das águas pluviais; g) diversos lavatórios danificados, alguns sem presença de torneiras, as bacias sanitárias sem tampa e sem funcionamento, prováveis entupimentos na rede de esgoto; h) em todos os pavilhões existem ralos destampados, proliferando insetos em diversos locais, com presença de mau cheiro em diversas latrinas das celas; i) vazamento da rede de esgoto das celas dos banheiros, onde é visível o escoamento a céu aberto nos pavilhões; j) reservatório elevado com diversos vazamentos em sua estrutura, além de se apresentar fora de prumo; l) o grupo gerador a diesel presente na casa de máquinas não está operando; m) redes elétricas com fios e cabos aparentes, com emendas desprotegidas e extensões precárias, evidenciando a total desatenção quanto aos aspectos de dimensionamento e segurança das normas técnicas (NBR 5410 – Instalações elétricas de baixa tensão), com o risco eminente de choques e curto-circuito elétrico nas instalações; n) os quadros de distribuição não possuem a instalação de dispositivo DR pra proteção dos circuitos alimentadores para áreas molhadas – chuveiros e lavanderia; o) não existe um plano de prevenção contra incêndio, além das condições precárias do sistema existente de combate; p) não foram detectadas luminárias de emergências e placas indicativas funcionais em todos os pavilhões; q) há extintores que estão com suas cargas vencidas; r) diversas caixas de hidrantes sem a presença de mangueiras; s) a acessibilidade, por sua vez, é praticamente inexistente, pois, na vistoria, não foram detectados elementos de acessibilidade com instalação contundente se analisada a norma NBR 9050.

Dessa maneira, parece ter restado claro que as deficiências físicas da unidade causam severos danos aos presos do Crari.

2.5 - Péssimas condições sanitárias

Conforme destaca a exordial do Processo nº 7011088-23.2020.8.22.0002, é reiterado o relato de doenças de pele pelos reeducandos do Crari, em especial micoses e dermatites, que são causadas por fungos e bactérias. Ademais, pela umidade, falta de estrutura e superlotação, é comum a proliferação de mosquitos, inclusive transmissores de doenças tropicais, tais como malária, dengue e febre amarela.

As situações acima mencionadas vêm à tona de tempos em tempos, conforme mudança de clima, sendo especialmente maximizada durante o inverno amazônico, quando há a proliferação de mosquitos transmissores de doenças endêmicas.

Ocorre que, não obstante os problemas apresentados, o atendimento médico e a dispensação de medicamentos na Unidade Prisional são insuficientes e precários. A citada Unidade Prisional não possui sala para atendimento de emergência e/ou farmácia com medicamentos para prevenir e reprimir tais problemas. Lá funciona, muito precariamente, uma única enfermaria, inadequada para internações e observações médicas, destinando-se, apenas, à ministração de alguns fármacos, que, na maioria das vezes, são disponibilizados pelos próprios familiares dos presos.

Destacamos, ainda, que a unidade prisional sequer conta com serviço médico. Quando necessário, os presos são conduzidos ao posto de saúde ou hospital, conforme o caso.

Concluímos, assim, haver grave ofensa ao art. 196 da Constituição Federal, o qual reza que a saúde é direito de todos e dever do Estado. No mesmo sentido, parece que não estão sendo observados os artigos 11, II, e 41, VII, ambos da LEP, que garantem ao apenado o direito à assistência à saúde.

3. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E MÍNIMO EXISTENCIAL

Após a promulgação da Carta Magna de 1988, inaugurou-se, no Brasil, um cenário normativo que tem como axioma maior o reconhecimento de força normativa à Constituição. Sobre o tema, Barroso (2006) leciona que **a** Carta Magna foi municiada de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas, no sentido de que sua inobservância deflagra mecanismos próprios de coação, isto é, de cumprimento forçado.

Não obstante a judiciosa linha doutrinária construída, viu-se, na prática, que, para efetivação dos direitos fundamentais de segunda dimensão[6], exige-se do Estado uma série de condutas comissivas, as quais invariavelmente dependem de recursos financeiros e previsão

6 De acordo com a linha conceitual de Silva (2005, pp. 286-287), os direitos fundamentais de segunda dimensão constituem-se em prestações positivas do Estado, sendo elas, direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais que possam possibilitar melhor condição a indivíduos hipossuficientes, visando à igualdade de vida e condições materiais de gozo.

orçamentária específica. Certo é, entretanto, que o poder público não dispõe de verba suficiente para concretizar eficazmente todos os direitos prestacionais abarcados pela Carta Magna. Com fulcro nessa constatação, criou-se a teoria da reserva do possível[7], segundo a qual a realização de prestações positivas pelo Estado depende, entre outros requisitos, da existência de recursos financeiros disponíveis e da intermediação do legislador, a quem incumbiria, nas leis orçamentárias, decidir sobre a aplicação da verba pública existente.

Segundo essa hipótese, portanto, só se poderia exigir do Estado a concretização dos direitos fundamentais no limite das verbas destinadas pelo legislador para esse fim. De acordo com Sarlet e Figueiredo (2008), a reserva do possível no Brasil assumiu uma dimensão tríplice, isto é: a) possibilidade fática (efetiva existência de recursos); b) possibilidade jurídica (possibilidade de o Estado dispor desses recursos, em função da distribuição de receitas e competências, federativas, orçamentárias, tributárias, administrativas e legislativas); e c) razoabilidade daquilo que está sendo pedido.

Com o passar do tempo, todavia, percebemos que, com propósitos duvidosos e critérios obscuros, a Administração Pública passou a utilizar quantia insuficiente do orçamento público para efetivação de importantíssimas obrigações prestacionais do Estado, de modo a impedir o avanço na sindicabilidade dos direitos sociais constitucionalmente delineados. Com essa lamentável constatação, surgiu entre nós um dos debates jurídicos contemporâneos de maior significação, qual seja, o embate entre mínimo existencial e a reserva do possível. O pano de fundo da discussão diz respeito à legitimidade do Poder Judiciário para formular e/ou implementar políticas públicas essenciais.

Logo de saída, insta salientar que a Constituição Federal realmente confere ao legislador uma margem substancial de autonomia na definição da forma e medida em que os direitos fundamentais de segunda dimensão devem ser efetivados. De fato, conforme sublinhado

7 Conforme Ávila (2014), a construção da teoria da reserva do possível teve origem na Alemanha, notadamente a partir dos anos 70. Com fulcro nessa tese, a Corte Constitucional Alemã proferiu célebre decisão que marcou o início de sua aplicação. Na ocasião, decidiu-se demanda judicial ajuizada por estudantes que não haviam sido aceitos em universidades de medicina de Hamburgo e Munique em razão da política de limitação de vagas em cursos superiores imposta pela Alemanha. A pretensão dos estudantes baseou-se no artigo 12 da Lei Fundamental Alemã, segundo o qual "todos os alemães têm direito a escolher livremente sua profissão, local de trabalho e seu centro de formação". Para decidir a querela, a Corte Constitucional compreendeu – aplicando a então teoria inovadora da "Reserva do Possível" – que o direito à prestação positiva (o número de vagas nas universidades) encontrava-se dependente da reserva do possível, firmando posicionamento de que o cidadão só poderia exigir do Estado aquilo que razoavelmente se pudesse esperar. Dito de outra forma, o aduzir da Corte Alemã encontrou respaldo na razoabilidade da pretensão frente às necessidades da sociedade.

pelo ministro Celso de Mello no bojo de decisão monocrática proferida da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45, em um sistema político pluralista, as normas constitucionais sobre direitos sociais devem ser abertas, a fim de receber diversas concretizações, consoante as alternativas periodicamente escolhidas pelos próprios cidadãos, por meio da democracia representativa.

Em princípio, portanto, concluímos que o Poder Judiciário não deve intervir na esfera de discricionariedade reservada à Administração, substituindo-a em juízos de conveniência e oportunidade para controlar as opções de organização e prestação de serviços públicos.

Todavia, desde o julgamento da já mencionada ADPF nº 45/2004, o STF acolheu moderno entendimento doutrinário, passando a dispor que, se os órgãos estatais competentes descumprirem os encargos político-jurídicos a eles atribuídos pela Carta Magna, comprometendo a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos constitucionalmente assegurados, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático, a intervenção do Poder Judiciário se impõe, não havendo que se falar em violação à separação dos poderes, notadamente tendo em vista a dimensão política da jurisdição constitucional.

Dessarte, em que pese a imposição de obrigação de fazer com que o Estado, pelo Judiciário, instaure situação de aparente conflito, decorrente sobretudo da escassez de recursos públicos, cabe ao magistrado, nos estritos casos de omissão estatal sobre direitos fundamentais que constituam a ideia de mínimo existencial, efetivar o que se denominou *tragic choice*, optando por tutelar determinados valores em detrimento de outros, de modo a compelir o poder público, mesmo no bojo de uma situação dilemática, a agir de acordo com os preceitos prioritários constantes nos mandamentos emanados da Lei Maior.

Com efeito, a notória omissão do Estado em dever constitucionalmente imposto não pode ser desconsiderada pelo Judiciário. Na dicção de Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 10), a Constituição é a "ordem jurídica fundamental de uma comunidade ou o plano estrutural para a conformação jurídica de uma comunidade, segundo certos princípios fundamentais", de modo que qualquer conduta que a vulnere traduz manifesta afronta ao próprio sistema jurídico – base da vida em sociedade –, devendo, por isso, ser devidamente sancionada.

Em síntese, portanto, o Supremo Tribunal Federal cristalizou o entendimento de que a concretização dos direitos sociais básicos

tutelados pela Constituição não se submete à cláusula reserva do possível. Vale dizer, se os cidadãos não alcançarem direitos ínfimos, capazes de garantir o mínimo existencial, não será legítima a alocação de dinheiro público para qualquer outra finalidade.

Fixada essa premissa, cumpre agora esclarecer que a ideia de mínimo existencial se acha umbilicalmente ligada à dignidade da pessoa humana. Isto é, mínimo existencial nada mais é do que o conjunto de condições e direitos necessários para que o ser humano possa viver com dignidade. Segundo Sarlet (2007, p. 62),

> temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

De acordo com Sarmento (2020, p. 219), não há como definir um elenco fechado de direitos ou prestações componentes do mínimo existencial, sendo preferível preservar a abertura inerente à categoria, inclusive para que ela possa se estender a necessidades básicas cujo reconhecimento resulte de evoluções sociais no plano material ou cultural-valorativo. Assim, é interessante observar que a jurisprudência vem reconhecendo prestações ligadas ao mínimo existencial que não estão expressamente positivadas no texto constitucional. Para o renomado autor (ibidem, p. 216-218), existem variações socioculturais significativas acerca do que se concebe como necessidades básicas e, além das referidas variações, a análise do mínimo existencial tem de levar em consideração também as necessidades de cada pessoa concreta. A par disso, ele ressalta que o mínimo deve possuir um conteúdo universalizável no sentido de que suas prestações devem ser extensíveis a todos os que se encontrarem na mesma situação.

De qualquer forma, podemos asseverar, com segurança, que os pilares da ordem jurídica brasileira se encontram calcados na compreensão da pessoa humana – e sua intrínseca dignidade – como seu centro e razão última, de sorte que toda tensão na interpretação de normas constitucionais deve ser dirimida à luz dessa premissa (ibidem, 2020, p. 74).

Especificamente no que tange ao mínimo existencial em unidades prisionais, o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão emblemática no REsp 1.389.952-MT, Rel. ministro Herman Benjamin, julgado em 3 de junho de 2014. Na oportunidade, o STJ entendeu que, quando não estão sendo oferecidas aos detentos condições mínimas de humanidade, de modo a vulnerar os direitos que lhes são garantidos pela Constituição Federal, legítima é a intervenção do Poder Judiciário, no sentido de determinar a efetivação das políticas públicas necessárias para a regularização da situação.

No mesmo sentido, o plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, por unanimidade, quando do julgamento do RE 592581, Rel. ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 13 de agosto de 2015, que:

> É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes.

No âmbito da jurisprudência dos Tribunais Superiores, portanto, não há dúvidas sobre a legitimidade do ativismo judicial para implementação de políticas públicas quando comprovadamente demonstrada omissão constitucional ensejadora de vulneração a um núcleo essencial de direitos fundamentais, de modo a arranhar os valores inerentes à dignidade da pessoa humana.

4. AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA CARCERÁRIO

No caso abordado pelo presente trabalho, todo o contexto desvelado demonstrou que as mazelas do Centro de Ressocialização de Ariquemes dialogam sinergicamente entre si, formando todo um cenário de reiteradas falhas estruturais, que redundam na violação massiva de direitos fundamentais e formatam o que modernamente se define como estado de coisas inconstitucional (CAMPOS, 2019, p. 186).

Inclusive, na sessão plenária de 9 de setembro de 2015, ao deferir parcialmente o pedido de medidas cautelares formulado na ADPF nº 347/DF, rel. ministro Marco Aurélio, o Plenário do STF reconheceu expressamente a existência do estado de coisas inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro, sobretudo ante as graves, generalizadas e sistemáticas violações de direitos fundamentais da população carcerária.

Para as possíveis soluções ou mitigações dos problemas apontados, existem algumas técnicas decisionais que são atualmente aplicadas pelas Cortes superiores, as quais serão adiante exemplificadas.

4.1 - Determinação da implementação de políticas públicas pelo Judiciário

Conforme já exposto ao longo do trabalho, tanto o Superior Tribunal de Justiça[8] quanto o Supremo Tribunal[9] entendem, de forma pacífica, ser legítima a intervenção do Poder Judiciário para determinar a efetivação de providências práticas com o fito de garantir o mínimo existencial aos reeducandos no cumprimento de suas penas.

Das mais diversas diligências possíveis, destacamos a efetivação de reformas estruturais urgentes, contratação de serviços indispensáveis e compra de medicamentos necessários. Importante ressaltar que o STF admite até mesmo o sequestro de verbas públicas para implementação dos direitos fundamentais básicos que o Estado não se incumbiu de efetivar10.

8 REsp 1.389.952-MT, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3.6.2014.

9 RE 592581, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13.8.2015.

10 Por todos, cita-se o julgamento do AI 553.712-AgR, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**.

4.2 - Adoção da técnica *numerus clausus*

Segundo Roig (*apud* LEAL, 2020, p. 81), *numerus clausus* constitui uma técnica organizacional em que cada nova entrada no âmbito do sistema carcerário "deve, necessariamente, corresponder ao menos a uma saída, de forma que a proporção presos-vagas se mantenha em estabilidade ou tendencialmente em redução." Trata-se, portanto, de estratégia de gestão, a qual, a fim de garantir a dignidade da pessoa humana, impede a superlotação de unidades prisionais.

Importante destacar, no azo, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* coletivo nº 143.988/ES, relator ministro Edson Fachin, no qual houve a adoção do princípio *numerus clausus*. No caso, a ordem mandamental foi concedida para determinar que, entre outras providências, todas as unidades de execução de medida socioeducativa de internação de adolescentes no Brasil não ultrapassem a capacidade projetada prevista para cada estrutura.

4.3 - O reconhecimento da coisa julgada emanada das decisões da CIDH e contagem em dobro de pena cumprida em condições degradantes

Em julgado recente, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu que as sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos produzem autoridade de coisa julgada internacional, com eficácia vinculante e direta às partes, de modo que os órgãos internos do país encontram-se obrigados a cumpri-la.

Nesse sentido, ao julgar o *Habeas Corpus* nº 136.961, relator ministro Reynaldo Soares da Fonseca, o STJ entendeu ser imperiosa a observância da Resolução CIDH de 22 de novembro de 2008, a qual proibiu o ingresso de novos presos no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, localizado no Complexo Penitenciário de Bangu/RJ, determinando ainda o cômputo em dobro de cada dia de privação de liberdade cumprido no local, salvo para os casos de crimes contra a vida, integridade física e delitos de natureza sexual.

No que se refere especificamente ao caso do Crari, faz-se oportuno mencionar que, no ano de 2011, após o sangrento episódio do Presídio Urso Branco, em Porto Velho, o Estado de Rondônia e a União firmaram, com a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o "Pacto para

melhoria do sistema prisional do Estado de Rondônia e levantamento das medidas provisórias outorgadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos", cuja cópia integral consta no bojo do Processo nº 7011088-23.2020.8.22.0002.

No que se refere à Comarca de Ariquemes, o Estado de Rondônia restou compromissado a realizar, em curto e médio prazos, o seguinte: a) Construção de Penitenciária – 1ª Etapa, a qual previa inicialmente 120 (cento e vinte vagas) – PRAZO 6 MESES – com início em setembro/2011 e conclusão em março/2012. Investimento Total: R$ 8.570.103,87 (oito milhões, quinhentos e setenta mil, cento e três reais e oitenta e sete centavos); e b) Construção de Penitenciária – 2ª Etapa, a qual previa mais 240 (duzentos e quarenta vagas) – PRAZO 14 MESES – com início em novembro/2012 e conclusão em janeiro/2014. Investimento Total: R$ 11.400.000,00 (onze milhões e quatrocentos mil reais).

Dessarte, com a total inadimplência do pacto internacional e considerando as premissas fixadas pelo STJ, parece que seu cumprimento forçado pela via jurisdicional é medida não só possível, como abslutamente necessária face às gravíssimas circunstâncias verificadas.

4.4 - Responsabilização civil do Estado

Valendo-se das importantes premissas outrora mencionadas, o Plenário do Supremo Tribunal Federal analisou o RE 580.252, Rel. p/ acórdão ministro Gilmar Mendes, julgado em 16 de fevereiro de 2017. Na hipótese, restou decidido que subsiste responsabilidade civil do Estado nos casos de presos submetidos a condições precárias de encarceramento. Tratando-se de matéria submetida ao rito da repercussão geral, foi fixada a seguinte tese:

> Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento.

Embora não se trate de posicionamento que tem o condão de evitar, ao menos de forma direta, a violação de direitos fundamentais no sistema carcerário, parece inegável que ele estimula o Estado a evitar tal prática, além de promover uma justa compensação ao sujeito submetido a tratamento indigno.

5. CONCLUSÃO

Obviamente, aqueles que se acham custodiados pelo Estado não devem ter sua dignidade comprometida, cabendo ao poder público a observância de seus direitos constitucionalmente previstos, nos termos do art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal. Nesse sentido, retratando o óbvio, o artigo 3º da Lei nº 7.210/84 é expresso ao dispor que, "ao condenado e ao internado, serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.".

No caso em exame, por tudo que já foi exposto, concluímos que a dignidade dos detentos do Centro de Ressocialização de Ariquemes se acha diuturnamente vilipendiada. Além disso, membros da sociedade que têm qualquer interação com a unidade prisional, especialmente os visitantes, advogados e policiais penais, também estão sendo ultrajados em seus mais básicos direitos constitucionais.

Ocorre que, atualmente, é consenso doutrinário não mais caber ao Judiciário o papel de mero expectador contemplativo da Constituição. Tendo a Carta Magna força normativa, seu descumprimento, ainda que por omissão, desencadeia consequências jurídicas, hábeis a modificar a realidade factual, que hão de ser delineadas no caso concreto, levando-se em conta a dimensão política da jurisdição constitucional. Nesse sentido, leciona Campos (2015):

> Substituída a ideia de supremacia do Parlamento pela de supremacia constitucional, se o legislador se omitir em disciplinar matéria imposta pela constituição, tal omissão estará negando a qualidade superior dessa norma. O "não fazer" não pertencerá à esfera discricionária do legislador, e sim padecerá do vício de inconstitucionalidade. A absoluta discricionariedade do legislador, tanto do ponto de vista temporal como do conteudista, deu lugar a uma liberdade de conformação condicionada aos mandamentos constitucionais. Sendo assim, abre-se espaço para o controle judicial do cumprimento dessas ordens.

Na mesma toada, vimos que a jurisprudência dos Tribunais Superiores não mais é claudicante a esse respeito, fazendo fenecer a simplificação grosseira e imprecisa, segundo a qual a "separação dos poderes" seria dogmática. Vale dizer, verificada uma relevante e injustificada omissão constitucional, a determinação de políticas públicas pelo Poder Judiciário não ingressa na legítima esfera de discricionariedade do administrador público, na exata medida em que o cumprimento da Carta Magna não é facultativo, não se submetendo, portanto, a juízos de oportunidade e conveniência.

Nessa ordem de ideias, podemos concluir que a dignidade da pessoa humana, a ser alcançada mediante a prestação do mínimo existencial, é, mais do que um princípio, valor fundante do nosso sistema jurídico e social, razão pela qual a omissão do Estado enseja do Poder Judiciário as providências pertinentes para fazer cumprir o encargo político-jurídico que lhe foi institucionalmente atribuído, isto é, dar efetividade a direitos que não estão sendo respeitados.

Vale dizer, sobretudo em um estado de coisas inconstitucional, onde há violação massiva e reiterada do núcleo do sistema fundante de garantias, a intervenção do Judiciário, longe de configurar ofensa à divisão funcional do Estado, implica salvaguardar a essência de todo o constitucionalismo contemporâneo, que reside justamente na garantia de direitos e limitação do poder estatal, aqui entendido não apenas como a prática de excessos, mas também no deixar de agir para promover a implementação do quadro jurídico-social desenhado pela Constituição.

REFERÊNCIAS

ARRUDA. Andrey Stephano Silva de. **Estado de Coisas Inconstitucional:** uma nova fórmula de atuar do STF. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/estado-de-coisas-inconstitucional-uma-nova-formula-de-atuar-do-stf>. Acesso em: 5 maio 2022.

ÁVILA, Kellen Cristina de Andrade. **Teoria da reserva do possível**. 2014. Disponível em: < https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/38524/a-teoria-da-reserva-do-possivel-e-as-politicas-publicas>. Acesso em: 5 maio 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. 2006. Disponível em: <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/11641/9106>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. **Constituição Federal**. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. **Lei de Execução Penal**. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial nº 1.389.952-MT**. Recorrente: Estado do Mato Grosso. Recorrido: Ministério Público do Estado de Mato Grosso e Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, 07 de novembro de 2016. Disponível em: <https://www.stj.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AgRg no Recurso em *Habeas Corpus* nº 136.961 – RJ**. Agravante: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Agravado: preso. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 11 de junho de 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agravo de Instrumento nº 553.712/RS.** Agravante: Estado do Rio Grande do Sul. Agravado: Neiva Cecília Belle. Relator: Ministro **Ricardo Lewandowski**. Brasília, 19 de maio de 2009. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF**. Arguente: Partido Socialismo e Liberdade. Arguido: União e outros. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 09 de setembro de 2015. Diário da Justiça Eletrônico, v. 181, p.40-42, 2015. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA PENITENCIÁRIA. **Resolução nº 09, de 18 de novembro de 2011**. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/cnpcp/resolucoes/2011/RESOLUCAON92011ATUALIZADA2019.pdf>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45.** Arguente: Partido Da Social Democracia Brasileira. Arguido: Presidente da República. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 29 de abril de 2004. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ***Habeas Corpus* 143.988-ES**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, 24 de Agosto de 2020. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 580.252-MS**. Recorrente: Anderson Nunes da Silva. Recorrido: Estado de Mato Grosso do Sul. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 16 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 592.581-RS**, Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 13 de agosto de 2015. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Da Inconstitucionalidade por Omissão ao "Estado de Coisas Inconstitucional"**. 2015.248f. Tese (Doutorado em Direito Público) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <https://www.bdtd.uerj.br>. Acesso em: 5 maio 2022.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Editora Jus Podivm, 2019. 2ª Edição.

DANTAS, Eduardo Sousa. **Ações estruturais e o estado de coisas inconstitucional**: a tutela dos direitos fundamentais em casos de graves violações pelo Poder Público. Juruá Editora, Curitiba. 2019.

FOUCAULT, Michel. **A sociedade punitiva**: curso no Collège de France (1972-1973) / Michel Foucault; tradução Ivone C. Benedetti – São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2015.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Tradução: Raquel Ramalhete. 42. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

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

HUNT. Lynn. **A invenção dos direitos humanos**: uma história. Tradução Rosaura Eichenberg – São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

LEAL, César Barros. **Prisões**: o rosto mais sombrio da justiça criminal. Curitiba: Juruá, 2020.

MAMEDE, Juliana Maria Borges; LEITÃO NETO, Helio das Chagas; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. O estado de coisas inconstitucional e o compromisso significativo enquanto instrumentos do constitucionalismo dialógico no Brasil: virtudes e limites. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 8, n. 3, p. 807-835, set./dez. 2021. DOI: 10.5380/rinc.v8i3.72953.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RONDÔNIA. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE RONDÔNIA. **Ação Civil Pública nº 7011088-23.2020.8.22.0002**. Autor: Ministério Público do Estado de Rondônia e Defensoria Pública do Estado de Rondônia. Réu: Estado de Rondônia. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br>. Acesso em: 5 maio de 2022.

SARLET, Ingo ; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 24, jul. 2008. Disponível em: <https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao024/ingo_mariana.html>. Acesso em: 5 maio 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32ª ed. Rev. E atual. – São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

SOUSA. Amanda Lima. **A possibilidade de declaração do estado de coisas inconstitucional por meio da ação civil pública**. 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/23880/3/PossibilidadeDeclaracaoEstado.pdf>. Acesso em: 5 maio 2022.

CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL E ATUAÇÃO CARTORIAL

EXTERNAL CONTROL OF POLICE ACTIVITY AND NOTARY ACTION

João Gaspar Rodrigues[1]

Resumo: O presente estudo elabora uma profunda reflexão sobre a relação entre meios (recursos materiais, humanos, logísticos e operacionais) e fins constitucionalmente atribuídos ao Ministério Público no controle externo da atividade policial. Sob o enfoque de uma atuação cartorial e entrópica, fundada em simples mecanismos formais previstos em lei, é estabelecida uma ponte entre o real e o ideal, destacando princípios de atuação que precisam ser atendidos no horizonte do mecanismo de tutela: proibição da proteção insuficiente, resolutividade e regulamentação normativa em um contexto social reivindicativo.

Palavras-chave: Controle externo da ativiade policial; Atuação cartorial e entrópica; Meios insuficientes; Princípio da proteção insuficiente; Resolutividade.

Abstract: This study elaborates a deep reflection on the relationship between means (material, human, logistical and operational resources) and purposes constitutionally attributed to the Public Ministry in the external control of police activity. Under the focus of a notary and entropic performance, based on simple formal mechanisms provided for by law, a bridge is established between the real and the ideal, highlighting principles of action that need to be met in the horizon of the guardianship mechanism: prohibition of insufficient protection, resolution and normative regulation from a demanding social context.

Keywords: External control of police activity. Notary performance and entropy. Insufficient means. Insufficient protection principle. Resolvability.

Sumário: 1. Introdução. 2. A correlação entre fins e meios estruturais de atuação. 3. O poder estruturante da norma constitucional (art. 129, VII). 4. Atuação entrópica/cartorial do CEAP e déficit de recursos. 5. A atuação cartorial do CEAP e a proibição da proteção insuficiente. 6. Engajamento institucional na alocação de recursos. 7. Conclusões. Referências.

1 Mestre em Direito pela Universidade de Coimbra (Portugal). Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Cândido Mendes/RJ. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Amazonas.

1. INTRODUÇÃO

O presente ensaio é uma tentativa de responder se o exercício funcional do Ministério Público no controle, dito "externo" (ou extracorporativo), da atividade policial tem se revelado efetivo e resolutivo, no sentido de entregar os fins que, constitucionalmente, foram conferidos à guarda da instituição. A atribuição constitucional tem sido levada a cabo de forma adequada e suficiente, de modo a atender às expectativas sociais? Os meios materiais e estruturais entregues aos respectivos órgãos de execução especializados são compatíveis com a amplitude das exigências e das atribuições conferidas?

O esforço para responder a essas indagações nos leva, inevitavelmente, a outras questões de índole eminentemente prática, na medida em que se relacionam com as angústias vivenciadas, diariamente, pela população brasileira. Fenômenos sociais como violência, criminalidade, letalidade policial, tortura e outros meios de violação dos direitos fundamentais não têm apresentado reduções sustentáveis ao longo dos últimos anos. Infelizmente, o movimento é o contrário: índices sempre crescentes e sempre entre os mais elevados do mundo civilizado.

Muitos desses fenômenos, senão em sua integralidade e em suas causas mais profundas, recebem um primeiro enfrentamento do aparato policial que, aparentemente, não tem se mostrado à altura do desafio[2]. Cenário que amplia as expectativas em torno do mecanismo criado pela Constituição para exercer um controle externo sobre a atividade policial. Se a função controlada não desempenha bem seu papel, sempre restará algum tipo de censura sobre a função controladora.

Nessa sumária investigação, segue-se o caminho assinalado pelas perguntas inaugurais. Estimulado por essas dúvidas e outras tantas perplexidades derivadas, o ensaio – cuja estrutura e desenvolvimento são de índole medularmente pragmática – busca reunir reflexões sobre as raízes do tema, apontando, ao final, possíveis alternativas para dotar o controle extracorporativo das polícias com uma forma de atuação consistente, efetiva e resolutiva, capaz de entregar o que a sociedade carece.

2 Para confirmar isso, basta uma vista d'olhos nas diversas edições do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (espécie de relatório publicado anualmente pelo Forum Brasileiro de Segurança Pública, disponível em: <https://forumseguranca.org.br/anuario-brasileiro-seguranca-publica/>.). Os números têm força e revelam, ano a ano, uma inefetividade do trabalho policial no enfrentamento da violência, da criminalidade e da insegurança pública. Ademais, na prática, o princípio orientador da atividade policial é a força bruta ou justiceira.

2. A CORRELAÇÃO ENTRE FINS E MEIOS ESTRUTURAIS DE ATUAÇÃO

Agentes públicos de cuja ação se espera a consecução de qualquer *fim* devem dispor dos *meios* pelos quais possam atingi-lo. É um axioma universal de fácil aplicação ao assunto que ora nos ocupa. A adequação dos meios aos fins é um elemento dominante ou orientador na obtenção de resultados socialmente relevantes. Sem esse elemento, não há efetividade no desempenho de qualquer encargo, seja legal ou constitucional.

Atribui-se ao CEAP [3] o encargo de investigar (ou acompanhar a investigação, solicitada por si ou instaurada de ofício por diverso órgão) todos os ilícitos penais (dos de menor potencial ofensivo como abuso de autoridade e prevaricação, até os de grande potencialidade ofensiva como tortura, execução extrajudicial, homicídio etc.) e de improbidade administrativa (incluindo também a prática de tortura por agente público) cometidos por policiais no exercício da atividade-fim? Agrega-se-lhe a missão de, periodicamente, inspecionar todas as unidades policiais (polícia judiciária, penal, militar e técnico-científica) corrigindo inconsistências e ilegalidades de cunho estrutural? Se essas *finalidades* tão amplas e abrangentes são conferidas a órgãos de execução, aos mesmos devem ser conferidos os *meios* técnicos, logísticos, humanos e materiais adequados para lograr alcançar resultados com "vigor e êxito". É supérfluo tentar provar essa afirmação.

Como diz Alexander Hamilton (1964, pp. 17/18):

> Os *meios* devem ser proporcionais aos *fins;* as pessoas de cuja ação se espera a consecução da qualquer *fim* devem dispor dos *meios* pelos quais o atingem (…).
>
> Deixar de atribuir, em cada caso, um grau de poder correspondente ao fim importaria em violar as regras mais evidentes de prudência e conveniência e entregar imprudentemente os grandes interesses da nação a mãos incapazes de geri-los com vigor e êxito.

Madison (1964, pp. 52-53), outro autor do "the federalist papers", apresenta idêntico entendimento: "Sempre que o fim o exige, o meio está autorizado; sempre que se confere poder geral para algo

3 Toda vez que, ao longo do texto, fizermos referência ao controle externo da atividade policial, será usada a abreviatura "CEAP".

executar, qualquer poder particular necessário para levá-lo a efeito está compreendido".

Os meios devem ser proporcionais à grandeza e à amplitude das atribuições a executar. A robustez desses meios é determinada, basicamente, por duas circunstâncias: 1- o berço originariamente constitucional do CEAP (art. 129, VII, da Constituição Federal); 2- a magnitude e a amplitude concreta das atribuições a serem executadas (refletidas pelo nível de insegurança pública vivida pela sociedade). Sem a substância desses meios, a função constitucional continuará sendo letra morta (ou mecanismo "lítero-poético-recreativo", na impiedosa visão de Gilmar Mendes).

De que vale estabelecer *fins* elevados na Constituição sem os *meios* adequados para fazê-los observar? Tanto é verdade na arquitetura quanto nas instituições jurídicas, que o valor da obra, em qualquer andar superior, depende da solidez dos alicerces. Deve existir sempre uma estrutura própria e adequada para emprestar eficiência aos dispositivos constitucionais e aos objetivos que eles lançam à execução infraconstitucional. A responsabilidade por um encargo constitucional deve vir acompanhada de amplo poder de promovê-lo satisfatoriamente no comércio ordinário da vida. É princípio justo que o CEAP possua todos os meios necessários de pôr em vigor os resultados esperados de sua atuação controladora, fazendo com que assuma o centro de seu próprio horizonte. Os *fins* não podem ser erguidos ou sustentados sem um alicerce firme e sólido de *meios*.

De que adianta ser encarregado da defesa de uma lista densa de direitos fundamentais (CF, art. 5º e seus 78 incisos)[4], opondo o direito à força, sem estar provido dos recursos e dos meios necessários ao fiel cumprimento dessa missão? Principalmente, considerando o fato de que, no polo oposto da equação, temos o Estado-polícia armado e dotado do monopólio de usar diretamente a *vis coactiva* e a violência legítima (RODRIGUES, 2016, p. 26), que lhe permite falar e atuar superiormente em nome e por conta da sociedade, detendo a capacidade de dominar e reduzir as resistências individuais.

Fins sem meios equivale a, por exemplo, instituir na Constituição o direito fundamental da propriedade sem criar, paralelamente, os meios de garanti-lo. Sem instituições legislativas, judiciárias e administrativas,

4 Teoricamente, o CCEAP foi criado para ser uma sentinela desperta estacionada à porta de cada direito fundamental dessa imensa lista, quando em ação a atividade-fim das polícias, para verificar se qualquer policial cruza o limiar desse reino sem observar as deferências mínimas.

esse direito seria absolutamente ignorado e incapaz de ser garantido e observado na prática. De outro lado, qual o valor de uma lei aprovada e desacompanhada de sanção? É essencial à ideia de lei que ela venha acompanhada de sanção para restabelecer seu império, caso seja violada[5]. É da natureza das coisas humanas contar com meios complementares para fazer observar instituições, direitos e proposições comportamentais. É o plano B (tutela jurídica dinâmica) que se segue (ou é imanente) ao plano A (tutela jurídica estática).

A insuficiência de estrutura e de recursos dos órgãos especializados responsáveis pelo CCEAP reduz a feição constitucional dos fins que lhe foram atribuídos, rompendo o próprio projeto constitucional pensado para a referida supervisão civil da atividade policial (VÁSQUEZ *et al.*, 2021, p. 72). A tendência resolutiva atual é elevar as atribuições e a respectiva estrutura em nível da função constitucional, ou seja, não deve haver distinção possível entre meios e fins, ambos devem ser dispostos de modo equivalente, correlativo e simétrico: para fins elevados, meios igualmente agraudados.

O meio não é nada se não tiver um fim em vista; e o fim é vazio e inalcancável se não dispor de meios adequados para sua concretização, para sua realização plena. A correlação racionalmente sustentável entre ambos é uma imposição lógica, antes de ser prática. Os dois termos estão de tal forma unidos e indissoluvelmente conjugados, que, onde um deles se realiza, o outro, de igual modo, alcança (ou já alcançou) concreção[6].

Um órgão de execução bem provido de recursos é, potencialmente, mais industrioso e resolutivo. Meio e fim estão um para o outro como causa e efeito. A relação estabelecida entre os dois é ingrediente primário na resolutividade orgânica de qualquer instituição. Uma insuficiência de meios leva ao desaparecimento de reinos inteiros de fins ou objetivos projetados. Em ambas as direções há uma simultaneidade de causa e efeito: se o órgão é dotado de meios suficientes (causa), há efetividade em sua atuação (efeito); se os meios são insuficientes (causa), há inefetividade em sua atuação funcional (efeito). Simples assim[7].

5 É essencial à ideia de lei que ela venha acompanhada de sanção, ou, em outras palavras, de penalidade ou castigo por desobediência. Se à desobediência não se seguir penalidade, as resoluções ou as ordens que pretendem ser leis não importarão em nada mais do que conselho ou recomendação (HAMILTON; MADISON; JAY, 1964, p. 28).

6 Devidamente encaixada, a equação fim + meio encerra o poder de fazer evoluir, de si mesma, toda uma gama de atribuições. Uma equação impulsionadora do progresso.

7 Obviamente, não somos ingênuos ao ponto de acreditar que da relação causa-efeito ocorre aos pares, o que levaria à conclusão de que cada efeito tem apenas uma causa, e cada causa apenas um efeito. Ou ainda, que causas iguais produzem efeitos iguais. Não é bem assim. Cada efeito decorre de um número múltiplo de causas, e uma causa pode desencadear efeitos diversos.

Infelizmente, está fora do alcance humano e institucional interferir produtivamente na engenharia social desprovido de materiais e de recursos necessários, assim como não se contrói ou reforma uma casa sem dispor dos meios adequados. Não há parâmetro lógico possível para alcançar uma finalidade constitucionalmente estabelecida por meio de recursos insuficientes, inadequados ou desproporcionais.

Os elementos estruturais dos órgãos de execução são o fundamento e os pré-requisitos para a respectiva atuação funcional; são a trave-mestra. A relação é diretamente proporcional e facilmente apreensível. Quanto mais estruturado ou provido de recursos é o órgão, mais a atuação funcional se faz efetiva e resolutiva; quanto menos provido de recursos, menor é a resolutividade. Os meios e os recursos (que desbordem dos meramente formais e cartoriais) disponíveis ao órgão de execução são condicionantes e formativos, como fator de ação efetiva virtuosa. Logo, no CEAPC, estrutura e função são variáveis indispensavelmente complementares e interdependentes. A função pressupõe a estrutura, o meio; e a estrutura é redutível ao exercício da função.

Detentor apenas de mecanismos legais formais e cartoriais, o CCEAP se perfila como depositário inseguro e impróprio do interesse público na supervisão dos serviços policiais. Dispondo somente de requisições, ofícios, notificações e memorandos, o órgão de execução já não pode ser viável como unidade eficaz de controle e de fiscalização, podendo até trair os interesses tuteláveis. E, se permanece com o pomposo, título é apenas e tão só por uma questão nominalística e acacianista. O risco não se limita à prestação ineficiente do encargo constitucional, mas também uma completa adulteração do seu sentido e perda de qualquer convicção de finalidade ou de perfeição.

A equação, em sua insuficiência e desproporcionalidade, é muito simples e intuitiva: de um lado, temos objetivos importantíssimos entregues constitucionalmente ao Ministério Público (defender os direitos fundamentais dos indivíduos face ao serviço policial do Estado e assegurar que esse serviço seja prestado de modo a contribuir, decisivamente, para reduzir a criminalidade, a violência e o cenário de insegurança pública); e, de outro, meios e recursos insuficientes e de estreita efetividade, os chamados "meios cartoriais", como os clássicos ofícios, memorandos, requisições e notificações. O resultado matemático disso tudo é um produto final dotado de baixíssima resolutividade.

Esse modelo de atuação cartorial pernicioso e notório é replicado de norte a sul do país, como se o controle do aparato policial brasileiro pudesse ser exercido somente com boa vontade e uma pitada extra de empenho pessoal, acompanhados com a indefectível "improvisação caso a caso" ou correndo o risco de as reações emocionais colorirem o assunto em causa. Além disso, preso a essas individualidades e ao sabor das circunstâncias, o mecanismo de tutela tem sua sorte projetada pelo irracional e pelo acaso, e não por um esforço reflexivo de fazer alguma coisa com base em um modelo conceitual sólido. Mas, como diz Laboulaye (s.d., p. 61), passou-se o "tempo dos heróis, que veem e fazem tudo por si mesmos; hoje, só uma organização, um sistema, pode dar a unidade de meios e de vontade". O exercício desse controle sem os meios adequados degrada o próprio caráter conceitual de controle, como assinalado de forma pejorativa pelo referido ministro do STF, além de entregar um trabalho entrópico à sociedade, sem impacto considerável ou duradouro.

A forma de atuação, mais incisiva ou menos incisiva, forma-se na eleição dos meios adequados ao atingimento dos fins impostos não só formalmente, pela Constituição, mas, principalmente, pela dura realidade que se apresenta cotidianamente em nossas cidades e em nossas ruas. A inadequação dos meios cartoriais/demandistas, diante do cenário em que é chamado a atuar, é comparável a esperar que um cirurgião realize uma intervenção cirúrgica delicada com ferramentas de carpinteiro – serrotes, formões e escopros.

Que é a faculdade ou a função conferida à guarda do MP pelo inciso VII do art. 129 da CF senão a aptidão ou o poder de executar o disposto no comando? Que é aptidão para algo fazer senão o poder de utilizar os *meios* necessários à realização? Essas duas perguntas fornecem-nos, de forma imediata, condições para julgar a verdadeira natureza da incumbência referida. Leva-nos à verdade tangível de que a atribuição de controlar externamente a atividade-fim das polícias corresponde à condição fática de deter todos os *meios necessários* e *adequados* para o exercício pleno de tal poder.

Não pode existir uma ética funcional de resultados se o agente público responsável não dispuser de autonomia de meios e de adequada provisão de recursos (humanos, logísticos, materiais) para cumprir os fins. Inclusive, em estudo assaz interessante, Marcelo Goulart (2016, p. 233) vincula o controle de efetividade (ou a "ética funcional de resultados") pelos órgãos correcionais internos, entre outras coisas, à existência de

recursos humanos e materiais suficientes para o desenvolvimento das atividades da Promotoria de Justiça.

3. O PODER ESTRUTURANTE DA NORMA CONSTITUCIONAL (ART. 129, VII)

Todo escalonamento normativo se engaja no esforço para maximizar o potencial estruturante do marco constitucional objeto de concretização. O texto fundamental deve ser interpretado de modo a garantir a máxima efetividade de suas normas, dado que todas gozam da mesma hierarquia. Assim, as normas infralegais tendentes a concretizar o inciso VII do art. 129 devem atender a esse compromisso, induzindo uma política gestora compatível (devidamente engajada e comprometida com a matéria – *vide* item 6).

Qualquer função atribuída ao MP deve, na sua execução, ser interpretada à luz do art. 127, *caput,* da CF ("O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, **do regime democrático** e dos **interesses sociais** e individuais indisponíveis"). O CEAP, portanto, inferido e lido sob a perspectiva do comando constitucional transcrito, vai além da mera fiscalização, garantindo em igual medida o "regime democrático" e os "interesses sociais", que constituem seu senhor, seu oráculo, seu deus.

Em que ponto o CEAP tangencia a "defesa do regime democrático" ou dos "interesses sociais" insculpidos no art. 127? Quando arrola, entre seus fins, primeiro, a garantia da observância dos direitos fundamentais pelas polícias, numa proteção adequada e suficiente; segundo, quando, por meio dos mecanismos a si disponibilizados, busca aperfeiçoar a atividade-fim policial, mais intimamente ligada à temática da segurança pública.

Como parece provar, muito claramente, a história recente em diversos países submetidos a regimes de exceção, o poder do Estado-polícia sem controle ou com controle inefetivo é uma das forças mais dinâmicas e agressivas do universo. Essa força e esse poder, além da agressividade, compartilham outro atributo: a expansividade. Tendem a estender-se até encontrar algo que os contenha[8] **e os torne funcionais a um propósito legítimo.**

8 Para esclarecer o princípio da expansividade do poder, vale a pena a imagem criada por Bodenheimer (1964, p. 18): "Como o gás ou a energia elétrica, o poder tende a estender-se ou avançar até onde pode chegar – até que se construa ao seu redor um limite ou um recipiente que não possa ser transposto nem perfurado". A semelhança como o poder político, ideológico, econômico etc., é desconcertante. Também Hauriou (1971, p. 170): "(...) todo poder siente la tentación de no soportar ninguna traba".

É sabido que o catálogo dos direitos fundamentais constitui o núcleo vital e intangível de qualquer regime democrático[9] ("o fundamento lógico de toda a ordem jurídico-política" – CAMPOS, 1961, p. 53), e garantindo-o em todas as dimensões, o MP e o CEAP cumprem, com rigor, o art. 127[10]. De acordo com o art. 60, §4º, V, da CR/1988, os direitos e garantias individuais são cláusulas pétreas, assimiláveis como bens fundamentais de uma sociedade moderna. **A incumbência de garanti-los coloca o CEAP, em tese, face às polícias, como o "cão de guarda dos direitos constitucionais" ("the watchdog of constitutional rights") e como um mecanismo de tutela ("custódio das liberdades públicas"), com a capacidade efetiva de limitar a arbitrariedade do poder estatal e neutralizar ou reduzir a violência exercida pelo poder persecutório do Estado-polícia.**

Junta-se essa nobre função constitucional de controle a outros órgãos públicos na desafiadora missão de conferir ao poder de polícia uma justificação puramente positiva e de proteger o indivíduo, em sua dignidade humana e em sua liberdade física, face ao arbítrio da referida forma de expressão do poder estatal. Reduzir seu alcance, seja por insuficiente estruturação normativa ou material, significa trair os fundamentos mesmos da doutrina democrática nos seus indispensáveis processos homeostáticos.

Ao zelar pelo respeito aos direitos fundamentais diante do trabalho policial, o objetivo do CEAP não é, obviamente, facilitar as coisas aos criminosos e dificultar os esforços da polícia, e, sim, proteger os inocentes (DOUGLAS, 1963, pp. 60-61). A experiência ensina que a melhor maneira de proteger o inocente é insistir sobre uma norma de lei para todos – cidadãos particulares, policiais e juízes. O meio é tão importante quanto o fim.

De igual modo, contribuindo para a melhoria dos serviços policiais prestados a todos os cidadãos e à sociedade, atende-se a um direito fundamental de proteção, de inegável interesse social ou público. A prova verdadeira de um controle efetivo consiste na aptidão de atender plenamente a esses dois objetivos descritos.

O controle externo da atividade policial sempre existiu (talvez até implícita ou inconscientemente) sob a alçada do Ministério Público

9 Não há democracia política sem a garantia constitucional das liberdades fundamentais (RIGAUX, 2003, p. 06; DOUGLAS, 1963, p. 60; HABERMAS, 2002, p. 156). Os direitos fundamentais garantidos na Constituição figuram como as distinções específicas entre uma sociedade livre e um estado policial.

10 Há quem afirme que, com a CF/88, o MP foi convertido em "verdadeiro corregedor dos poderes estatais, quanto à observância dos direitos fundamentais" (NALINI, 2012, p. 542).

como desdobramento de sua condição de *dominus litis* (titular da ação penal pública) e destinatário imediato da atividade-fim policial (aliada à sua condição, à epoca, de "fiscal da lei"). Ao dispor a Constituição, expressamente, sobre encargo implicitamente pertencente à instituição ministerial, quis que a temática fosse abordada sob nova luz, dentro de um espírito totalmente novo despertado pelos fins autoimpostos de um ambiente democrático. Sob essa nova luz, o CEAP não se configura apenas como uma consequência lógica do posicionamento jurídico e funcional do MP frente à polícia (em regra, um receptor passivo dos elementos de convicção da persecução penal), mas como um fim consciente a ser alcançado com efetividade e resolutividade.

É importante ressaltar que o art. 129, VII, que expressa o CEAP não cria os objetivos da supervisão policial, foi antes criado por eles. O fundamento precede o fundado (afinal *nihil fit sine ratione* – nada acontece sem razão). A necessidade de controlar a atividade-fim das polícias se impôs, como fundamento, ao constituinte que, por sua vez, moldou e fundou o referido mecanismo. Logo, para a sua devida estruturação, basta identificar, restaurar, resgatar e atualizar a relação meio-fim.

É fato incontroverso que, entre os homens, o modo habitual de fazer revela o modo de ser. Também nas instituições, a sua forma de atuação (de ser) se define pelos fins atribuídos e pelos meios disponibilizados. Os fins imprimem os meios, assim como toda realidade reclama sua verdade. Para entender a locução constitucional do inciso VII do art. 129, a noção de contexto é essencial. E, nesse sentido, a locução não é uma coisa nem se deixa reificar, adquirindo um significado no contexto fático que se apresenta. E esse não é outro senão o descalabro da segurança pública e a discutível qualidade do serviço prestado pelo aparato policial. É dentro desse cenário que o comando constitucional deve ser lido, apreendido, interpretado e aplicado.

Embora a Constituição, em linhas gerais, não ofereça nenhuma novidade radical, ela, ao catalogar uma especial locução verbal, impôs algo novo: alcançar efetividade no desempenho de uma missão marcada expressamente com selo constitucional (que antes era subentendida, não expressa em comandos). E, nesse sentido, a locução "controle externo da atividade policial" é uma afirmação franca de um novo mecanismo de tutela externa da atividade policial.

A expressa previsão constitucional conferiu uma nova dignidade ao CEAP, diferenciando-o, fornecendo condições de concretizá-lo,

insuflando-lhe racionalidade e tornando-o, portanto, significativo e valioso (a requerer um novo olhar atento do legislador). Não é mera proclamação verbal ou simples *bluff* retórico, tanto que o texto constitucional se preocupa com a estruturação normativa da referida função controladora quando remete a sua regulamentação à lei: "(...) na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior" (art. 129, inc. VII). Não é uma função constitucional difusa (como a de "defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas" – art. 129, inc. V), mas algo concreto e com maior densificação, a exigir a atenção específica, conformadora e estruturante do legislador infraconstitucional[11].

O controle extracorporativo das polícias não realiza, simplesmente, um salto para a vida como um mecanismo de tutela já feito e acabado, sem que o legislador infraconstitucional arregace as mangas e leve adiante o projeto constitucional do art. 129, VII, da CF. No Direito, assim como em todos os problemas sérios, nenhuma realização é final. Cada ator nesse drama não se limita a dar novas respostas a antigas interrogações, precisa rever essas mesmas interrogações.

Em um governo republicano e democrático, parafraseando H. Mann (1963, p. 112), os legisladores assemelham-se a um espelho que reflete as feições morais dos eleitores, bem como suas demandas mais urgentes. Daí resulta que o enfrentamento do cenário absurdo de insegurança pública e de violência institucionalizada que não disponha de mecanismos de controle bem providos de meios e de recursos bem escolhidos e eficazes para a solução desses problemas agudos constitui a experiência mais imprudente e temerária.

A Constituição insufla uma força ascensional em torno do novo mecanismo de controle, mas essa nova visão é embaraçada e insuficientemente assimilada por conta de uma longa cultura institucional de demandismo e de fiscalização difusa/indiferenciada[12]. E, como na origem de toda coisa, nada permite distinguir a verdade do erro; essa função constitucional persiste encontrando dificuldades em sua estruturação normativa e material.

De acordo com a hermenêutica constitucional, não existem palavras inúteis lançadas no texto fundamental. Se, no senso comum, as

11 Há um elemento de arbítrio na transição entre a previsão constitucional e a regulamentação legal que, atualmente, responde pela fragilidade do CEAP em todo o país.

12 Essa reserva tradicional da fiscalização difusa ou indiferenciada é autenticamente uma brecha em qualquer tentativa de traçar um novo modelo de CCEAP, dotado de um perfil mais assertivo e efetivo.

palavras se destinam a exprimir ideias, no texto fundamental elas têm por fim emitir e fixar comandos[13]. A linguagem constitucional expressa sempre relações, funções e referências à realidade social. A Constituição não se constitui de uma simbologia lançada no vácuo ou de operações simbólicas vazias. O real é condição essencial de sua gramática mandatória. Ao determinar que compete ao Ministério Público exercer o "controle externo da atividade policial", na forma da lei, o constituinte criou uma nova dimensão dessa atribuição a reclamar maior densificação. Densificação esta que ficou a cargo do legislador infraconstitucional, dentro dos limites plásticos que definem a função legislativa.

A norma constitucional é penetrada de tendência, de modo a tornar-se algo definido e adquirir o máximo de densificação possível, captando e dispondo sobre a realidade. Ademais, como ressalta Eduardo Nicol (2001, p. 62), nenhuma expressão verbal carece de conteúdo significativo. E quando um texto normativo, diz-nos Rigaux (2003, pp. 52/57) apoiando-se na jurisprudência da Corte Permanente de Justiça Internacional e da Corte Internacional de Justiça, de qualquer natureza (constitucional ou legal), não é acompanhado de uma definição dos termos empregados, reputa-se que foi escrito na linguagem corrente ou usual (*ordinary language*). Ele deve, portanto, ser interpretado segundo o sentido natural comum ou usual dos termos empregados. Assim, o nosso art. 129, VII, e sua famosa expressão liga-se, essencialmente, ao desejo – expresso de forma direta e coloquial – da sociedade democrática brasileira de exercer um controle civil extracorporativo sobre a atividade policial.

Ao longo dos últimos anos, certas teorias relativas à interpretação de um texto literário exerceram alguma influência sobre a interpretação de um instrumento jurídico. Por mais instrutiva que seja, semelhante analogia não poderia ser estendida à aplicação do direito (em especial, o constitucional). O que distingue esta de qualquer forma de interpretação literária ou estética é a atração, no sentido gravitacional do termo, exercida pelo contexto fático (social, comunitário, pessoal). Uma coisa é interpretar um texto com referência aos preceitos de uma hermenêutica, à subjetividade do intérprete, a critérios estéticos, ao gosto, à sensibilidade de uma determinada época, seja ela a do autor da obra ou a de seu leitor; outra coisa é aplicar o direito a uma situação existencial. Esta tem

13 O art. 129, VII, da CF contempla três componentes essenciais: conteúdo significativo, intenção mandamental e motivação histórica. E a realidade normativa que ele instaura não é realidade pelo simples fato de ser um comando constitucional, mas por ser norma fundada nos dados primordiais da razão e da consciência.

exigências, uma lógica própria, que vão além, que se mantêm aquém, mais exatamente, de uma interpretação extraída deste tipo de contingência. A diferença essencial é que a hermenêutica não jurídica parte do texto a ser decifrado, ao passo que a aplicação do direito parte do contexto fático, tem nele seu ponto inicial. Assim, a regulamentação e a aplicação do art. 129, VII, da CF são inseparáveis dos interesses, necessidades e exigências sociais por uma polícia mais garantidora, menos violenta e mais efetiva na prestação de seus serviços. A interpretação desse comando constitucional deve partir desse cenário fático-social e de um sentimento de urgência (postulado inevitável da vida social), e não de uma locução verbal solta e solitária, sem contexto nenhum.

4. ATUAÇÃO ENTRÓPICA/CARTORIAL DO CEAP E DÉFICIT DE RECURSOS

O mecanismo de supervisão externa das polícias, em sua constituição e desenvolvimento, exigiu (ou exige, dado ser um *continuum*), basicamente, quatro passos ou causas básicas[14]: 1 - a existência de um anseio ou necessidade social por uma polícia *garantidora*[15]*,* e não *violadora;* 2 - a recepção do anseio de uma sociedade emancipada numa expressa previsão constitucional (art. 129, VII); 3 - uma forma específica de exercício ou um modelo de atuação montado com base no comando constitucional; 4 - um elemento final consistente no exaurimento ou atendimento do anseio social, mediante um mecanismo de controle efetivo, contribuindo para forjar uma *polícia garantidora*.

Há, pelo menos, quatro dimensões (todas interligadas e interrelacionadas) nas quais o CEAP firma suas raízes: 1 - teórica ou conceitual; 2 - normativa; 3 - estrutural; 4 - institucional. O alinhamento harmônico dessas dimensões garante solidez, vigor e um viço de atualidade ao mecanismo de controle. É preciso reunir essas quatro condições para o CCEAP adquirir plena efetividade. Sem uma delas, as possibilidades não se convertem totalmente em realidade. Todavia, se há essas quatro maneiras de forjar um mecanismo de tutela

14 Se remontássemos à filosofia grega, teríamos as quatros causas *archai*: 1- causa eficiente (*causa efficiens*): anseio social; 2- causa material (*causa materialis*): CF, art. 129, VII; 3- causa formal (*causa formalis*): modelo de atuação (forma); 4- causa final (*causa finalis*): efetividade do controle (cumprir o fim atribuído que se atualiza no objeto em desenvolvimento). Ao não estabelecer um equilíbrio dinâmico entre essas causas, o CEAP expressa a si mesmo de um modo muito incoerente.

15 Entre suas múltiplias funções relacionadas à investigação de delitos e prevenção da criminalidade, as polícias devem assegurar os direitos individuais e as liberdades das pessoas, bem como zelar pela vigência do Estado de Direito (ROMÁN, 2020, p. 2).

efetivo, por outro lado, existem infinitas maneiras de sabotar o esforço do constituinte de 1988.

É óbvio que a ideia do controle externo da polícia não surge do nada, nem da inefetiva fiscalização difusa do Ministério Público, mas, sim, de um movimento reivindicativo de uma sociedade recém-egressa de uma ditadura militar que tinha na polícia um mecanismo de tortura e de violência política. A reivindicação social se consolidou numa pauta positiva, resultando no multicitado comando constitucional do art. 129, VII, reafirmando antiga lição de que o centro de gravidade do desenvolvimento jurídico não se encontra na legislação, na ciência jurídica ou nas decisões dos tribunais, mas na própria sociedade.

Existe uma crença compartilhada de que o art. 129, VII, é apenas a constitucionalização expressa de um encargo já exercido difusamente pelo Ministério Público (daí, talvez, a sobrevivência de uma modalidade indefinível de controle difuso[16] constante na Resolução nº 20/2007 do CNMP). Essa crença prejudica (e muito) a efetiva institucionalização do CCEAP em moldes estruturalmente sólidos e impede a sua compreensão em todo o seu rigor conceitual. A CF/88, em verdade, pretendeu inaugurar algo inteiramente novo no cenário jurídico, pois, se assim não fosse, não teria tido a preocupação de expressamente prever o referido controle, sendo suficiente aceitar a suposta realidade do controle difuso e indiferenciado. Efetivamente, nosso texto fundamental antecipou-se em vários anos ao movimento de supervisão externa de instituições importantes, que viria a ser consolidado com a criação do Conselho Nacional do Ministério Público e do Conselho Nacional de Justiça, por meio da EC nº 45, de 2004.

Não é fácil reconciliar uma forma moderna e própria de CCEAP, ainda em gérmen, com as noções vulgares e tradicionais. Essas noções pioneiras não transferiram nenhum potencial valioso, salvo a essência fiscalizadora da instituição, que se propaga, simplesmente, pela inércia da repetição. Não há nisso qualquer progresso, que pressupõe a substituição do bom pelo melhor, e não apenas a substituição do mau pelo bom (COLLINGWOOD, s.d.[b], p. 481). O movimento adequado é simplesmente de superação ou de rompimento de paradigma, pois o desafio de estabelecer uma ponte sobre o abismo que separa esses dois modelos não tem se revelado producente. Um novo paradigma pensado e criado com peso e valor faz, naturalmente, o velho modelo sucumbir a ele.

16 Falta-nos a palavra ou o termo, porque não temos a coisa. Até hoje não se logrou definir, com razoável precisão, o sentido de "controle difuso".

Aqui, estamos numa *terra incognita,* sem qualquer referência histórica ou institucional, abrindo-se, quando muito, caminho às cegas. É necessário, portanto, descobrir uma nova bússola com a qual orientar-se, já que a velha nunca funcionou (ou nos conduziu a um beco sem saída); e revelar também um modelo capaz de produzir possibilidades, e não apenas realidades estacionárias. Definitivamente, não se aplica o princípio histórico de que o futuro há de assemelhar-se ao passado e o desconhecido ao conhecido. Atacar o problema por meio dessa fiscalização difusa não é apenas falso, mas não tem sentido algum.

Sem meios estruturais adequados – voltamos a repetir – e dotado apenas de uma limitada atuação cartorial, independentemente do modelo adotado (minimalista ou maximalista), o CCEAP permanecerá um projeto inacabado e preso na mesma tradição que deve superar, ou seja, numa inércia ruinosa e dissipativa. O espectro dessas noções tradicionais impede que o "elemento de modernidade" impulsione a estruturação normativa e material dos órgãos de execução que exercem o controle. Como ensina Plekhanov (2003, p. 95), "a força da tradição é a força da inércia, da dissipação". E, efetivamente, o antigo "modelo" difuso fiscalizatório funciona como uma "prisão mental" para os atuais membros atuantes na área. E deve ser apreciado como um retrato de época em um museu ou, no melhor dos casos, como um pálido esboço – afirmando-se pelo contraste – na busca por um modelo efetivo.

A longa experiência institucional com a fiscalização difusa – espécie de "feudalidade controladora" – criou, no espírito dos membros ministeriais, hábitos de pensamento que aceitam, como coisa natural, uma atuação cartorial e demandista, como a espelhar o controle primevo.

A fiscalização difusa e indiferenciada das polícias não é, nessa altura, senão um tema marginal e esquecido (ou, pelo menos, tendente ao esquecimento), cuja única relação útil é a de contraste. Constituiu-se em forma de atuação não desenvolvida de controle externo. O determinante é o novo cenário e as novas possibilidades que se estabelecem com o inciso VII do art. 129 da CF, que deve ser explorado não só pelos legisladores (na estruturação normativa) como pelos gestores locais (na estruturação material dos órgãos de execução respectivos). A estruturação normativa forma um primeiro semicírculo, que é complementado com a necessária estruturação material.

O Conselho Nacional do Ministério Público, atento em fechar esse círculo (estruturação normativa + estruturação material), na Proposição

nº 1.01297/2021-90[17] (proposta de resolução que regulamenta, no âmbito do Ministério Público, a tutela coletiva de segurança pública e o controle externo da atividade policial), feita pelo conselheiro Marcelo Weitzel Rabello de Souza, prevé, no art. 10, inciso II, que o controle externo concentrado da atividade policial será feito por órgãos especializados dotados "de condições materiais, técnicas e operacionais necessárias e compatíveis para o exercício dessas atribuições". Previsão absolutamente necessária, mas inexistente na vigente Resolução CNMP nº 20/2007.

Não há, rigorosamente, dois modelos em discussão, pois a fiscalização difusa e indiferenciada pré-88 não se adéqua como um modelo de atuação funcional, com método e objetivo definidos. Temos, portanto, de um lado, noções vulgares e dispersas (fiscalização difusa) e, de outro, o modelo expresso (ou sugerido) pela CF (art. 129, VII). Há uma completa dissociação entre os dois "modelos": a extremidade terminal do difuso não toca a extremidade germinal do outro. Em decorrência, sequer é possível falar que o novo surgiu do velho, sendo um *spin-off*, pois não há uma linha de continuidade histórica ou um processo de desenvolvimento institucional. O novo ainda está à espera dos meios adequados e proporcionais à amplitude do desafio.

O apelo da tradição responde pela atual ambiguidade do CEAPC, tanto em termos de estruturação normativa quanto, principalmente, de estruturação material. Esse sistema ou modelo difuso herdado da tradição fiscalizadora do MP já não oferece a possibilidade de ideias novas. Daí porque, mais que uma infusão de força nova no sistema antigo, requer-se uma transformação sistemática dependente de um projeto específico de atuação institucional. Sem esse projeto de reforma, não há situação de mudança: só confusão e paralisia.

O olhar retrospectivo em nada auxilia na moldagem de uma nova estruturação normativa e material do controle externo, salvo no propósito de evitar erros pretéritos. O movimento da vida institucional consiste em superar as antigas soluções, não se permitindo simplesmente retornar a elas (EUCKEN, 1926, p. 39). Garantir a viabilidade concreta do mecanismo exige muita atenção aos meios estruturais disponibilizados para alcançar os fins que a sociedade depositou aos cuidados da instituição ministerial.

17 Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Propostas/PROP_RES_TUTELA_COLETIVA_SEG_PUBLICA.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2021.

A falta de continuidade histórica obriga o Ministério Público a ser original na regulamentação do CEAPC ou, pelo menos, a não repetir erros do passado. Aprender com o passado já é um grande passo rumo à inovação. A originalidade pode, muito simplesmente, residir em uma reflexão sobre si mesmo, sobre a posição histórica da instituição perante os apelos da segurança pública e da defesa dos direitos fundamentais da população atemorizada.

Nas situações extremas vividas pela sociedade – elevada criminalidade e persistente insegurança pública –, que se conectam, quer direta ou indiretamente, à atividade policial em toda sua extensão, potencializa-se ainda mais a consciência em torno da supervisão civil sobre o serviço policial. Suas fragilidades e suas contradições aparecem na proporção em que resultados positivos são demandados e não são entregues na mesma velocidade.

O CEAPC (e, claro, o Ministério Público), enquanto não era confrontado por exigências sociais cada vez mais recorrentes e prementes, podia dar-se ao luxo de ser exercido com uma consciência atenuada de si mesmo e de suas responsabilidades nesse contexto entrópico, sem refletir sobre os meios adequados de levar a cabo os fins (ou na pior das hipóteses, as expectativas) a si atribuídos. Mas o tempo de letargia e de indiferença há muito ficou para trás. O que era aceitável para essa quadra histórica pouco exigente, agora coloca-se, vivamente, como inadmissível.

Atualmente, a contingência de repensar esse mecanismo de tutela se impõe de maneira imediata e urgente, face à necessidade de ações efetivas e de resultados tangíveis. É impossível seguir como até agora se fez (ou não se fez). Hoje, mais que antigamente, para seguir, não pode ser como até agora, pelo mesmo caminho inercial. Aqui, definitivamente, não é possível avançar voltando para trás. O modelo cartorial, difuso e indiferenciado de atuação impede que o mecanismo de controle explore e esgote suas imensas possibilidades de inserção social.

A impossibilidade de seguir com um modelo de fiscalização difusa, dentro de uma tradição demandista que esgotou seus recursos, é tão evidente como a necessidade de prosseguir sob novas vestes (normativas e materiais). A impossibilidade (do caduco e do disfuncional) contém ou abre, naturalmente, a possibilidade do novo e do emergente, impondo uma reforma interna capaz de acomodar os novos tempos com suas novas demandas. Desditosamente, embora esse "modelo" difuso já tenha

exaurido seus discutíveis recursos, seu espectro continua a influenciar o atual modelo de controle externo[18].

Quando livramos o nosso raciocínio da magia dos preconceitos e das tradições mal compreendidas (e pior ainda executadas), e submetemos à frieza analítica o inciso VII do art. 129, nos aparece todo um plexo de possibilidades ainda não concretizadas. Mas isso não é para desesperar (apesar da urgência dos problemas de segurança pública), pois, como ocorre na natureza, que por todo lado atua em fases sucessivas de um processo geral, fazendo uma coisa antes de fazer a seguinte, também a evolução do CCEAP se dá de maneira semelhante. As conquistas e os aperfeiçoamentos vêm em fases; às vezes, é preciso reconhecer, intoleravelmente lentas. Das fases, a primeira é a solidez conceitual e teórica[19]; depois, a estruturação normativa; em seguida, uma contínua estruturação material, humana, logística (que pressupõe um "permanente projeto de fortalecimento") etc.

Por conta desse exercício funcional burocrático, cartorial e pouco efetivo, os agentes titulares de órgãos especializados no CCEAP podem se encontrar numa situação vitalmente crítica de uma desconfiança esperançosa. Há um fio de esperança quando se vislumbra a possibilidade de avanços e de aperfeiçoamentos institucionais; já o véu da desconfiança, por sua vez, é tecido por incertezas em relação às efetivas mudanças engendradas por um valioso – e quase sempre inalcançável – engajamento institucional. O lado negativo de tudo isso é que uma incerteza conduz a outra e se acumula viciosamente no dia a dia funcional, produzindo desalento e uma tentação capciosa de desistir.

Obviamente, o mecanismo de tutela não cumprirá sua missão constitucional e social enquanto permanecer mergulhado em dúvidas, incertezas e indagações. A tarefa intimida, não só pelo tema profundamente sensível (já destacado ao longo desse estudo), mas porque este não pode sequer ser colocado sem reconhecer a própria insuficiência (conceitual, normativa, material e institucional), a desmedida limitação de meios e de recursos para um tratamento adequado dos fins fixados.

18 "Quando as ideias já estão mortas, acontece normalmente que os seus espectros gostam de andar a passear por aí fora" (COLLINGWOOD, s.d.[a], p. 213). São como "prisões mentais". Em consequência, somos todos prisioneiros de uma fiscalização indiferenciada – fragmentada e repleta de vazios – que conserva as velhas certezas e nos torna cegos para as novas opções. *Vide* HUBERMAN, 1964, p. 76.

19 Em ciência social, conhece-se um objeto quando podemos defini-lo. Mas o que devemos fazer para dotar uma palavra ou uma locução verbal (como a que ora nos ocupa: "controle externo da atividade policial") com significado? Devemos estabelecer para um certo número de pessoas, que irão usar a locução ou a palavra, uma maneira definitiva de entendê-la (AJDUKIEWICZ, 1975, p. 33). Resulta disso a importância inafastável de consolidar um núcleo conceitual em torno do mecanismo de controle, de modo a estabelecer, minimamente, uma maneira homogênea de entendê-lo (e aplicá-lo).

Não é exagero imaginar que a sociedade, por um movimento espontâneo de insatisfação, possa chegar à conclusão da superfluidade do CCEAP, dada a insuficiência de seus resultados. Afinal, a evolução social não é uma progressiva supressão do inservível? É uma verdade incontestável e continuará sendo, apesar de incômoda. Não existe mecanismo institucional perene. E, quando o é, depende da continuidade de seus préstimos sociais[20]. A única solução plausível é tornar-se funcional, confiável e útil aos anseios sociais, protegendo a sociedade inerme dos problemas que a atenazam: criminalidade, violência e insegurança pública.

A sociedade não permanece em repouso. Os momentos de satisfação e imobilidade são muito breves, surgindo, em seguida, novas forças que discutem ou negam a validez das coisas tal como existem (BODENHEIMER, 1964, p. 196; CIARAMELLI, 2009, p. 132). Evoluir para sobreviver, eis o mantra absoluto. Quando a força social que mantém viva uma instituição arrefece, a referida instituição entra em crise[21].

O futuro do mecanismo de controle policial somente estará garantido se os meios e os fins se combinarem e se mantiverem em equilíbrio na estrutura institucional de maneira inteligente, aliado a uma estratégia de atuação homogênea, varrendo para um plano secundário uma maneira de pensar (e agir) atomística e improvisada caso a caso. O raciocínio sobre o tema deve se desenvolver em vários níveis (conceitual, normativo, estrutural e institucional), sob pena de reduzir o mecanismo a uma coisa inerte. De outro lado, é postulado de justiça que uma função pública não pode repousar sobre o erro e a ineficiência, pois encontra na natureza das coisas resistências que não pode vencer.

5. A ATUAÇÃO CARTORIAL DO CEAP E A PROIBIÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE

Como já dissemos neste estudo, a insuficiência de estrutura e de recursos dos órgãos especializados responsáveis pelo CCEAP que os obrigam a uma atuação meramente cartorial reduz a feição constitucional dos fins que lhe foram atribuídos, frustrando o dever de proteção dos direitos fundamentais. Ao atuar aquém dos níveis mínimos de proteção constitucionalmente exigidos, por falta dos meios necessários

20 Justamente por isso é que "toda instituição é chamada a esclarecer seus objetivos e inventar processos que possam oferecer esperança de concretizá-los" (HEELY, 1963, p. 68).

21 Sobre a perenidade das corporações, são instrutivas as lições de Recasens Siches (1943, p. 147).

e proporcionais, a função constitucional em estudo faz incidir o que se convencionou chamar, por influência da doutrina alemã, o princípio da *proibição da proteção insuficiente* (ou seja, insuficiente implementação dos deveres de proteção do Estado).

O Estado, para cumprir com o seu dever de proteção, deve empregar medidas suficientes de caráter normativo e material, que permitam alcançar – atendendo à contraposição de bens jurídicos – uma proteção adequada e, como tal, efetiva (STRECK, 2008). Quando o constituinte remete a regulamentação do CEAP à seara legislativa, ele transfere algo bem mais complexo que simplesmente amontoar normas num diploma. Transfere o dever de determinar, detalhadamente, o tipo e a extensão da proteção decorrente da função constitucional. Nesse mister, o legislador deve observar a proibição da proteção insuficiente e por ela pautar seu trabalho de normatização e de estruturação material.

O princípio da vedação ou proibição à proteção insuficiente (ou deficiente) atua como parâmetro de controle das omissões do Estado, principalmente na asseguração dos direitos fundamentais. Como destaca Feldens (2008, p. 91), na hipótese de um imperativo de tutela, a justificação há de se estabelecer em face de um arsenal de medidas de possível adoção à proteção do direito fundamental (civis, administrativas, penais etc.).

O legislador infraconstitucional (ou o administrador/normatizador, como parece ser a regra em todo o país) está limitado em sua liberdade de conformação legislativa (ou normativa) do mecanismo de tutela pelo princípio aludido. Ou seja, não pode criar lei (ou ato infralegal) que, sob o argumento de organizar o CEAP, reduza, na prática, a proteção adequada dos direitos fundamentais frente à atuação das polícias. E a forma mais clara de inviabilizar a função constitucional controladora é negar-lhe os meios e os recursos necessários.

A proibição da tortura por imposição constitucional e convencional, por exemplo, impõe ao Estado a obrigação de, prontamente, investigar, processar, julgar e reparar a prática. E, no Ministério Público, as portas de entrada das alegações de tortura e maus-tratos, a exigir imparcial e célere investigação, são os órgãos de execução especializados no controle externo da atividade policial. Fluxo este, contínua e crescentemente, alimentado pelas audiências de custódia. Sem os meios e os recursos adequados, as investigações não terão a capacidade de oferecer as

respostas necessárias à proteção suficiente desse especialíssimo direito fundamental absoluto.

Se o CCEAP tem, entre seus objetivos, assegurar os direitos fundamentais dos cidadãos face à atuação policial (e entre estes, o direito fundamental absoluto da vedação da tortura) e, se em decorrência dos meios e dos recursos necessários, não consegue se desincumbir da atribuição, há uma clara violação do princípio em análise. A sua ineficiência como mecanismo de tutela dotado de um piso mínimo de proteção acaba deixando os direitos fundamentais em condição de vulnerabilidade, resultando em índices sempre crescentes de criminalidade e um clima de insegurança pública que já beira o caos.

O modelo de controle externo adotado deve ser capaz de, pelo menos, oferecer respostas aos problemas mais agudos e tormentosos, vez que a complexidade estrutural da questão policial impede soluções matemáticas prontas e definitivas. É um tema que evolui sob o princípio constante da autocorreção (um teatro de contínua modificação).

6. ENGAJAMENTO INSTITUCIONAL NA ALOCAÇÃO DE RECURSOS

Dissemos, no item 3 ("O poder estruturante da norma constitucional..."), que o texto constitucional se preocupa com a estruturação normativa do CEAP quando remete a sua regulamentação à lei: "(...) na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior" (art. 129, inc. VII). Não é uma função constitucional difusa (como a de "defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas" – art. 129, inc. V), que pode vir prevista em atos normativos infralegais ou em uma já estabelecida rotina demandista, mas algo concreto e com maior densificação, a exigir a atenção específica, conformadora e estruturante do legislador infraconstitucional.

Aqui, verifica-se um primeiro grande embaraço na estrutura normativa: a quase totalidade das unidades do Ministério Público regulamenta a função por meio de atos administrativos (alguns de índole unipessoal, outros de natureza colegiada). A natureza essencial e concretamente constitucional do CEAP é posta em segundo plano, e o mecanismo de tutela passa a ser tratado como uma função difusa e indiferenciada como tantas outras.

Parece faltar aos órgãos dirigentes e gestores a necessária sensibilidade e empatia para compreender a extensão do problema (ou compreendê-lo por um ângulo incompatível com as exigências primárias da sociedade). E, com essa compreensão radical (de apreender, verdadeiramente, o que está em jogo), adotar as medidas acertadas para fortalecer o mecanismo de tutela em estudo, pois, como dizia Abraham Lincoln (WILLIAMS, 1964, p. 73), "onde há a vontade, há o recurso".

Uma concepção de modelo e de meios efetivos de atuação da função controladora deve começar considerando-a como produto de ações humanas ou institucionais concertadas – numa espécie de "alinhamento de interesses". De um lado, alinham-se os órgãos dirigentes da instituição provendo os meios e os recursos adequados dentro de um planejamento inteligente e de longo prazo; de outro, os órgãos de execução desembaraçando-se dos fins a si atribuídos de forma efetiva e resolutiva sob uma nova roupagem estrutural. Essa ação concertada destrava um processo de mútua influenciação funcional, muito superior em qualidade e efeitos que a solidão estrutural de um ator.

Os níveis ou estratos diretivos da instituição para honrar as elevadas expectativas sociais devem deixar-se levar a um novo plano de compreensão histórico-institucional, de modo a captar totalmente o elemento de verdade contido na supervisão policial. A persistir nessa dinâmica irracional e irrazoável de unilateralidade, todos perdem: Ministério Público (fragilidade resolutiva e o chamado "prestígio social"); sociedade (continuamente vítima do despreparo e da violência institucional das polícias, bem como da ineficiência das instituições controladoras); e a própria instituição policial (por persistir sob o signo – nada elogiável – de instituição *violadora,* em vez de *garantidora,* como é da sua essência num Estado democrático de direito).

É lugar comum que, com grandes poderes ou atribuições, vem, de forma equivalente, imensas responsabilidades (WEIZSÄCKER, 1968, p. 22). Os fins constitucionais previstos no art. 129, VII, não podem ser, por pura inércia, transformados em meios, o que parece acontecer quando são formalmente atribuídos a determinados órgãos de execução e deixados cumprir sob a velha e restrita estrutura demandista (própria da outrora fiscalização difusa) ou cartorial. A atuação sob tal bandeira é aviltada de tal forma que nem percebe o próprio aviltamento. Objetivos novos (ou atualizados) exigem meios novos e compatíveis à complexidade vigente, para que o respectivo órgão possa fazer mais e melhor. Sem a assunção dessa responsabilidade gerencial e sem o efetivo

engajamento da instituição na gestão dessa imensa responsabilidade assumida, a atribuição constitucional acaba sendo esvaziada e virando letra morta na prática (ou mecanismo "lítero-poético-recreativo", ou ainda, um eterno "cheque em branco").

Reconhece a doutrina especializada (GOULART, 2016, p. 233) que o desempenho insuficiente de uma Promotoria de Justiça não resulta necessariamente do insuficiente desempenho dos seus agentes. A execução deficitária dos programas e projetos pode estar ligada à carência de recursos humanos e materiais, portanto, à estrutura que a Instituição, pelos órgãos de administração superior responsáveis pela gestão, tem de oferecer aos órgãos de execução para a viabilização do seu trabalho.

A apatia institucional, e de certo modo a social[22], talvez seja o grande inimigo da efetiva estruturação do CEAP. Eliminar esse traço, garantindo, com a efetiva prestação do serviço, a cada segmento do público (interno e externo) que seus interesses serão mais bem servidos pelo fortalecimento do referido mecanismo de tutela, afigura-se uma razoável estratégia de enfrentamento.

Se um dos problemas que mais aflige a sociedade brasileira é a criminalidade e a insegurança pública, soa contraditório restringir o CEAP, por meio de atuações cartoriais, a *player* coadjuvante inerme e pouco efetivo em cenário tão carente de controle e de supervisão, incapaz, portanto, de dar respostas e indicar rotas adequadas a uma sociedade avidamente desejosa delas. Se esse elevado interesse social representado por esses "espaços constitucionalmente protegidos" não é atendido plenamente pelo Ministério Público ou o é de maneira parcial e tímida, soa um alarme que precisa ser escutado por todos (principalmente pela gestão diretiva da instituição): mudanças substanciais são necessárias para evitar a completa estagnação da função constitucional.

Sob uma perspectiva imediata, de curto ou médio prazo, a mudança mais urgente diz respeito à estruturação humana, física, operacional e logística dos órgãos de execução com atribuições especializadas na matéria, ou seja, que exercem o chamado controle externo concentrado da atividade policial. Sem dispor desses meios efetivos, os órgãos incumbidos de desempenhar a função constitucional constituir-se-ão em inominável caricatura e apêndices burocráticos desimportantes, incapazes de cumprir o compromisso constitucional da proibição da proteção insuficiente.

22 Exigiria um denso capítulo à parte, expor o efeito corrosivo e destrutivo da apatia pública sobre a vitalidade de suas instituições.

Tolerar esse estado de desconformidade (*atuação cartorial*) implica um exercício insensato e irresponsável de atribuições constitucionais conferidas ao MP. Sustenta-se pela razão? É lícito criar elevadas expectativas constitucionais (art. 129, inciso VII) e, no plano da execução, falhar fragorosamente? O desafio é imenso, proporcional às dificuldades enfrentadas pela sociedade[23], mas o trabalho de construir uma ponte entre o ideal e o real tem de começar em algum momento.

Narrativas das mais sensatas, parafraseando Horace Mann (1963, p. 36), que não se concretizam em ação e convicções por demais gentis para exigirem realizações, são pouco mais do que inúteis. A prosperidade do mecanismo de tutela exigirá sempre certo esforço e disposição cooperativa, e, muitas vezes, certo sacrifício de preferências pessoais e subordinação de pequenos propósitos a grandes. O CCEAP precisa ser um trabalho de equipe, do qual participem todos os *stakeholders* internos e externos.

A qualidade e a efetividade contínuas desse indispensável mecanismo de tutela depende, a curto, médio e longo prazo, da mais íntima cooperação entre os órgãos de execução encarregados de exercê-lo e os órgãos diretivos da instituição. Em termos gerais e práticos, é preciso unir o interesse público com o interesse institucional no efetivo controle das más práticas policiais. É uma verdade importante mas, até agora, vazia de conteúdo.

É indispensável, ademais, agir com espírito republicano de respeito incondicional aos comandos constitucionais e mover-se pelo ímpeto de torná-los efetivos para uma sociedade ansiosa pelos efeitos irradiadores beneficiosos, não apenas à luz do possível e do desejável, mas do necessário.

7. CONCLUSÕES

O diagnóstico atual do CEAP, em todos os quadrantes do país, é de um mecanismo: 1 - sem uma regulamentação normativa sólida e homogênea[24]; 2 - carente de um modelo de atuação com métodos, objetivos e propósitos definidos[25]; 3 - e com total falta (ou claramente

23 As dificuldades sociais no contexto da segurança pública funcionam como uma poderosa força de convencimento institucional na alocação de recursos no CCEAP.

24 Apesar de todo o esforço elogiável do Conselho Nacional do Ministério Público, em especial com a edição da Resolução nº 20/2007 (o único marco normativo de caráter nacional), ainda não logramos traçar um aparato conceitual e minimamente operacional em torno desse mecanismo controlador. Falta-lhe um projeto identitário.

25 Os agentes titulares de tais órgãos de execução são como pilotos inábeis, que não apenas desconhecem o porto final, como ignoram as curvas do canal que lá conduz.

insuficiente) de meios e de recursos para uma atuação que fuja ao antigo padrão demandista, inercial e cartorial. O concurso infeliz dessas circunstâncias gera perplexidade em torno do mecanismo de tutela, condena seus atores a tatear no terreno insidioso da improvisação e evidencia os imensos desafios de um projeto constitucional inacabado.

O controle externo da atividade policial não é, em sua concepção original, um encadeamento de fantasias ou invenções cerebrinas, ou ainda uma confusão do acaso resultante de movimentos funcionais caóticos e improvisados, mas sim uma busca por efetividade e resolutividade sob a angústia concreta proporcionada pelo clima de insegurança pública e seus caudatários (letalidade policial, tortura, corrupção, alta violência e criminalidade etc.) vivido pela sociedade. De igual modo, não é um dado imediato e intuitivo como se passava com a fiscalização difusa e indiferenciada do Ministério Público pré-88 sobre a atividade persecutória das polícias. Exige estruturação conceitual, normativa e material. Implica ainda um novo ângulo de atuação: diferenciado, concentrado, concertado ou multilateral, propositivo e, claramente, dotado de um amplo repertório resolutivo.

O art. 129, VII, sede constitucional do controle externo, é um reservatório de possibilidades, tanto para a sociedade democrática que o deseja efetivo quanto para o Ministério Público que deve executá-lo. Mas também representa um fim e um começo. O fim equivale aos objetivos impostos, e o início corresponde aos novos meios necessários para se desincumbir do fim, sem compromisso com uma tradição que, se aceita, desfigura uma perspectiva real e moderna. O resultado desproporcional entre esses dois termos – fins e meios – parece paradoxal, contraditório em si, até o extremo do absurdo, tendo em vista o cenário de elevada insegurança pública já descrito ao longo do estudo.

A insuficiência de meios para exercer plenamente as atribuições do CEAP implica uma "negativa fértil", ou seja, nega-se um ângulo da questão e afirma-se outro; negativa de meios robustos para o respectivo controle externo e afirmativa das atribuições de supervisão civil deficitária do aparato policial. O que conduz a um essencial fenômeno de correlação ideal entre meios e fins, mas sem correspondência real na prática.

Com tantos e ingentes desafios, o mecanismo de controle externo policíaco não deve ser, simplesmente, um produtor de números e de cifras burocráticas, mas sim de resultados socialmente relevantes,

transformadores (ou, pelo menos, neutralizadores). Os efeitos de seu trabalho não devem apenas alimentar relatórios e bancos de dados, mas abraçar horizontes suficientemente amplos e se fazer sentir nos fatos que ocorrem na vida real. Redução da truculência e da letalidade policial, melhor atendimento ao cidadão (com respeito religioso aos seus direitos e garantias fundamentais) e enfrentamento inteligente da violência e da criminalidade são alguns dos objetivos que se esperam de um controle externo musculado e resolutivo, capaz de atender, plenamente, às expectativas sociais.

Suas ações, providências e movimentos funcionais devem, de alguma forma, influenciar positivamente o cenário tormentoso em que se insere a atividade policial. Nesse sentido, o mecanismo de tutela em comento deve fazer parte da solução, por uma atuação profissional embasada em sólidos meios e recursos, e não encadear-se como mais um elo do problema, em decorrência de uma atuação cartorial, burocrática e entrópica na supervisão policial. E, para institucionalizar-se de fato, somente é possível declarando seu próprio fundamento (fins) e reivindicando seus meios próprios de atuação (ou seja, com estruturação normativa e material), pois somente desse modo pode rechear-se de significado e ser viável, transformando possibilidades em experiências reais, naturalmente criadoras de um círculo virtuoso de resolutividade.

REFERÊNCIAS

AJDUKIEWICZ, Kazimierz. **Problems and theories of philosophy.** Tradução de K. Skolimowski e A. Quinton. New York:Cambridge University Press, 1975.

BODENHEIMER, Edgar. **Teoría del Derecho.** Tradução de Vicente Herrero. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 1964.

CAMPOS, Carlos. **Sociologia e filosofia do Direito.** Belo Horizonte:Cardal, 1961.

CIARAMELLI, Fabio. **Instituciones y normas**. Tradução de Juan-Ramón Capella. Madrid:Editorial Trotta, 2009.

COLLINGWOOD, R. G. **A ideia da natureza.** Tradução de Frederico Montenegro. Lisboa: Editorial Presença, s.d.[a].

COLLINGWOOD, R. G. **A ideia de história.** Tradução de Alberto Freire. Lisboa:Editorial Presença, s.d.[b].

DOUGLAS, William O. Uma carta viva de direitos. Tradução de Wilson Rocha. São Paulo: Ibrasa, Col. **Clássicos da democracia**, n. 8, 1963.

EUCKEN, Rudolf. **El hombre y el mundo**. Tradução de Eduardo Ovejero Y Maury. Madrid: Editor Daniel Jorro, 1926.

FELDENS, Luciano. **Direitos fundamentais e direito penal**. Porto Alegre:Livraria do Advogado, 2008.

GOULART, Marcelo Pedroso. Corregedorias e Ministério Público Resolutivo. **Revista Jurídica da Corregedoria Nacional**, CNMP, Volume 1, 2016. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/CNMP_Revista_Juridica_WEB.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2021.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro:** estudos de teoria política. Tradução de George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo:Loyola, 2002.

HAMILTON; MADISON; JAY. Sobre a Constituição dos Estados Unidos. Tradução de E. Jacy Monteiro. São Paulo: Ibrasa, Col. **Clássicos da democracia**, n. 26, 1964.

HAURIOU, André. **Derecho constitucional e instituciones políticas.** Tradução de José Antonio González Casanova. Barcelona: Ariel, 1971.

HEELY, Allan V. A escola particular na educação americana. In: BEREDAY, George Z. F.; VOLPICELLI, Luigi (orgs.). Educação Pública nos Estados Unidos. Tradução de Aydano Arruda. São Paulo:Ibrasa, Col. **Clássicos da Democracia**, n. 07, 1963.

HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem**. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro:Zahar, 1964.

LABOULAYE, Édouard. O Estado e o Indivíduo. Tradução de Líbero de Rangel Andrade. Rio de Janeiro:Vecchi, Coleção **Os Grandes Pensadores**, n. 6, [s.d.].

MANN, Horace. A educação dos homens livres. Tradução de Jacy Monteiro. São Paulo:Ibrasa, Col. **Clássicos da democracia**, n. 3, 1963.

NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**. 9. edª., São Paulo: RT, 2012.

NICOL, Eduardo. **Crítica de la razón simbólica.** México: Fondo de cultura económica, 2001.

PLEKHANOV, Gueorgui. **O papel do indivíduo na história**. Tradução de Geraldo Martins de Azevedo Filho. São Paulo: Expressão popular, 2003.

RIGAUX, François. **A lei dos juízes.** Tradução de Edmir Missio. 1ª. ed., 2ª. tiragem, São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RODRIGUES, João Gaspar. **Atividade policial, direitos fundamentais e controle externo.** Curitiba: Juruá, 2016.

ROMÁN, Víctor Beltrán. Reforma policial: Aproximación a la supervisión ciudadana de las policías en Estados Unidos. Santiago (Chile): **Revista de Derecho Público**, núm. 93 (2020), pp. 1-31. Disponível em: <https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/58321/64386>. Acesso em: 24 jan. 2022.

SICHES, Recásens Luis. **Wiese**. México: Fondo de cultura económica, 1943.

STRECK, Lenio Luiz. O dever de proteção do Estado (Schutzpflicht). O lado esquecido dos direitos fundamentais ou qual a semelhança entre os crimes de furto privilegiado e o tráfico de entorpecentes? **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 13, n. 1840, 15 jul. 2008. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/11493>. Acesso em: 18 nov. 2021.

VÁSQUEZ, Pablo Contreras.; ALLENDE, Ricardo Montero.; PIZARRO, Sebastián Salazar. Carabineros y autonomía policial en Chile: Una aproximación legal-institucional. Santiago (Chile): **Revista de Derecho Público**, núm. 94 (2021), pp. 69-97. Disponível em:

<https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/64241/67872>.

WEIZSÄCKER, C. F. Von. **La importancia de la ciencia.** Tradução de Juan Carlos García Borrón. Barcelona: Editorial Labor, 1968.

A CADEIA DE CUSTÓDIA DE PROVAS DIGITAIS: o estudo sobre os efeitos jurídicos e práticos na atuação do estado

THE CHAIN OF CUSTODY OF DIGITAL EVIDENCE: a study on the legal and practical effects on state performan

Elpídio Júnior das Neves Lima[1]

Resumo: A presente investigação científica tem por objetivo analisar o instituto da cadeia de custódia e suas características principais. A ausência de controle do cumprimento procedimental desse importante instituto pode acarretar consequências prejudiciais à efetivação da justiça. A compreensão do tema, de forma integrada à ação jurisdicional, é fundamental para que os agentes públicos responsáveis pelos procedimentos previstos na legislação processual penal tenham capacidade de desenvolver suas atividades dentro dos parâmetros normativos, assegurando a integridade dos elementos probatórios. A pesquisa é baseada em estudo teórico sobre a cadeia de custódia e seus reflexos na atuação dos agentes públicos, vez que há muitas situações em que não ocorre a observância dos procedimentos relativos ao instituto. Com base nas inovações introduzidas no ordenamento jurídico, foram realizadas complementações com estudo doutrinário, artigos científicos, manuais procedimentais e decisões judiciais sobre o tema, bem como as normas que tratam dos procedimentos.

Palavras-chave: Cadeia de custódia; Vestígio; Prova digital.

Abstract: The present scientific investigation aims to analyze the institute of the chain of custody, its main characteristics. The lack of control of procedural compliance of this important institute can have harmful consequences for the effectiveness of justice. The understanding of the subject, in an integrated way with the judicial action, is fundamental so that the public agents responsible for the procedures foreseen in the criminal procedural legislation have the capacity to develop their activities within the normative parameters, ensuring the integrity of the probatory elements. The research is based on a theoretical study about the chain of custody and its effects on the performance of public agents, since there are many situations in which the procedures related to the institute are not observed. From the innovations introduced in the legal system, complements were carried out with doctrinal studies, scientific articles,

1 Especialista *lato sensu* em Gestão em Segurança Pública pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, UFMS, Brasil. Graduado em Direito pelo Centro Universitário de Grande Dourados, UNIGRAN, Brasil. Assessor jurídico de promotor de Justiça, lotado na Corregedoria-Geral do MPMS.

procedural manuals and judicial decisions on the subject, as well as the norms that deal with procedures.

Keywords: Chain of custody; Trace; Digital proof.

Sumário: Introdução. 1. A cadeia de custódia no ordenamento jurídico e conceito. 2. Local e vestígio do fato jurídico. 3. Provas digitais e seu valor probatório. 4. Cadeia de custódia das evidências digitais. 5. Reflexos jurídicos da não conformidade em relação aos procedimentos da cadeia de custódia. 6. Conclusões. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Os procedimentos relativos ao instituto da cadeia de custódia, introduzido recentemente pelo Código de Processo Penal, encontra-se em proeminência no âmbito doutrinário e jurisprudencial, tornando-se um tópico de grande relevância para todos os envolvidos na persecução penal, atingindo diretamente os procedimentos relativos à atuação das forças policiais e dos demais organismos estatais, especialmente quanto ao reconhecimento, coleta e preservação dos elementos de prova.

Nesse sentido, este artigo possui o objetivo de reunir conhecimento sobre a importância da preservação dos vestígios de crimes, notadamente no que se refere aos crimes com elementos informativos provenientes de conteúdos digitais, apresentando os principais conceitos que giram em torno das atividades do Estado e como eles correlacionam-se com a atuação policial e os trabalhos periciais.

Sabe-se que todos aqueles que tiverem contato com esses elementos potencialmente probatórios têm o dever legal de cooperação para sua preservação, especialmente em face das recentes mudanças no ordenamento jurídico, que introduziu novos dispositivos no Código de Processo Penal (CPP), por meio do pacote anticrime, a Lei nº 13.964/2019, de 24 de dezembro de 2019.

A abordagem em pesquisa bibliográfica, correlacionando o tema com as normas vigentes, doutrinas jurídicas, literatura técnica e material científico, cujo propósito é a discussão sobre os principais pontos do instituto em relação à produção da prova digital e, assim, quem sabe, contribuir para reflexão crítica sobre a necessidade de mudança de cultura organizacional dos órgãos encarregados dos procedimentos relacionados à cadeia de custódia.

2. CADEIA DE CUSTÓDIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO E CONCEITO

Na sistemática normativa, destaca-se, inicialmente, que a padronização técnica das atividades periciais se iniciou com a edição da ISO/IEC27037[2], que fixou as diretrizes básicas para identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital. Vejamos:

> O grande guia da custódia na forense digital é a ISO/IEC27037 (Tecnologia da Informação – Técnicas de segurança — Diretrizes para identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital), norma que regula o trato com evidência digital, e passou a nortear as práticas tanto em campo quanto em laboratório. Trata-se de um guia, originalmente escrito em inglês, para definir a importância dos primeiros interventores em local de crime, suas práticas e competências. Derivou disso alguns escritos da Secretaria Nacional de Segurança Pública–SENASP, que em 2013 passa a tratar o assunto no mesmo tom da ISO/IEC 27037, contudo, sem o peso da imposição da lei, o que acontece mais tarde no final de 2019, com o pacote da Lei anticrime nº 13.964/2019, que entrou em vigor em janeiro de 2020, que aperfeiçoa a legislação penal e processual penal do país. (MOURA, 2021, p. 2)

Antes da alteração do CPP, visando conferir certificação de origem e destino, os vestígios remetidos às centrais de perícias deveriam seguir os procedimentos da cadeia de custódia previstos na Portaria nº 82, de 16 de julho de 2014, do Ministério da Justiça e Segurança Pública.

O pacote anticrime, introduzido pela Lei nº 13.964/2019, causou modificações substanciais no Código de Processo Penal (CPP), no Código Penal (CP) e na Lei de Execução Penal (LEP), e detalhou os procedimentos que devem ser observados pelos agentes públicos quanto aos elementos informativos potencialmente utilizáveis como provas na elucidação da infração penal.

No ato normativo do Ministério da Justiça mencionado anteriormente, havia uma clara divisão procedimental, ou seja,

2 Disponível em: <https://www.abntcatalogo.com.br/norma.aspx?ID=307273>. Tecnologia da informação – Técnicas de segurança – Diretrizes para identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital. Publicada em 09/12/2013. Acesso em: 10 set. 2021.

predominava a existência de duas fases da cadeia de custódia, a fase externa[3] e a fase interna[4], no entanto, com a introdução dos conceitos no texto legal do CPP, percebe-se que essa divisão não existe mais, ou seja, a cadeia de custódia passou a ser considerada como um procedimento de fase única, caracterizada por meio de uma sequência de atos procedimentais.

Atualmente, mesmo face às exigências legais, sabe-se que os órgãos públicos ainda encontram dificuldades para implementar uma sistemática sólida, haja vista que essas medidas acarretam mudanças significativas de cultura no trabalho policial e pericial, bem como na estrutura funcional para cumprimento das disposições legais pelos organismos públicos encarregados dessas atividades.

O conceito de cadeia de custódia encontra-se no art. 158-A do Código de Processo Penal brasileiro, que definiu a cadeia de custódia como:

> O conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. (BRASIL, 2019)

Quando o assunto ainda era pouco debatido no campo doutrinário e jurisprudencial, o professor Renato Brasileiro já trazia um conceito sobre cadeia de custódia e registrou pertinentes considerações sobre o tema, nos seguintes termos:

> A cadeia de custódia consiste, em termos gerais, em um mecanismo garantidor da autenticidade das evidências coletadas e examinadas, assegurando que correspondem ao caso investigado, sem que haja lugar para qualquer tipo de adulteração. Funciona, pois, como a documentação formal de um procedimento destinado a manter e documentar a história cronológica de uma evidência, evitando-se, assim, eventuais interferências

3 A fase externa compreendia todos os passos entre a preservação do local de crime ou apreensões dos elementos de prova e a chegada do vestígio ao órgão pericial encarregado de processá-lo, compreendendo, portanto: a) preservação do local de crime; b) busca do vestígio; c) reconhecimento do vestígio; d) fixação do vestígio; e) coleta do vestígio; f) acondicionamento do vestígio; g) transporte do vestígio; h) recebimento do vestígio. (BRASIL, 2014)

4 A fase interna compreendia todas as etapas entre a entrada do vestígio no órgão pericial até sua devolução juntamente ao laudo pericial, ao órgão requisitante da perícia, compreendendo, portanto: a) recepção e conferência do vestígio; b) classificação, guarda e/ou distribuição do vestígio; c) análise pericial propriamente dita; d) guarda e devolução do vestígio de prova; e) guarda de vestígios para contraperícia; f) registro da cadeia de custódia. (BRASIL, 2014)

> internas e externas capazes de colocar em dúvida o resultado da atividade probatória. [...] Aplicável a todo e qualquer elemento probatório (v.g drogas, *res furtiva*, mídias digitais, etc.), a cadeia de custódia tem início no exato momento em que a evidência é apreendida e se encerra tão somente com o fim do processo penal. Visa assegurar a idoneidade dos objetos e bens apreendidos, de modo a evitar qualquer tipo de dúvida quanto à sua origem e caminho percorrido durante a investigação criminal e o subsequente processo criminal. (LIMA, 2017. pp. 604-605)

Segundo ensina Carlos Edinger (2016, p. 3):

> A cadeia de custódia é composta de elos, que dizem respeito a um vestígio que, por sua vez, eventualmente, será considerado uma prova. Um elo é qualquer pessoa que tenha manejado esse vestígio. É dever do Estado - e, também, direito do acusado, identificar, de maneira coerente e concreta, cada elo, a partir do momento no qual o vestígio foi encontrado. [...].

Enquanto objeto de interesse para o processo criminal, os vestígios devem se submeter às garantias de preservação, as quais serão asseguradas se forem observados os procedimentos relativos à cadeia de custódia.

3. LOCAL E VESTÍGIO DO FATO JURÍDICO

O tema também mantém estreita relação com a área da informática e tecnologia[5] das comunicações, haja vista que atualmente estamos conectados a uma rede mundial de computadores por meio da internet, sendo inegável o conceito de um ambiente virtual, designados por muitos como "ciberespaço". Toda essa evolução tecnológica trouxe consigo essa ideia de que o conceito de espaço territorial está além do espaço físico tradicional. Vejamos a seguinte reflexão:

> O surgimento do denominado mundo virtual ou ciberespaço, que apresenta novas concepções de

5 O uso de dispositivos eletrônicos como aparelhos de telefones celulares, *smarphones*, *tablets*, *notbooks*, microcomputadores etc. aumentou muito nas últimas décadas. Muitos aparelhos de uso rotineiro possuem sistemas operacionais, permitindo sua utilização para os mais diversos fins, com grande capacidade de armazenamento de informações, o que os transforma em uma verdadeira mina de dados quando submetidos às atividades periciais.

> tempo e, sobretudo, de espaço, passou a constituir um empecilho à correta aplicação da lei penal, posto que a concepção clássica de território (espaço físico) ganha outra denotação, qual seja: de espaço virtual, isto é, ambiente global no qual há uma transcendência dos limites territoriais (da vida real).Assim, o ciberespaço não é propriamente um território, mas se caracteriza por um fluxo constante de informações, através de redes de comunicação, deforma que a localização da informação passa a ter relevância, uma vez que é ela quem dá a idéia de território, desvinculado do espaço físico, surgindo daí, diversas questões a serem solucionadas pelo Direito Penal e Processual Penal. (CONTE; SANTOS, 2008, pp. 181-213)

Conforme demonstrado, para fins de aplicação das normas relativas à sistemática jurídica, o conceito territorial de local de crime ganha novos contornos com as práticas sociais envolvendo o ciberespaço.

> O local de crime constitui o espaço físico (ou virtual) em que o evento delituoso é praticado. A ideia de local de crime, embora não se confunda com a noção de lugar do crime, na técnica jurídica, como conceito territorial que delimita as competências institucionais de investigação e julgamento e, por conseguinte, submete geograficamente a aplicação da lei penal, está diretamente relacionada com ela. [...] Em termos espaciais, pode-se também pensar nos objetos e coisas que estão presentes no local do crime, manchas de sangue, armas, cédula falsa, droga etc. O local do crime é um ambiente privilegiado de trabalho de delegados, agentes e peritos. (BARBOSA, 2020, p. 183)

Frequentemente os locais de crime não são preservados nos momentos iniciais da chegada dos agentes policiais àquele espaço, situação que pode acarretar prejuízos aos jurisdicionados, à efetivação da justiça e aos próprios organismos encarregados da persecução penal. Sobre o assunto, registre-se a seguinte crítica:

> No Brasil não é rara a ocorrência de locais de crime sem o devido isolamento, bem como com a equivocada ideia de que a cadeia de custódia deve ser iniciada somente quando o vestígio ingressa no órgão oficial de perícia criminal. Sem a preservação e

> o devido tratamento dos vestígios todo o desenrolar do processo restará comprometido. A mudança nesse cenário somente ocorrerá com treinamentos de todos os agentes públicos envolvidos no isolamento e nas demais etapas de tratamento dos vestígios, com vistas a evitar que ocorram contaminações tanto de terceiros como dos agentes estatais, o que compromete o resultado dos exames periciais. Como o próprio nome diz, a falha em uma das etapas da cadeia trará consequências nas etapas posteriores, desde erros em análises na identificação de um indivíduo até cenários que culminem com a condenação de um inocente. (LOURENÇO; CAMARA E SILVA, 2021, pp. 598-599)

Conforme previsão normativa legal disciplinada no art. 6º do Código de Processo Penal, quando a autoridade policial tomar conhecimento da prática de uma infração penal, entre as medidas a serem tomadas, deve: "dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais" e "apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais".

Norma similar é prevista no art. 339 do Código de Processo Penal Militar: "Para o efeito de exame do local onde houver sido praticado o crime, a autoridade providenciará imediatamente para que não se altere o estado das coisas, até a chegada dos peritos".

Complementando as informações anteriores, no mesmo sentido, vejamos a norma disciplinada no art. 169 do CPP:

> Art. 169. Para o efeito de exame do local onde houver sido praticada a infração, a autoridade providenciará imediatamente para que não se altere o estado das coisas até a chegada dos peritos, que poderão instruir seus laudos com fotografias, desenhos ou esquemas elucidativos.

Para Nestor Távora e Fábio Roque Araújo (2016), o art. 6º não se trata de um rol taxativo, sendo que o local do crime é categórico quando se trata de revelar as conjunturas em que o delito foi praticado. A preservação desse local é tida como algo fundamental para a qualidade dos trabalhos periciais. Para tanto, não seriam somente os objetos do

crime que interessam para sua elucidação, mas todos os demais que sejam importantes para atuação dos peritos ou para instrução processual.

Sobre a criminalidade no âmbito virtual, Greice Patrícia Fuller e João Marcelo B.F. Pedrosa (2021) destacam a tipificação normativa prevista no Código Penal e nas leis extravagantes. Para os estudiosos, os crimes praticados por meio informático englobam todos aqueles em que são utilizados meios tecnológicos, "mas que não tenha o sistema informático ou sistema telemático como objeto material da conduta delitiva, isto é, como objeto ou coisa cobre a qual recai a conduta criminosa".

Nesse sentido, a divulgação não autorizada da imagem, pornografia infantil, cena de sexo, crimes patrimoniais, falsidades, entre outros, seriam crimes cometidos com o uso de mecanismos tecnológicos.

Alexandre Rocha A. de Moraes, a propósito, assevera:

> De igual forma, cada vez mais infrações penais estão sendo praticadas por meios digitais ou eletrônicos, diante da revolução dos meios tecnológicos e de comunicação. Não obstante, pode-se falar em crimes cibernéticos propriamente ditos como aqueles em que o meio e o objeto material se identificam exclusivamente no sistema cibernético, como no caso da violação de dispositivo informático (art. 154-A do CP). (MORAES, 2021, p.195)

Moraes *apud* Sanches (2021, p.195) consigna a diferença entre os crimes naturais e os crimes de plástico, já que os crimes cibernéticos consistiriam em um exemplo dessa última modalidade.

Quanto à preservação do local do fato, considerando que nem sempre o garantidor será o profissional com conhecimento técnico em perícia forense, o UNODC (Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime) elaborou um manual[6] de Conscientização Sobre o Local de Crime e as Evidências Materiais em especial para pessoal não forense (2010).

O referido manual utiliza o termo em inglês *first responders* para se referir a qualquer pessoa (geralmente agentes públicos) que tenha interferência no processo de levantamento do local de crime e que

6 Disponível em:
< ttps://www.unodc.org/documents/scientific/Crime_Scene_Awareness_Portuguese_Ebook.pdf>. Acesso em: 28 out. 2021.

não possui treinamento pericial. Confira a seguir o conceito de *first responders* e quem poderia ser enquadrado nessa figura técnica criada pelo UNODC:

> Os *first responders*7, sejam eles policiais, investigadores independentes dos direitos humanos ou qualquer outra pessoa, desempenham um papel fundamental em todo o processo de exame do local de crime. As suas responsabilidades iniciais correspondem a preservar a integridade do local e da evidência. Ademais, eles são responsáveis pelo primeiro registro do local do crime, das evidências e de todas as atividades ocorridas no local. Como, na maioria dos casos, os *first responders* não possuem conhecimento técnico-científico pericial; logo, oferecer treinamento adequado para capacitar estas pessoas é uma tarefa crucial. (UNODC, 2010, p. 4)

Além disso, embora não consista em um protocolo para exames periciais de local do crime e evidências, o citado manual é uma importante fonte de consulta para os gestores do sistema de segurança pública, haja vista que possui conceitos úteis para tomada de decisões.

Discorrendo sobre vestígios do fato criminoso, seguindo o que dispõe a legislação processual penal, registrem-se as seguintes considerações sobre a perspectiva de conservação desses elementos:

> Vestígios não esperam e dizem muito sobre o crime. Há uma relação direta entre a potencial comprovação do fato criminoso e o tempo (oportunidade) de identificação e coleta de um vestígio. Quanto maior o tempo decorrido, mas fácil que o vestígio desapareça. Por isso, sempre houve uma grande preocupação tanto em relação ao célere comparecimento dos agentes públicos ao local do fato, como sobre a melhor forma de preservar e recolher aquilo que de mais importante há sobre crime, dando-se início à cadeia de custódia de vestígios que podem ou não vir a ser provas ou evidências de um delito. (BARBOSA, 2020, pp.181-213)

7 O termo *first responders* refere-se às primeiras pessoas (usualmente profissionais de segurança pública) que atendem ao local de crime. Optou-se, nesta tradução, pela manutenção do termo original.

No que se refere a vestígios digitais, Eduardo Magrani e Renan Medeiros de Oliveira (2019), citando Hannes Grassegger e Mikael Krogerus, fazem as seguintes considerações técnicas:

> Qualquer pessoa que não tenha passado os últimos cinco anos vivendo em outro planeta estará familiarizada com o termo Big Data. Big Data significa, em essência, que tudo o que fazemos, tanto online como offline, deixa vestígios digitais. Cada compra que fazemos com nossos cartões, cada busca que digitamos no Google, cada movimento que fazemos quando nosso telefone celular está em nosso bolso, cada "like" é armazenado. Especialmente cada "like". (MAGRANI, 2019, p. 406)

Sobre os elementos característicos dos vestígios digitais, colacionam-se as lições de Velho *et al* (2020, p. 69-70):

> O vestígio cibernético poder ser camuflado das mais variadas formas [...]. é importante observarmos que a anatomia externa de um vestígio cibernético pode mudar significativamente em relação ao padrão clássico de *pen drive* e discos rígidos. Para exercitar o reconhecimento de mídias camufladas, recomendamos o estudo da biomimética[8], pois a camuflagem, muitas vezes, é baseada em princípios criativo e estratégias da natureza. Principalmente nos vestígios cibernéticos, a biomimética é utilizada como fonte de inspiração para a inovação tecnológica. Por exemplo, inovações tecnológicas na área de algoritmos genéticos, redes de computadores, sociais, *design* etc. são, muitas vezes, fruto de estratégias da natureza. Assim, entender a biomimética permite ao profissional ampliar o campo de visão e ter um olhar inovador sobre a cena do crime. Sempre que falamos em reconhecimento de vestígio cibernéticos e tecnologia, devemos lembrar que a mente humana não tem limites criacionais. (VELHO *et al*, 2020, p. 69-70)

8 Há muito a ciência tenta imitar os organismos vivos. A esse ramo de pesquisa dá-se o nome de Biomimética. O termo biomimética está vinculado à ideia de que os organismos, ao longo da evolução das espécies, foram levados a "resolver" os diversos problemas de adaptação e de eficiência para que conseguissem sobreviver. Uma das invenções nascidas da observação dos vegetais é o velcro, copiado do carrapicho, bolinha rodeada de espinhos curvos que gruda em nossa roupa em passeios no campo. Disponível em: <http://profjabiorritmo.blogspot.com/2011/01/biomimetica-imitando-natureza-para.html>. Acesso em: 2 jan. 2022.

Como será explicitado mais adiante, o protocolo procedimental para integridade dos vestígios deve abarcar tudo o que se relaciona a ele, desde seu conhecimento como elemento de potencial valor probatório até a seu descarte final, com descrição detalhada de todos os procedimentos adotados na sua manipulação.

4. PROVAS DIGITAIS E SEU VALOR PROBATÓRIO

Na sistemática constitucional e processual penal, a prova exerce papel fundamental, pois é o meio pelo qual se pode demonstrar a dinâmica dos fatos atribuídos a determinado agente e regulamentado como infração penal.

> A prova é conceitualmente considerada como o meio para a reconstrução de um fato, de um acontecimento histórico. Tem como finalidade levar o juiz, que não presenciou esse fato, ao convencimento de que o mesmo realmente aconteceu com aquelas características alegadas. É a ferramenta pela qual se tenta provar a veracidade de determinada alegação e, portanto, a obrigatoriedade de produzi-la é de quem fez a alegação (*actori incumbit probatio*). (BEHRENS, 2015, p. 123)

Partindo dessa perspectiva, pressupõe-se que o avaliador/julgador levará em consideração os caminhos pelos elementos informativos que foram juntados ao processo, e se há garantia de rastreabilidade dos vestígios coletados desde a fase investigatória até o processo.

A materialidade delitiva pode ser analisada sobre várias angulações. A depender das circunstâncias, o investigador pode se deparar tanto com evidências físicas ou com evidências digitais, ou com as duas em uma mesma situação fática de interesse criminal. Traçando um paralelo entre provas físicas e digitais, registrem-se as seguintes considerações:

> Em relação à fragilidade, o digital carrega esse atributo, pois os dados ou os metadados associados podem ser facilmente manipulados quando em comparação às provas físicas comuns. De igual forma, essa manipulação pode acontecer por responsabilidade do próprio usuário (intencionalmente ou não) ou do

> sistema operacional. Outro predicado consiste na possibilidade de partes da mesma prova digital estarem localizadas em locais diferentes. Essa dispersão existe em duas dimensões. De um lado, certos vestígios ou provas digitais podem estar mantidos em diferentes locais, mas inseridos no mesmo sistema informático. Por exemplo, é factível que parte de uma prova digital esteja armazenada em disco rígido e outra parte na memória RAM. (NERES, 2021, p. 347)

Cita-se o seguinte quanto à materialidade processual:

> A prova, enquanto instituto, apresenta-se como conceito poliédrico e dialético que se desenvolve numa comunicação intersubjetiva entre os sujeitos processuais, permitindo-se ultrapassar a verdade substancial de passagem do positivismo para o jus naturalismo e permitindo-se fomentar numa verdade que parte do quadro material – enquanto facto representativo de uma conduta negativa reprovada pelo Direito penal material – para uma materialidade processual que sofre um processo de construção, melhor e como temos vindo a defender, que sofre um processo de reconstrução material, prática, processual, judicial e válida, segundo uma legitimidade jurídico-normativa constitucional e sociológica. (VALENTE, 2020, p. 21)

Emerson Silva Barbosa *apud* Malatesta, ao distinguir os conceitos de prova material e prova pessoal, fez as seguintes exposições:

> Todavia, a participação da autoridade policial na formação do corpo de delito demanda que se faça uma distinção, no que diz respeito à formação do corpo de delito ou materialidade constitutiva do corpo de delito, entre prova material e a prova pessoal. Com suporte em Malatesta (2005), podemos entender por prova material (real) aquela em que a materialidade constitutiva do corpo de delito está diretamente sujeita à percepção do juiz, ou seja, a verificação propriamente judiciária. Ao contrário, quando esta materialidade não é percebida direta pelo juiz, mas por intermédio de outras pessoas, ela é pessoal (tal qual o testemunho

> pericial ou testemunho não qualificado). Contudo, o próprio autor italiano adverte da existência da chamada prova material imprópria – ou prova material por ficção jurídica. Esta que, embora não sujeita à direta percepção do juiz, é constatada (percebida) por testemunhas oficialmente competentes ou uma autoridade delegada, tal como um juiz de instrução (ibidem, 2005). [...] Na formação do corpo de delito, assim, a prova material, no sentido que lhe empresta Malatesta (2005), aqui entendida como constatação da materialidade constitutivo do corpo de delito, no direito brasileiro, não corresponde por si só ao exame de corpo de delito realizado por peritos oficiais ou não oficiais, mas a eventual constatação judicial ou quase judicial do corpo de delito. (BARBOSA *apud* Malatesta*,* 2020, pp. 200-201)

Carlos Hélder C. Furtado Mendes (2019) *apud* Salt, afirma que houve mudanças nas ciências jurídicas a partir do momento em que as tecnologias de informação e comunicação se tornaram um fenômeno comum, fazendo com que o sistema jurídico, em todos os seus ramos, exigisse inovações normativas e principiológicas.

> A definição daquilo que é chamado de prova digital, por vezes, faz-se a partir de suas características principais. A imaterialidade como característica da prova digital, por exemplo, dá-se pela informação de dados em *bits* sequenciais, que, embora sua existência independa de um suporte físico, requer de um transportador. O suporte físico tecnológico é necessário para que a torne percebível, mas a prova digital não se retome nem se limita ao seu suporte. (MENDES, 2019, pp. 131-161)

Como se observa, a prova digital contrapõe-se às provas tipicamente materiais, pois é abstrata e está sujeita às interferências internas e externas. Sousa Santos *et al* (2021) fazem importantes considerações a respeito do modo de obtenção das provas digitais no ordenamento jurídico brasileiro, concluindo os autores que elas podem ser obtidas por meio de requisições, registro em ata notarial, busca e apreensão, interceptação do fluxo das comunicações de informática e perícia, devidamente autorizadas pelo juiz competente.

Quanto ao valor probatório da prova digital, é certo que a prova tem como uma de suas características a provável certeza em relação às circunstâncias e autoria(s) da atividade criminosa, importando tanto à acusação como à defesa. Por isso, sobre a dialeticidade que deve nortear a produção probatória, confira:

> A prova, enquanto instituto, apresenta-se com conceito poliédrico e dialético que se desenvolve numa comunicação intersubjetiva entre os sujeitos processuais, permitindo-se ultrapassar a verdade substancial de passagem do positivismo para o jus naturalismo e permitindo-se fomentar numa verdade que parte do quadro material – enquanto facto representativo de uma conduta negativa reprovada pelo Direito penal material – para uma materialidade processual que sofre um processo de construção, melhor e como temos vindo a defender, que sofre um processo de reconstrução material, prática, processual, judicial e válida, segundo uma legitimidade jurídico-normativa constitucional e sociológica. (VALENTE, 2020, p. 21)

E continua o estudioso, conectando o objeto de estudo da cadeia de custódia com a formação probatória:

> A cadeia de custódia da prova – enquanto garantia formal e material da tutela da limpidez probatória – implica uma conexão interna do processo de investigação criminal e uma vinculação contínua interna nos tempos e espaços do processo-crime: legítimos, legais (válidos) e lícitos. Por isso, implica, por seu turno, a expurgação [i.e., extirpação] do processo de conexões e vinculações ilegítimas, ilegais e ilícitas. (VALENTE, 2020, pp. 24-25)

Segundo registros de Pinheiro e Grochocki (2016), ao dissertarem sobre crimes cibernéticos, citando os doutrinadores Malatesta e Mittermaier, do século XIX, a prova possui três significados gramaticais, quais sejam: o ato de provas, o meio de prova e o resultado da ação de provar.

Ainda, segundo os referidos autores, a prova no Direito Digital possui as seguintes características:

> Para o Direito Digital, já uma nova categoria de prova, resultante da junção de telecomunicação com os sistemas informativos (compostos por hardware, *software* e base de dados), que fez nascer a Telemática, definida por Frosini em 1984 como sendo o procedimento de elaboração de informações à distância através de terminais inteligentes capazes de receber e transmitir dados. Desse modo, a prova digital reúne características únicas de portabilidade, reprodutibilidade e volatilidade que a tornam diferente das demais, e que também dificulta muitas vezes a sua coleta e análise. Porém, tais características colocam em destaque a Computação Forense como instrumento *sine qua non* de obtenção da prova e alcance da Justiça. (PINHEIRO; GROCHOCKI, 2016, p. 541)

A implantação da sistemática prevista nos moldes do Código de Processo Penal demandará maiores investimentos pelos setores encarregados do procedimento de preservação dos vestígios, especialmente, quanto aos que implicarem em evidências digitais (celulares, *notebooks*, servidores, DVRs[9] etc.). As evidências digitais podem estar armazenadas ainda em nuvem digital, que armazena os dados diretamente na internet por meio de provedores de computação em nuvem.

Explanando sobre a aquisição da fonte de prova digital, Mendes (2019) afirma que constantemente estamos sujeitos a diferentes formas de tecnologias e isso nos leva a registrar, no meio digital, o que estamos fazendo diariamente. Citando Salt, o autor destaca o conceito de "internet das coisas", estas que se constituem como uma fonte de valor imensurável quando se trata de meio para se explorar potenciais fontes de provas.

5. CADEIA DE CUSTÓDIA DAS EVIDÊNCIAS DIGITAIS E A SISTEMÁTICA PROCEDIMENTAL

Com o aumento da comunicação de massa por meio da rede mundial de computadores conectada via internet, foi necessária a ampliação dos conceitos relacionados aos elementos informativos

9 DVR é um dispositivo eletrônico que grava vídeos em formato digital, podendo estar ou não conectado à rede mundial de computadores.

viáveis para serem valorados como provas no processo penal. É nesse cenário que surge o conceito de cadeia de custódia para preservação das evidências digitais.

> Considerando todas as fontes de informação disponíveis em investigações (como, por exemplo, confissões, testemunhas, vídeo-vigilância), a evidência material desempenha um papel central e especialmente importante. Excetuando-se as provas materiais, todas as outras fontes de informação sofrem com problemas de confiabilidade limitada. A evidência material, quando identificada e apropriadamente tratada, oferece a melhor perspectiva para prover informações objetivas e confiáveis envolvendo o incidente sob investigação. No entanto, o valor da evidência, mesmo cuidadosamente coletada e preservada, pode ser perdido se a cadeia de custódia não for adequadamente constituída. Cadeia de custódia é geralmente reconhecida como o elo fraco em investigações criminais. Refere-se ao procedimento de documentação cuidadosa e cronológica da evidência material para estabelecer a sua ligação à infração penal. (UNODC, 2010, p. 4)

Sobre a dependência aos meios tecnológicos e sua relação com o sistema jurídico penal, destacam-se as seguintes anotações de Fuller:

> Tomando-se por base os saltos tecnológicos e do conhecimento que marcaram o final do século XX e a transição para o XXI, nada impede que reconheçamos e desejemos o desenvolvimento do ser humano enquanto espécie, reconhecendo, até com certo destaque, o progresso social, cultural e educacional (com a inclusão digital), entretanto, não se pode perder de vista que nem sempre o processo envolvente das novas tecnologias carrega violações contumazes e severas aos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988. (FULLER, 2021, p. 207-224)

Sobre a nova sistemática de interação social pautada no desenvolvimento tecnológico e as novas formas de aprendizagem no ciberespaço de maneira ativa e colaborativa, destacam-se as considerações seguintes:

> É possível afirmar que o advento da internet de alta velocidade, submete a própria interação a um processo de virtualização, ampliando a capacidade comunicacional dos sujeitos e possibilitando um processo hipermídia de interação com os demais e com o meio. No mesmo sentido, ao se reconhecer a importância de processos interativos para o desenvolvimento humano e, em especial para o processo de aprendizagem, parece urgente que se discuta acerca do potencial destas tecnologias que se colocam de forma simbiótica na vida das pessoas e que têm ganhado espaço no meio educacional. (MELLO; TEIXEIRA, 2012, pp. 1-2)

Em excelente explanação sobre a matéria, Winícius Ferraz Neres[10] (2021) destaca que o legislador não descreveu taxativamente todos os mecanismos para manutenção e garantia da cadeia de custódia, fazendo com que as "forças da lei" se encarregassem da normatização dos procedimentos de maneira que melhor atenda às suas estruturas de trabalho.

A propósito, registrem-se a seguintes considerações a respeito da custódia de elementos digitais:

> A posse dos documentos analógicos por parte dos seus responsáveis legais era suficiente para manter custódia, porém manter a posse dos documentos digitais não é suficiente para presumir a sua autenticidade. Logo, a custódia confiável para documentos digitais requer a possibilidade de criar "rastros digitais", equivalentes aos vestígios de adulteração em documentos analógicos. Esses "rastros" podem ser produzidos por meio de trilhas de auditoria e metadados que registram a data e o indivíduo que proferiu alterações sobre os documentos arquivísticos digitais custodiados. (SANTOS; FLORES, 2020, pp. 108-139)

Além dessas considerações, deve-se destacar que "as principais características das provas digitais são: imaterialidade, volatilidade, suscetibilidade de clonagem, facilidade de dispersão e a necessidade de dispositivo informático para transmissão" (SANTOS *et al*, 2021, p. 5).

10 Analista do MPU – suporte e infraestrutura de TIC, lotado na Assessoria Nacional de Perícia em TIC da Procuradoria-Geral da República. Engenheiro de Computação. Especialista em Segurança da Informação e em Computação Forense.

Com efeito, não se pode falar em cadeia de custódia sem observar as normas legais e como essa cadeia de preservação se processa de modo ordenado e lógico. Nesse sentido, destacam-se as normas contidas no artigo 158-B do Código de Processo Penal, as quais delinearam a cadeia de custódia de forma detalhada, impondo que o rastreamento dos vestígios coletados deve seguir as seguintes etapas: a) reconhecimento; b) isolamento; c) fixação; d) coleta; e) acondicionamento; f) transporte; g) recebimento; h) processamento; i) armazenamento e j) descarte.

Segundo as normas do Código de Processo Penal, o reconhecimento consiste no "ato de distinguir um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial". Como é conhecido, a ciência forense só trabalha com percepção sensorial por meio de métodos cientificamente aferidos, mas não afasta qualquer tipo de método que possa a vir um dia a ser comprovado pela ciência. Apesar de o *feeling* do cientista forense ser importante, simplesmente pela ausência de método científico válido, a ciência forense não utiliza nem deve utilizar, sem validação científica, métodos extrassensoriais. A percepção sensorial pura ou usando instrumentos forenses.

Sobre a matéria, Jesus Antonio Velho (2020) ensina que os vestígios em um local de crime nem sempre estarão visíveis, fator que dificultaria sobremaneira o trabalho do profissional responsável pelo reconhecimento, sendo frequente a necessidade de ferramentas especiais para revelação dos vestígios ocultos ou latentes.

Tais dificuldades conferem a necessidade de aperfeiçoamento constante dos agentes[11] públicos pertencentes aos organismos estatais, visando à especialização na área do processamento da cadeia de custódia dos vestígios, desde o momento do seu reconhecimento até sua destruição.

Vejamos as observações seguintes, segundo apontamentos registrados na Nota Técnica nº 4/21[12] a respeito da documentação da cadeia de custódia no âmbito do Ministério Público do Estado de São Paulo:

> Enfim, a presença de perito para coleta de vestígios ou a necessidade de sua análise sobre elementos

11 Segundo glossário da Portaria SENASP nº 82/2014, agente público "todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função pública".

12 SÃO PAULO. MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. **Nota Técnica nº 4/21.** Documentação da Cadeia de Custódia. Disponível em:
<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/notas_tecnicas/Nota%20T%C3%A9cnica%20004-21.pdf>. Acesso em: 10 out. 2021.

> coletados só se verifica quando houver de se empregar conhecimentos técnicos-específicos, compreendendo-se, como regra, aqueles que exijam formação científica superior: medicina, engenharia, arquitetura, química etc. A atividade pericial, eminentemente técnico-científica, não se confunde com análise lato sensu, a qual pode ser realizada, no caso do exame do conteúdo das provas ou vestígios obtidos, como aqueles decorrentes de interceptações telefônicas ou de documentos ou de conteúdo de equipamentos digitais, por pessoas concursadas para tanto ((como o são os investigadores das polícias e os agentes do ministério público).

Segundo entendem Vilar e Gusmão (2016, p. 30), antes da coleta é importante fazer os registros e a documentação quando identificados os vestígios que interessam para atividade pericial. Deve ser feito levantamento fotográfico durante a realização dos trabalhos, sendo esse um dos mais importantes procedimentos para preservação das evidências. Para tanto, recomenda-se que as fotografias sejam registradas com máxima resolução possível de forma que não se perca os detalhes que se encontram em torno dos vestígios. Importante também, porém não obrigatória, é a elaboração de um croqui (desenho) como forma de se registrar a disposição dos vestígios no local do crime, preferencialmente com o uso de métodos de medição e posicionamento visualizados *in loco*.

O isolamento consiste no "ato de evitar que se altere o estado das coisas, devendo isolar e preservar o ambiente imediato, mediato e relacionado aos vestígios e local de crime" (BRASIL, 2019). Conforme ensinam Vilar e Gusmão (2016, p. 27-30) *in* Tratado de Computação Forense, o isolamento dos vestígios cibernéticos pode ser físico ou lógico. O isolamento físico consiste na delimitação do espaço em torno do vestígio, evitando-se, por exemplo, a intervenção direta de pessoas não autorizadas, de fatores climáticos como a chuva, umidade, frio, calor, luz solar, vento etc. O isolamento lógico, por sua vez, consiste na forma de proceder em relação aos vestígios armazenados em memórias de dispositivos eletrônicos/informáticos, aplicando-se técnicas periciais para evitar eventos indesejados e/ou comprometedores da integridade das evidências.

Segundo as importantes contribuições teóricas de Jesus Antonio Velho *et al* (2020, p.38), ao lançar questionamentos sobre o que deveria

ser isolado, salienta que o ato de isolar um vestígio somente é possível em virtude do reconhecimento prévio. Confira:

> O início da cadeia de custódia está justamente no ato do agente público, que tem a capacidade de detectar a existência de um vestígio no local de crime. Portanto, antes de qualquer procedimento, o profissional deve ser capaz de reconhecer/identificar/enxergar um vestígio para cumprir a lei, isolando-o e preservando-o. (VELHO *et al*, 2020. p. 38)

Nesse sentido, o isolamento deve observar o seguinte:

> O correto isolamento do local de crime é uma das partes mais importantes da persecução criminal. A ação do profissional que primeiro tem contato com a cena é crucial para a cadeia de custódia. Qualquer interação, alteração ou degradação pode ser evitada pelo isolamento bem feito. Se houver, a interação, a alteração ou a degradação devem ser documentadas – em especial, as que ocorrerem antes da chegada dos peritos, pois podem induzi-los ao erro ou prejudicar a investigação, caso não relatadas. (VELHO *et al*, 2020, p. 80)

Quanto aos crimes perpetrados de forma digital, os dispositivos eletrônicos demandam cuidados especiais:

> Notebooks e Desktops: na maioria das vezes, as informações mais relevantes a serem isoladas se encontram em alguma mídia secundária de armazenamento: HD, pendrive, HD externo, etc. isso faz com que apenas esses dispositivos de armazenamento necessitem ser isolados para posterior coleta. Em alguns casos, a máquina inteira deverá ser identificada e isolada para tal. É o que ocorre às máquinas que utilizam arranjos de disco RAID em que, sob o ponto de vista físico, encontramos vários HDs e, sob o ponto de vista lógico, temos um único disco. A não inclusão de placa controladora de RAID no contexto ou a perda da ordem física de organização dos discos podem geram problemas sérios na análise de seu conteúdo. Por isso que, nesses casos, recomenda-se a identificação e isolamento do equipamento todo. (VILAR; GUSMÃO, 2016, p. 26)

O responsável pelo isolamento deve estar atento em relação aos vestígios cibernéticos, tendo em vista que eles podem ser acessados de forma remota. A propósito, registre-se o exemplo de estudo de caso elaborado pelo professor Jesus Antonio Velho:

> Policiais chegaram a um local de homicídio e verificaram a presença de câmeras CFTV na residência. Para executar o isolamento do local de crime, fecharam as portas e o portão da casa, não deixando que ninguém entrasse até a chegada dos peritos criminais. Ao chegar ao local, os peritos foram em busca das imagens gravadas pelas câmeras da residência, as quais tinham ângulo para capturar toda a dinâmica do homicídio. Porém, perceberam que não havia nenhuma imagem gravada. Todas tinham sido apagadas remotamente pelo autor do crime. O caso em tela mostra que não basta o isolamento físico do local do fato, o profissional que primeiro chega à cena do crime deve igualmente saber isolar o vestígio cibernético. (VELHO *et al*, 2020, p. 89)

A correta fixação do vestígio é importante para auxiliar no levantamento técnico-pericial e tem por objetivo o registro detalhado da situação encontrada, o que pode levar à correta interpretação da dinâmica do fato criminoso. Como lembram Jesus Antonio Velho *et al* (2020, p. 86): "quanto mais completa e organizada for a descrição do local, mais eficaz será o trabalho de processamento e, consequentemente, mais fácil será o trabalho de elaboração do laudo".

Quanto à coleta, segundo Velho *et al*, após a devida documentação no contexto do local do crime, iniciar-se-á o procedimento de coleta dos vestígios. Segundo o estudioso, devem ser consideradas as características particulares de cada vestígio coletado e observar o modo correto de acondicionamento, embalagem e transporte. Deve haver a identificação do vestígio com o máximo de recursos disponíveis possível (como v.g. a fotografia e o georreferenciamento).

O procedimento do acondicionamento deve observar as disposições do art. 158-D do CPP, sendo que, tratando de evidências digitais, temos as seguintes considerações:

> Um dos vestígios de maior volatilidade e complexidade de isolamento, fixação e coleta é o cibernético. A

> primeira fase da coleta consiste em prevenir que o vestígio investigado sobre alterações, garantindo sua validade com prova no futuro. É importante ressaltar que nem sempre isso é possível, uma vez que a própria interação do investigador com o vestígio pode alterá-lo. Para preservá-lo, é de suma importância planejar a operação, em especial, quando se trata de busca e apreensão. Dada a importância da coleta de vestígio cibernético, foi criado um POP para essa modalidade de busca e apreensão. (VELHO *et al*, 2020, p. 97)

No caso do transporte, ou seja, a transferência do vestígio de determinado local para outro, deverão ser observadas condições específicas como o correto acondicionamento, embalagens, o meio de utilizado para transporte, entre outras. Assim como os demais procedimentos, deve ser observada a característica do vestígio e mantê-la íntegra durante o processo de traslado. A atuação dos agentes estatais possui algumas características, a exemplo:

> Um dos problemas clássicos que ocorre no atendimento de local de crime é a ocorrência de acionamento da mesma equipe em sequência, obrigando-a a sair de um local de crime e ir diretamente para outro sem retornar para a base. Nesses casos, os vestígios das ocorrências geralmente, ficam na viatura, sujeitos a intempéries. (VELHO, 2020, p. 138)

Nesse sentido, o tratamento adequado aos vestígios digitais durante o transporte deve ser orientado por diretrizes e critérios básicos de operacionalização do sistema de logística, os quais poderão estar descritos em manual operacional disponibilizado aos setores responsáveis por essa função procedimental, levando-se em consideração essas possibilidades que poderão interferir diretamente sobre o material coletado.

Alinha-se aqui a lição de Gustavo Pinto Vilar e Luiz Eduardo Gusmão quanto aos cuidados tanto no acondicionamento quanto no transporte de materiais passíveis de influências externas. Vejamos:

> Choques mecânicos: são os principais causadores de danos aos equipamentos e mídias computacionais [...]. Temperatura inadequada: a sensibilidade à temperatura é outro fator que merece atenção especial, principalmente quando se trata de mídias ópticas de

> polímero que tendem a se deformar quando expostas ao calor e à incidência direta de luz solar. Existem ainda as situações em que o equipamento fica exposto a variações de temperatura, muitas vezes nos extremos de frio e calor. É natural nesses casos que, com as sucessivas contrações e dilatações dos materiais, algo se danifique. (VILAR; GUSMÃO, 2016, pp. 33-34)

O recebimento, segundo dispõe o Código de Processo Penal, consiste em:

> [...] ato formal de transferência da posse do vestígio, que deve ser documentado com, no mínimo, informações referentes ao número de procedimento e unidade de polícia judiciária relacionada, local de origem, nome de quem transportou o vestígio, código de rastreamento, natureza do exame, tipo do vestígio, protocolo, assinatura e identificação de quem o recebeu. (BRASIL, 2019)

O mesmo cuidado -se ter também quando houver necessidade de exportação[13] de dados de um sistema para outro. Por isso, como forma de manter a integridade e as características originais dos elementos informativos, todo o processo de exportação deve ser detalhado e seguir protocolos específicos de controle, mantendo-se os registros dessa atividade para fins de garantia da futura prova processual.

O processamento e a análise são procedimentos técnicos que exigem maior capacitação do profissional de segurança pública, sendo assim, os registros da cadeia de custódia de forma correta são elementos importantes para que os profissionais responsáveis pelo processamento e análise tenham conhecimento ampliado sobre o tratamento a que foram submetidos os vestígios, garantindo-se, dessa maneira, um trabalho integrado e o estreitamento da atividade de coleta, pericial e de análise de dados, mesmo que uma ou mais etapa tenha sido praticada por instituição diferente daquela que está realizando o processamento e análise.

Para Velho *et al* (2020), o vestígio transforma-se em evidência ou prova quando há o processamento e análise dos dados brutos. Sendo que, para tanto, esse procedimento é dividido em quatro etapas após o

13 Consiste no processo de transferência de dados (evidências digitais) de um sistema informatizado para outro, podendo haver conversão ou não dos dados armazenados que foram coletados dos vestígios de crimes.

recebimento do material. Tais etapas consistem em: coleta/preservação; extração/exame; análises periciais e formalização. Toda essa cadeia de procedimentos consiste na chamada cadeia de custódia.

Todas as etapas exigem dos profissionais responsáveis cuidados especiais com o manuseio dos vestígios, principalmente quando são utilizadas ferramentas de uso forçado para extração de dados. Conhecimento técnico e registros dos procedimentos adotados são de extrema importância para se evitar o mínimo possível de interferências externas que possam acarretar prejuízos para a formação da prova criminal.

Quanto ao armazenamento de conteúdo digital, destacamos os conceitos segundo as diretrizes do Sistema Informatizado de Gestão Arquivística de Documentos (Sigad), que estabelecem importantes procedimentos de gestão arquivística de fontes digitais cujos propósitos inserem-se também a produção, manutenção e preservação de documentos, mantendo-os de forma confiável, autênticos e compreensíveis para acesso aos interessados. Vejamos as disposições normativas da Resolução nº 25, de 27 de abril de 2007[14]:

> Considerando que as organizações públicas e privadas e os cidadãos vêm cada vez mais produzindo documentos arquivísticos exclusivamente em formato digital e que governos, organizações e cidadãos dependem do documento digital como fonte de prova e informação, bem como de garantia de direitos [...]. Art. 1º - §1º Considera-se gestão arquivística de documentos o conjunto de procedimentos e operações técnicas referentes à produção, tramitação, uso, avaliação e arquivamento de documentos em fase corrente e intermediária, visando a sua eliminação ou recolhimento para guarda permanente. (BRASIL, 2007)

A retromencionada resolução administrativa traz, em seu anexo, o manual de Modelo de Requisitos para Sistemas informatizados de Gestão Arquivística de Documentos. Nesse sentido, destacamos as seguintes considerações:

> Neste documento, é apresentado um "Modelo de requisitos para sistemas informatizados de gestão

14 Resolução editada pela Secretaria Executiva Nacional Conselho Nacional de Arquivos. Disponível em: <https://www.gov.br/conarq/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/earqbrasil_model_requisitos_2009.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2021.

> arquivística de documentos – e-ARQ Brasil," elaborado no âmbito da Câmara Técnica de Documentos
>
> Eletrônicos (CTDE) do Conselho Nacional de Arquivos. No período de 2004 a 2006, foram redigidas a Parte I e a seção "Aspectos de funcionalidade" da Parte II e, entre 2007 e 2009, foi elaborado o esquema de metadados, que complementa a Parte II. Este trabalho foi desenvolvido considerando a existência de um importante legado de documentos em formato digital, que vem sendo tratado por especialistas de diversas áreas, entre as quais arquivologia e tecnologia da informação. (SIGAD, 2011, p. 8)

É evidente que o armazenamento de conteúdo digital voltado à sistemática da cadeia de custódia deve ser entendido como questão multidisciplinar, devendo observar os modelos da moderna arquivologia de documentos públicos, garantindo-se a preservação das evidências digitais segundo os procedimentos da cadeia de custódia. No ponto pertinente ao estudo do instituto, quanto ao armazenamento, exemplificam Velho *et al* que:

> Uma das condições essenciais para a manutenção da cadeia de custódia é que todas as unidades de perícia deverão ter uma central de custódia para guarda e controle dos vestígios. A central de custódia de vestígios é um ambiente controlado, onde acesso, temperatura, pressão e umidade são rigorosamente monitorados. Cada tipo de vestígio exige um armazenamento específico. Por exemplo, um cadáver deve ficar refrigerado; um aparelho celular, longe de umidade e interferências eletromagnéticas. Da mesma forma que os órgãos de perícia tem uma central de custódia, os demais órgãos devem ter centrais provisórias de vestígios, onde são colocados até serem encaminhados para central de custódia de vestígios. (VELHO *et al*, 2020, p. 155)

Na preservação das evidências digitais, seguindo as diretrizes previstas na ISSO/IEC 27037:2013, são recomendadas as seguintes diretrizes técnicas por Vinícius Machado de Oliveira:

> Na etapa de preservação da potencial evidência digital e de dispositivo digital, é importante manusear

> e acondicionar estes artefatos de um modo que seja minimizada a possibilidade em espoliação ou adulteração. Espoliação pode resultar de uma degradação magnética, degradação elétrica, devido a alguns fatores como temperatura elevada, exposição à alta ou baixa umidade, bem como choques e vibrações. Adulteração pode resultar de um ato intencional de adulterar ou permitir mudança da evidência digital. Por esse motivo, é fundamental manusear as "cópias" de uma evidência digital e utilizar o dado original o mínimo possível. A atividade mais importante no processo de preservação é manter a integridade e autenticidade da evidência digital e sua cadeia de custódia. Convém que o dispositivo digital coletado e a evidência digital adquirida sejam armazenados em uma instalação adequada, com controle de segurança física, controle de acessos, sistemas de vigilância ou sistemas de detecção de intrusão ou outro controle de ambiente para preservação da evidência digital. Tendo como objetivo a segurança física para proteger e prevenir perdas, danificações e adulterações, assim como, caso necessário garantir a auditabilidade[15]. (OLIVEIRA, 2019, p. 1)

Uma opção segura para manutenção da cadeia de custódia é que existam centrais provisórias de vestígios em todos os órgãos que possuem responsabilidades sobre a coleta e preservação de vestígios de crimes. Sobre essa questão, vale ressaltar que, entre outros, órgãos e instituições como o Ministério Público, Receita Federal, Polícias Militares têm contato direto com os vestígios nos momentos iniciais da cadeia de custódia e os remetem às centrais de perícias oficiais após vários procedimentos técnicos, sendo imprescindível que disponham de centrais provisórias de armazenamento de vestígios.

Fechando o conjunto de procedimentos da cadeia de custódia previstos no artigo 158-B do Código de Processo Penal, trazemos o descarte, que consiste em: "procedimento referente à liberação do vestígio, respeitando a legislação vigente e, quando pertinente, mediante autorização judicial" (BRASIL, 2019). Velho *et al* ensinam que:

> Cada tipo de material tem uma técnica de descarte apropriado, principalmente os materiais contaminados

15 Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em: 10 dez. 2021.

> [...]. Para concluir a fase de descarte de vestígios, é importante ressaltar o valor arquivístico permanente de fotografias, vídeos, dados ou qualquer documento de interesse da justiça. É importante, então, que a política nacional de arquivos públicos e privados determinados pela Lei n. 8.159, de 8 de janeiro de 1991 (Brasil, 1991), seja seguida rigorosamente. (VELHO *et al*, 2020, pp. 156-157)

Quanto ao processamento e análise das evidências digitais, vale destacar que as empresas que atuam no suporte de ferramentas inteligentes para atender às demandas periciais que buscam inovar de forma constante, desenvolvendo produtos diversificados e plataformas de inteligência digital com o escopo de permitir o acesso aos mais diversos dados e seu armazenamento seguro, seja em ambiente interno ou em nuvens configuradas especialmente para essa finalidade.

A identificação dos elementos informativos e das evidências digitais podem ser gerenciadas por meio da geração de elementos identificadores, por exemplo, a função *hash* criptográfico. Vejamos o seguinte exemplo:

> Uma função de hash criptográfico, muitas vezes é conhecida simplesmente como hash – é um algoritmo matemático que transforma qualquer bloco de dados em uma série de caracteres de comprimento fixo. Independentemente do comprimento dos dados de entrada, o mesmo tipo de hash de saída será sempre um valor hash do mesmo comprimento. De acordo com o gerador online de hash, SHA-1 que foi encontrado na rede (SHA-1 é uma das funções de hash mais utilizadas em computação, juntamente com MD5 e SHA-2), o hash para o meu nome, Brian, seria: 75c450c3f963befb912ee79f0b63e563652780f0. Acontece muito comigo das pessoas errarem meu nome e invés de Brian me chama de "Brain" que em inglês significa "cérebro". De fato, em minha carteira de motorista oficial me chamo "Brain Donohue", mas isso é outra história. O hash SHA-1 para "cérebro", segundo o gerador online de SHA-1 é: 8b9248a4e0b64bbccf82e7723a3734279bf9bbc4. Como você pode ver, essas duas saídas são bastante diferentes, apesar do fato de que a diferença entre o nome de Brian e Brain são apenas a ordem das vogais. Vamos fazer outra prova: se escrevo meu nome sem a maiúscula, o gerador SHA-1

> novamente me dá outro resultado diferente ou seja: r760e7dab2836853c63805033e514668301fa9c47.[16] (DONOHUE, 2014, p. 1)

Portanto, a correta identificação da informação por meios técnicos dá maior segurança ao elemento e o mantém íntegro, e dá maior autenticidade de que a cadeia de custódia está sendo observada no processamento das evidências.

6. REFLEXOS JURÍDICOS DA NÃO CONFORMIDADE EM RELAÇÃO AOS PROCEDIMENTOS DA CADEIA DE CUSTÓDIA

Além de conhecer o instituto da cadeia de custódia, seus momentos procedimentais e suas principais características, é necessário que o agente público responsável por qualquer etapa da cadeia de custódia conheça os efeitos jurídicos da (des)conformidade dos vestígios em relação às exigências dos padrões legais.

Neste capítulo, separamos alguns julgados com apontamentos pertinentes, alertando para a necessidade de especialização dos organismos de segurança pública e de todos os envolvidos na persecução penal que possuam como atribuição a preservação da integridade das provas digitais.

Os procedimentos relacionados à cadeia de custódia demandam cuidados especiais e recursos para cumprimento de todas essas etapas. Em virtude disso, a cadeia de custódia tornou-se um procedimento complexo, fato que tem gerado muitas alegações de nulidades quando se percebe o descumprimento ou vício de qualquer etapa procedimental.

Vejamos, por exemplo, o caso julgado no Recurso em *Habeas Corpus* nº 59.414 - SP (2015/0100647-4)[17], no qual discutiu-se a ausência de lacre em todo o material apreendido, no entanto, não foi demonstrado prejuízo para o acusado, até porque o entendimento sedimentado é de que caberia à defesa do recorrente demonstrar que houve prejuízo em razão da ausência dos lacres.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região havia assentado o entendimento de que "o mero fato de o material apreendido não ter sido totalmente lacrado pela autoridade policial, dado grande número de

16 Disponível em: <https://www.kaspersky.com.br/blog/hash-o-que-sao-e-como-funcionam/2773/>. Acesso em: 5 jan. 2022.

17 STJ - RHC 59.414 - 5ª Turma - j. 27/6/2017 - v.u. - julgado por Reynaldo Soares da Fonseca - DJe 3/8/2017 - Área do Direito: Penal; Processual.

documentos (art. 157 do CPP), não a nulifica [...]". No entanto importa destacar que o TRF3 ressaltou na decisão a inexistência de regra jurídica ou princípio normativo específico que declare de forma expressa que a situação identificada estaria viciada ante à falta de lacre no material apreendido.

No presente Recurso em *Habeas Corpus*, o eminente ministro do Superior Tribunal de Justiça destacou que:

> À mingua de exigência legal específica, a ausência de lacre em todos os documentos e bens apreendidos - que decorreu da grande quantidade de material apreendido, por si só - desacompanhada de maiores dados concretos sobre efetiva interferência dos agentes públicos ou da acusação sobre as provas colhidas, a ausência do lacre não tem o condão de, por si só, nulificar o ato e a ação penal, como pretende a parte. (RHC 59.414, 2017)

No atual contexto, em que as normas estão delineadas no Código de Processo Penal e há exigências específicas quanto aos lacres nos materiais apreendidos, será que o julgado poderia ter seguido em outro sentido sem necessidade de reexame aprofundado das questões fáticas e probatórias?

No entanto, no *Habeas Corpus* nº 160.662/RJ – STJ, contrapondo-se aos julgados anteriores, vale mencionar que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu em sentido contrário, quando invalidou provas que foram produzidas durante interceptações telefônicas e telemáticas na "Operação Negócio da China", em que considerou a Corte que houve quebra da cadeia de custódia. Confira trecho do referido precedente do STJ, *in verbis*:

> X. Apesar de ter sido franqueado o acesso aos autos, parte das provas obtidas a partir da interceptação telemática foi extraviada, ainda na Polícia, e o conteúdo dos áudios telefônicos não foi disponibilizado da forma como captado, havendo descontinuidade nas conversas e na sua ordem, com omissão de alguns áudios. XI. A prova produzida durante a interceptação não pode servir apenas aos interesses do órgão acusador, sendo imprescindível a preservação da sua integralidade, sem a qual se mostra inviabilizado o exercício da ampla defesa, tendo em vista a impossibilidade da efetiva refutação da tese acusatória, dada a perda da unidade da prova. (HC 160.662/RJ, STJ, 2014)

No julgado, o entendimento foi no sentido de que a existência de unidade da prova só seria possível em caso de garantia de observância à cadeia de custódia. No sentido da integralidade das evidências digitais, colaciona-se adiante outro trecho do mesmo julgado:

> Conquanto seja pacífico o entendimento de que desnecessária a transcrição integral de todo o material interceptado, é imprescindível que, pelo menos em meio digital, a prova seja fornecida à parte em sua integralidade, com todos os áudios do período, sem possibilidade de qualquer seleção de áudios, pelos policiais executores da medida, impossibilidade que, nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, atua como verdadeira garantia ao cidadão. (HC 160.662/RJ, STJ, 2014)

No caso em análise, verifica-se que houve supressão de elementos informativos em virtude de inobservância dos procedimentos relativos à cadeia de custódia. Tal situação caracteriza violação às regras do instituto, o que, em tese, caracterizaria violação aos princípios do devido processo legal, levando à nulidade das provas colacionadas ao processo.

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no *Habeas Corpus* nº 653.515/RJ – STJ, face à alegada violação da cadeia de custódia, entendeu que não gera obrigatoriamente a nulidade da prova submetida a esse procedimento regulamentado pelo Código de Processo Penal. Eventuais irregularidades devem levar em consideração os demais elementos produzidos durante a instrução processual criminal.[18]

No caso em questão, o réu foi abordado com porções de maconha, cocaína e crack, além de rádio transmissor. A defesa alegou que houve a quebra de cadeia de custódia ante a inobservância dos procedimentos da cadeia de custódia, haja vista que o material foi entregue à perícia em embalagem inadequada e sem que houvesse o necessário lacre, e fechado apenas com um "nó" na própria embalagem. Vejamos as considerações do Excelentíssimo Senhor Ministro Rogerio Schietti Cruz, veiculadas no *site* STJ:

> Com base em todo o contexto dos autos, Schietti considerou que o fato de a substância ter chegado à perícia sem lacre e sem o acondicionamento adequado fragiliza a acusação de tráfico, pois não permite

18 Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/09122021-Quebra-da-cadeia-de-custodia-nao-gera-nulidade-obrigatoria-da-prova--define-Sexta-Turma>. Acesso em: 31 jan. 2022.

> identificar se era a mesma que foi apreendida. Segundo o magistrado, a situação seria diferente se o réu tivesse admitido a posse das drogas ou se houvesse outras provas para apoiar a condenação.[19]

Como observado, a alegação de quebra da cadeia de custódia foi em relação à materialidade do crime de tráfico de drogas, em que houve o recolhimento de vestígios da atividade criminosa sem que houvesse, contudo, a manutenção da autenticidade da evidência física por meio dos procedimentos previstos na legislação processual penal.

7. CONCLUSÕES

O sistema de cadeia de custódia traduz-se em um conjunto de procedimentos e registros de informações sobre o percurso e tratamento dado aos vestígios de crimes, desde seu reconhecimento pelo agente de segurança pública até seu descarte mediante autorização judicial. Esse sistema impõe ao Estado a responsabilidade pelo emprego de técnicas visando à preservação dos vestígios durante a persecução penal.

Os estudos lançados neste trabalho demonstram que ainda há necessidade de estudos técnicos e normatização voltados aos diversos agentes públicos que atuam nas diferentes etapas da persecução penal, principalmente quanto à preservação da cadeia de custódia dos vestígios e evidências digitais.

Considerando os objetivos propostos e os resultados encontrados nesta pesquisa, conclui-se que os procedimentos previstos para a cadeia de custódia são observados de forma superficial, o que pode acarretar prejuízos à efetivação da justiça criminal, sendo, portanto, necessária uma mudança sistematizada de cultura e postura profissional nos organismos estatais voltadas à padronização da coleta, preservação e análise dos vestígios e evidências digitais, até seu descarte ao final da persecução penal.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Emerson Silva. Perícias: corpo de delito e exame de corpo de delito. *In*: PEREIRA, Eliomar da Silva; ANSELMO, Márcio

19 Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/09122021-Quebra-da-cadeia-de-custodia-nao-gera-nulidade-obrigatoria-da-prova--define-Sexta-Turma>. Acesso em: 31 jan. 2022.

Adriano (Coord.). **Direito Processual de Polícia Judiciária:** os meios de obtenção de prova. V. 5. Belo Horizonte: Fórum, 2020. página inicial-página final 181-213. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/4044/4206/26767>. Acesso em: 19 out. 2021.

BEHRENS, Paulo Eduardo. Teoria Geral da prova – A instrução probatória. *In:* BEHRENS, Paulo Eduardo. **Código de Processo Ético-Profissional Médico Comentado**. Belo Horizonte: Fórum, 2015. página inicial-página final. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/1354/1405/4172>. Acesso em: 5 dez. 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/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 1º jun. 2021.

BRASIL, **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL, Ministério da Justiça. **Portaria nº 82, de 16 de julho de 2014**. Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios. DOU de 18/07/2014 (nº 136, Seção 1, pág. 42).

CONTE, Christiany Pegorari; SANTOS, Coriolano Aurélio de Almeida Camargo. Desafios do direito penal no mundo globalizado: a aplicação da lei penal no espaço e os crimes informáticos. **Revista de Direito de Informática e Telecomunicações - RDIT,** ano 15, n. 4, p. página inicial-página final, jan./ jun. 2008. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/periodico/171/20710/31365>. Acesso em: 30 nov. 2021.

DONOHUE, Brian. **Hash:** o que são e como funcionam. 2014. Disponível em: <https://www.kaspersky.com.br/blog/hash-o-que-sao-e-como-funcionam/2773/>. Acesso em: 5 jan. 2022.

FULLER, Greice Patricia. **Medidas Cautelares e Meios de Prova nos Crimes Cibernéticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 1031/2021, p. 207 - 224, Set / 2021. DTR\2021\45755.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. Volume único. 5.ed. Salvador: JusPodvm, 2017.

MAGRANI, Eduardo; OLIVEIRA, Renan Medeiros de. O big data somos nós: novas tecnologias e projetos de gerenciamento pessoal de dados. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MENDES, Vanessa Correia; LINS, Ana Paola de Castro e (Coord.). **Anais do Vi Congresso do Instituto Brasileiro de Direito Civil**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. página inicial-página final. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/4018/4175/26166>. Acesso em: 25 out. 2021.

MATO GROSSO DO SUL. **Lei Complementar nº** 114/2005. Campo Grande, MS. 2005. Disponível em:

<http://aacpdappls.net.ms.gov.br/appls/legislacao/secoge/govato.nsf/66ecc3cfb53d53ff04256b140049444b/f252edbe0419743b042570dd00442b08?OpenDocument>. Acesso em: 28 out. 2021.

MATO GROSSO DO SUL. Secretaria de Justiça e Segurança Pública. Coordenadoria-Geral de Perícias. **Portaria nº 001, de 12 de fevereiro de 2020**. DOE/MS nº 10.093, de 13/02/2020. Disponível em:

<https://www.spdo.ms.gov.br/diariodoe/Index/Download/DO10093_13_02_2020>. Acesso em: 15 ago. 2021.

MELLO, Elisângela de Fátima Fernandes de; TEIXEIRA, Adriano Canabarro. **A Interação Social Descrita por Vigotski e a Sua Possível Ligação com a Aprendizagem Colaborativa Através das Tecnologias de Rede**. Disponível em: <http://www.ucs.br/etc/conferencias/index.php/anpedsul/9anpedsul/paper/viewFile/6/871>. Acesso em: 15 dez. 2021.

MENDES, Carlos Hélder C. Furtado. Do informático como fonte de prova penal confiável (?): apontamentos procedimentais sobre a cadeia de custódia digital Dados computacionais como fonte confiável de provas criminais (?): Notas processuais na cadeia de custódia digital. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 161/2019, p. 131 - 161 | Nov / 2019 | DTR \ 2019 \ 41038.

MORAES, Alexandre Rocha A. de. A teoria geral da Infração Penal. In: MORAES, Alexandre Rocha A. de. **Direito Penal**: Parte Geral. Belo Horizonte: Fórum, 2021. página inicial-página final. Disponível em:

<https://www.forumconhecimento.com.br/livro/4249/4433/31594>. Acesso em: 27 out. 2021.

MOURA, Ana. **A Cadeia de Custódia na Perícia Forense Digital**. 2021. Disponível em: <https://blog.daryus.com.br/a-cadeia-de-custodia-na-forense-digital/>. Acesso em: 10 dez. 2021.

NERES, Winícios Ferraz. **A cadeia de Custódia dos Vestígios Digitais Sob a ótica da Lei nº** 13.964/2019: Aspectos Teóricos e Práticos. Disponível em: <http://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-56-janeiro-junho-2021/a-cadeia-de-custodia-dos-vestigios-digitais-sob-a-otica-da-lei-n-13-964-2019-aspectos-teoricos-e-praticos>. Acesso em: 23 out. 2021.

OLIVEIRA, Vinícius Machado de. **ISO 27037 Diretrizes para identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital**. 2019. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em: 10 dez. 2021.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24 ed. São Paulo. ed. Atlas, 2020

SANTOS, Henrique Machado dos; FLORES, Daniel. Cadeia de Custódia Digital Arquivística. **Lex Cult Revista do CCJF**, v. 4, n. 2, p. 108-139, ago. 2020. ISSN 2594-8261. Disponível em: <http://177.223.208.8/index.php/LexCult/article/view/385>. Acesso em: 29 out. 2021.

SOUSA SANTOS, A. J., Miranda Borges, A. F.; Mendes Tupinambá Rodrigues, G. L. (2021). A Cadeia de Custódia na Coleta da Prova Digital de Acordo com a Lei 13.964/2019, dos seus artigos 158-A ao 158-F. **RECIMA21 - Revista Científica Multidisciplinar** - ISSN 2675-6218, 2(8), e28612. Disponível em: <https://doi.org/10.47820/recima21.v2i8.612>.

TÁVORA, Nestor; ARAÚJO, Fábio Roque. **Código de Processo Penal para Concursos**. 7. ed. JusPodivm, 2016.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. **Cadeia de Custódia da Prova** – 2. ed. Almedina. Edição do Kindle.

VELHO, Jesus Antonio. **Tratado de Computação Forense**. Campinas, SP: Millennium, 2016.

VELHO, Jesus Antonio; *et al*. **Polícia Científica:** transformando vestígios em evidências à luz da cadeia de custódia. Curitiba, PR: InterSaberes, 2020.

ZENI, Paulo César. **fundamentos do processo judicial eletrônico e a defesa dos direitos no ciberespaço**. 1.ed. Belo Horizonte, MG: Fórum, 2019. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/3907>. Acesso em: 27 out. 2021.

MANUAL DE ROTINAS OPERACIONAIS PADRÃO DAS ASSISTÊNCIAS AO PRESO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL

MANUAL OF STANDARD OPERATING ROUTINES OF THE FEDERAL PENITENTIARY SYSTEM ASSISTANCES

Paula de Paulo Ribeiro da Mota[1]

Resumo: O Manual de Rotinas Operacionais Padrão das Assistências do Sistema Penitenciário Federal é um produto resultante do trabalho dos servidores Especialistas Federais em Assistência à Execução Penal e Técnicos Federais de Apoio à Execução Penal que compõem as assistências nas penitenciárias federais, na busca pela simplificação e pelo aprimoramento dos processos organizacionais, como forma de promover a permanente busca da melhoria no desempenho e garantia dos ditames da Lei de Execução Penal e das diretrizes da Política Penitenciária Nacional. A Rotina Operacional Padrão (ROP) é um instrumento de padronização de processos e rotinas para o alcance dos resultados esperados pelas áreas, tendo como objetivo a minimização de desvios na execução da atividade de forma a assegurar que as ações implementadas sejam padronizadas e executadas conforme o planejado, imprimindo, assim, maior segurança nos procedimentos. Este artigo apresenta o Manual de Rotinas Operacionais Padrão do Sistema Penitenciário Federal, considerado um importante instrumento que agrupa, de forma sistematizada, as normas e descreve os procedimentos que devem ser executados na prestação das assistências no âmbito das penitenciárias federais. Trata-se de uma ferramenta que ampara os interesses da pessoa privada de liberdade, do Estado e do servidor no tocante à Lei de Execução Penal.

Palavras-Chave: Tratamento penitenciário; Rotina Operacional Padrão; Sistema Penitenciário Federal.

Abstract: The Manual of Standard Operating Routines of the Federal Penitentiary System Assistances is a product resulting from the work of the Federal Specialists in Penal Enforcement Assistance and Federal Technicians in Penal Enforcement Support who compose the assistances in the federal penitentiaries, in the search for simplification and improvement of the organizational processes, as a way to promote the

1 Especialista federal em Assistência à Execução Penal.

permanent search for improvement in the performance and guarantee of the Penal Enforcement Law dictates and the National Penitentiary Policy guidelines. The Standard Operating Routine (SOP) is an instrument for standardizing processes and routines to achieve the results expected by the areas, with the aim of minimizing deviations in the execution of the activity to ensure that the implemented actions are standardized and executed as planned, thus providing greater security in procedures. This article presents the Manual of Standard Operating Routines of the Federal Penitentiary System, considered an important tool that brings together, in a systematized way, the rules and describes the procedures that must be performed in the provision of assistance in the federal penitentiaries. It is a tool that supports the interests of the person deprived of liberty, the State and the employee in relation to the Penal Enforcement Law.

Keywords: Prision Treatment; Standard Operational Procedure; Federal Penitentiary System.

Sumário: 1. Introdução. 2. Revisão de literatura. 2.1 Assistência à pessoa privada de liberdade no SPF. 2.2 Princípio da Eficiência. 2.3 Processos. 2.4 Padronização e gestão do conhecimento. 2.5 O que é uma ROP? 2.6 Por que padronizar? 2.7 A ROP e a segurança. 3. Metodologia. 4. Resultados 5. Recomendações. 5.1 Revisões 5.2 Inclusão do POP no conteúdo programático das disciplinas correlatas nos cursosde formação profissional do DEPEN. 5.3 Criação de uma rotina de treinamento 5.4 Extensão a outros setores. 6. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Atualmente, há cinco penitenciárias federais em funcionamento, sediadas nos estados do Paraná (Catanduvas), Mato Grosso do Sul (Campo Grande), Rondônia (Porto Velho), Rio Grande do Norte (Mossoró) e no Distrito Federal (Brasília).

Os presídios federais compõem o Sistema Penitenciário Federal (SPF), administrado pelo Departamento Penitenciário Federal (DEPEN), órgão do Ministério da Justiça e Segurança Pública.

Com relação à assistência prestada à pessoa privada de liberdade, o art. 10 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84) dispõe que é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.[2]

2 Art. 11. A assistência será:
I - material;
II - à saúde;
III - jurídica;
IV - educacional;
V - social;
VI - religiosa.

2. REVISÃO DA LITERATURA

2.1 - Assistência à pessoa privada de liberdade no SPF

A promoção das assistências no SPF é prestada pela carreira de Especialista Federal em Assistência à Execução Penal (composta por médico, psiquiatra, dentista, farmacêutico, enfermeiro, psicólogo, terapeuta ocupacional, pedagogo e assistente social), bem como pela carreira de Técnico Federal de Apoio à Execução Penal (técnico em enfermagem e auxiliar de saúde bucal).

No âmbito do Sistema Penitenciário Federal, a Portaria DISPF/DEPEN/MJSP nº 6, de 21 de março de 2022, determina:

> Art.1. A assistência às pessoas privadas de liberdade no Sistema Penitenciário Federal será prestada por meio de ações, planos, programas e projetos centrados na garantia e efetivação dos direitos e na oferta das políticas e serviços destinados a atender os ditames da Lei de Execução Penal - LEP e demais normativos vigentes no Sistema Penitenciário Federal.
>
> Art.2. Serão ofertadas assistências material, à saúde, social, educacional, religiosa, jurídica e laboral.
>
> §1 A assistência será prestada pelos servidores das carreiras de Especialista Federal em Assistência à Execução Penal e Técnico Federal de Apoio à Execução Penal.
>
> §2 As assistências ao preso ocorrerão regularmente, desde a sua inclusão na Penitenciária Federal, inclusive, àqueles em cumprimento de sanção disciplinar de isolamento ou em Regime Disciplinar Diferenciado-RDD.
>
> Art.3. As assistências seguirão os normativos, os manuais, os protocolos e os procedimentos operacionais padrão das assistências do Sistema Penitenciário Federal.

O Fórum Permanente da Justiça Federal, que orienta o Sistema Penitenciário Federal por meio dos seus enunciados, apresentou destaques quanto à prestação de assistências aos internos[3].

3 *Recomendação nº 13 – O Depen/MJ acrescentará em portaria o "Projeto Remição pela Leitura" de forma padrão em todas as penitenciárias federais. (II Workshop sobre o Sistema Penitenciário Federal).*

Ressalta-se que, além de garantir direitos, as assistências fornecidas pelo Estado no SPF promovem o isolamento dos custodiados de alta periculosidade e segurança para a sociedade, já que, assim, são evitados deslocamentos para fora da unidade prisional, por meio de escoltas para hospitais, por exemplo.

Além disso, os internos do SPF não precisam receber materiais e tratamentos externos para suprirem suas necessidades. Sabe-se que, muitas vezes, o crime organizado se fortalece dentro de unidades prisionais porque, quando o Estado não supre as necessidades das pessoas privadas de liberdade, outros internos acabam financiando, o que pode resultar na expansão do poder de líderes de organizações criminosas.

Diante disso, assistir ao preso de forma eficiente foi o objetivo deste trabalho, realizado pela Coordenação-Geral de Assistências nas Penitenciárias do Sistema Penitenciário Federal em conjunto com os servidores das penitenciárias federais.

2.2 - Princípio da eficiência

A Emenda Constitucional nº 19, de 5 de junho de l998, fez constar o Princípio da Eficiência como expressa exigência a ser observada no âmbito da Administração Pública brasileira.[4]

A eficiência diz respeito tanto à otimização dos meios quanto à qualidade do agir final. Segundo Mello (2005), o administrador público está compelido a agir tendo como parâmetro o melhor resultado estando atrelado ao princípio da proporcionalidade, o qual estará sujeito à aferição do controle jurisdicional.

Como ratifica Modesto (2001), existem duas dimensões que se conferem ao princípio da eficiência, sendo elas a exigência da economicidade e avaliação de resultado as quais devem conviver com o controle de legalidade.

Enunciado n. 75 – As assistências prestadas aos presos no Sistema Penitenciário Federal pelos especialistas federais em Assistência à Execução Penal e Técnico Federal de Apoio à Execução Penal são parte integrante do sistema de segurança dos estabelecimentos prisionais federais e, portanto, indissociáveis da Polícia Penal Federal no momento de sua regulamentação. (XI Workshop sobre o Sistema Penitenciário Federal).

4 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...).

De fato, a eficiência pressupõe a realização das atribuições com máxima presteza (rapidez e prontidão), com qualidade perfeita e de forma proficiente.

É em face dessa expressiva mudança de paradigma nas Instituições Públicas, incluindo o Sistema Penitenciário Federal, que foi desenvolvido o trabalho em apreço, com ênfase especial à realidade em curso das assistências aos presos das Penitenciárias Federais.

2.3 - Processos

Processo, segundo Scartezini (2009), é um grupo de tarefas interligadas logicamente que utilizam os recursos da organização para gerar os resultados definidos, de forma a apoiar os seus objetivos.

Gerenciar um processo significa planejar, desenvolver e executar as suas atividades, e avaliar, analisar e melhorar seu desempenho, proporcionando um melhor entendimento do funcionamento da organização.

Adair e Murray (1996) afirmam que um processo consiste em um conjunto de tarefas executadas em sequência com o objetivo de gerar um resultado identificável, que pode ser um bem, um serviço, dados ou informações.

Para que se obtenha a melhoria dos processos, é importante definir a padronização e seus métodos de utilização, conforme apresentado a seguir.

2.4 - Padronização e gestão do conhecimento

A padronização de processos se dá principalmente por meio da sua documentação formal. Trata-se de informações na forma de texto ou de gráfico, objetivando esclarecer as relações entre as atividades, pessoas, informações e objetivos em um determinado fluxo de trabalho (UNGAN, 2006).

Para Campos (2004), para padronizar, deve-se reunir as pessoas envolvidas no processo e discutir os seus procedimentos até que se encontre aquele que for melhor, ou seja, analisar o processo e melhorá-lo de forma a corrigir suas falhas, para posteriormente introduzir o padrão, treinando as pessoas e assegurando que o processo seja executado de acordo com o que foi estabelecido.

Uma vez que os processos envolvidos na prestação de assistências ao custodiado em presídios federais são mapeados, discutidos entre diferentes setores e servidores, padronizados e registrados, é possível que se faça a gestão do conhecimento de forma segura, dentro dos parâmetros estabelecidos pela legislação, sempre entendendo que os servidores fazem parte de um sistema que preza pela Segurança Pública.

Uma vez registradas, é possível o acesso rápido das etapas a serem seguidas diante das situações. Situações essas que, num contexto de segurança pública, podem envolver risco à vida, como quando um preso ameaça suicidar-se. Ciente de que o Estado tem o dever de zelar pela integridade física do custodiado e de que a omissão é motivo de indenização em caso de morte, devem ser tomadas ações rápidas e efetivas para evitar a consumação do suicídio.

Ademais, com a padronização e a codificação dos processos, as informações ficam acessíveis para serem ensinadas aos novos servidores no Curso de Formação Profissional ou em outros treinamentos.

2.5 - O que é uma ROP?

A ROP (Rotina Operacional Padrão) ou POP (Procedimento Operacional Padrão) é um documento descritivo que prevê, de forma detalhada, práticas e recomendações para a execução de processos. Para tanto, ele visa informar os profissionais sobre as diretrizes de atuação, para que exista uma padronização nas atividades e procedimentos da organização.

É a principal ferramenta para a busca da qualidade nos serviços e deve ser específica à realidade de cada profissão, não devendo ser copiados procedimentos genéricos de livros ou de outras organizações por não se adequarem perfeitamente ao que é praticado efetivamente em uma determinada empresa ou organização.

Em relação ao Sistema Penitenciário Federal, o POP das Assistências é uma descrição das ações que devem ser cumpridas sequencialmente pelo servidor de cada área específica, que pode abranger a Divisão de Saúde, a Divisão de Reabilitação, a Divisão de Segurança e outros setores. Ele define, dentro de cada ação, quem realizará procedimentos específicos, que são detalhados em manuais técnicos adotados pelo SPF.

Contudo, para que haja padronização dos procedimentos, é necessário primeiramente identificar quais processos deverão ser

padronizados, além da compreensão de suas necessidades específicas e da relação causa-efeito dos processos que constituem a ação.

2.6 - Por que padronizar?

Freitas e Guarechi (2012) mostram que padronizar um processo auxilia na redução das perdas das instituições, reduzindo as chances de desperdício e falhas evitáveis.

Carpinetti (2010) ressalta que padronizar fornece suporte de qualidade e, ainda, reduz retrabalhos e refugos, facilita a comunicação e compreensão para obter treinamento dos funcionários, favorecendo a prática dos processos.

A padronização das ações no SPF faz-se necessária devido a fatores como a variabilidade de padrões comportamentais dos servidores, que possuem diferentes formações e níveis de experiência, além de atuar em diferentes Estados da Federação.

Assim, padronizar proporciona um nivelamento técnico e propicia o melhor serviço possível, independentemente de qual equipe está atuando naquele momento, pois provê uma visão clara e ordenada dos procedimentos que estarão sob sua responsabilidade.

2.7 - A ROP e a segurança

Do ponto de vista legal, os servidores obtêm maior segurança em suas ações, uma vez que as executa em conformidade com procedimentos operacionais que foram descritos obedecendo aos ditames das leis e dos regulamentos vigentes. Sendo assim, qualquer contestação de terceiros que possam vir a sentir-se prejudicados de alguma forma em razão das ações, os servidores encontrariam uma barreira de proteção, caso eles tenham seguido todas as ações listadas no POP específico.

Como exemplo ao exposto acima, o POP "Ações em Caso de Greve de Fome" foi baseado na Resolução nº 04, de 23 de novembro de 2005, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária – CNPCP, em resoluções de conselhos profissionais, discutido com os Especialistas e Técnicos Federais de Apoio à Execução Penal, chefes de Segurança do SPF, os diretores das penitenciárias federais e diretor do SPF.

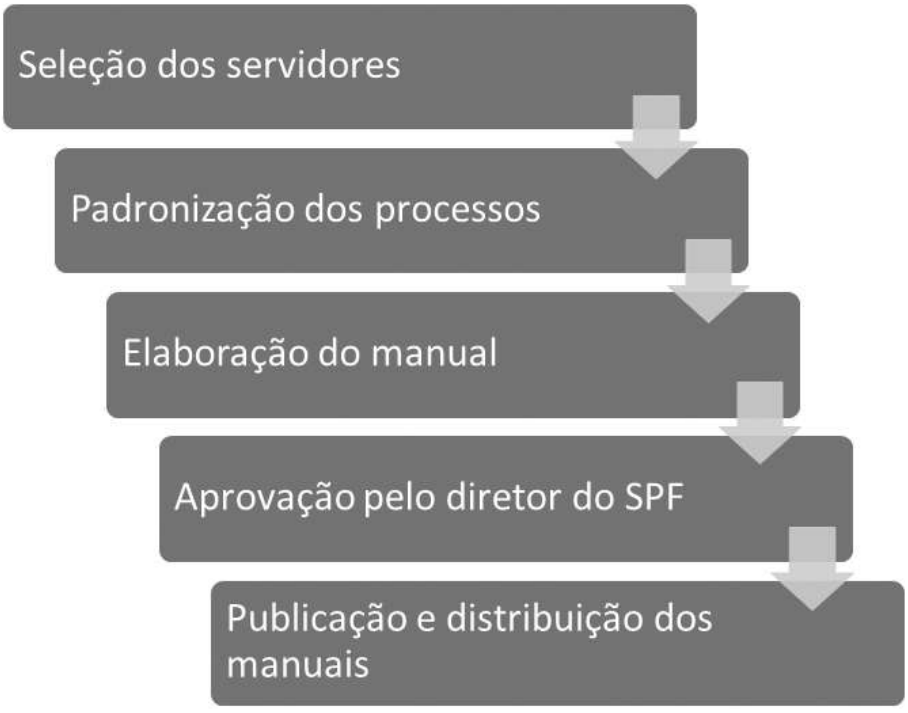
A ROP tem o objetivo de padronizar as ações com o propósito de minimizar possíveis dúvidas quanto à atuação, nas situações atendidas nas diferentes penitenciárias federais, refletindo na qualidade do serviço prestado à pessoa privada de liberdade. Busca-se, com isso, que os procedimentos sejam coerentes com técnicas consagradas e dentro dos limites da legalidade. Assegura-se ao executor a segurança jurídica necessária para suas práticas laborais, promovendo previsibilidade em seus resultados, minimizando as variações causadas por imprudência, negligência, excessos e adaptações a situações inesperadas.

O objetivo é que, em situações como essa, não se pratiquem atos arbitrários. Ainda que a Administração disponha de certa margem de discricionariedade, ao cumprir os preceitos do POP, que é baseado em normativos, terá o correspondente respaldado em suas ações.

Dessa feita, a elaboração, implementação e normatização do POP no SPF visa proteger e resguardar as ações dentro dos limites da lei, salvaguardando os interesses do preso, do Estado e do servidor no tocante às penalizações nos âmbitos administrativo e penal.

3. METODOLOGIA

O método de construção do Manual de Rotinas Operacionais Padrão se deu em cinco etapas, como podem ser vistas na Figura 3 a seguir:



Quanto à seleção dos servidores que construíram os procedimentos operacionais padrão, é fundamental ressaltar que o executor do processo deve ser quem descreve os processos, pois ele é o conhecedor ativo dos melhores métodos praticados na sua respectiva área para produção do conhecimento desejado.

Desse modo, foram escalados dois servidores de cada área de atuação dos Especialistas: Enfermagem, Odontologia, Farmácia, Psicologia, Terapia Ocupacional, Pedagogia e Serviço Social. Quanto aos Técnicos, as áreas eram de Enfermagem e de Auxiliar de Saúde Bucal. Era necessário que ambos atuassem em penitenciárias distintas para que houvesse troca de experiências e que tivessem disponibilidade para a construção do manual. Foi ressaltada a importância de envolver os demais servidores de sua área que atuam nas demais penitenciárias.

Inicialmente, foram listadas as principais atividades de cada área de atuação. A etapa seguinte consistiu no detalhamento dos POPs, com base na legislação em vigor. Alguns dos procedimentos necessitaram de discussões com a Divisão de Segurança e Disciplina, chefia das Divisões de Saúde e de Reabilitação, bem como com a Direção das Penitenciárias, uma vez que sua abrangência ultrapassa uma área específica.

A quarta etapa caracterizou-se pela criação do manual, na qual foram agrupados os procedimentos operacionais e divididos de acordo com as áreas de atuação: Enfermagem, Odontologia, Farmácia, Psicologia, Pedagogia, Serviço Social, Terapia Ocupacional.

Posteriormente, deu-se a apresentação do manual ao diretor do SPF, para aprovação e publicação de portaria que instituísse seu uso no SPF. Em seguida, foi feita a impressão e a divulgação para os servidores envolvidos na prestação das assistências ao preso das penitenciárias federais.

4. RESULTADOS

Ao todo, foram criadas 184 rotinas operacionais padrão, entre elas, podemos citar:

- Remição pela leitura – execução
- Ações em caso de greve de fome
- Ações em caso de risco ou tentativa de suicídio

- Acompanhamento psicológico de presos em RDD
- Visita virtual
- Emissão e/ou regularização de documentos pessoais dos internos, reconhecimento de paternidade e casamento civil
- Comunicações de óbito

Em seguida, as rotinas foram compiladas, editadas e encaminhadas para aprovação da Diretoria do SPF. Feito isso, a impressão do manual ocorreu em dois formatos:

- Livro
- Lâminas com o código QR de cada POP

Manual de Rotinas Operacionais Padrão em formato livro

Manual em formato de lâminas

O formato de lâmina reduz o impacto ambiental que ocorreria em impressões em larga escala, ao mesmo tempo em que facilita a divulgação e, assim, amplia o alcance do manual. Além disso, caso seja necessária

atualização de algum POP, basta modificar sua versão digital e manter o código QR.

Para a utilização das lâminas em formato QR, foi feita a disponibilização no site do DEPEN por meio de arquivos PDFs. Esses arquivos são acessados por meio do código presente no verso de cada lâmina com os conteúdos específicos.

O manual foi lançado no IV Encontro das Assistências, que ocorreu no Palácio da Justiça em dezembro de 2019.

5. RECOMENDAÇÕES

Na sequência deste trabalho, apresentam-se sugestões para as próximas etapas que visam à melhoria do nível de aplicabilidade do POP no Sistema Penitenciário Federal, tendo em vista a enorme importância dessa ferramenta de qualidade.

5.1 - Revisões

As Normas Operacionais Padrão precisam ser revisadas anualmente, ou sempre que ocorrer mudança significativa na legislação, com o objetivo de atualizar e de aprimorar as técnicas.

5.2 - Inclusão do POP no conteúdo programático das disciplinas correlatas nos cursos de formação profissional do DEPEN

Como já mencionado, o POP ajuda o servidor a tomar decisões com maior facilidade em momentos de estresse, mas, para isso, é necessário que ele conheça bem as suas ações, saiba quais procedimentos operacionais devem ser tomados para sua conclusão e quem irá executá-los. Uma forma de garantir o estudo das ações do POP pode ser a inclusão desse tema no conteúdo das disciplinas do curso de formação que mais se relacionarem ao tema.

5.3 - Criação de uma rotina de treinamento

Não basta saber que o SPF possui um POP e o tema não ser abordado e praticado. Por ser o POP um roteiro seguro para implementação prática das ações a serem realizadas para a prestação

das assistências ao preso, torna-se extremamente necessário que o tema seja abordado constantemente a fim de se medir o grau de conhecimento dos servidores ao mesmo tempo em que reforça o conteúdo.

5.4 - Extensão a outros setores

Sugere-se, também, a ampliação das descrições das rotinas para os demais setores de uma Penitenciária Federal, bem como para as atividades-meio do SPF.

6. CONCLUSÃO

Aos poucos, as instituições públicas estão percebendo a relevância de repensar os seus modelos de gestão, modelos esses que exigem dos seus gestores, adaptações de técnicas de gestão aplicadas no setor privado, com vistas ao cumprimento de novel princípio constitucional da Administração Pública, a eficiência.

A criação do manual de POP do SPF permitiu-nos padronizar as ações de assistências aos privados de liberdade num contexto de presídios localizados em diferentes unidades da federação, com o propósito de minimizar, nas situações atendidas, os desvios nas execuções de tarefas fundamentais para a qualidade do serviço prestado ao custodiado, ou seja, um procedimento coerente dentro das técnicas e da legalidade, proporcionando ao servidor a segurança jurídica necessária nas suas práticas laborais, permitindo a previsibilidade de seus resultados, minimizando as variações causadas por imprudência, excessos e adaptações a situações diversas.

Dada sua importância, faz-se necessária sua constante atualização, bem como educação continuada dos servidores e sua extensão envolvendo outros procedimentos e demais setores que contribuem para as Assistências no Sistema Penitenciário Federal.

REFERÊNCIAS

ADAIR, Charlene B.; MURRAY, Bruce. A. **Revolução total dos processos**. São Paulo: Nobel, 1996

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998**. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/

atos/?tipo=EMC&numero=19&ano=1998&ato=2a7UTUE9UNJpWT684>. Acesso em: 6 maio 2022.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Resolução nº 4, de 23 de novembro de 2005. **Manual de Atendimento em Situações Especiais – GREVE DE FOME**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 1 dez. 2005.

CAMPOS, Vicente Falconi. Gerenciamento da rotina do trabalho do dia-a-dia. 8. ed. Belo Horizonte: Nova Lima, 2004. In: FREITAS, Gabriela Lucilla. **Padronização de processos internos de uma empresa especializada em software livre**. Monografia (Graduação em Administração), Centro Universitário UNIVATES, Lajeado, 2016. Disponível em <https://www.univates.br/bdu/bitstream/10737/1225/1/2016GabrielaLucillaFreitas.PDF>. Acesso em: 29 maio 2022.

CARPINETTI, Luiz Cesar Ribeiro. **Gestão da Qualidade – Conceitos e Técnicas**. São Paulo: Atlas, 2010.

FREITAS, Silvana de Lima; GUARESCHI, Helena Maria. A padronização de processos no serviço público através do uso de manuais: a viabilidade do manual de eventos da UTFPR – Campus de Francisco Beltrão. **Revista Organização Sistêmica**. Vol. 2, n.1. 2012. Disponível em: <http://www.grupouninter.com.br/revistaorganizacaosistemica/index.php/organizacaoSistemica/article/view/137>. Acesso em: 29 maio 2022.

GOMES, Jacqueline Ramos de Andrade Antunes; MELANDA, Viviane Serra. Elaboração de rotinas para uma enfermagem de excelência em Centro Cirúrgico. **Revista SOBECC**, São Paulo, v. 17, n. 2, p. 48-55, jun. 2012. ISSN 2358-2871. Disponível em: <https://revista.sobecc.org.br/sobecc/article/view/164>. Acesso em: 29 maio 2022.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MODESTO, Paulo. Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. **Revista Interesse Público**, Salvador, n. 2, 2001. SCARTEZINI, Luiz Maurício Bessa. **Análise e Melhoria de Processos**. Goiânia, 2009.

UNGAN, Mustafa Cahit. Standardization through process documentation. Business Process Management Journal, v. 12, n. 2, p. 135-148, 2006. In: TEIXEIRA, Priscila Carmem et al. **Padronização e melhoria de processos produtivos em empresas de panificação**: estudo de múltiplos casos. Prod., São Paulo, v. 24, n. 2, p. 311-321, Junho 2014 . Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-65132014000200006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 2 maio 2022.

IMPACTOS DA COVID-19 NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: o desafio para a garantia do direito à saúde da pessoa privada de liberdade

IMPACTS OF COVID-19 ON THE BRAZILIAN PRISION SYSTEM: the challenge to guarantee the right to health of persons deprived of freedom

Thalles Passos de Oliveira[1]

Resumo: O presente artigo objetiva avaliar, dentro do contexto de pandemia provocado pelo novo coronavírus, a importância da atuação do poder público de zelar pela integridade das pessoas privadas de liberdade por meio da implementação de ações e serviços de saúde condizentes com o Estado Democrático de Direito. Busca-se analisar, no âmbito do sistema prisional brasileiro, que a tutela de direitos fundamentais, especialmente do direito à saúde, diante da crise carcerária já existente é um dos maiores desafios para o poder público.

Palavras-chave: Direito Constitucional; Direitos fundamentais; Direito à saúde; Sistema prisional; Pandemia.

Abstract: This article aims to evaluate within the context of the pandemic caused by the new coronavirus the importance of the action of the public power to ensure the integrity of people deprived of their liberty through the implementation of measures consistent with the Democratic State of Law. It seeks to analyze within the scope of the Brazilian prison system, some of the challenges in the protection of fundamental rights especially the right to health in the context of the prison crisis.

Keywords: Constitutional Law; Fundamental rights; Right to health; Prison system; Pandemic.

Sumário: 1. Introdução. 2. A garantia dos direitos fundamentais enquanto axioma do ordenamento. 3. O reconhecimento do quadro de emergência em saúde pública. 4. Estratégias garantistas de atuação. 5. Conclusão. Referências.

1 Mestrando em Justiça Administrativa da Universidade Federal Fluminense (UFF). Pós-graduado em Direito Público e Privado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Graduado em Direito pela UFF. Assessor Jurídico do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (MPRJ - 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva da Saúde da Região Metropolitana II).

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo trata da garantia de direitos fundamentais no contexto de excepcionalidade decorrente da pandemia causada pelo coronavírus. Procura-se demonstrar que, no atual cenário de crise e instabilidade, a tutela do direito à saúde dos indivíduos submetidos ao cárcere constitui, em um Estado Democrático de Direito, um dos maiores desafios para as autoridades em termos de saúde pública.

Para tanto, abordam-se as posições doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do tema de modo a conseguir discutir se é possível estabelecer medidas capazes de conter o avanço da doença sem que se ocasione supressão de valores supremos da ordem constitucional.

Em 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde declarou publicamente a situação de pandemia em relação ao coronavírus (Covid-19). Em consequência, vários países, entre eles o Brasil, passaram a declarar estado de emergência em saúde pública, visando conter o avanço da doença. Essa situação, no entanto, favoreceu – e ainda alimenta – a reflexão de que existem limites explícitos baseados em princípios essenciais que devem ser preservados na vigência de períodos extraordinários, como a mencionada pandemia.

O tema ganha grande proporção e merece análise com maior cautela, quando se refere ao sistema prisional brasileiro, em que a intervenção do Poder Judiciário e do Ministério Público é sempre delicada.

Inicialmente, o presente trabalho apresenta a relevância dos direitos fundamentais dentro do Estado Democrático de Direito e o seu tratamento dentro das unidades carcerárias no contexto nacional.

Em seguida, abordam-se especificamente alguns dos problemas relacionados ao cerceamento do direito de liberdade. Procura-se demonstrar que as providências relacionadas à contenção da propagação do coronavírus e a máxima garantia do direito à saúde não almejam conferir benefícios aos presos, mas, em verdade, possuem o fim de tutelar toda a coletividade.

Por fim, segue-se ponderando que todos os atos, decretos, portarias e recomendações que reconheçam e estabeleçam regras para o enfrentamento de crises devem ser estabelecidos sob a ótica do que dispõe a Constituição Federal.

Quanto à metodologia empregada, a pesquisa utiliza o método dedutivo, partindo-se da compreensão da lei e uma formulação geral do problema para os casos em que se verificam o seu descumprimento. Para tanto, a abordagem do objeto deste estudo é qualitativa e está baseada em uma pesquisa bibliográfica que analisa a legislação e a doutrina pátrias para sustentar a tese.

2. A GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS ENQUANTO AXIOMA DO ORDENAMENTO

A existência de um Estado Democrático de Direito só tem sentido quando a submissão à lei representa a possibilidade de efetivar os direitos e garantias do cidadão e proporciona a consagração de valores fundamentais que se encerram na dignidade da pessoa humana. A Constituição da República Federativa do Brasil determina que o Estado Democrático de Direito deve garantir a efetivação dos direitos fundamentais, não bastando para tanto a mera previsão legal, devendo, ainda, concretizar os mecanismos de garantias legitimando a execução do poder estatal em face ao cidadão[2].

Dessa forma, o Estado não serve apenas para compor um aparato burocrático à sociedade, mas deve também ser instrumento de promoção e respeito impondo uma atuação compatível com a moral e eficiente na gestão de interesses coletivos.

Sob o aspecto dessa proteção constitucional, e não podendo ser diferente, o exercício do direito à dignidade e à integridade física e moral também é aplicável àqueles submetidos à pena privativa de liberdade, ensejando destaque ao que estabelece a Carta Maior, no art. 5º, inciso XLIX, segundo o qual os presos conservam, mesmo em tal condição, o direito à intangibilidade de sua integridade física e moral.

Peña[3] sustenta que os valores básicos a serem projetados pela Constituição no ordenamento como um todo seriam a dignidade da pessoa[4], a liberdade e a igualdade.

2 DAL BOSCO, Maria Goretti. **Discricionariedade em políticas públicas**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 108-110.

3 PEÑA FREIRE, Antônio Manuel. **La garantia em el Estado constitucional de derecho**. Madrid: Editorial Trotta, 1997. P. 81-86.

4 Em termos filosóficos, sabe-se que é atribuída a primeira enunciação do princípio da dignidade humana a Immanuel Kant como "[...] *algo que está acima de todo o preço, pois quando uma coisa tem um preço pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto, não permite equivalência, então ela tem dignidade*." KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Portugal, Lisboa: Edições 70, 1986, p.77.

O autor entende que dignidade é um conjunto de valores capaz de impor ao sistema jurídico uma vinculação à centralidade da pessoa, ao social, e de assegurar, sempre, "[...] os valores e interesses expressados pelos indivíduos, no campo pessoal e socialmente". A liberdade é o valor jurídico garantido por meio dos direitos fundamentais de liberdade, e a igualdade, como afirma Ferrajoli[5], consiste em dar valor igual a todas as identidades diferenciadas que fazem de qualquer pessoa um indivíduo diverso dos outros e de qualquer indivíduo uma pessoa como todas as outras.

É dever do Estado, a fim de garantir a integridade física e psicológica dos indivíduos sob sua custódia, observar o princípio da dignidade da pessoa humana, base e razão de ser de todos os direitos fundamentais, sobretudo dos direitos humanos que, na lição de José Afonso da Silva[6],

> [...] se constitui num valor supremo, num valor fundante da República, da Federação, do País, da Democracia e do Direito. Portanto, não é apenas um princípio da ordem jurídica, mas o é também da ordem política, social, econômica e cultural. Daí sua natureza de valor supremo, porque está na base de toda a vida nacional.

No que se refere ao sistema prisional brasileiro, em especial no contexto de pandemia, a restrição da liberdade do indivíduo que cometeu uma infração penal expõe constantes violações aos direitos fundamentais, demonstrando a ineficiência do Estado em garantir as condições mínimas ao cumprimento da pena[7].

O panorama de sucateamento do sistema penitenciário nacional é inclusive reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento de medida cautelar na ADPF nº 347, sob a relatoria do ministro Marco Aurélio[8], e caracteriza, sob a perspectiva do direito comparado e de

5 FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. Tradução de Ana Paula Zomer. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.726

6 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

7 O Ministro Celso de Mello no AgRg na STA 175/CE explica que o problema de articulação entre o financeiramente possível e a garantia das mínimas condições exprimem "o estado de tensão dialética entre a necessidade estatal de tornar concretas e reais as ações e prestações" asseguradas pela Constituição e as "dificuldades governamentais de viabilizar a alocação de recurso financeiros, sempre tão dramaticamente escassos".

8 SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caraterizado como "estado de coisas inconstitu-

origem da Corte Constitucional Colombiana, o denominado "Estado de Coisas Inconstitucional".

É notória e reconhecida, no cenário brasileiro, a falha estrutural e a falência de políticas públicas que provocam violação massiva e generalizada de direitos fundamentais de um número significativo de pessoas, especialmente aquelas submetidas ao cárcere. Na lição de Rogério Greco[9], aqueles que foram condenados à pena privativa de liberdade "são afetados, diariamente, em sua dignidade, enfrentando problemas como os da superlotação carcerária, espancamentos, ausência de programas de reabilitação".

Deve-se atentar para o fato de que o estado de pandemia não pode ser utilizado como justificativa para amenizar os graves problemas já existentes sob pena de se agravar o quadro, já falido, do sistema prisional. O que agrava esse cenário é o fato de que, no nosso sistema prisional, a gestão das unidades carcerárias não acontece de forma homogênea, e as condições insalubres contribuem para a potencialização da contaminação, a proliferação de doenças e a violação de direitos fundamentais.

Ferrajoli afirma que uma Constituição não é instrumento de representação da vontade comum do povo, não cabendo a ela a tarefa de expressar uma homogeneidade cultural, identidade coletiva ou coesão social, mas, ao contrário, a de garantir, por meio dos direitos, a convivência pacífica entre sujeitos e interesses diversos e virtualmente em conflito[10]. Isso significa que, muito embora pessoas sustentem a restrição de direitos fundamentais para aqueles submetidos ao cárcere, tal manifestação deve ser repelida pelo ordenamento, especialmente quando a vulnerabilidade é agravada pelo atual cenário de epidemia.

Nesse contexto, conquanto a assistência à saúde do preso seja uma garantia estabelecida não só na Constituição Federal como também no plano infraconstitucional representado pela Lei de Execução Penal, a atual realidade é grave. Isso se deve não só ao quadro de superlotação, já conhecido das unidades prisionais espalhadas pelo país, como também ao colapso que o sistema de saúde do país enfrentou, e ainda enfrenta, em razão da propagação de Covid-19.

---

cional". ADPF 347 MC, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, DJe-031.

9 GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 1 Parte Geral. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p. 649.

10 FERRAJOLI, Luigi. Pasado y futuro del Estado de Decrecho. In: CARBONELL, Miguel (Editor.). **Neoconstitucionalismo(s)**. Traducción de Pilar Allegue. Madrid: Editorial Trotta, 2003. p.13-29.

Diante disso, nessa linha de garantia constitucional dos direitos fundamentais aos indivíduos submetidos à custódia do Estado, impõe-se que os cuidados de saúde nos estabelecimentos prisionais, tanto para a prevenção quanto para o tratamento, sejam redobrados, havendo necessidade de medidas de natureza normativa, administrativa e orçamentária para reversão desse quadro.

3. O RECONHECIMENTO DO QUADRO DE EMERGÊNCIA EM SAÚDE PÚBLICA

No contexto de falência do sistema penitenciário brasileiro, a questão em discussão diz respeito aos reflexos da pandemia em um cenário cuja temática em si já é fragilizada.

O Brasil não tardou em editar atos legislativos e normativos reconhecendo o cenário de pandemia. A União editou a Lei nº 13.979, publicada no dia 6 de fevereiro de 2020, trazendo medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. A aludida lei dispõe em seu art. 1º, §1º, como objetivo principal, a proteção da coletividade, que deve ser resguardada diante da situação pandêmica, definindo regras e situações vinculadas ao enfrentamento da crise de saúde pública[11].

Por consequência, em razão do isolamento social e das medidas tomadas em caráter emergencial, ocasionou-se, a princípio, queda da atuação do sistema de justiça como decorrência natural desse novo cenário com reflexos nos processos que envolvem réus presos.

No âmbito do sistema prisional, o Ministério da Justiça e Segurança Pública editou a Portaria Interministerial nº 7, de 18 de março de 2020, que dispõe sobre as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública previstas na Lei nº 13.979/2020. Ficou estabelecido que as normas deveriam ser seguidas em todo o sistema prisional com o escopo de proporcionar a redução ou suspensão de reuniões de grupos religiosos e de voluntários, determinar o uso de máscaras durante o transporte de presos e isolar os detentos suspeitos ou confirmados com o coronavírus[12].

11 BRASIL. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em: 10 maio 2020.

12 BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Portaria Interministerial nº 7, de 18 de março de 2020**. Dispõe sobre as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública previstas na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, no âmbito do Sistema Prisional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Portaria/PRT/Portaria%20nº%207-20-mjsp-ms.htm> Acesso em: 10 maio 2020.

Importante destacar que a portaria já trazia determinações que se encontravam muito aquém do atual, já conhecido, quadro de superlotação e falta de higienização nas unidades prisionais. É o que se percebe quando o ato determina que os espaços usados pelo detento que estiver isolado sejam ventilados e prevejam meios de higienização das mãos, com água corrente e sabão.

Nos presídios federais, também com o objetivo de atenuar a disseminação do novo coronavírus, a Portaria nº 5 da Diretoria do Sistema Penitenciário Federal, órgão do Departamento Penitenciário Federal (Depen), vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, prorrogou a suspensão de visitas, atendimentos de advogados, atividades educacionais e de trabalho, assistências religiosas e escoltas dos presos custodiados, todos anteriormente determinados[13].

Na ADPF 672, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, assegurou-se aos governos estaduais, distrital e municipal, no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus territórios, a competência para a adoção ou manutenção de medidas restritivas durante a pandemia da Covid-19[14].

Decorridos dois anos do início da pandemia, e mesmo estando em curso o processo de expansão da vacinação nas unidades prisionais por meio da aplicação da dose de reforço da vacina contra a Covid-19, o cenário atual exige que medidas necessárias à contenção da propagação do vírus sejam pensadas em um todo coerente, coordenado e sistêmico, passível de fiscalização e controle pela Administração, incumbida de gerir recursos financeiros e humanos.

As pessoas que cumprem pena em estabelecimentos prisionais no Brasil estão constantemente submetidas a condições precárias, maximizando a posição de vulnerabilidade no contexto da pandemia da Covid-19. Por conta disso, é essencial que as medidas efetivas nos presídios sejam diretamente acompanhadas pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário, a fim de preservar a saúde e os direitos constitucionais dos internos.

13 BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Portaria Interministerial nº 5, de 16 de março de 2020**. Suspende as visitas, os atendimentos de advogados, as atividades educacionais, de trabalho, as assistências religiosas e as escoltas realizadas nas Penitenciárias Federais do Sistema Penitenciário Federal do Departamento Penitenciário Nacional como forma de prevenção, controle e contenção de riscos do Novo Coronavírus. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/SEI_MJ11260489Portaria.pdf.pdf.pdf.pdf> Acesso em: 10 maio 2020.

14 BRASIL. STF. **Ministro assegura que estados, DF e municípios podem adotar medidas contra pandemia**. STF, 2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441075>. Acesso em: 10 maio 2020.

4. ESTRATÉGIAS GARANTISTAS DE ATUAÇÃO

Em regra, a Administração Pública deve executar suas atividades conforme o modelo que a legislação estabelece, o que, na prática, nem sempre ocorre. O contexto de emergência em saúde pública em que vivemos exige que o Poder Judiciário e o Ministério Público primem pela atuação na perspectiva resolutiva tanto no âmbito judicial quanto extrajudicial.

O cenário brasileiro apresenta-se bem distinto diante da ausência de homogeneidade na gestão das unidades prisionais do país, sendo necessário verificar se, de fato, as determinações para mitigação de danos provocados pela pandemia de Covid-19 no sistema penitenciário estão sendo efetivadas pelos Estados mediante cumprimento de planos de contingência, fornecimento de insumos, realização de atendimento médico, aumento da cobertura vacinal, testagem em massa, fornecimento de equipamentos de proteção individual e controle do fluxo de pessoas.

Em 2020, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou a Resolução nº 62 prevendo medidas para evitar a propagação do vírus no sistema prisional, enfatizando questões relevantes que a Suprema Corte já havia destacado, especialmente no que se refere às medidas para o desencarceramento[15].

Entretanto a transformação só ocorre quando as medidas socioeducativas e as prisões provisórias são reavaliadas e, simultaneamente, quando se concretizam as ações que norteiam a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade.

Havendo um programa estadual de cofinanciamento, fomento e inovação da política, cabe ao Ministério Público[16], na sua perspectiva finalística de defesa dos interesses gerais da sociedade, atuar, recorrendo ao Poder Judiciário quando necessário, para que o preso conserve todos os seus direitos. O cumprimento do referido plano está pautado no incremento da universalidade, da equidade, da integralidade e da resolubilidade da assistência de modo que as ações e os serviços de atenção básica em saúde precisam estar organizados nas unidades prisionais mediante atuação das equipes interdisciplinares de saúde.

15 BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Alto Comissariado da ONU para Direitos Humanos apoia recomendação do CNJ**. CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/alto-comissariado-da-onu-para-direitos-humanos-apoia-recomendacao-do-cnj/> Acesso em: 11 maio 2020.

16 BRASIL. CNMP. **Recomendação Conjunta PRESI-CN nº 1, de 20 de março de 2020**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomendacoes/Recomendao-Conjunta-Presi-CNMP-1.2020.pdf>. Acesso em: 11 maio 2020.

Todavia o que se verifica é que as ações de aparelhamento de unidades básicas de saúde no sistema prisional brasileiro não se mostram suficientes, havendo um cenário de carência na estruturação dos espaços de saúde nas unidades prisionais. Assim sendo, em um cenário de pandemia, a atuação do Ministério Público ganha maior relevância e deve ser orientada pelo modelo de atenção voltado à saúde coletiva, intercedendo junto ao Poder Executivo para que haja a articulação necessária com outros setores afirmando a promoção da saúde.

A preocupação atual é o agravamento dos problemas estruturais existentes nos presídios diante da propagação do coronavírus. Isso ocorre porque a superlotação e a insalubridade nos estabelecimentos prisionais representam um ambiente fértil para a propagação de inúmeras outras doenças e submetem tanto os presos provisórios quanto aqueles que cumprem pena em caráter definitivo a sucessivas violações de direitos fundamentais.

Na lição de Cezar Roberto Bitencourt[17], a prisão, em vez de "frear a delinquência, parece estimulá-la, convertendo-se em instrumento que oportuniza toda espécie de desumanidade", de modo que não traz "nenhum benefício ao apenado; ao contrário, possibilita toda sorte de vícios e degradações". Nesse contexto, é adequado que o cenário caótico que se instaurou no país necessita, mais do que nunca, de um plano de ação que evite, ou ao menos reduza, os danos da incidência da Covid-19 no sistema prisional.

Entre as providências que podem ser tomadas estão, dentro da Recomendação nº 62 do CNJ, a possibilidade de afastar do sistema prisional aqueles que dali podem ser afastados e, simultaneamente, promover absoluto isolamento dos demais, incluindo-se, dentro de uma ponderação de interesses, a retirada dos eventuais benefícios de saída. Deve ainda ser considerada a preocupação com medidas preventivas voltadas ao isolamento daqueles que ingressam nas unidades prisionais dotando de equipamentos os profissionais de gestão prisional.

Nesse cenário de pandemia e para efeitos deste estudo, quadros violadores de garantias fundamentais do preso podem se instaurar, especialmente aqueles atinentes à economia e celeridade processuais e da duração razoável do processo. Segundo esses princípios, evidenciado no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incumbe ao Estado dar a resposta ao jurisdicional ao menor tempo e custo possíveis. A esse

17 BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**: causas e alternativas. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 157.

respeito, convém destacar que a duração razoável do processo é "um interesse – e também um direito – de todos, ou seja, do acusado, do ofendido, do Estado e da própria coletividade"[18].

A implementação das medidas recomendadas pelo Conselho Nacional de Justiça perpassa, acima de tudo, por uma mudança de mentalidade. A reavaliação das prisões, isto é, a manutenção da prisão preventiva exige a demonstração de fatos, concretos e atuais, que a justifiquem.

No mesmo sentido, a jurisprudência, pois o Supremo Tribunal Federal[19] entendeu que a existência de substrato empírico mínimo apto a lastrear a medida extrema deve ser regularmente apreciada por meio de decisão fundamentada. Caso contrário, a manutenção da prisão preventiva deixará de encontrar respaldo em uma justificativa "idônea" e se converterá em medida violadora de direitos fundamentais, já que as prisões cautelares somente podem persistir por tempo razoável enquanto presente a sua necessidade.

A revisão judicial de atos praticados pelo Poder Executivo é uma das abordagens da Teoria do Garantismo, especialmente no que se refere às políticas voltadas à saúde prisional. Ocorre que a efetiva implementação dessas medidas sempre esbarrou na omissão do poder público ou no pensamento equivocado de que representariam espécies de benesse ao preso. Na verdade, trata-se de um meio de proteger toda a população, esteja ela privada ou não de sua liberdade, e de promover igualdade de cidadãos não privados da imunidade frente à arbitrariedade[20].

Na hipótese de omissão do poder público, a observância à concretização dos direitos fundamentais de pessoas sob sua custódia se apresenta como valor supremo[21]. Nesse caso, cabe ao Poder Judiciário,

18 BEDÊ JUNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do processo penal**: entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: RT, 2009. p. 255

19 CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **A manutenção da prisão preventiva exige a demonstração de fatos concretos e atuais que a justifiquem.** Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/b19d3c9e40467f65287c078e-a8970b83>. Acesso em: 13 maio 2020

20 FERRAJOLI, Luigi. Pasado y futuro del Estado de Derecho. In: CARBONELL, Miguel (Editor.). **Neoconstitucionalismo(s).** Traducción de Pilar Allegue. Madrid: Editorial Trotta, 2003.. p.23-24.

21 Sob essa perspectiva, no julgamento do Recurso Extraordinário RE 592581/RS, em sede de repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu que o Poder Judiciário pode determinar que a Administração Pública realize obras ou reformas emergenciais em presídios para garantir os direitos fundamentais dos internos. REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO DO MPE CONTRA ACÓRDÃO DO TJRS. REFORMA DE SENTENÇA QUE DETERMINAVA A EXECUÇÃO DE OBRAS NA CASA DO ALBERGADO DE URUGUAIANA. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DESBORDAMENTO DOS LIMITES DA RESERVA DO POSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO QUE CONSIDEROU DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE PRESOS MERAS NORMAS PROGRAMÁTICAS. INADMISSIBILIDADE. PRECEITOS QUE TÊM EFICÁCIA PLENA E APLICABIILIDADE IMEDIA-

a pedido do Ministério Público, impor à Administração Pública a obrigação de fazer consistente na execução de serviços básicos em estabelecimento prisional.

Não se pode tratar a discricionariedade do administrador como modelo fechado de conveniência e oportunidade, especialmente quando se fala da rápida propagação de uma doença e da necessidade de definições de políticas públicas que afetam diretamente direitos fundamentais como a vida, a integridade e a saúde[22].

O poder público não pode se limitar a uma suposta impossibilidade de fato e se abster da garantia do direito à vida digna de seus administrados, estejam eles submetidos ou não ao cárcere. Assim, o Judiciário, no caso do controle das políticas públicas, deve ser visto como uma das funções da soberania do Estado em ação, quando atua no suprimento da ausência do legislador ou da Administração.

Os tempos de excepcionalidade exigem a percepção da necessidade de adoção de políticas voltadas para a redução da superpopulação das prisões nos casos concretos em que a lei autorize possibilitando, por consequência, a concretização do princípio matriz do ordenamento, a dignidade da pessoa humana.

Atualmente, diferentemente do período em que foram lançadas as primeiras orientações do Conselho Nacional de Justiça, já se reconhece a vacinação como a mais importante estratégia de enfrentamento da pandemia no combate ao aumento de casos. Por tal razão, é crucial que todos os atos editados pelo poder público em nível nacional estabeleçam regras para o enfrentamento da crise pensadas não só nas principais medidas de prevenção contra a transmissão e o tratamento da doença como também sejam concebidos sob a ótica da garantia de direitos fundamentais previstos na Constituição Federal.

A alta no número de óbitos por Covid-19 registrados em estabelecimentos penais pelo país[23] ratifica a urgência para que seja

TA. INTERVENÇÃO JUDICIAL QUE SE MOSTRA NECESSÁRIA E ADEQUADA PARA PRESERVAR O VALOR FUNDAMENTAL DA PESSOA HUMANA. OBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DO POSTULADO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA MANTER A SENTENÇA CASSADA PELO TRIBUNAL. I - É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais. II - Supremacia da dignidade da pessoa humana que legitima a intervenção judicial. III - Sentença reformada que, de forma correta, buscava assegurar o respeito à integridade física e moral dos detentos, em observância ao art. 5º, XLIX, da Constituição Federal. IV - Impossibilidade de opor-se à sentença de primeiro grau o argumento da reserva do possível ou princípio da separação dos poderes. V - Recurso conhecido e provido.

22 DAL BOSCO, Maria Goretti. **Discricionariedade em Políticas Públicas**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 389.

23 BRASIL. CNJ. **Boletim CNJ de Monitoramento Covid-19 - Registro de casos e óbitos**. Dispo-

exigida das unidades prisionais a adoção de protocolos de prevenção constantemente atualizados centrados na redução da transmissão do vírus e no melhor atendimento médico prestado. Essa medida foi inclusive objeto de *Orientação Técnica Conjunta*[24] lançada em 14 de dezembro de 2021 pelo *Conselho Nacional de Justiça* e divulgada aos órgãos do Ministério Público Estaduais para que, no exercício da sua função, zele pelo fiel cumprimento das orientações em unidades prisionais inseridas no âmbito de seu território.

Além disso, deve ser garantido que custodiados e servidores completem o esquema vacinal inclusive inserindo mecanismo de identificação dos ingressos que ainda não se vacinaram ou não completaram o calendário vacinal.

Em suma, depreende-se que a garantia de direitos fundamentais ao preso, especialmente do direito à saúde em um cenário pandêmico, depende do aperfeiçoamento e reestruturação do atendimento prestado pelas equipes de atenção básica prisional. Questiona-se se as autoridades têm levado em consideração o número elevado de pessoas custodiadas bem como o perfil epidemiológico para que haja um atendimento digno.

5. CONCLUSÃO

A pandemia do coronavírus chegou ao Brasil impondo diversos desafios e colocou em destaque a preocupação das autoridades públicas com o sistema prisional já tão afetado pela precariedade de suas unidades carcerárias. Esse quadro de falência estrutural, reconhecido pela Suprema Corte do país pela incapacidade do Estado em exercer o controle da população sob custódia, demonstra que as falhas estruturais são potencializadas no período de enfrentamento da pandemia, culminando em constante violação a direitos fundamentais.

As medidas tomadas pelas autoridades em razão do reconhecimento do quadro grave de saúde pública encontram obstáculo no Estado de Coisas Inconstitucional evidenciando o desafio de estabelecer um planejamento capaz de contornar os problemas já existentes ou que porventura venham a surgir para que se possam reduzir os danos da propagação de doenças.

nível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/monitoramento-casos-e-obitos-covid-19-151121.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2022.

24 BRASIL. CNJ. **Orientação conjunta sobre a atualização dos protocolos de prevenção da Covid-19 em espaços de privação de liberdade**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/12/orientacaotecnica-protocoloscovid19-1312.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2022.

Diante dessa realidade, pode-se admitir uma atuação mais presente do Ministério Público e do Poder Judiciário no controle de políticas públicas para que o ente público cumpra com os seus deveres, atuando dentro dos limites de suas competências constitucionalmente impostas na prestação do serviço de saúde e que reconheça a extrema vulnerabilidade da população carcerária.

A implementação de medidas de contenção propostas pelo poder público deve encontrar respaldo científico para prevenir os impactos da pandemia e, também, merece ser aplicada em consonância com o que determina a Carta Magna no tocante à tutela dos direitos fundamentais.

Nesse cenário, destaca-se a reavaliação da manutenção das prisões preventivas diante da excepcionalidade vivenciada perante o que prevê as Recomendações nº 62/2020 e 91/2021 do CNJ. Pontuou-se, ainda, que os órgãos de fiscalização necessitam exigir das unidades prisionais os protocolos atualizados com base nas evidências científicas.

Nessa perspectiva, não só eventuais danos causados pelo coronavírus no âmbito do sistema penitenciário serão mitigados, como também se evita que haja a responsabilidade do Brasil em matéria de desrespeito ao sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Sem dúvidas, os tempos excepcionais exigem uma maior adaptação que deve ser enfrentada como mais uma ferramenta para a efetivação de direitos fundamentais. Os desafios constituem prova da consolidação do Estado Democrático de Direito, e o núcleo essencial que reflete os valores mais preciosos da existência do homem necessita estar imune aos momentos adversos enfrentados pela sociedade que porventura representem ameaças aos indivíduos.

A pandemia deve, portanto, servir como uma oportunidade para fortalecer a atuação conjunta das instituições democráticas pela garantia do direito à saúde das pessoas privadas de liberdade com políticas voltadas à diminuição do risco de agravos e doenças, ampliando o acesso às ações e serviços de saúde.

REFERÊNCIAS

BEDÊ JUNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do processo penal**: entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: RT, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**: causas e alternativas. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Recomendação Conjunta PRESI-CN nº 1, de 20 de março de 2020.** Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomendacoes/Recomendao-Conjunta-Presi-CNMP-1.2020.pdf>. Acesso em: 11 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em: 10 maio 2020.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Portaria Interministerial nº 5, de 16 de março de 2020**. Suspende as visitas, os atendimentos de advogados, as atividades educacionais, de trabalho, as assistências religiosas e as escoltas realizadas nas Penitenciárias Federais do Sistema Penitenciário Federal do Departamento Penitenciário Nacional como forma de prevenção, controle e contenção de riscos do Novo Coronavírus. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/SEI_MJ11260489Portaria.pdf.pdf.pdf.pdf>. Acesso em: 10 maio 2020.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Portaria Interministerial nº 7, de 18 de março de 2020**. Dispõe sobre as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública previstas na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, no âmbito do Sistema Prisional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Portaria/PRT/Portaria%20n%207-20-mjsp-ms.htm>. Acesso em: 10 maio 2020.

BRASIL. STF. ADPF 347 MC, Relator (a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015 DJe-031 Divulg 18-02-2016 Public 19-02-2016.

BRASIL. STF. STA: 175 CE, Relator: Min. Gilmar Mendes, Data de Julgamento: 17/03/2010, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-076 Divulg 29/04/2010 Public 30/04/2010 Ement Vol-02399-01 PP-00070.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **A manutenção da prisão preventiva exige a demonstração de fatos concretos e atuais que a justifiquem.** Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/b19d3c9e40467f65287c078ea8970b83>. Acesso em: 13 maio 2020.

DAL BOSCO, Maria Goretti. **Discricionariedade em políticas públicas**. Curitiba: Juruá, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. Tradução de Ana Paula Zomer. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. Pasado y futuro del Estado de Derecho. In: CARBONELL, Miguel (Editor.). **Neoconstitucionalismo(s)**. Traducción de Pilar Allegue. Madrid: Editorial Trotta, 2003.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 1 Parte Geral. Rio de Janeiro: Impetus. 2012.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Portugal, Lisboa: Edições 70, 1986.

PEÑA FREIRE, Antônio Manuel. **La garantia em el Estado constitucional de derecho**. Madrid: Editorial Trotta, 1997.

SILVA. José Afonso da. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

REFLEXOS DO CONSUMO E DO TRÁFICO DE DROGAS NA PERSPECTIVA DE GÊNERO: um estudo sobre o habeas corpus coletivo nº 143.614/SP à luz da equidade

REFLECTIONS OF DRUG CONSUMPTION AND TRAFFICKING FROM A GENDER PERSPECTIVE: a study on habeas corpus 143.614/Sp in the light of equity

Guilherme de Barros Perini[1]

Letícia Soraya Prestes Gonçalves de Paula[2]

Rogério Bosso[3]

Alessandra Diehl[4]

Resumo: O presente artigo tem como escopo analisar os reflexos do consumo e do tráfico de drogas na perspectiva de gênero, com base no estudo do *Habeas Corpus* coletivo nº 143.614/SP e à luz da equidade. Para tanto, introduziu-se o tema enfatizando a relevância da decisão proferida no âmbito do remédio constitucional analisado, fundamental para a concretização dos direitos das mulheres enclausuradas que são gestantes, puérperas ou mães de crianças e pessoas com deficiência, e, por extensão, de seus filhos, em várias das circunstâncias que as vulnerabilizam, dentre as quais se destacam o consumo e o tráfico de drogas. Em seguida (capítulo 2), foram abordados

1 Promotor de Justiça e Coordenador do Projeto Estratégico Semear do MPPR. Graduado em Direito e em Comunicação Social pela Universidade Federal do Paraná. Mestre em Educação pela UFPR.

2 Assessora Jurídica no MPPR. Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional – ABDCONST. Pós-graduada pela Fundação Escola do Ministério Público do Estado do Paraná – Fempar, no curso de especialização em Ministério Público - Estado Democrático de Direito. Graduada no curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, com habilitação em Direito do Estado e Direito das Relações Sociais.

3 Psicólogo. Doutorando do Departamento de Psiquiatria da Escola de Enfermagem de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (EERP-USP). Mestre em Ciências pelo Departamento de Psiquiatria e Psicologia Médica da Unifesp. Especialista em Dependência Química pela Universidade Federal de São Paulo – Unifesp.

4 Psiquiatra, mestre e doutora pela Universidade Federal de São Paulo (Unifesp), pós-doutora pela Escola de Enfermagem de Ribeirão Preto (EERP) da Universidade de São Paulo (USP).

o consumo e os transtornos por uso de substâncias na perspectiva do recorte de gênero, traçando-se o perfil epidemiológico e as vulnerabilidades associadas à condição feminina, para, no capítulo 3, cotejar o uso e o tráfico de drogas praticado por mulheres considerando as interfaces entre gênero, maternidade, política criminal e seletividade. Subsequentemente, no capítulo 4, foram tecidas observações a respeito das políticas internacional e nacional relacionadas ao encarceramento de mulheres importantes para a contextualização da análise da decisão proferida no *Habeas Corpus* coletivo nº 143.614/SP à luz da equidade de gênero, objeto do capítulo 5. Os autores utilizaram como base metodológica a revisão bibliográfica e a análise dos documentos mencionados na pesquisa.

Palavras-Chave: Encarceramento Feminino; Cultura do Encarceramento; Consumo e tráfico de drogas; Gênero; *Habeas Corpus* Coletivo nº 143.614/SP.

Abstract: This article aims to analyze the effects of drug consumption and trafficking from a gender perspective, based on the study of collective *Habeas Corpus* 143.614/SP and in the light of equity. To this end, the theme was introduced, emphasizing the relevance of the decision rendered within the scope of the analyzed constitutional remedy, fundamental for the realization of the rights of cloistered women who are pregnant, postpartum or mothers of children and people with disabilities, and, by extension, of their children, in several of the circumstances that make them vulnerable, among which drug consumption and trafficking stand out. Next (chapter 2), consumption and substance use disorders were addressed from a gender perspective, tracing the epidemiological profile and the vulnerabilities associated with the female condition, in order, in chapter 3, to compare use and drug trafficking practiced by women considering the interfaces between gender, motherhood, criminal policy and selectivity. Subsequently, in chapter 4, observations were made regarding international and national policies related to women incarceration, important for the contextualization of the analysis of the decision rendered in the collective *Habeas Corpus* 143.614/SP in the light of gender equity, object of chapter 5. The authors used as a methodological basis the bibliographic review and the analysis of the documents mentioned in the research.

Keywords: Female Incarceration; Culture of Incarceration; Drug consumption and trafficking; Genre; Collective *Habeas Corpus* nº 143.614/SP.

Sumário: 1. Introdução. 2. O consumo e os Transtornos por Uso de Substâncias (TUS) na perspectiva de gênero: uma abordagem necessária. 2.1 Perfil epidemiológico. 2.2 vulnerabilidades associadas ao gênero. 3. Do consumo ao tráfico de drogas praticado por mulheres: interfaces entre gênero, maternidade, política criminal e seletividade. 4. As políticas internacional e nacional relacionadas ao encarceramento de mulheres. 5. Análise da decisão proferida no *Habeas Corpus* coletivo 143.614/SP à luz da equidade. 6. Conclusões. Referências.

Isso não significa apenas permitir maior presença de mulheres nos órgãos de aplicação da lei, mas levar em consideração, na relação de gênero, que a posição real das mulheres é de inferioridade em relação à dos homens. A relação desigual estrutura a sociedade há séculos e sua desconstrução é tarefa complexa e demorada. Para tanto, alcançar a igualdade de gênero no sistema de justiça, sobretudo, no sistema de justiça criminal, é relevante à reconstrução igualitária das relações de gênero, pois a violência institucional de gênero tem grande força simbólica.

Ela Wiecko Volkmer de Castilho** e **Carmen Hein de Campos

1. INTRODUÇÃO

O espaço temporal de elaboração do presente trabalho compreendeu o mês de março, em que se celebra o Dia Internacional da Mulher, oficializado pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 8 de março de 1975.

A data teve origem no movimento operário e só foi formalizada "após uma greve em meio à guerra (...) quando as mulheres russas exigiram 'pão e paz'" (BBC, 2022)[5]. Quatro dias depois, o czar seria forçado a abdicar e o governo provisório concedeu às mulheres o direito ao voto.

No atual contexto do mundo, as circunstâncias em que os temas gênero e guerra têm sido debatidos são trágicas e paradoxais, sobretudo em face do conflito deflagrado pela Rússia em 24 de fevereiro último – os fatos a se repetirem na história, nas palavras de Karl Marx (2011, p. 25), uma primeira vez como tragédia e uma segunda como farsa[6] – e o abjeto áudio vazado com comentários machistas e sexistas sobre as mulheres ucranianas atribuído ao ex-deputado estadual Arthur do Val, que teve o seu mandato recentemente cassado, por unanimidade, pela Assembleia Legislativa de São Paulo[7].

As observações do colunista Jamil Chade em sua "Carta para Arthur do Val" ecoam como um grito sistematicamente silenciado ou

5 BBC NEWS BRASIL. O que é o Dia Internacional das Mulheres e como começou a ser comemorado?. **BBC News Brasil**, 22 mar. 2022. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-60646605>. Acesso em: 10 abr. 2022.

6 Marx escreve, ainda na abertura do texto: "Hegel observa em uma de suas obras que todos os fatos e personagens de grande importância na história do mundo ocorrem, por assim dizer, duas vezes. E esqueceu-se de acrescentar: a primeira como tragédia, a segunda como farsa". MARX, Karl. **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**. São Paulo: Boitempo, 2011.

7 PORTO, Douglas. Por unanimidade, Arthur do Val tem mandato cassado na Alesp. **CNN Brasil**, Brasil, 17 mai 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/arthur-do-val-tem-mandato-cassado-pela-alesp-por-audios-sexistas-contra-ucranianas/>. Acesso em: 20 maio 2022.

suavizado em variações contemporâneas da desigualdade de gênero, a exemplo do "manterrupting"[8]: "só espero que esse episódio revoltante sirva para que haja alguma *insurreição de consciências sobre a condição feminina. Na guerra e na paz*"[9].

A guerra entre os países europeus, embora concentre na atualidade os holofotes, não destoa de uma guerra profunda, complexa e estrutural que ocorre no Brasil.

Imersa em múltiplos contextos de vulnerabilidade decorrentes da própria condição feminina e da falta de acesso a direitos sociais fundamentais, em especial, à educação, alimentação, ao trabalho, à moradia e à proteção à maternidade e à infância, que consubstanciam fatores de risco para o consumo de substâncias psicoativas e o tráfico, a guerra às drogas tem, equivocadamente, eleito os alvos errados. Nessa esteira, para Luís Carlos Valois:

> De uma metáfora utilizada para congregar esforços contra as drogas, o termo guerra às drogas tem mostrado a sua incoerência e passa a poder ser ironicamente usado para desvendar uma guerra real contra pessoas. Guerra às drogas é sinônimo da criminalização arbitrária de certas relações que o ser humano trava com algumas substâncias, mas drogas não morrem, não levam tiros e não são encarceradas, enfim, aos poucos o termo guerra às drogas vem revelando a sua face exclusivamente desumana de uma guerra contra pessoas (VALOIS, 2016, p.16).

As mulheres transitam, no cenário descrito, entre os papéis de vítimas e rés em um movimento que mescla elementos como as vulnerabilidades mencionadas às questões ínsitas ao gênero feminino, à seletividade, à política criminal e a diversas formas de violência.

Os dados e as pesquisas colacionados no presente estudo revelam, nesse sentido, a insofismável necessidade de abordar o consumo e o

8 De acordo com o artigo de Murilo Bonfim, pesquisas mostram que "45% de mulheres líderes têm dificuldade de falar em encontros virtuais". O termo "manterrupting" é um misto das palavras "man" (homem) e "interrupting" (interrompendo ou interrupção) e remonta a um anglicismo que se refere aos "momentos de machismo em que um homem interrompe uma fala de uma mulher por entender, mesmo inconscientemente, que ela está errada, está falando algo irrelevante ou, ainda, que ele pode falar melhor por acreditar que tem um maior domínio de um assunto". BOMFIM, Murilo. Machismo digital? 'Manterrupting' segue em videoconferências. **Exame.com**, São Paulo, 5 set. 2020. Disponível em: <https://exame.com/carreira/machismo-digital-manterrupting-segue-em-videoconferencias/>. Acesso em: 8 mar. 2022.

9 CHADE, Jamil. Carta para Arthur do Val: a condição feminina na guerra e na paz. **Uol Notícias**, 4 mar. 2022. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2022/03/05/carta-para-arthur-do-val-a-condicao-feminina-na-guerra-e-na-paz.htm>. Acesso em: 10 mar. 2022.

tráfico de drogas praticado por mulheres considerando as variáveis mencionadas e a perspectiva da equidade de gênero.

Nesse aspecto, no intuito de enfrentar o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário nacional e a cultura do encarceramento identificados pelo Supremo Tribunal Federal na decisão ora objeto de estudo, o *Habeas Corpus* coletivo nº 143.614/SP determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e pessoas com deficiência, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto Legislativo nº 186/2008 e Lei nº 13.146/2015), excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

A ordem foi estendida, ademais, de ofício, a todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, e às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas na idêntica situação do remédio constitucional originário no território nacional, observadas as restrições elencadas na decisão[10], alinhando-se ao conceito de justiça aristotélico[11] e à nunca antes tão necessária igualdade material, ou equidade, que reclama pelo tratamento desigual dos desiguais, na medida da sua desigualdade.

O desafio do presente estudo consistiu em enfatizar a relevância da decisão proferida, crucial para concretização dos direitos das mulheres enclausuradas que são gestantes, puérperas ou mães de crianças e pessoas com deficiência, e, por extensão, de seus filhos, em várias das circunstâncias que as vulnerabilizam, dentre as quais se destacam o consumo e o tráfico de drogas, com base no enfoque da equidade de gênero.

10 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus* 143.614/SP**. Mamães e gestantes presas. Mulheres grávidas ou com crianças sob sua guarda. Prisões preventivas cumpridas em condições degradantes. Inadmissibilidade. Privação de cuidados médicos pré-natal e pós-parto. Falta de berçários e creches. Estado de coisas inconstitucional. Cultura do encarceramento. Detenções cautelares decretadas de forma abusiva e irrazoável. Incapacidade do estado de assegurar direitos fundamentais às encarceradas. Objetivos de desenvolvimento do milênio e de desenvolvimento sustentável da Organização das Nações Unidas. Regras de Bangkok. Ordem concedida. Extensão de ofício. Pacientes: Todas as mulheres submetidas à prisão cautelar no Sistema Penitenciário Nacional, que ostentem a condição de gestantes, puérperas ou de mães com crianças com até 12 anos de idade sob sua responsabilidade, e das próprias crianças. Impetrante: Defensoria Pública da União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5183497>. Acesso em: 2 maio 2022.

11 No Livro V da sua "Ética a Nicômano", Aristóteles aproxima as ideias de igualdade e justiça ao conceber esta última como "tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade" e afirmar que "a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, dando a cada um o que é seu". ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Trad. Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2004.

2. O CONSUMO E OS TRANSTORNOS POR USO DE SUBSTÂNCIAS NA PERSPECTIVA DE GÊNERO: UMA ABORDAGEM NECESSÁRIA

Sabe-se que o consumo de substâncias entre as mulheres é um crescente problema na área da saúde pública. No entanto, por muitos anos, a pesquisa e a prática clínica sobre a dependência química e comportamental concentraram-se quase exclusivamente nos homens, os quais histórica e culturalmente sempre usaram mais álcool e outras drogas do que as mulheres (AIT-DAOUD et al., 2019; NIDA, 2020).

No Brasil, assim como em vários outros lugares do mundo, as políticas de controle do consumo do álcool, tabaco e outras drogas permanecem amplamente cegas quanto às questões de gênero, com pouco reconhecimento ainda da importância de compreender o contexto e os desafios dos transtornos por uso de substâncias (TUS) tanto em mulheres cisgêneras quanto em mulheres transexuais. Percebe-se que tem havido pouca integração das considerações sobre o gênero tanto na pesquisa quanto, principalmente, nas políticas públicas que envolvem as esferas da saúde e do direito, resultando em poucos programas de tratamento e de prevenção destinados a estes dois públicos (AMOS et al., 2012).

No entanto existe um padrão epidemiológico a ser observado, o qual vem sinalizando um aumento do consumo de álcool e outras drogas entre as mulheres em vários lugares do mundo.

2.1 - Perfil epidemiológico

No Brasil, os Levantamentos Nacionais de Álcool e outras Drogas (LENAD II e III, de 2006 e 2012) já sinalizavam um aumento significativo do consumo de álcool entre as mulheres, que foi de 29% em 2006 para 39% em 2012. Nesses mesmos levantamentos, procurou-se identificar o beber em "binge", que é considerado um indicador de beber nocivo, em que o indivíduo ingere grandes quantidades de álcool (quatro unidades de álcool para mulheres e cinco unidades para homens) em um período curto (duas horas). Observa-se que, entre 2006 e 2012, houve um *aumento significativo dessa forma de consumo,* com um aumento maior observado no sexo feminino, de 36% para 49% (LENAD, 2014).

Já o III Levantamento Nacional sobre o Uso de Drogas na População Brasileira, da Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ) (BASTOS et al., 2021), estimou que 59% das mulheres tinham feito uso de álcool na vida, sendo que 21,9% nos últimos 30 dias, contra 74,3% e 38,8% dos homens, respectivamente. Em relação ao consumo em "binge" (ingestão, em duas horas, de quatro unidades de álcool para as mulheres e cinco unidades de álcool para os homens), encontraram uma prevalência de 9,5% das mulheres e 24% dos homens, sendo que, para as primeiras, a maior prevalência de "binge" se deu na faixa etária de 18 a 44 anos.

Os homens relatam ter iniciado o consumo de bebidas alcoólicas em média aos 16,5 anos, e as mulheres dois anos mais tarde, aos 18,5 anos. Dados do Programa Nacional de Saúde (PNS) mostram que 17% das mulheres adultas afirmaram ter bebido uma vez ou mais por semana em 2019. O índice é 4,1 pontos percentuais maior do que era em 2013 (12,9%), segundo dados do PNS de 2019 (PESQUISA NACIONAL DE SAÚDE, 2019).

Além disso, de acordo com o "Substance Abuse & Mental Health Services Administration" (SAMHSA), mulheres representam 40% dos que usam cocaína nos Estados Unidos da América (EUA), mas somente 30% chegam ao tratamento, dado semelhante ao encontrado em mulheres com problemas por uso de álcool (MIGUEL et al., 2019). Na população brasileira, segundo os dados disponíveis, essa porcentagem é menor: até 2005, as mulheres representavam 21% dos que usavam cocaína e 14% dos que consumiam crack (CARLINI et al., 2001 e 2006).

Nos Estados Unidos da América (EUA), os dados do "National Survey on Drug Use and Health" (NSDUH) de 2019 revelam que duas em cada cinco mulheres fazem uso de drogas ilícitas e três em cada quatro mulheres fazem uso de álcool (NSDUH, 2019). O uso de opioides nos EUA continua a ser de caráter epidêmico, e um fato que tem chamado a atenção das autoridades naquele país é que esse consumo tem aumentado por mulheres e, sobretudo, as mortes por overdose em mulheres têm chamado a atenção. Entre 1999 e 2017, houve um aumento de 260% (VANHOUTEN et al., 2019).

Não obstante, na maioria dos países, o uso de benzodiazepínicos (BZP) e z-compostos aumenta com a idade, e é mais frequente em mulheres do que em homens, o que tem gerado muita preocupação devido aos riscos associados ao uso em longo prazo. No Brasil, a

prevalência do uso de BZP ao longo da vida e em 12 meses foi de 9,8 e 6,1%, respectivamente. A prevalência do uso de BZP no Brasil vem sendo considerada alta em comparação com outros países (MADRUGA et al., 2019).

Outro fenômeno epidemiológico não menos importante a ser observado é o aumento de consumo de Dispositivos Eletrônicos para Fumar (DEFs) por mulheres jovens. Dados do "Behavioral Risk Factor Surveillance System" 2016-2017, com uma amostra composta por 131.965 mulheres em idade fértil (18 a 44 anos), mostram que, entre elas, 2,79% eram usuárias correntes de cigarros eletrônicos com ou sem histórico de tabagismo e 3,02% eram usuárias tanto dos chamados cigarros convencionais quanto dos cigarros eletrônicos. Esse aumento do consumo de DEFs por mulheres não é à toa, uma vez que tem havido um investimento importante da indústria do tabaco no *marketing* dirigido a elas (PAREKH et al., 2020).

2.2 - Vulnerabilidades associadas ao gênero

O uso de substâncias por mulheres apresenta desafios distintos daqueles apresentados por homens. Uma *convergência de evidências sugere que as mulheres com Transtorno por uso de Substâncias (TUS) são mais propensas do que os homens a enfrentar várias barreiras que afetam o acesso e a permanência delas no tratamento para a dependência química*, tais como: baixa percepção da necessidade de tratamento; culpa e vergonha; transtornos comórbidos; disparidades econômicas, laborais e de seguro saúde; responsabilidades de cuidados infantis e medo de retaliações ou sanções dos serviços de proteção à criança (MCCRADY, EPSTEIN & FOKAS, 2020).

Problemas médicos peculiares relativos ao gênero como resultado da interação de padrões de uso de drogas específicas e comportamentos de risco relacionados ao sexo/gênero criam um ambiente no qual as mulheres cisgêneras e as mulheres transexuais são mais vulneráveis do que os homens ao vírus da imunodeficiência humana, por exemplo. Características individuais e abordagens de tratamento podem afetar diferentemente os resultados quando baseados no gênero. Todas essas diferenças têm importantes implicações clínicas para o tratamento, para a pesquisa, para a prevenção e para políticas públicas, como já mencionado na apresentação desta obra (TUCHMAN, 2010).

No entanto não é de hoje que vários pesquisadores têm alertado que a análise de gênero e suas diversidades no controle do consumo de álcool, tabaco e outras drogas refletem e identificam os fatores de intersecção que afetam o uso de substâncias pelas mulheres (TUCHMAN, 2010). Essa avaliação com especificidade de gênero tende a ajudar as lideranças feministas, os profissionais de saúde e os gestores de políticas públicas a melhor lidarem com os problemas advindos do uso, abuso e dependência, assim como a reduzir o impacto do consumo de substâncias por mulheres cisgêneras e transexuais (HUBBERSTEY et al., 2019).

Tanto homens quanto mulheres se tornam dependentes de drogas de abuso. No entanto *as mulheres fazem a transição para o padrão de dependência mais rapidamente, têm mais dificuldades em permanecerem abstinentes e recaem com mais frequência do que os homens* (KOKANE & PERROTTI, 2020). Enquanto uma grande proporção de homens inicia o uso de substâncias em busca de sentimentos de euforia, energia ou concentração, as mulheres frequentemente começam a consumir álcool e outras drogas para *aliviar problemas de saúde mental pré-existentes, incluindo altos níveis de estresse, insônia, sentimentos de alienação, busca por "anestesia", medos, sintomas de depressão e ansiedade ou transtorno de estresse pós-traumático (TEPT)*. Essa estratégia de automedicação não adaptativa, geralmente, resulta em uma transição mais rápida para o uso regular de substâncias e, eventualmente, em uma dependência mais grave (MENDREK, 2014).

As diversas formas de estigma que são vivenciadas por mulheres cisgêneras e mulheres transexuais que usam álcool e outras drogas também podem ter um impacto na sua capacidade de acessar serviços essenciais à sua saúde, bem como levar à rejeição, exclusão social e baixa autoestima. Mulheres usuárias de substâncias sofrem múltiplos estigmas, muitas vezes simultaneamente. O estigma pode estar atrelado à vergonha, culpa e, portanto, configurar um autoestigma pelo consumo de álcool e outras drogas. Além disso, soma-se o estigma relacionado ao gênero de ser uma usuária de substâncias, ou, ainda, se portadora do HIV, o preconceito decorrente dessa circunstância (MBURU et al., 2018).

De outro vértice, as *vulnerabilidades familiares* são uma das variáveis mais importantes que contribuem para a dependência química entre as mulheres. O mecanismo desse efeito envolve processos genéticos,

ambientais, educacionais, sociais e culturais. Mulheres filhas de um pai com alcoolismo, por exemplo, podem sentir vergonha durante toda a infância e adolescência de cenas quando o pai aparecia intoxicado entre seus amigos da escola. Muitas filhas, ainda, podem ter a lembrança de desejar que esse pai intoxicado não fosse aos lugares onde elas estavam para não se sentirem embaraçadas. Outras filhas serão impactadas pelo pai alcoolista que era muito ríspido ou muito brusco com elas e com outras pessoas próximas quando intoxicado. Em muitos casos, são as filhas que assumem o papel de cuidadoras, as quais tratam dos outros irmãos e irmãs e que se encarregam de alimentar, limpar ou acalmar os progenitores alcoolizados. Obviamente, todas essas questões podem deixar marcas para o resto da vida nessas filhas.

Ainda no contexto familiar, já existe *evidência científica suficiente destacando o papel das parcerias afetivas na adoção e manutenção do uso e abuso de álcool e drogas pelas mulheres e, especialmente, no início e no seguimento do tratamento*. *Mulheres com maridos dependentes químicos têm pontuações significativamente mais altas em todos os sintomas psiquiátricos*, tais como personalidade borderline, personalidade dependente, depressão, estresse e sintomas relacionados à maior tolerância de violência, em geral, dirigida a elas. Também foi demonstrado que maridos de mulheres com problemas com álcool tendem a ter crenças estereotipadas sobre os papéis femininos e mostram pouco interesse nos problemas de suas esposas (ABASI & MOHAMMADKHANI, 2016).

No que tange ao aumento do consumo feminino de álcool anteriormente aludido, Sabrina Brito (2021) aborda, entre os vários fatores que podem explicar o fenômeno, em especial a *mudança do papel das mulheres* nas últimas décadas com sua inserção em espaços antes dominados por homens e o consumo associado a uma forma de administrar a atribulada vida profissional e familiar[12].

Considerando a multifatorialidade da dependência química e o grau de relevância e influência dos fatores de risco, a análise com base no recorte de gênero é, portanto, impositiva, na medida em que as diferenças *fisiológicas e sociais* do consumo de drogas de cada gênero demandam uma análise específica (NAOMI, 2016)[13].

12 BRITO, Sabrina. Uma dose a mais: mulheres já se igualam aos homens no consumo de álcool. **Veja,** São Paulo, 18 jun. 2021. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/saude/uma-dose-a-mais-mulheres-ja-se-igualam-aos-homens-no-consumo-de-alcool/>. Acesso em: 13 fev. 2022.

13 NAOMI, Aline et. al. **Dependência química deve ser analisada com recorte de gênero**. Agência Universitária de Notícias – AUN USP, ano 49, ed. 108, 23 ago. 2016. Disponível: <http://www.usp.br/aun/antigo/exibir?id=7873&ed=1392&f=7>. Acesso em: 10 mar. 2022.

A Pesquisa Nacional sobre o Uso de Crack (2014) ressaltou, ainda nesse sentido, que as usuárias sofrem uma *discriminação multiplicada*, tendo em vista que elas são marginalizadas por serem dependentes e por enfrentarem o estigma social fruto das exigências impostas pela sociedade às mulheres, como o dever de cumprir os papéis de mãe, esposa e dona de casa, além de acumularem o papel profissional com a ampla inserção no mercado de trabalho[14].

As mulheres, nessa ordem de ideias, encontram-se em uma situação de tripla vulnerabilidade: pelos efeitos mais severos do consumo de substâncias sobre o seu organismo; pelo estigma que prevalece de forma diferente em relação a elas em virtude da influência dos diversos papéis que tendem a desempenhar; e, também, considerando as vulnerabilidades familiares apontadas e a propensão à influência emocional na tomada de decisões em relação aos companheiros e filhos, conforme se pretende demonstrar.

3. DO CONSUMO AO TRÁFICO DE DROGAS PRATICADO POR MULHERES: INTERFACES ENTRE GÊNERO, MATERNIDADE, POLÍTICA CRIMINAL E SELETIVIDADE

Os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias mais recentes, relativos ao período de julho a dezembro de 2019 (INFOPEN, 2019), demonstram que há *748.009* presos em unidades prisionais no Brasil[15], dos quais quase 30% (222.558) são provisórios (sem, portanto, sentença transitada em julgado, *ex vi* do art. 84 da Lei de Execução Penal[16]).

Desse total, aproximadamente *20%* das incidências por tipo penal são atribuídas à Lei nº 11.343/2006, que institui o Sistema Nacional de Políticas sobre Drogas. Quando se analisa o recorte de gênero, no entanto, verifica-se que *o percentual de mulheres que respondem por crimes relacionados às drogas é maior que o dobro do percentual de incidência do mesmo tipo penal entre os homens*: são 50,94% contra 19,17%[17].

14 BASTOS, Francisco Inácio; BERTONI, Neilane (org). **Pesquisa Nacional sobre o uso de crack**: quem são os usuários de crack e/ou similares do Brasil? Quantos são nas capitais brasileiras? Rio de Janeiro: ICICT/FIOCRUZ, 2014.

15 Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZWI2MmJmMzYtODA2MC00YmZiLWI-4M2ItNDU2ZmIyZjFjZGQ0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNm-JmZThlMSJ9>. Acesso em: 15 maio 2022.

16 Lei de Execução Penal – Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.
Art. 84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.

17 Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYWY5NjFmZjctOTJmNi00MmY3LThlMTEt-

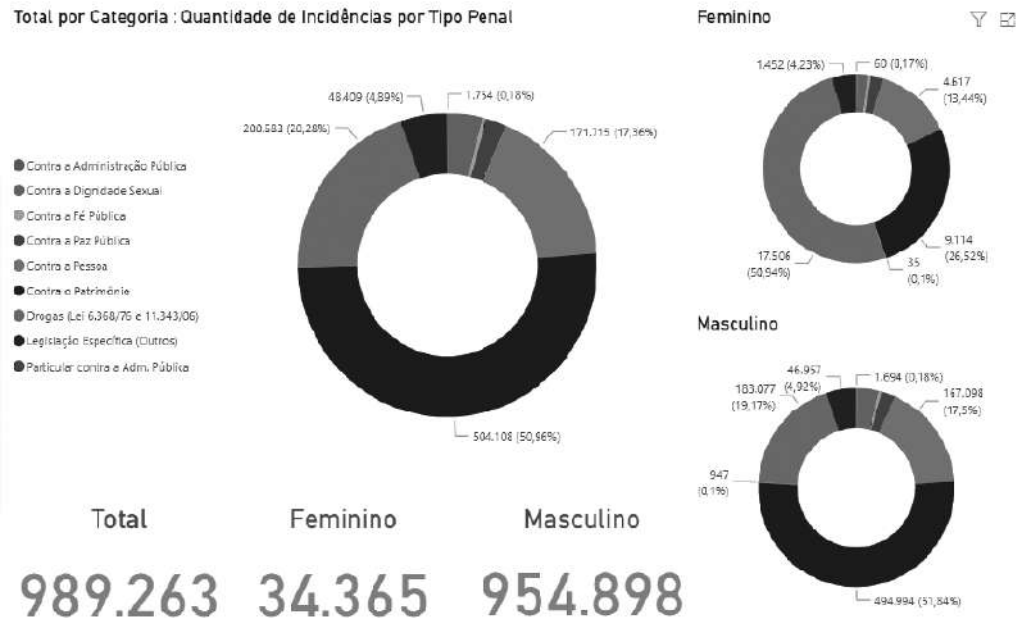


Figura 1 – Quantidade de Incidências por Tipo Penal

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Período de julho a dezembro de 2019

Segundo o levantamento, a população prisional brasileira feminina (36,929 mulheres – sendo 63% delas negras) chega a aproximadamente 5% (BRASIL, 2019). Comparando o Brasil com os demais países, subimos o pódio do 4º lugar no *ranking* das populações carcerárias femininas (BIRKBECK, 2017). O aumento do encarceramento de mulheres em todo o mundo e no país aponta para um crescimento global de 53% desde 2000. No Brasil, o percentual chega a *657%*, segundo dados apresentados pelo Infopen (LIMA; SILVA, 2020).

O levantamento identifica, outrossim, entre os estabelecimentos com mulheres, que há apenas sete equipes próprias de pediatria; cinco de ginecologia; 13 creches; 55 berçários ou Centros de Referência Materno-Infantil; 598 vagas para bebês no berçário ou centro; 154 vagas para crianças na creche e 70 celas adequadas para gestantes.

O simples exame dos números registrados permite concluir que, para uma população carcerária de mais de 36 mil presas, os serviços e equipamentos catalogados são insuficientes para atender às necessidades das mulheres.

NWYwOTlmODFjYWQ5IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 15 maio 2022.

O Relatório Temático Sobre Mulheres Privadas de Liberdade, de junho de 2017, já atestava que o crime de tráfico de drogas se manteve como o *principal motivador de encarceramento de mulheres no país*, sendo responsável, no período de 2005 a 2017, por aproximadamente *59,6%* das prisões femininas anualmente (SILVA, 2019, p. 20).

Os dados coletados também comprovam a precariedade da assistência às gestantes e mães custodiadas, indicando que, no país, somente *14,2%* das unidades prisionais que recebem mulheres possuíam espaço reservado para gestantes e lactantes; *3,2%* ou *48 unidades* tinham berçário e/ou centro de referência materno-infantil (espaço fundamental para que a mãe permaneça em contato com o filho recém-nascido e possa ofertar os cuidados necessários durante o ciclo da amamentação) e apenas *0,66%* das unidades femininas ou mistas possuíam *creche apropriada para receber crianças acima de dois anos* (SILVA, 2019, p. 21-23).

Fato é que ser usuária abusiva ou apresentar transtornos por uso de substâncias não está necessariamente associado às infrações cometidas pelas mulheres presas, tampouco relacionado ao uso no interior das unidades prisionais.

A seguir, são apresentadas as infrações que estão intimamente ligadas ao uso de drogas:

- violações como roubar para obter dinheiro para manter o uso de drogas;
- venda de drogas e/ou porte para uso de drogas;
- violência doméstica e abuso sexual;
- condução de veículos em estado de embriaguez ou sob a influência de drogas, que pode culminar em acidentes, lesões, danos materiais e mortes;
- comportamentos delinquentes e/ou associação com mercados ilícitos (BRASIL, 2022).

Consoante apontado, o tráfico de drogas é o principal motivo das prisões entre as mulheres, assumindo uma porcentagem bem acima do crime de roubo, com aproximadamente 15%, que fica em segundo lugar no *ranking* dos crimes que ocasionam mais prisões (LIMA; SILVA, 2020).

Entre as mulheres, o tráfico e a prostituição são sucedâneos à marginalidade adquirida com o uso de drogas. O uso de drogas leva a mulher a potencializar o convívio com a violência em ambiente agressivo e invasivo (VENTURA; JUNIOR, 2022), iniciando-se, assim, uma engrenagem que se retroalimenta viciosamente entre a dependência química, o abandono, a marginalidade, o estigma e a violência (VENTURA; JUNIOR, 2022).

Figura 2 – Ciclo da dependência química.

Fonte: Ventura (2022, página 332)

Luís Carlos Valois (2016, p. 624), ao tratar do encarceramento de mulheres devido à prática do crime de tráfico de drogas, traz à tona aspectos fundamentais para entender as interfaces entre gênero, maternidade e seletividade na execução da atual política criminal afeta ao tema.

Lançando mão de dados anteriores do relatório do Departamento Penitenciário Nacional (referentes a 2014), os quais já denunciavam um percentual muito maior de mulheres presas por tráfico, Valois (2016, p. 624) ressalta que "todas as práticas prisionais, o ritual do encarceramento, assim como uniformes, algemas, camburões, desconhecem gênero e são igualados em um nível de violência que agride qualquer coisa que se imagine como feminino".

Os extremos delatados pelo juiz e professor de Direito Penal sobre presas grávidas que deram à luz algemadas[18] foram objeto de análise no

18 BONATO, José. **Por falta de material higiênico, presas improvisam miolo de pão como absorvente no interior de SP**. 2015. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2013/01/24/por-falta-de-material-higienico-presas-improvisam-miolo-de-pao-como-absorvente-no-interior-de-sp.htm>. Acesso em: 30 maio 2022.

âmbito do *Habeas Corpus* coletivo nº 143.641, cuja decisão mencionou o censo carcerário realizado pela Fundação Oswaldo Cruz e o Ministério da Saúde[19] (LEAL et. al, 2016), que demonstrou o agravamento da vulnerabilidade social das mulheres presas durante a experiência do parto:

> A vulnerabilidade social do grupo das mulheres presas, especialmente as mães que tiveram filhos na cadeia, também foi constatada pelo fato de *30% delas chefiarem suas famílias* – 23% delas tinham famílias chefiadas pelas próprias mães. *Praticamente metade delas (48%) não tinha concluído o ensino fundamental*, ou seja, uma em cada duas mulheres presas entrevistadas estudou sete anos ou menos. De acordo com os resultados do estudo, a vulnerabilidade social delas foi agravada durante a experiência da parição. Embora a maioria delas (60%) tenha sido atendida em até meia hora após o início do trabalho de parto, apenas 10% das famílias das presas foram avisadas. Uma em cada três mulheres foi levada ao hospital em viatura policial. A estadia na maternidade também foi problemática, uma vez que *36% das mulheres ouvidas relataram que foram algemadas em algum momento da internação*. Maus-tratos ou violência – verbal e psicológica – foram praticadas por profissionais da saúde em 16% dos casos e por agentes penitenciários em 14% dos relatos. (LEAL et. al, 2016)

Nessa mesma linha, o Relatório Temático sobre Mulheres Privadas de Liberdade de junho de 2017 (MOURA, 2019) enunciou, em conclusão à análise geral dos dados apresentados, que a *maioria das custodiadas são jovens, pretas e pardas, pobres e com baixa escolaridade*. Ademais, do total de mulheres custodiadas no Brasil, o documento já apontava que *60% foram presas por crimes relacionados ao tráfico de drogas*, sendo que em *37,67%* dos casos elas estariam presas sem sentença condenatória.

A literatura da área indica, outrossim, que *muitas dessas mulheres buscam ou são levadas a praticar o crime de tráfico por meio de uma figura masculina*, o que, para Daniele Silva, confirma a influência das relações de gênero no universo criminal (SILVA, 2015)[20].

19 LEAL, Maria do Carmo et al. Nascer na prisão: gestação e parto atrás das grades no Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva** [online]. 2016, v. 21, n. 7, p. 2061-2070. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/PpqmzBJWf5KMTfzT37nt5Bk/?lang=pt>. Acesso em: 5 jun. 2022.

20 SILVA, Amanda Daniele. **Mãe/mulher atrás das grades: a realidade imposta pelo cárcere à**

Na pesquisa intitulada "Mãe/mulher atrás das grades: a realidade imposta pelo cárcere à família monoparental feminina", Silva (2015, p. 72) destaca que é comum a mulher ser a única responsável legal pela manutenção financeira, material e emocional da família monoparental, portanto seu afastamento do lar em virtude da reclusão resulta em uma série de incertezas quanto ao destino e amparo de seus filhos.

Ainda segundo Valois (2016, p. 627), outro fator que faz a mulher ser apenada de forma mais severa do que os homens diz respeito ao abandono dos seus companheiros: enquanto estes costumam não ser abandonados por suas companheiras durante o encarceramento, "a mulher encarcerada não raramente é abandonada e carece de visita durante o tempo de cárcere".

Citando Maria Jurena de Moura (2012, p. 84)[21], o autor acentua que a situação do abandono repercute na vida familiar dessas mulheres, porque os homens "somem" e seus filhos acabam sendo entregues para familiares ou para alguma instituição do Estado durante o encarceramento, ao passo que, quando o homem é preso, a mulher mantém a estrutura da família ao continuar com a guarda dos filhos menores.

Essa parece ser apenas mais uma faceta do grave problema de abandono afetivo paterno-filial que o Brasil enfrenta: no total, são mais de *5,5 milhões de adultos que nunca tiveram o reconhecimento do progenitor*. O dado, já alarmante, é potencializado quando, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, cerca de *12 milhões de mães chefiam lares sozinhas*, sem o apoio dos pais. Destas, mais de 57% vivem abaixo da linha da pobreza (LÁZARO, 2020)[22].

Outro aspecto levantado por Luís Carlos Valois concerne à prisão de donas de casa no lugar de filhos e maridos (2016, p. 629). No caso dos companheiros, Silva (2016, p. 12) aponta que a literatura temática denomina "amor bandido" a submissão das mulheres a atos criminosos em prol dos seus relacionamentos sem atentarem para as consequências dessa atitude.

Nas discussões feitas quando do julgamento do *Habeas Corpus* objeto de análise no capítulo 5, a propósito, uma das considerações tecidas pelo ministro Gilmar Mendes versa especificamente sobre o caso

família monoparental feminina. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/138596>. Acesso em: 5 maio 2022.

21 MOURA, Maria Jurena de. **Mulher, tráfico de drogas e prisão**. Fortaleza: EdUECE; EDMETA, 2012.

22 LÁZARO, Natália. Dia dos Pais pra quem? Com 80 mil crianças sem pai, abandono afetivo cresce. **Metrópoles**, 8 ago. 2020. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/dia-dos-pais-pra-quem-com-80-mil-criancas-sem-pai-abandono-afetivo-cresce>. Acesso em: 5 maio 2022.

da "mãe, que depois de o marido – o cônjuge –, o pai ter sido preso, acorre ao presídio e às vezes leva droga"[23], referido como um dos casos muito típicos julgados pelo judiciário.

Os dados elencados sobre o perfil das custodiadas (em sua maioria pretas e pardas, jovens, pobres e com baixa escolaridade) sustentam a configuração de uma política criminal discriminatória e seletiva, que impacta de forma desproporcional as mulheres vulneráveis e suas famílias e é responsável pelo expressivo encarceramento feminino.

4. AS POLÍTICAS INTERNACIONAL E NACIONAL RELACIONADAS AO ENCARCERAMENTO DE MULHERES

A promoção da igualdade entre os sexos e a melhoria da saúde das gestantes são duas das metas do milênio estabelecidas pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2000, com o apoio de 191 países, que ficaram conhecidas como Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM, neste caso, ODM nºs 3 e 5)[24], sendo o alcance da igualdade de gênero e o empoderamento de todas as mulheres e meninas também um Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS nº 5), todos originários de documentos subscritos no âmbito da ONU[25].

No cenário internacional, as Regras de Mandela e de Bangkok são diretrizes universais, que, a princípio, deveriam nortear a estrutura e a conduta no contexto carcerário, visando à preservação da saúde física e psíquica de indivíduos em situação de cárcere.

As Nações Unidas, em 1995, produziram um guia para estruturar sua Justiça e os sistemas penais, denominado "Regras de Mandela" (em homenagem a Nelson Mandela, notório líder sul-africano). O guia é composto por Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos, com o objetivo de estabelecer diretrizes definidoras de bons princípios e práticas que devem ser abordados no tratamento dos reclusos e na gestão dos estabelecimentos prisionais (BRASIL, 2022).

Subsequentemente (em 2010), foram publicadas as "Regras de Bangkok" (Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres

23 BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ***Habeas Corpus* nº 143.614/SP**. Impetrante: Defensoria Pública da União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5183497>. Acesso em: 2 maio 2022.

24 Disponível em: <http://www.odmbrasil.gov.br/os-objetivos-de-desenvolvimento-do-milenio>. Acesso em: 5 maio 2022.

25 Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/5>. Acesso em: 5 maio 2022.

Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras), elaboradas para guiar o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. As Regras de Bangkok levam em consideração as necessidades específicas e as demandas da população carcerária feminina, como maior prevalência de histórico de violência e questões relacionadas ao uso de substâncias e à maternidade (BRASIL, 2022).

A normativa, cujo cumprimento é um compromisso internacional assumido pelo Brasil, tem como uma de suas premissas o combate à desigualdade e violência de gênero[26], propondo um "olhar diferenciado para as especificidades de gênero no encarceramento feminino, tanto no campo da execução penal, como também na priorização de medidas não privativas de liberdade, ou seja, que evitem a entrada de mulheres no sistema carcerário" (CNJ, 2016, p. 10), e privilegiando a solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado[27].

A Regra de Bangkok nº 64 prevê, expressamente, que:

26 BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras.** Conselho Nacional de Justiça, Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas. 1. Ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2016.

27 Destacam-se, em especial, os seguintes dispositivos:

"6.23.1. Nos estabelecimentos penitenciários para mulheres **devem existir instalações especiais para o tratamento das reclusas grávidas, das que tenham acabado de dar à luz e das convalescentes**. Desde que seja possível, devem ser tomadas medidas para que o parto tenha lugar num hospital civil. Se a criança nascer num estabelecimento penitenciário, tal fato não deve constar do respectivo registro de nascimento.

6.23.2. Quando for permitido às mães reclusas conservar os filhos consigo, devem ser tomadas medidas para organizar um **berçário** dotado de pessoal qualificado, onde as crianças possam permanecer quando não estejam ao cuidado das mães.

7.c.24. **Instrumentos de contenção jamais deverão ser usados em mulheres em trabalho de parto**, durante o parto e nem no período imediatamente posterior.

56. As autoridades competentes reconhecerão o risco específico de abuso que enfrentam as mulheres em prisão cautelar e adotarão medidas adequadas, de caráter normativo e prático, para garantir sua segurança nessa situação.

57. As provisões das Regras de Tóquio deverão orientar o desenvolvimento e a implementação de respostas adequadas às mulheres infratoras. Deverão ser desenvolvidas, dentro do sistema jurídico do Estado membro, opções específicas para mulheres de **medidas despenalizadoras e alternativas à prisão e à prisão cautelar, considerando o histórico de vitimização de diversas mulheres infratoras e suas responsabilidades de cuidado.**

58. Considerando as provisões da regra 2.3 das Regras de Tóquio, mulheres infratoras não deverão ser separadas de suas famílias e comunidades sem que se considere devidamente a sua história e laços familiares. Formas alternativas de lidar com mulheres infratoras, tais como medidas despenalizadoras e alternativas à prisão, inclusive à prisão cautelar, deverão ser empregadas sempre que apropriado e possível.

59. **Em geral, serão utilizadas medidas protetivas não privativas de liberdade**, como albergues administrados por órgãos independentes, organizações não governamentais ou outros serviços comunitários, para assegurar proteção às mulheres que necessitem. Serão aplicadas medidas temporárias de privação da liberdade para proteger uma mulher unicamente quando seja necessário e expressamente solicitado pela mulher interessada, sempre sob controle judicial ou de outras autoridades competentes. Tais medidas de proteção não deverão persistir contra a vontade da mulher interessada". (CNJ, 2016)

> Penas não privativas de liberdade serão preferíveis às mulheres grávidas e com filhos dependentes, quando for possível e apropriado, sendo a pena de prisão apenas considerada quando o crime for grave ou violento ou a mulher representar ameaça contínua, sempre velando pelo melhor interesse do filho ou filhos e assegurando as diligências adequadas para seu cuidado.

Em âmbito interno, a Constituição Federal de 1988 também disciplina, no art. 5º, um amplo rol de direitos e garantias fundamentais, dotados, por conseguinte, de eficácia plena e aplicabilidade imediata, entre os quais: i) ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante (art. 5°, III); ii) nenhuma pena passará da pessoa do condenado (art. 5º, XLV); iii) às p*residiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação* (art. 5º, L); iv) a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado (art. 5º, XLVIII); e v) é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX).

Além disso, a Lei nº 11.942/2009 promoveu alterações na Lei de Execução Penal, que passou a prever, explicitamente: i) o asseguramento do "acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido"; ii) que "os estabelecimentos penais destinados a mulheres *serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade*"; e que iii) "a penitenciária de mulheres será dotada de *seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos*, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa", garantia extensiva inclusive à presa provisória (cf. o art. 42 da Lei de Execução Penal – Lei nº 7.210/1984).

A Constituição Republicana de 1988 também introduziu a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente no ordenamento jurídico brasileiro, contemplando o princípio da prioridade absoluta (art. 227) em seu texto, aplicável sempre que se estiver diante de situações que envolvam os direitos de crianças, adolescentes e jovens, conforme regulamentou, mais recentemente, o Estatuto da Juventude (Lei nº 12.852/2013), destinado a pessoas com idade entre 15 e 29 anos.

Embora a necessidade de proteção especial ao ser humano nas primeiras etapas de sua vida tenha sido internalizada com considerável atraso quando comparada à comunidade internacional, a mudança iniciada pela Constituição Cidadã foi complementada pela doutrina da proteção integral estampada no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8069/1990).

Dessarte, o tratamento conferido originariamente pela Constituição de 1988 a crianças e adolescentes passou a considerá-los como titulares dos direitos fundamentais à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à *convivência familiar* e comunitária.[28]

Mister ressaltar, igualmente, que a proteção à *maternidade e à infância* foi erigida à condição de direito fundamental social pelo art. 6° da Constituição Federal, *in verbis*:

> Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)

Ingo Sarlet (2013, p. 624) observa, a propósito, que a proteção da infância deve ser compreendida em sentido amplo, abarcando tanto crianças quanto adolescentes, "como se verifica a partir do disposto no art. 227, inserido no Capítulo VI da CF, que dispõe no sentido dos deveres de proteção do Estado e da prioridade do atendimento aos direitos da criança."[29]

Além disso, conforme preleciona o ministro Luiz Edson Fachin (1996, p. 39) ao tratar do princípio do melhor interesse da criança, que deve imantar a aplicação dos direitos infantojuvenis, o amor e os laços afetivos são elementos fundamentais na tradição anglo-saxã para concretização do melhor interesse, senão vejamos:

> *o amor e os laços afetivos* entre o pai ou titular da guarda e a criança; a habitualidade do pai ou titular da guarda de dar à criança amor e orientação; a habitualidade do pai

28 NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. rev., ampl., e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017. p. 864-865.

29 SARLET, Info Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional** 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 624.

> ou titular da guarda de prover a criança com comida, abrigo, vestuário e assistência médica; qualquer padrão de vida estabelecido; a saúde do pai ou titular da guarda; o lar da criança, a escola, a comunidade e os laços religiosos; a preferência da criança, se a criança tem idade suficiente para ter opinião; e a habilidade do pai de encorajar contato e comunicação saudável entre a criança e o outro pai[30].

Com efeito, partindo da perspectiva da centralidade dos laços afetivos para o pleno desenvolvimento das crianças e adolescentes, as constantes violações das legislações específicas para encarceradas não atingem apenas as mulheres, mas incidem diretamente no desenvolvimento de seus filhos. Nas palavras de Silva (2015, p. 214):

> As constantes violações das legislações específicas para encarceradas não atingem apenas as mulheres, mas incidem diretamente no desenvolvimento de seus filhos, *interrompendo a formação ou manutenção de vínculos socioafetivos e intensificando o grau de estigmatização e vulnerabilidade em que convivem no meio social por decorrência do olhar preconceituoso que são vistos pela população em sua quase totalidade*. Assim, a separação materno-filial apresenta-se como apenas mais um elo na série de múltiplas violações e negações que a família sofreu durante toda trajetória de existência, uma vez que identificamos uma repetição, na vida dessas crianças e adolescentes, de toda a história vivida por suas mães, o que, em muitas situações resulta na naturalização deste ambiente de violência e perdas.

Depreende-se, por conseguinte, que o arcabouço internacional, constitucional e legal fundamenta a decisão proferida no HC objeto do presente estudo, concebido com uma *ação estruturante*, visando à concretização dos direitos assegurados pelas normas incidentes e à minimização dos profundos e devastadores efeitos do encarceramento de gestantes, lactantes e mães, sobretudo no que se refere ao desenvolvimento e à proteção integral de seus filhos.

30 FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 39.

5. ANÁLISE DA DECISÃO PROFERIDA NO *HABEAS CORPUS* COLETIVO Nº 143.614/SP À LUZ DA EQUIDADE

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal concedeu, por maioria, em fevereiro de 2018, a ordem em *Habeas Corpus* coletivo impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de *todas as mulheres presas preventivamente que ostentem a condição de gestantes e puérperas, ou mães de crianças sob sua responsabilidade*.

A decisão foi divulgada com a seguinte ementa:

> ***HABEAS CORPUS* 143641 SP**
>
> Ementa: *HABEAS CORPUS* COLETIVO. ADMISSIBILIDADE. DOUTRINA BRASILEIRA DO *HABEAS CORPUS*. MÁXIMA EFETIVIDADE DO WRIT. **MÃES E GESTANTES PRESAS. RELAÇÕES SOCIAIS MASSIFICADAS E BUROCRATIZADAS. GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS**. ACESSO À JUSTIÇA. FACILITAÇÃO. EMPREGO DE REMÉDIOS PROCESSUAIS ADEQUADOS. LEGITIMIDADE ATIVA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI 13.300/2016. MULHERES GRÁVIDAS OU COM CRIANÇAS SOB SUA GUARDA. **PRISÕES PREVENTIVAS CUMPRIDAS EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. INADMISSIBILIDADE. PRIVAÇÃO DE CUIDADOS MÉDICOS PRÉ-NATAL E PÓS-PARTO. FALTA DE BERÇÁRIOS E CRECHES. ADPF 347 MC/DF. SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL. CULTURA DO ENCARCERAMENTO. NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO**. DETENÇÕES CAUTELARES DECRETADAS DE FORMA ABUSIVA E IRRAZOÁVEL. INCAPACIDADE DO ESTADO DE ASSEGURAR DIREITOS FUNDAMENTAIS ÀS ENCARCERADAS. OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO DO MILÊNIO E DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. REGRAS DE BANGKOK. ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. APLICAÇÃO À ESPÉCIE. ORDEM CONCEDIDA. EXTENSÃO

DE OFÍCIO.

I – Existência de relações sociais massificadas e burocratizadas, cujos problemas estão a exigir soluções a partir de remédios processuais coletivos, especialmente para coibir ou prevenir lesões a direitos de grupos vulneráveis.

II – Conhecimento do writ coletivo homenageia nossa tradição jurídica de conferir a maior amplitude possível ao remédio heroico, conhecida como doutrina brasileira do *habeas corpus*.

III – Entendimento que se amolda ao disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal - CPP, o qual outorga aos juízes e tribunais competência para expedir, de ofício, ordem de *habeas corpus*, quando no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.

IV – Compreensão que se harmoniza também com o previsto no art. 580 do CPP, que faculta a extensão da ordem a todos que se encontram na mesma situação processual.

V - Tramitação de mais de 100 milhões de processos no Poder Judiciário, a cargo de pouco mais de 16 mil juízes, a qual exige que o STF prestigie remédios processuais de natureza coletiva para emprestar a máxima eficácia ao mandamento constitucional da razoável duração do processo e ao princípio universal da efetividade da prestação jurisdicional.

VI - A legitimidade ativa do *habeas corpus* coletivo, a princípio, deve ser reservada àqueles listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo.

VII - Comprovação nos autos de existência de situação estrutural em que mulheres grávidas e mães de crianças (entendido o vocábulo aqui em seu sentido legal, como a pessoa de até doze anos de idade incompletos, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) estão, de fato, cumprindo prisão preventiva em situação degradante, privadas de cuidados médicos pré-natais e pós-parto, inexistindo,

outrossim berçários e creches para seus filhos.

VIII – "Cultura do encarceramento" que se evidencia pela exagerada e irrazoável imposição de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, em decorrência de excessos na interpretação e aplicação da lei penal, bem assim da processual penal, mesmo diante da existência de outras soluções, de caráter humanitário, abrigadas no ordenamento jurídico vigente.

IX – Quadro fático especialmente inquietante que se revela pela incapacidade de o Estado brasileiro garantir cuidados mínimos relativos à maternidade, até mesmo às mulheres que não estão em situação prisional, como comprova o "caso Alyne Pimentel", julgado pelo Comitê para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas.

X – Tanto o Objetivo de Desenvolvimento do Milênio nº 5 (melhorar a saúde materna) quanto o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 5 (alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas), ambos da Organização das Nações Unidas, ao tutelarem a saúde reprodutiva das pessoas do gênero feminino, corroboram o pleito formulado na impetração.

XI – Incidência de amplo regramento internacional relativo a Direitos Humanos, em especial das Regras de Bangkok, segundo as quais deve ser priorizada solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado.

XI – Cuidados com a mulher presa que se direcionam não só a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos destes.

XII – Quadro descrito nos autos que exige o estrito cumprimento do Estatuto da Primeira Infância, em especial da nova redação por ele conferida ao art.

> 318, IV e V, do Código de Processo Penal. XIII – Acolhimento do writ que se impõe de modo a superar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática exclusão de direitos de grupos hipossuficientes, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais.
>
> **XIV – Ordem concedida para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas neste processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.**
>
> XV – Extensão da ordem de ofício a todas as demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições acima.

No julgado, o ministro relator, Ricardo Lewandowski, conheceu do *Habeas Corpus* Coletivo e determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar — sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP — de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e pessoas com deficiência sob sua guarda relacionadas no processo pelo Depen e outras autoridades estaduais, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

A ordem foi estendida, de ofício, às demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência

sob sua responsabilidade, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições previstas acima.

No mérito, o STF entendeu haver *grave deficiência estrutural no sistema carcerário*, que faz com que mulheres grávidas e mães de crianças, bem como as próprias crianças, sejam submetidas a situações degradantes, resultantes da privação de cuidados pré-natal e pós-parto e da carência de berçários e creches.

Além disso, no relatório, o Colegiado reconheceu a existência de uma falha estrutural que agrava a "cultura do encarceramento", a qual se revela pela imposição exagerada de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, resultando em situações que ferem a dignidade de gestantes e mães, com prejuízos notórios para as respectivas crianças.

Foi vencido, em parte, o ministro Edson Fachin, que concedeu a ordem para conferir interpretação conforme a Constituição aos incisos IV, V e VI do art. 318 do CPP, de modo que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar estivesse submetida à análise do caso concreto para garantia do melhor interesse da criança, sem revisão automática das medidas já decretadas.

O ministro relator destacou, igualmente, que a prisão de familiares (geralmente mãe ou pai) acarreta *fragilidade econômica e social*, pois as crianças muitas vezes precisam assumir tarefas domésticas e ganhar dinheiro[31], consignando, em seu voto, as constatações de James Heckman, prêmio Nobel de Economia, no sentido de que as *principais habilidades cognitivas e socioemocionais dependem do ambiente que as crianças encontram na primeira infância e de que crianças e adolescentes que nascem em ambientes desvantajosos apresentam maiores riscos de não se desenvolverem adequadamente*, além de enfrentarem mais problemas do que outras pessoas ao longo das respectivas vidas, sendo grande a possibilidade de virem a cometer crimes[32] (HECKMAN, 2013). Para o autor:

> Em suma, quer sob o ponto de vista da proteção dos direitos humanos, quer sob uma ótica estritamente utilitarista, nada justifica manter a situação atual de privação a que estão sujeitas as mulheres presas e suas crianças, as quais, convém ressaltar, não perderam a cidadania em razão da deplorável situação em que se encontram.

31 ÉPOCA. Presos ao nascer. **Revista Época**, 18 de dezembro de 2017.

32 HECKMAN, J. **Giving Kids a Fair Chance**. Cambridge: The MIT Press, 2013.

A fim de dar cumprimento imediato à decisão, determinou-se que fossem comunicados os presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar Estadual e Federal, para que prestassem informações e, no *prazo máximo de 60 dias a contar de publicação da decisão*, implementassem, de modo integral, as determinações estabelecidas no julgamento, à luz dos parâmetros enunciados. Com vistas a conferir maior agilidade, também se determinou que fosse oficiado ao Depen para que comunicasse aos estabelecimentos prisionais a decisão, cabendo a estes, independentemente de outra provocação, informar aos respectivos juízos a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia.

Assentou-se, ainda, que fosse oficiado ao Conselho Nacional de Justiça — CNJ, para que, no âmbito de atuação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, avaliasse o cabimento de intervenção, sem prejuízo de outras medidas de *reinserção social* para as beneficiárias da decisão.

A decisão ora analisada revela uma ação estrutural do Supremo Tribunal Federal com o objetivo de concretizar o arcabouço jurídico incidente sobre a matéria e equacionar as múltiplas violações decorrentes do *aumento do encarceramento feminino* e da inobservância do cumprimento das recomendações de organizações internacionais *contra o uso da prisão para gestantes, puérperas e mães encarceradas*, que vêm sendo ignoradas pelo sistema de justiça criminal.

No Relatório de Acompanhamento das ordens concedidas nos *Habeas Corpus* nºs 143.641/SP (rel. min. Ricardo Lewandowski) e 165.704/DF (rel. min. Gilmar Mendes)[33] (CNJ, 2021), a Corte Constitucional destacou *dificuldades para o cumprimento* dos HCs, especialmente derivadas da *escassez de dados fidedignos*, assinalada como "uma das fontes do estado de coisas inconstitucional que enfeixa o sistema carcerário brasileiro" (CNJ, 2021, p. 6)[34].

33 No HC nº 165.704/Distrito Federal, a Defensoria Pública da União (DPU) sustentou que, com fundamento no princípio constitucional da igualdade, a decisão proferida no HC nº 143641 em favor de todas as mulheres presas gestantes ou mães de crianças até 12 anos ou de pessoas com deficiência, deveria ter seu alcance estendido a todos os presos que sejam os únicos responsáveis por pessoas na mesma situação, com a substituição da prisão cautelar por domiciliar dos pais e responsáveis, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal (CPP) e outras condicionantes.

34 CNJ. **Cumprimento das ordens concedidas nos *Habeas Corpus* nº 143.641/SP e *Habeas Corpus* nº 165.704/DF e o estado de coisas inconstitucional**. CNJ, Informe de jun. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio-HCs-e-o-Estado-de-Coisas-Inconstitucional-DMF.pdf>. Acesso em: 2 jun. 2022.

Consignou-se, além disso, que, no âmbito do Poder Judiciário, "a multiplicidade de sistemas informatizados, a falta de uniformidade e a descontinuidade nas ações de incentivo à coleta e tratamento de dados *dificultam o planejamento de políticas públicas* e, inclusive, a fiscalização do cumprimento de decisões judiciais" (CNJ, 2021, p. 19).

A ênfase sobre a identificação do público que precisa ser alcançado pelas determinações judiciais como condição essencial para sua efetividade também foi registrada no documento (CNJ, 2021, p. 22), sobretudo quando se está a tratar de decisões estruturais como as proferidas nos HCs nºs 143.641/SP e 165.704, *voltadas à tutela coletiva de graves violações de direitos fundamentais decorrentes de falhas e omissões estatais*.

Mais recentemente, o Conselho Nacional de Justiça elaborou a Resolução nº 369, de 19 de janeiro de 2021, com o objetivo de estabelecer procedimentos e diretrizes para a substituição da privação de liberdade de gestantes, mães, pais e responsáveis por crianças e pessoas com deficiência, nos termos dos arts. 318 e 318-A do CPP, e em cumprimento às ordens de HCs nº 143.641/SP e nº 165.704/DF.

A normativa traz expressa previsão de aplicabilidade aos adolescentes e jovens apreendidos, considerando a extensão da ordem concedida no HC nº 143.641/SP, além das disposições do art. 35, I, da Lei nº 12.594/2012 e do item 54 das Diretrizes das Nações Unidas para Prevenção da Delinquência Juvenil - Diretrizes de Riad, no sentido de que adolescentes e jovens não podem receber tratamento infracional ou socioeducativo mais gravoso que adultos (CNJ, 2021, p. 24)[35].

6. CONCLUSÕES

O *Habeas Corpus* Coletivo nº 143.614/SP confere concretude às recomendações internacionais e ao arcabouço jurídico nacional ao possibilitar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar às mulheres, considerando, em especial:

- a responsabilidade primária no cuidado especial de crianças e adolescentes e pessoas com deficiência;
- a responsabilidade primária no cuidado especial de criança até seis anos de idade;

35 CNJ. **Cumprimento das ordens concedidas nos *Habeas Corpus* nº 143.641/SP e *Habeas Corpus* nº 165.704/DF e o estado de coisas inconstitucional**. Informe jun. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio-HCs-e-o-Estado-de-Coisas--Inconstitucional-DMF.pdf>. Acesso em: 5 maio 2022.

- a gravidez;
- a condição da mulher mãe de filhos até 12 anos de idade.

Em harmonia com a Constituição Federal de 1988, que solidificou a proteção específica à maternidade e à infância, a decisão prestigia situações peculiares decorrentes da condição feminina. Isso porque, conquanto a Carta Política de 1988 estabeleça o respeito à integridade física e moral dos reclusos e o princípio da intranscendência (art. 5º, XLV), na prisão, lamentavelmente, o que pode se verificar dos dados cotejados é que as mulheres encarceradas não são privadas apenas de seu direito de locomoção, mas também dos seus direitos à intimidade, à sexualidade, à saúde e à maternidade.

Observa-se em muitas instituições, nesse ponto, que a violência no parto e a separação do bebê no pós-parto são realidades diárias. Tal separação é um grande fator de estresse durante o encarceramento para as mulheres com filhos. Entre as barreiras enfrentadas por essa população estão, fundamentalmente, a manutenção do contato com os filhos e a estruturação do planejamento da volta para casa, que adquirem contornos desoladores diante dos elevados índices de monoparentalidade materna, pobreza e abandono (inclusive dos filhos), por parte dos seus companheiros afetivos.

Dessarte, o fato de muitas mulheres no sistema prisional serem mães solteiras e sem suporte social permite concluir que seu encarceramento exacerba ainda mais as vulnerabilidades social e familiar em um contexto de carência de sistemas de apoio (BRASIL, 2022). Não obstante, conforme Souza (2015, p. 91)[36], a criminalização por tráfico de drogas reforça o fenômeno da violência de gênero e a reprodução de estereotipias pelo próprio sistema de justiça penal.

A decisão proferida no *Habeas Corpus* Coletivo nº 143.614/SP consubstancia, nessa ordem de ideias, ação estruturante fundamental para que leis e atos normativos referentes à população prisional feminina sejam, concretamente, diferenciados, não apenas no discurso, mas, sobretudo, na prática,

> com a abrangência de questões relacionadas à estrutura física condizente com o gênero feminino, às necessidades materiais específicas à maternidade (aqui

36 SOUZA, Monique Elba Marques de Carvalho Sampaio de. **As mulheres e o tráfico de drogas**: linhas sobre os processos de criminalização das mulheres no Brasil. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, Brasília, 2015.

> incluídas questões como a permanência dos filhos com as mães, a separação mãe-filho, a convivência familiar, o abandono da família e outras) (SOUZA, 2015, p. 92)

Que os atores do sistema de Justiça possam, efetivamente, imprimir a máxima concretude possível à decisão e acompanhar a execução das determinações nela contidas. Um prelúdio para que haja uma verdadeira *insurreição de consciências sobre a condição feminina*. Na guerra e na paz.

REFERÊNCIAS

AIT-DAOUD N.; BLEVINS, D.; KHANNA, S.; SHARMA, S.; HOLSTEGE, C.P.; AMIN, P. Women and Addiction: An Update. **Med Clin North Am**. 2019 Jul; 103(4):699-711. doi: 10.1016/j.mcna.2019.03.002.

AMOS, A.; GREAVES, Lorraine; NICHTER, Mimi; BLOCH, Michele. **Women and tobacco**: a call for including gender in tobacco control research, policy and practice. Tob Control. 2012 Mar; 21(2):236-43. doi: 10.1136/tobaccocontrol-2011-050280. Epub 2011 Dec 13.

BASTOS, F. I. P. M.; VASCONCELLOS, M.T.L.D.; DE BONI, R.B.; REIS, N.B.D.; COUTINHO, C.F.D.S (orgs). **III Levantamento Nacional sobre o Uso de Drogas pela População Brasileira [Internet]**. Rio de Janeiro: ICCT/FIOCRIUZ; 2017 [capturado em 29 out. 2021]. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/ handle/icict/34614>.

BASTOS, Francisco Inácio; BERTONI, Neilane (org). **Pesquisa Nacional sobre o uso de crack**: quem são os usuários de crack e/ou similares do Brasil? Quantos são nas capitais brasileiras? Rio de Janeiro: Editora ICICT/FIOCRUZ, 2014.

BBC NEWS. O que é o Dia Internacional das Mulheres e como começou a ser comemorado? **BBC News Brasil**, 22 mar. 2022. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-60646605>. Acesso em: 10 abr. 2022.

BIRKBECK. University of London. Institute for Criminal Policy Research. World Female Imprisonment List: Women and girls in

penal institutions, including pre-trial detainees/remand prisoners. fourth edition. Researched and compiled by Roy Walmsley. London: **Birkbeck University of London**, 2017. Disponível em: <https:// www. prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/ world_female_prison_4th_edn_ v4_web.pdf>. Acesso em: 5 jun. 2022.

BOMFIM, Murilo. Machismo digital? 'Manterrupting' segue em videoconferências. **Exame.com**, São Paulo, 5 set. 2020. Disponível em: <https://exame.com/carreira/machismo-digital-manterrupting-segue-em-videoconferencias/>. Acesso em: 8 mar. 2022.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). **Diretrizes da Política Nacional de Alternativas Penais**. Brasília, [20--]. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/dirpp/cgap/ diretrizes>. Acesso em: 5 jun. 2022.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN**. Relatório temático sobre mulheres privadas de liberdade. Marcos Vinicius Moura Silva (org.). Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2017. Disponível em: <http://antigo. depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/ infopen- mulheres/copy_of_Infopenmulheresjunho2017. pdf>. Acesso em: 24 jan. 2022.

BRASIL. SECRETARIA NACIONAL DE POLÍTICAS PARA MULHERES, DO MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS DO GOVERNO FEDERAL. **Aprendendo sobre a dependência química em mulheres acolhidas e reclusas**: oportunidades de cuidado e atenção. Brasília, DF, 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ***Habeas Corpus* 143.614/SP**. Impetrante: Defensoria Pública da União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento. asp?incidente=5183497>. Acesso em: 2 maiO 2022.

BRITO, Sabrina. Uma dose a mais: mulheres já se igualam aos homens no consumo de álcool. **Veja**, São Paulo, 18 jun. 2021. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/saude/uma-dose-a-mais-mulheres-ja-se-igualam-aos-homens-no-consumo-de-alcool/>. Acesso em: 13 fev. 2022.

CARLINI, E. A. et al. (supervisão). **Levantamento Domiciliar sobre Drogas Psicotrópicas no Brasil**: estudo envolvendo as 107 maiores cidades do país: 2001. São Paulo: CEBRID – Centro Brasileiro de Informações sobre Drogas Psicotrópicas: UNIFESP – Universidade Federal de São Paulo; 2006.

CARLINI, E. A. et al. **Levantamento Domiciliar sobre Drogas Psicotrópicas no Brasil: estudo envolvendo as 107 maiores cidades do país**: 2001. São Paulo: CEBRID – Centro Brasileiro de Informações sobre Drogas Psicotrópicas: UNIFESP – Universidade Federal de São Paulo; 2002.

CASTILHO, E. W. V; CAMPOS, C. H. de. Sistema de justiça criminal e perspectiva de gênero. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 146/2018, p. 273 - 303, ago. 2018. Revista dos Tribunais Online. DTR\2018\18282.

CHADE, Jamil. **Carta para Arthur do Val**: a condição feminina na guerra e na paz. **Uol Notícias**, 4 mar. 2022. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2022/03/05/carta-para-arthur-do-val-a-condicao-feminina-na-guerra-e-na-paz.htm>. Acesso em: 10 mar. 2022.

CNJ. Cumprimento das ordens concedidas nos *Habeas Corpus* nº 143.641/SP e *Habeas Corpus* nº 165.704/DF e o estado de coisas inconstitucional. **CNJ, Informe de jun. 2021**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio-HCs-e-o-Estado-de-Coisas-Inconstitucional-DMF.pdf>. Acesso em: 2 jun. 2022.

FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

FACHIN, Luiz Edson. Paradoxos do direito da filiação na teoria e prática do novo código civil brasileiro: intermitências da vida. **Revista brasileira de direito de família e sucessões**. Porto alegre: Magister. Nº 06, Out-Nov, 2007.

HUBBERSTEY, Carol; RUTMAN, Deborah; SCHMIDT, Rose A.; BIBBER, Marilyn Van; POOLE, Nancy. Multi-Service Programs for Pregnant and Parenting Women with Substance Use Concerns: Women's Perspectives on Why They Seek Help and Their Significant Changes. **Int J Environ Res Public Health**. 2019 Sep 8;16(18):3299. doi: 10.3390/ijerph16183299

IBGE. Pesquisa Nacional de Saúde - PNS. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/saude/9160-pesquisa-nacional-de-saude.html?=&t=downloads>.

IMANEH, Abasi; PARVANEH, Mohammadkhani. **Family Risk Factors Among Women With Addiction-Related Problems**: An Integrative Review . Int J High Risk Behav Addict . 2016 Feb 28;5(2):e27071. doi: 10.5812/ijhrba.27071. eCollection 2016 Jun.

KOKANE, Saurabh S.; PERROTTI, Linda I. **Sex Differences and the Role of Estradiol in Mesolimbic Reward Circuits and Vulnerability to Cocaine and Opiate Addiction**. Front Behav Neurosci . 2020 May 20;14:74. doi: 10.3389/fnbeh.2020.00074. eCollection 2020.

LARANJEIRA, Ronaldo et al. (supervisão). **Levantamento Nacional de Álcool e Drogas** (LENAD). São Paulo: Instituto Nacional de Ciências da Saúde, 2012.

LÁZARO, Natália. Dia dos Pais pra quem? Com 80 mil crianças sem pai, abandono afetivo cresce. **Metrópoles**, 08 ago. 2020. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/dia-dos-pais-pra-quem-com-80-mil-criancas-sem-pai-abandono-afetivo-cresce>. Acesso em: 5 maio 2022.

LEAL, Maria do Carmo et al. Nascer na prisão: gestação e parto atrás das grades no Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva** [online]. 2016, v.

21, n. 7, p. 2061-2070. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1413-81232015217.02592016>. Acesso em: 5 jun. 2022.

LIMA, Luísa Filizzola Costa; SILVA, Mônica Costa. **O aumento do encarceramento feminino no Brasil**: pobreza, seletividade penal e desigualdade de gênero. [Internet]. Observatório das Desigualdades 17 de abril de 2020. Disponível em: <observatoriodesigualdades.fjp.mg.gov.br/?p=975>. Acesso em: 5 jun. 2022.

MADRUGA, C. S.; PAIM, T.L.; PALHARES, H. N. et al. **Prevalence of and pathways to benzodiazepine use in Brazil**: the role of depression, sleep, and sedentary lifestyle. Braz J Psychiatry. Jan-Feb 2019;41(1):44-50. doi: 10.1590/1516-4446-2018-0088. Epub 2018 Oct 11.

MARX, Karl. **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**. São Paulo: Boitempo, 2011.

MBURU, G.; AYON, S.; TSAI, A.C.; NDIMBII, J. Wang. Strathdee S,Seeley J. "**Who has ever loved a drug addict? It's a lie. They think a 'teja' is as bad person"**: multiple stigmas faced by women who inject drugs in coastal Kenya. Harm Reduct J . 2018 May 25;15(1):29. doi: 10.1186/s12954-018-0235-9.

MCCRADY, B.S.; EPSTEIN, E.E.; FOKAS, K.F. **Treatment Interventions For Women With Alcohol Use Disorder**. Alcohol Res. 2020;40(2):08. Disponível em: <https://doi.org/10.35946/arcr.v40.2.08>.

MENDREK, A. **Are there any sex/gender differences in drug use and drug addiction?** Sante Ment Que . Fall 2014;39(2):57-74.

MIGUEL, A.Q.C.; JORDAN, A.; KILUK, B.D.; et al. **Sociodemographic and clinical outcome differences among individuals seeking treatment for cocaine use disorders**. The intersection of gender and race. J Subst Abuse Treat. 2019;106:65–72. doi: 10.1016/j.jsat.2019.08.014.

MOURA, Maria Jurena de. **Mulher, tráfico de drogas e prisão**. Fortaleza: EdUECE; EDMETA, 2012.

NAJAVITS, Lisa M.; WEISS, Roger D.; SHAW, Sarah R. The link between substance abuse and posttraumatic stress disorder in women. **American Journal on Addictions**, vol. 6, n. 4, 1997, p. 273–283. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/9398925/>. Acesso em: 30 ago. 2021.

NAOMI, Aline et. al. Dependência química deve ser analisada com recorte de gênero. **Agência Universitária de Notícias - AUN USP**, ano 49, ed. 108, 23 ago. 2016. Disponível: <http://www.usp.br/aun/antigo/exibir?id=7873&ed=1392&f=7>. Acesso em: 10 mar. 2022.

NIDA. **Substance Use in Women Research Report**, 2020.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. rev., ampl., e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017.

PAREKH, T.; OWENS, C.; FAY, K.; PHILLIPS, J.; KITSANTAS, P. **Use of e-Cigarettes and Development of Respiratory Conditions in Women of Childbearing Age**. South Med J 2020 Oct;113(10):488-494. doi: 10.14423/SMJ.0000000000001158.

PORTO, Douglas. Por unanimidade, Arthur do Val tem mandato cassado na Alesp. **CNN Brasil**, Brasil, 17 mai 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/arthur-do-val-tem-mandato-cassado-pela-alesp-por-audios-sexistas-contra-ucranianas/>. Acesso em: 20 maio 2022.

RIBEIRO DE ARAÚJO, Marcelo; LARANJEIRA, Ronaldo. Evolução do conceito de dependência [atualizada, com comentários sobre o DSM-5]. In: GIGLIOTTI, Analice (ed). **Dependência, compulsão e impulsividade**, Rio de Janeiro: Editora Rubio, 2. ed., 2016. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/283277043_Evolucao_do_conceito_de_dependencia_atualizada_com_comentarios_sobre_o_DSM-5>. Acesso em: 9 fev. 2022.

SARLET, Info Wolfgang et al. **Curso de Direito Constitucional.** 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

SILVA, Amanda Daniele. **Mãe/mulher atrás das grades**: a realidade imposta pelo cárcere à família monoparental feminina.

São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015. (Coleção PROPG Digital-UNESP). ISBN 9788579837036. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/138596>. Acesso em: 5 maio 2022.

SILVA, Marcos Vinícius Moura (org.). **Relatório Temático Sobre Mulheres Privadas de Liberdade - Junho de 2017**. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, Departamento Penitenciário Nacional, 2019. 82 p.

SOUZA, Monique Elba Marques de Carvalho Sampaio de. **As mulheres e o tráfico de drogas**: linhas sobre os processos de criminalização das mulheres no Brasil. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) - Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, Brasília, 2015.

SOUZA, Priscilla Bellard Mendes de et al. **Coparentalidade**: um estudo de revisão sistemática de literatura. Estilos clin., São Paulo, v. 21, n. 3, p. 700-720, set.-dez. 2016. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-71282016000300009&lng=pt&n rm=isso>. Acesso em: 5 jun. 2022.

TUCHMAN, Ellen. **Women and addiction**: the importance of gender issues in substance abuse research J Addict Dis . 2010. Apr;29(2):127-38. doi: 10.1080/10550881003684582.

UNIFESP. **Tecnologia para Políticas Públicas de Álcool e Outras Drogas** (INPAD), UNIFESP. 2014.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. **International Standards on Drug Use Prevention**. Viena: UNODC, 2015.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. **World Drug Report 2021**. ONU, 2021. Disponível em: <https://www.unodc.org/res/wdr2021/field/WDR21_Booklet_1.pdf>. Acesso em: 9 fev. 2022.

VALOIS, Luís Carlos. **O direito penal da guerra às drogas**. 2ª ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

VANHOUTEN, J.P.; RUDD, R.A.; BALLESTEROS, M.F.; MACK, K.A. **Drug Overdose Deaths Among Women Aged 30-64 Years** - United States, 1999-2017. MMWR Morb Mortal Wkly Rep. 2019 Jan 11;68(1):1-5.

VENTURA, C. A. R.; Junior, R. C. Questões legais, sociais e familiares da dependência química em mulheres. In: DIEHL, A.; BOSSO, R. A.; PILLON, S (orgs.). **O Tratamento da Dependência Química**: um guia de boas práticas. 1. Edição. Curitiba: CRV, 2022.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Guidance and technical packages on community mental health services: promoting person-centred and rights-based approaches**. Geneva: WHO, 2021. Disponível em: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240025707?search-result=true&query=Guidance+on+community+mental+health+services:+Promoting+person-centred+and+rights-based+approaches&scope=&rpp=10&sort_by=score&order=desc>.

O *STANDARD* PROBATÓRIO NA INVESTIGAÇÃO DE ALEGAÇÕES DE VIOLÊNCIA POLICIAL NO ÂMBITO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA À LUZ DAS CONVENÇÕES INTERNACIONAIS

THE STANDARD OF EVIDENCE IN THE INVESTIGATION OF ALLEGATIONS OF POLICE VIOLENCE DURING CUSTODY HEARINGS: AN ANALYSIS UNDER THE LENS OF INTERNATIONAL LAW

Samory Pereira Santos[1]

Resumo: Com a recepção, pelo Brasil, da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura e da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, foi inaugurada a necessidade de uma postura mais intensa por parte dos atores do sistema de justiça no combate à tortura perpetuado por agentes estatais. Ao longo do processo de efetivação da adoção dessas convenções, é tipificado o crime de tortura, regulamentada a audiência e custódia, e, no ano de 2020, surge a Resolução nº 221 do Conselho Nacional do Ministério Público, que estabelece que o órgão do Ministério Público adotará uma postura de salvaguarda dos direitos humanos da pessoa presa durante a audiência de custódia. O elemento de prova diante da alegação de tortura, assim, é ponto central do presente artigo, que busca investigar qual a espécie de prova necessária para deflagração e condução de uma investigação a cargo do Ministério Público ou objeto de sua requisição, no exercício da atribuição do controle externo da atividade policial.

Palavras-chave: Audiência de custódia; Prova; Ônus da prova; Investigação; Controle externo da atividade policial.

Abstract: With the reception, by Brazil, of the Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture, of the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, the need for a more active posture by the actors of the justice system when dealing with allegations of torture perpetrated by state agents was inaugurated. Throughout the process of effective adoption of these conventions, the

1 Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia com atribuição no controle externo da atividade policial. Mestre e bacharel em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito Constitucional pela Universidade Estácio de Sá.

crime of torture was typified, the custody hearing was regulated and, in 2020, the resolution 221 of the Brazilian National Council of the Public Prosecutor's Office is created, which establishes that prosecutors should safeguard the human rights of the arrested person during the custody hearing. The evidence in the face of the allegation of torture, therefore, is the crucial point of this article, which seeks to investigate what kind of evidence is necessary for the initiation and conduct of an investigation under the responsibility of the Public Prosecutor's Office or object of its request, in the exercise of the external control of police activity function.

Keywords: Custody hearing; Proof; Burden of proof; Investigation; External control of the police activity.

Sumário: 1. Introdução. 2. Prova e ônus da prova: nuanças conceituais. 2.1 Ônus da prova no direito processual civil. 2.2 Ônus da prova no direito processual penal. 3. O papel do Ministério Público diante de alegação de tortura em audiência de custódia. 3.1 O crime de tortura: histórico e tratamento jurídico. 3.2 O standard probatório na avaliação da notícia de fato de tortura em audiência de custódia. 3.3 O procedimento investigatório de tortura. 4. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Em dezembro de 2015, o Conselho Nacional de Justiça expediu sua Resolução nº 213/2015, regulamentando a audiência de custódia no Brasil. Com efeito, trata-se de reflexo interno da incorporação, pelo Brasil, da Convenção Americana de Direitos Humanos e da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.

Na prática, a instituição da audiência de custódia, conforme o texto da resolução do Conselho Nacional de Justiça, consiste em um expediente que reflete o combate à tortura em âmbito mundial. Não é à toa, portanto, que a adoção da audiência de custódia no Brasil tem por finalidade assegurar ao preso o respeito ao direito fundamental de não ser submetido à tortura.

Nesse sentido, o Conselho Nacional do Ministério Público adotou a Resolução nº 221/2020, que, como seu correspondente no Judiciário, reconheceu o papel do Ministério Público como agente estatal de combate à tortura, situada enquanto ilícito criminal. Trata-se de regramento que diz respeito tanto ao controle externo da atividade policial quanto à própria atribuição criminal, uma vez que, identificada pela autoridade judicial ou pelo Ministério Público como situação de

violência policial, poder-se-á cogitar em nulidade processual, na esfera de atuação criminal, e em ilicitude penal.

A eleição pela temática também é fundamentada no seu impacto acentuado no cotidiano forense, sendo a alegação de tortura comum e corriqueira. Entretanto muitas vezes essas alegações são formuladas após a autuação da prisão em flagrante, já em audiência de custódia, sem, necessariamente, outros elementos probatórios, para contribuir à elucidação do fato, senão a palavra do preso.

A análise do *standard* probatório, nesse contexto, é crucial para a compreensão do que basta para se iniciar a investigação – seja por meio do poder-dever requisitório ou por meio de instauração de procedimento investigatório criminal próprio – da alegação de tortura noticiada por um particular que se encontra, de pronto, acusado pelo Estado de ter sido autor de fato delituoso. É essa a discussão que este trabalho pretende enfrentar.

2. PROVA E ÔNUS DA PROVA: NUANÇAS CONCEITUAIS

Antes de adentrar no estudo aprofundado da atuação ministerial no contexto do início da apuração do crime de tortura noticiado em audiência de custódia, faz-se necessário conceituar prova e ônus da prova.

Prova é um conceito jurídico que mereceu especial atenção por parte dos diversos ramos do direito processual, uma vez que se trata do meio pelo qual o destinatário do pedido, isto é, o Estado-juiz, conhece a situação fática sobre o qual solucionará eventual demanda que requer seu pronunciamento.

Nessa esteira, Humberto Theodoro Júnior[2] aponta dois conceitos de prova, um objetivo e outro subjetivo. A prova, enquanto conceito objetivo, é o meio para demonstrar a existência de um fato perante o julgador, podendo ser um documento, uma pessoa ou mesmo a perícia. Por outro lado, enquanto conceito subjetivo, o doutrinador argumenta que é o estado psíquico originado em relação ao fato, decorrente da produção do instrumento probatório.

2 THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 1099.

Por seu turno, Renato Brasileiro de Lima[3] explica que há três acepções da palavra prova – primeiro, de prova enquanto atividade, segundo, de prova como resultado, e terceiro, de prova como meio. Enquanto atividade, prova é conceituada como um conjunto de atividades que se voltam à busca da verdade. Por sua vez, como resultado, assemelha-se ao conceito subjetivo exposto por Theodoro Júnior, ou seja, é a convicção formada por aquele que julgará o processo sobre a determinada situação fática. Em derradeiro, a prova como meio são os instrumentos adequados à formação da convicção do julgador, identificando-se com o conceito objetivo de Theodoro Júnior.

No que importa a este artigo, estar-se-á preocupado à acepção da prova como resultado. Isto é, o que é suficiente para que se convença o Ministério Público, enquanto órgão que possui atribuição para realizar o controle externo da atividade policial, para fins de iniciar investigações.

Ônus da prova, por sua vez, diz respeito a quem cabe provar determinado fato posto diante do Estado-juiz. Para Cagliari, consiste em um dos problemas do processo, tendo sido objeto de estudo "[...] ao longo dos séculos, formulando teorias e orientações diversas."[4] Nesse sentido, quando se fala de ônus da prova, estar-se-á perguntando quem será prejudicado pela ausência de convencimento suficiente do Estado-juiz.

O estudo do ônus da prova nos diversos ramos do direito processual é imprescindível para a compreensão adequada do que consistiria como elemento informativo mínimo para a deflagração de uma medida extrajudicial no contexto do controle externo da atividade policial, na medida em que normalmente há narrativa de testemunhas, agentes estatais, que contradizem imediatamente a fala da suposta vítima.

2.1 - Ônus da prova no direito processual civil

A discussão sobre alegações de tortura no contexto de prisões em flagrante, no âmbito cível, nasce contaminada por discussões preliminares que profundamente afetam a apreciação da prova pelo juízo. Isso, pois, a responsabilidade por essas agressões é, a princípio, do

3 LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de Processo Penal Comentado**, 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017, p. 463–464.

4 CAGLIARI, José Francisco, Prova no processo penal, **Revista Justicia - A Revista do Ministério Público de S. Paulo**, p. 78–100, 2001, p. 87.

Estado e, portanto, está inserida na discussão da responsabilidade do Estado por ato comissivo ilegal.

Hodiernamente, a concepção de ônus da prova no direito processual comum, o direito processual civil, encontra como fundamento normativo norteador o art. 373 do Código de Processo Civil. O referido dispositivo normativo, em seu primeiro inciso, estabelece que cabe ao autor da ação comprovar os fatos constitutivos do seu direito.

Dessa sorte, sob ponto de vista do direito processual civil, inicialmente caberia àquele que pretende provar que houve um fato ilícito indenizável – o fato constitutivo do direito de indenizar – comprovar a existência dos pressupostos da responsabilidade civil do Estado, em qualquer uma de suas acepções.

Não é à toa, portanto, que, no âmbito cível, tem sido comum compreender que não só não cabe ao Estado comprovar a legalidade e regularidade de seus atos administrativos – por gozar de presunção nesse sentido –, mas cabe àquele que alega a irregularidade comprovar de forma robusta, isto é, que não dê margem de dúvida. Os julgados sobre o tema, embora não constituam jurisprudência consolidada, são diversos, a exemplo dos seguintes, que merecem ser transcritos:

> RECURSO INOMINADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ABORDAGEM POLICIAL. AGRESSÃO FÍSICA E MORAL PRATICADA POR POLICIAL MILITAR. PROVA ROBUSTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. DEVER DE INDENIZAR. SENTENÇA MANTIDA, RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1) o Estado tem o dever de assegurar aos cidadãos o direito fundamental à integridade física e moral (art. 5º, inciso XLIX da CF), de modo que os danos decorrentes do mau exercício dessa incumbência geram a responsabilidade objetiva do ente público, nos termos do que dispõe o § 6º, do art. 37, da CF. 2) Na hipótese dos autos, a prova colhida é incontroversa quanto à agressão moral sofrida pelo autor, com palavras de baixo calão, bem como a agressão física por ele sofrida por ação de policial militar quando da ação policial realizada próxima a uma Igreja Evangélica, onde a vítima se encontrava, abordagem que culminou com a prisão de uma pessoa, que não o autor. 3) O ente

> estatal não foi capaz de se desincumbir do ônus de comprovar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da parte autora, nos termos do artigo 373, inciso II do CPC, máxime porquanto não evidenciada qualquer excludente da responsabilidade, como culpa exclusiva, caso fortuito ou força maior, certo, ainda, que a decisão de absolvição na Sindicância Militar instaurado no âmbito administrativo é independente da esfera judicial, não a vinculando, estando o julgador livre para apreciação das provas contidas nos autos. 4) Recurso conhecido e não provido. Sentença mantida. Honorários de 10% sobre o valor da condenação.[5]

> APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - AGRESSÃO - POLICIAL MILITAR - USO INJUSTIFICADO DA FORÇA - AUSÊNCIA DE PROVA - DANO NÃO CONFIGURADO - SENTENÇA MANTIDA. Não se configura a responsabilidade objetiva do Estado pela abordagem policial se ausente prova de abuso ou excesso dos policiais militares para o estrito cumprimento do dever legal, de deter o autor que dirigia desabilitado, desobedecendo a ordem policial de paralisação do veículo, perpetrando fuga em alta velocidade pelas vias públicas, colocando em risco a vida de terceiros, o que impôs a realização de bloqueio policial para conter a ilicitude cometida pelo postulante. Recurso improvido.[6]

Entretanto, importa salientar que, a depender do contexto fático em que se está diante, é possível não se apegar ao regime de ônus da prova fixado naquele dispositivo legal. Isso, pois, o vigente direito processual civil consagrou a distribuição dinâmica do ônus da prova, que assim explica a doutrina:

> Consagra-se legislativamente a ideia de que deve ter o ônus da prova a parte que apresentar maior facilidade em produzir a prova e se livrar do encargo. Como essa maior facilidade dependerá do caso concreto, cabe ao juiz fazer a análise e determinar qual o ônus de cada parte no processo.[7]

5 TJ-AP - RI: 00212832320208030001 AP, Relator: Mário Mazurek, Data de Julgamento: 15/04/2021, Turma recursal.

6 TJ-MG - AC: 10625120077957001 MG, Relator: Kildare Carvalho, Data de Julgamento: 16/08/2018, Data de Publicação: 21/08/2018.

7 NEVES, Daniel Amorim Assumpção, **Manual de direito processual civil**, Salvador: Editora JusPodi-

Embora elucidativa, essa discussão judicial, para os fins que se propõe o presente artigo, precisa proceder ao processo penal.

2.2 - Ônus da prova do direito processual penal

O Código de Processo Penal estabelece que o ônus da prova é daquele que alega.

Eis o texto do art. 156 do referido texto normativo. Em razão desse laconismo, parte da doutrina critica a técnica legislativa, afirmando que se trata de um código arcaico e carente de boa sistemática[8]. Não é à toa, portanto, que se observa uma grande pluralidade de correntes doutrinárias interpretativas desse artigo.

Observa-se que se tem, por um lado, o entendimento de que o ônus da prova no processo penal é sempre e exclusivo do acusador – seja ele o Ministério Público ou o querelante – não cabendo ao acusado provar absolutamente nada. Nesse sentido, temos autores como Mirza, que assim defende:

> A acusação (Ministério Público ou querelante) deverá provar, cabalmente, os fatos deduzidos na denúncia (queixa), com todas as suas circunstâncias relevantes (artigo 41 do Código de Processo Penal). Ou seja, o(s) fato(s) constitutivo(s) de seu direito. Ao réu cabe, tão somente, opor-se à pretensão do acusador, ou seja, o ônus da prova é todo da acusação.[9]

O autor vai além, compreendendo que não se pode presumir a antijuridicidade, o dolo, a culpa, a culpabilidade, com base na tipicidade da conduta, na medida em que se desnaturalizaria o princípio da presunção da inocência[10].

De outro lado, tem-se o entendimento de que cabe ao acusador provar a existência do fato criminoso, sua autoria e circunstâncias, enquanto ao réu cabe a demonstração das causas de exclusão de ilicitude e culpabilidade. Esse é o entendimento perfilhado por Cagliari, por exemplo, que assim discorre:

---

vm, 2017, p. 736.

8 MIRZA, Flávio, Processo justo: o ônus da prova à luz dos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*, **Revista eletrônica de direito processual**, v. 5, n. 5, p. 540–559, 2010, p. 541.

9 *Ibid.*, p. 542.

10 *Ibid.*, p. 555–558.

> […] ao Estado incumbirá a prova da existência do fato criminoso e de sua autoria, que embasam o jus puniendi. Ao acusado, de sua vez, caberá a demonstração de outros fatos que possam impedir, modificar ou extinguir aquele jus puniendi, como, por exemplo, as causas de exclusão de ilicitude ou culpabilidade.[11]

Esse entendimento não é isolado, podendo ser encontrado em outros autores, de escol, como Nucci e Pacelli:

> Cabe, assim, à acusação, diante do princípio da inocência, a prova quanto à materialidade do fato (sua existência) e de sua autoria, não se impondo o ônus de demonstrar a inexistência de qualquer situação excludente da ilicitude ou mesmo da culpabilidade. Por isso, é perfeitamente aceitável a disposição do art. 156 do CPP, segundo a qual "a prova da alegação incumbirá a quem a fizer".[12]
>
> Como regra, no processo penal, o ônus da prova é da acusação, que apresenta a imputação em juízo através da denúncia ou da queixa-crime. Entretanto, o réu pode chamar a si o interesse de produzir prova, o que ocorre quando alega, em seu benefício, algum fato que propiciará a exclusão da ilicitude ou da culpabilidade, embora nunca o faça de maneira absoluta.[13]

Quanto à possibilidade da inversão do ônus da prova, compreende parcela significativa da doutrina que ela não é possível, sendo incompatível com o princípio da presunção da inocência. Afinal, se é presumido que o réu é inocente, incoerente seria impor-lhe o dever de demonstrar essa inocência, em qualquer hipótese. Veja-se, portanto, os argumentos deduzidos por essa parcela doutrinária:

> A verdade, porém, é que não é preciso ler uma decisão que fale sobre inversão do ônus da prova no processo penal para saber que ela é totalmente inconstitucional e incompatível com os ideais do Estado Democrático de Direito. Entendimento contrário mitiga o controle

11 CAGLIARI, Prova no processo penal, p. 88.

12 PACELLI, Eugênio, **Curso de processo penal**, São Paulo: Atlas, 2021, p. 433.

13 NUCCI, Guilherme de Souza, **Curso de direito processual penal**, Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 693.

> constitucional do princípio e, consequentemente, o alcance das garantias constitucionais afetas ao tema.[14]

Entretanto vê-se que há a possibilidade da inversão do ônus da prova quando se diz respeito aos efeitos secundários da sentença que tenham natureza civil. Nesse sentido, Renato Brasileiro escreve:

> Como já foi dito, da regra de julgamento do in dubio pro reo decorrente do princípio da presunção de inocência, tem-se que o ônus da prova recai precipuamente sobre o Ministério Público ou sobre o querelante. A inversão do ônus da prova significaria, portanto, adotar a regra contrária: in dubio pro societate ou in dubio contra reum. Diante da hierarquia constitucional do princípio da presunção de inocência, forçoso é concluir que nenhuma lei poderá, então, inverter o ônus da prova com relação à condenação penal, sob pena de ser considerada inconstitucional. No entanto, se não se afigura possível a inversão do ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito de punir do Estado, entende-se cabível uma inversão do ônus da prova quanto aos efeitos secundários da condenação penal que tenham natureza de sanção civil visando à reparação do dano.[15]

Essa compreensão decorre do fato de que, nesse estágio, já foi superada a regra de julgamento de presunção de inocente – afinal, os efeitos secundários da sanção decorrem do reconhecimento da procedência da ação penal.

Não, obstante, para se dar início à deflagração de uma investigação criminal, seja por meio de um inquérito policial, seja por meio de um procedimento investigatório criminal do Ministério Público, requer-se que o interessado – que atua como protoacusador –, seja ele a vítima, a autoridade ou um terceiro, produza o elemento probatório mínimo, o indício.

A ausência desse elemento probante mínimo desautoriza a instauração desse tipo de procedimento, podendo ser objeto de controle judicial. Este controle judicial é realizado normalmente por meio de *habeas corpus*, conforme se vê no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

14 TOLENTINO, Lorena Souto. **Do ônus da prova à luz do processo penal democrático**. 2019. Dissertação - Universidade Federal de Minas Gerais, BH, Brasil.

15 LIMA, **Código de Processo Penal Comentado**, p. 528.

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. NÃO CABIMENTO. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA ENSEJAR APURAÇÃO. AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGREGAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL A QUO. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Conforme exposto na decisão agravada, o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício. 2. Inviável o pleito de trancamento do inquérito policial em hipótese na qual há, de fato, indícios de cometimento de prática ilícita - estelionato -, justificando-se as investigações. 3. A agravante, que já é alvo de inquérito civil público pela suposta produção de plataformas na internet mimetizando sites governamentais nos quais cobraria taxas para registro no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF, o qual é gratuito, é objeto de apuração, no inquérito em questão, uma vez que sua empresa estaria emitindo boletos de cobrança para a realização exatamente do cadastramento perante o mesmo SICAF. 4. Em relação à tese de ausência de representação da vítima, a obstar a instauração do inquérito, verifica-se que não foi previamente submetida ao crivo do órgão colegiado da Corte a quo, o que inviabiliza sua apreciação diretamente na presente oportunidade, sob pena de configurar-se indevida supressão de instância. 5. Lado outro, a tese de que a Corte a quo adotou elementos não contidos no inquérito policial originário, agregando indevidamente, portanto, fundamentos em sede de acórdão que julga *habeas corpus*, não foi alegada na inicial, consistindo em indevida inovação recursal. 6. "No âmbito do agravo regimental, não se admite que a Parte, pretendendo a análise de teses anteriormente omitidas, amplie objetivamente as causas de pedir formuladas na petição inicial ou no recurso" (AgRg no HC 664.071/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2021, DJe

> 30/06/2021). 7. Agravo parcialmente conhecido e desprovido.[16]

Eis um rascunho do cenário doutrinário pátrio em relação ao ônus da prova e da possibilidade de sua inversão. A seguir, investigar-se-á como se opera o ônus da prova no caso específico da alegação de tortura por parte do preso no momento da audiência de custódia, notadamente à luz do quanto estabelecido na Resolução nº 221/2020 do Conselho Nacional do Ministério Público.

3. O PAPEL DO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DIANTE DE ALEGAÇÃO DE TORTURA EM AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

O Ministério Público, na forma em que foi sedimentado no art. 127 da Constituição Federal, é um órgão essencial para o bom funcionamento do Estado Democrático de Direito. Entre suas atribuições previstas na carta de 1988 tem-se o monopólio da ação penal pública, conforme se vê no art. 129, I, da retrocitada Constituição da República, bem como o exercício do controle externo da atividade policial, conforme se vê no inciso VII da já mencionada carta política.

Dessa forma, a vocação constitucional do órgão do Ministério Público durante a audiência de custódia tem duas feições: a do exercício das funções inerentes à acusação, notadamente a manifestação pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva ou na concessão da liberdade provisória cumulada ou não com medidas cautelares; e do controle externo da atividade policial, quando evidenciado eventual excesso opina pelo relaxamento da prisão e, conforme prevê o art. 6º, *caput*, da Resolução nº 221/2020 do Conselho Nacional do Ministério Público – que será objeto de maior análise mais adiante –, requer a instauração de procedimento investigatório ou mesmo passa a investigar a alegação de excesso policial criminoso.

De pronto, observa-se que a regulamentação da matéria é recente. A audiência de custódia no Brasil passou a ser regra a partir do ano de 2015. Não obstante essa recente previsão normativa, a atuação do Ministério Público – não exclusiva, mas em conjunto com os órgãos correcionais, a Defensoria Pública e a magistratura – tem sido objeto de críticas por parte de organismos internacionais e da doutrina. Para a

16 STJ - AgRg no HC: 641355 SP 2021/0021405-3, Relator: Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Data de Julgamento: 10/08/2021, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 16/08/2021

Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Ministério Público deve, no uso da atribuição do controle externo, agir no sentido de examinar a fundo possíveis ações parciais, ineficientes e tendenciosas – quando ocorrem – da polícia[17].

Jesus e Gomes pontuam, fazendo referência à ausência de questionamento sobre o relato espontâneo de tortura por um pouco menos de um terço dos promotores de Justiça, que

> [a] omissão de promotores, juízes e defensores em indagar sobre o abuso policial naturaliza a violência institucional. Não há ação mais ativa e incisiva por parte dos membros do sistema de justiça mesmo quando esses episódios são reportados em momento muito próximo de sua ocorrência. Dessa maneira, é possível identificar como a tortura e outras modalidades de violência institucional são frequentemente ajustadas a práticas e rotinas que se produzem no bojo do sistema de justiça, como é o caso das audiências de custódia.

Dessa forma, a atuação do Ministério Público há de ser contextualizada, inicialmente, no histórico do combate à tortura no âmbito internacional e nacional, bem como o seu tratamento jurídico.

3.1 - O crime de tortura: histórico e tratamento jurídico

Historicamente, a tortura tem sido expediente utilizado por meio de integrantes e prepostos de órgãos de defesa social, com o objetivo de tornar, ao ver inadequado dessas pessoas, mais eficiente o trabalho de investigação ou investigação de condutas delitivas ou socialmente reprováveis. Renato Brasileiro explica que, no Direito Romano, a tortura era admitida como forma válida de extração de confissões[18]. Especialmente quanto ao contexto geopolítico em que está inserido o Brasil, Santos e Garcia anotam que

> […] a tradição de violência e tortura na investigação, processo e aplicação das penas implantou um abismo entre a lei que garante e a realidade dos países da

17 CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Favela Nova Brasília vs Brasil**. 16 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf>. Acesso em: 1 abr. 2022. p. 52.

18 LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada**, 8. ed. Salvador: Editora Jus-Podivm, 2020, p. 983.

> América Latina, que sofrem historicamente fortes violações dos seus direitos fundamentais.[19]

Esse fenômeno foi especialmente caro à última constituinte, que formulou uma constituição preocupada com o combate à tortura.

Isso, pois, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, III, estabeleceu, como direito fundamental, que ninguém será submetido à tortura e previu, no mesmo artigo, entretanto no seu inciso XLIII, que a tortura é equiparada a hediondo, sendo inafiançável e insuscetível de graça ou anistia. Trata-se da primeira carta constitucional a prever especificamente a tortura enquanto um fato digno de constar no rol dos direitos fundamentais.

Por conta desse novo cenário político-social, a República Federativa do Brasil ratificou a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura em 20 de julho de 1989, tendo sido promulgada por meio do Decreto nº 98.386, incorporando-a ao ordenamento jurídico brasileiro. De igual modo, a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, foi ratificada em 28 de setembro de 1989, sendo incorporada em 15 de fevereiro de 1991, por meio do Decreto nº 40.

Embora se observe que os anos de 1988 e 1989 tenham sido marcados por entusiasmo na aderência às normas internacionais de combate à tortura, houve uma demora legislativa considerada para tipificação, conforme compromissado pelas retromencionadas convenções, notadamente em seus arts. 6º e 4º, I, respectivamente, porquanto somente oito anos após houve a tipificação do delito.

Em verdade, observa-se que o projeto de lei que deu origem à hodierna peça legislativa, que recebeu o número 4.716/1994, demorou aproximadamente três anos em tramitação, embora tenha sido solicitada urgência na apreciação do projeto. É, também, importante salientar que o próprio redator do projeto de lei, o então ministro da Justiça Alexandre de Paula Dupeyrat Martins, justificou a demora da remessa do texto, em razão de "[...] uma necessária atualização de conteúdo, em virtude de fatos sociais relevantes"[20], embora tenha sido uma proposta elaborada pela gestão precedente.

19 SANTOS, Nivaldo dos; GARCIA, Thaís Aurélia. O tratamento constitucional da tortura e a violação da dignidade da pessoa humana, **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás**, v. 32, n. 2, p. 75–83, 2008, p. 81.

20 CONGRESSO NACIONAL. **Diário do Congresso Nacional**. Ano XLIX. Número 158. Brasília: 26 de

Assim, surge, em 7 de abril de 1997, a Lei nº 9.455/1997, tipificando o crime de tortura – que, segundo Renato Brasileiro, tornou o Brasil um dos últimos países ocidentais a fazê-lo[21] –, o que merece um estudo quanto ao núcleo do tipo. Isso, pois, usualmente, pensa-se a tortura como uma forma de punição física. Ilustrando-se esse pensamento, ergueu-se em Recife o monumento *Tortura Nunca Mais*, representado por um homem nu em posição da tortura de pau de arara, descrito da seguinte forma por Kucinski e Tronca:

> […] o preso é submetido a choques elétricos nas partes sensíveis do corpo (especialmente os genitais e a boca), também é empalado e queimado com cigarros. Aplicado sem combiná-lo com outras torturas, o pau de arara é extremamente "seguro": não deixa marcas e, inclusive, não mata, caso se tenha o cuidado de, ao menos a cada duas horas, baixar o prisioneiro, desamarrá-lo e deixá-lo descansar um pouco.[22]

Como os autores pontuaram, a tortura não necessariamente deixa marcas no corpo da vítima, realidade esta que não saiu despercebida pelo legislador. Com efeito, a criatividade dos torturadores durante a história permitiu a criação de diversos métodos, a exemplo do esmagamento de cabeça, a calda da verdade, afogamento simulado, privação do sono, choques elétricos, a pera da angústia e a tortura do saco[23].

Por conta disso, a forma da tipificação, que inclui sofrimento físico ou mental, já esteve prevista nas convenções que antecederam a legislação vigente, e especialmente mencionada na exposição de motivos do projeto de lei que lhe deu gênese. A Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura explica, em seu art. 2º, que

> […] entender-se-á por tortura todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, com fins de investigação criminal, como meio de intimidação, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou com qualquer outro fim. Entender-se-á também como tortura a aplicação, sobre uma pessoa,

outubro de 1994. Disponível: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD26OUT1994.pdf#page=10>. Acesso em: 1 abr. 2022. p. 10.

21 LIMA, **Legislação criminal especial comentada**, p. 985.

22 KUCINSKI, Bernardo. **Pau de arara**, 2018, p. 106.

23 LIMA, Renato Brasileiro. **Legislação criminal especial comentada**, p. 990.

> de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica.

Em igual sentido, a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes das Nações Unidas, em seu item 1 do artigo 1º, estabelece que

> […] termo "tortura" designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.

O combate à tortura, portanto, consiste em um compromisso que a República Federativa do Brasil assumiu, por duas vezes, enquanto Estado, perante a comunidade internacional. A história, entretanto, de assunção desse compromisso internacional não é marcada por ausência de condenações do Estado brasileiro por omissão na investigação desses crimes.

Nesse sentido, no já mencionado caso Favela Nova Brasília vs. Brasil, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil a reparar as vítimas da atividade estatal e, especificamente no que cabe ao Ministério Público, no exercício da sua atribuição do exercício do controle externo da atividade policial,

> […] a Corte considera necessário que o controle externo do Ministério Público em casos de violência policial se projete além da prática de supervisão à distância das investigações realizadas por delegados da própria polícia. Nesse sentido, é fundamental que

> em hipóteses de supostas mortes, tortura ou violência sexual decorrentes de intervenção policial em que prima facie policiais apareçam como possíveis acusados, o Estado tome as medidas normativas necessárias para que desde a notitia criminis se delegue a investigação a um órgão independente e diferente da força policial envolvida no incidente, tais como uma autoridade judicial ou o Ministério Público, assistido por pessoal policial, técnico criminalístico e administrativo alheio ao órgão de segurança a que pertençam os possíveis acusados, ou o possível acusado.[24]

Essa condenação ressoa em críticas doutrinárias, a exemplo de Camila Leal, que compreende que a omissão do Ministério Público na investigação de crimes atribuídos a policiais colabora para a complacência do sistema de justiça criminal diante de casos de letalidade policial[25]. Dessa forma, essa condenação serve como norte para compreender o papel do Ministério Público, no exercício do controle externo da atividade policial, diante de alegações dessa natureza, o que influenciou a normatização da questão, como se verá adiante.

3.2 - O *standard* probatório na avaliação da notícia de fato de tortura em audiência de custódia

O Conselho Nacional do Ministério Público, a partir do ano de 2015, passou a expedir instrumentos normativos que dizem respeito à atuação do Ministério Público em audiências de custódia. Nesse sentido, em 22 de setembro de 2015 e em 27 de janeiro de 2016, expediram-se duas recomendações e, por fim, em 11 de novembro de 2020, foi publicada uma resolução sobre a matéria. A primeira dessas recomendações, a de número 28, foi destinada ao Ministério Público brasileiro, objetivando assegurar a participação dos membros em audiências de custódia, com o objetivo de garantir os direitos individuais do custodiado – além dos interesses da sociedade. A subsequente, de número 31, recomendou que os membros do Ministério Público observem as diretrizes e as normas do denominado Protocolo de Istambul e o Protocolo Brasileiro de Perícia Forense.

24 CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, **Caso Favela Nova Brasília vs Brasil**, p. 77.

25 LEAL, Camila Garcez, **Ministério Público: a caneta que puxa o gatilho – os homicídios decorrentes de oposição à intervenção policial e o caso Cláudia Silva Ferreira**. 2021. Dissertação - Universidade Federal da Bahia, Salvador, BA, Brasil.

O Protocolo de Istambul consiste no Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Adotado em 18 de dezembro de 2002, foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro em 19 de abril de 2007, por meio do Decreto nº 6.085/2007. Trata-se, assim, de mais uma norma internacional que visa coibir a prática de tortura.

Ao contrário das duas primeiras a que se fez menção, o Protocolo de Istambul possui um manual de investigação de alegações de tortura, subsidiando assim o combate a esse tipo de delito no âmbito dos estados signatários da convenção contra tortura da Organização das Nações Unidas.

Por fim, a Resolução nº 221 do Conselho Nacional do Ministério Público estabeleceu as medidas acautelatórias que o membro do Ministério Público deverá adotar antes, durante e depois da realização da audiência de custódia. Entre elas, há previsão, no art. 6º, de que, diante de alegações de tortura, o órgão do Ministério Público deverá instaurar procedimento investigatório ou, se não o fizer, requisitar sua instauração de imediato.

Trata-se de uma resposta ao fato de que, hodiernamente, tem-se revelado que a desconfiança da narrativa da vítima tem sido fator relevante para a ausência de investigação desse tipo de delito. Esse é o entendimento de Jesus e Gomes, que assim explicam o fenômeno:

> […] A nosso ver, as expectativas sociais atribuídas a certos papéis sociais são um fator central em casos de tortura: elas são mobilizadas para justificar a permissibilidade do uso da tortura, ou seja, caracterizá-la como uma prática que pode ser infligida a certos indivíduos em determinadas dinâmicas sociais, como se observa, por exemplo, em seu uso como dispositivo de punição/controle de suspeitos
>
> Isso pode ser observado a partir da deslegitimação das narrativas de violência constituídas ao longo das etapas de classificação e incriminação no sistema de justiça criminal. A desconfiança em relação à palavra da vítima costuma ser um fator significativo na designação de determinada violência como tortura. Em certa medida, isso ocorre porque expectativas sociais criam uma assimetria entre aquilo que é compreendido como válido e/ou verossímil e o que não é.[26]

26 JESUS, Maria Gorete Marques de; GOMES, Mayara de Souza, Nem tudo é o que parece: A disputa se-

O pensamento exposto não se trata de compreensão isolada de parte da doutrina, mas também entendimento que fundamentou a condenação do Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nesse sentido, aquela corte estabeleceu que, no contexto dos autos de resistência,

> as linhas de investigação tinham estado voltadas para determinar a responsabilidade das pessoas que haviam sido executadas, focando-se em determinar se tinham antecedentes criminais ou se seriam responsáveis por agredir os agentes de polícia ou atentar contra sua vida, o que coincide com o contexto em que ocorreram os fatos (par. 102 a 110 supra) e a impunidade nesse tipo de caso.[27]

Em consequência desse histórico, a Resolução nº 221/2020 do Conselho Nacional do Ministério Público estabeleceu que na atuação do órgão ministerial, diante da alegação de tortura, maus-tratos e afins, deverá o membro do Ministério Público desenvolver a atividade investigativa ou, caso se revele oportuna e viável, requisite a instauração dessa atividade. Essa atividade, caso seja imputada pelo preso a um agente policial, caberá ao órgão de execução que atua no controle externo da atividade policial realizar.

Importa salientar, neste momento, que a simples alegação de tortura é suficiente para autorizar a instauração da investigação ou a requisição da investigação. Veja-se: não se está supervalorizando a palavra do preso, mas tão somente dando-lhe o mesmo valor do ofendido – que supostamente seria –, na forma do art. 5º, II, do Código de Processo Penal.

E, tal como o suposto ofendido, que, sabendo que não foi vítima de crime, imputa o delito hediondo de tortura aos seus condutores, incorrerá nas penas do art. 339 do Código Penal, isto é, o crime de denunciação caluniosa. Antecipa-se que poder-se-á alegar a ausência de ilicitude em razão do fato de o preso possuir o direito de autodefesa. Ocorre que esse direito não é absoluto, irrestrito e livre conduto do preso em cometer crimes contra a administração da justiça e servidores públicos.

Essa compreensão não se subsume somente do teor do art. 5º, II, do Código de Processo Penal e do art. 6º, *caput*, da Resolução nº

mântica sobre a tortura no sistema de justiça criminal, **Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, v. 14, p. 361–378, 2021, p. 370.

27 CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, **Caso Favela Nova Brasília vs Brasil**, p. 49.

221/2020 do Conselho Nacional do Ministério Público, mas também da já mencionada condenação que o Brasil sofreu no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Assim, o mero relato de tortura, diante do cenário de condenação do Brasil no âmbito de cortes internacionais em razão da deficiência na investigação desse tipo de delito, é fundamento suficiente para que o membro do Ministério Público, no exercício da atribuição do controle externo da atividade, atue na forma do art. 6º, *caput*, da Resolução nº 221/2020 do Conselho Nacional do Ministério Público. Isto é, deverá o órgão ministerial, de imediato, requisitar a instauração de investigação ou determinar a abertura de procedimento de investigação criminal, este último previsto na Resolução nº 181/2017 do já mencionado conselho.

3.3 - O procedimento investigatório de tortura

O procedimento de investigação do crime de tortura, embora seja um procedimento investigatório como qualquer outro, merece especial atenção em razão das normas internacionais e do entendimento sedimentado no âmbito das Cortes Internacionais de Direitos Humanos. Nesse sentido, observa-se que o Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil é tido como um marco jurisprudencial de considerável relevância para a compreensão da mudança de paradigma na forma de condução de investigações em desfavor de agentes estatais. Nela, o Brasil foi julgado por não dar o devido andamento em investigações que envolvem a imputação, além de outras, de tortura a agentes públicos, especificamente policiais civis. Segundo consta nos autos,

> A Comissão ressaltou que as investigações policiais foram realizadas pelas mesmas delegacias da Polícia Civil que haviam realizado as operações, as quais foram, ademais, iniciadas mediante "autos de resistência" registrados pelos policiais que haviam participado das incursões, em observância da prática de registrar todas as mortes causadas pela polícia como legítimas, e frequentemente utilizadas para transferir a responsabilidade da polícia às vítimas.[28]

A Corte, naquele momento, compreendeu que é essencial que a investigação seja realizada por um órgão imparcial e independente, que não possua relação hierárquica com os possíveis investigados. Para a Corte,

28 *Ibid*., p. 43.

> […] a investigação deve ser atribuída a um órgão independente e diferente da força policial envolvida no incidente, como uma autoridade judicial ou o Ministério Público, assistido por pessoal policial, técnicos em criminalística e pessoal administrativo, alheios ao órgão de segurança a que pertençam o possível acusado ou acusados.[29]

Sendo possível, portanto, é preferencial que o Ministério Público conduza a investigação, devendo estar devidamente assistido por policiais, técnicos e pessoal administrativo. Isso se revela inicialmente uma incumbência da administração superior do Ministério Público em aparelhar as Promotorias de Justiça que exercem o controle externo da atividade policial. Entretanto cumpre salientar que é possível, por meio dos instrumentos fornecidos pela Resolução nº 181/2017 do Conselho do Ministério Público, notadamente a capacidade de requisitar a oitiva de testemunhas por meio de policiais civis, militares ou federais, guardas civis e outros servidores públicos que devem fiscalizar atividades delituosas, conforme se vê em seu art. 8º, § 2º.

Importa salientar que, para garantir a imparcialidade, mostra-se relevante que, dentro do contexto do Ministério Público – quando viável –, haja distinção entre o órgão que exerce a atribuição acusatória e aquele que exerce o controle externo da atividade policial. Portanto o órgão de persecução criminal possui uma relação de familiaridade e parcialidade junto às forças de defesa social, o que tem sido, inclusive, aspecto identificado por parte da doutrina como fator de impunidade de crimes de tortura envolvendo agentes públicos. É esse o entendimento que Jesus e Gomes trazem, ao pontuar que "[...] os agressores frequentemente são pessoas que exercem suas atividades profissionais em contato contínuo e direto com o sistema de justiça criminal."[30]

Feitas essas considerações preliminares, instaurado o procedimento investigatório criminal, revela-se imprescindível a adoção de medidas para a produção de provas no sentido de avaliar a procedência das alegações. A primeira, já determinada na retromencionada resolução do Conselho Nacional do Ministério Público, é a juntada da gravação, se existente, da audiência de custódia. Outra forma de prova, dadas as características do crime de tortura – isto é, a sua capacidade de deixar vestígios –, é a submissão do preso à perícia.

29 *Ibid.*, p. 47.

30 JESUS; GOMES. **Nem tudo é o que parece**, p. 370.

Como se observou, o crime de tortura pode deixar vestígios físicos, por lesões corporais, e mentais, por meio de um trauma. Dessa forma, independentemente de a perícia de lesões corporais ter apontado que não há qualquer indício de lesões, justificam-se maiores investigações, uma vez que a tortura não produz somente danos ao corpo do torturado – muitas vezes sequer estes existem, quando exclusivamente psicológica a tortura –, mas também em sua mente. Conforme leciona a doutrina, a tortura produz perturbações psíquicas decorrentes do sofrimento físico e/ou mental, notadamente, mas não exclusivamente a síndrome pós-tortura. Nesse sentido, leciona a doutrina:

> […] é de todo recomendável, se possível, que a vítima seja submetida a uma perícia psiquiátrica para fins de detectar eventuais perturbações psíquicas decorrentes do sofrimento físico e mental que lhe foi causado pelo torturador. Dentre essas perturbações psíquicas, merece especial atenção a denominada síndrome pós-tortura […][31]

Por fim, sem esgotar todas as possibilidades de diligência em investigação dessa natureza, faz-se recomendável a oitiva da vítima e o reconhecimento daqueles que possivelmente a submeteu à tortura.

4. CONCLUSÃO

Durante a pesquisa realizada, observou-se que, embora o Código de Processo Penal tenha fundamentado o entendimento que cabe somente à acusação realizar a prova no processo criminal, salvo alegações – para a doutrina majoritária – que dizem respeito à excludente de ilicitude ou de culpabilidade, também se verificou a compreensão amplamente majoritária da impossibilidade da inversão do ônus da prova no processo penal. Entretanto registrou-se a limitação desse pensamento, uma vez que não é coadunado pelos comitês internacionais de Direitos Humanos no caso específico do crime de tortura – que aplicam o instituto.

Anotou-se que a tutela jurídica do crime de tortura foi ponto de relutância por parte do legislador pátrio e pelos atores do sistema de justiça em geral, se registrada demora no processo de tipificação do delito de tortura, embora já tenha sido reconhecido *prima facie* a sua equiparação aos crimes hediondos. Do ponto de vista regulamentar,

31 LIMA.**Legislação criminal especial comentada**, p. 994.

também se vê que houve uma demora no regramento da audiência de custódia e da participação do Ministério Público nela.

A resistência, decorrida dessa demora em tipificar o crime de tortura e criar o aparato normativo para combatê-lo, por parte do Estado brasileiro, culminou em sua condenação, no âmbito internacional. Ainda, viu-se que há, de forma sistemática, a deslegitimação da palavra da vítima, que muitas vezes é vista como delinquente, frente a agentes estatais. Essa deslegitimação sistemática da narrativa da vítima tem sido, segundo parcela da doutrina, motivo de impunidade, que todo o instrumento normativo posto à disposição dos agentes estatais pretende combater.

Conclui-se, portanto, que, à luz da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes e de seu protocolo facultativo, das Recomendações nº 28/2015 e nº 31/2016 e da Resolução nº 221/2020, estes últimos do Conselho Nacional do Ministério Público, bem como o entendimento sedimentado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, cabe às corregedorias dos órgãos que exercem a atividade de defesa social e, especialmente, ao Ministério Público, no uso das atribuições do controle externo da atividade policial, levar a sério as alegações de submissão à tortura por parte de presos em audiência de custódia, instaurando procedimento investigatório ou requisitar a sua instauração, com o fito de subsidiar a sua atuação.

REFERÊNCIAS

CAGLIARI, José Francisco. Prova no processo penal. **Revista Justicia - A Revista do Ministério Público de S. Paulo**, p. 78–100, 2001.

CONGRESSO NACIONAL. **Diário do Congresso Nacional**. Ano XLIX. Número 158. Brasília: 26 de outubro de 1994. Disponível: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD26OUT1994.pdf#page=10>. Acesso em: 1 abr. 2022. p. 10.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Favela Nova Brasília vs Brasil**. 16 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf>. Acesso em: 1 abr. 2022.

JESUS, Maria Gorete Marques de; GOMES, Mayara de Souza. Nem tudo é o que parece: A disputa semântica sobre a tortura no sistema de justiça criminal. **Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, v. 14, p. 361–378, 2021.

KUCINSKI, Bernardo. **Pau de arara**. 2018. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fpabramo.org.br/xmlui/handle/123456789/322>. Acesso em: 20 mar. 2022.

LEAL, Camila Garcez. **Ministério Público:** a caneta que puxa o gatilho – os homicídios decorrentes de oposição à intervenção policial e o caso Cláudia Silva Ferreira. Dissertação, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2021. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/33348>. Acesso em: 1 abr. 2022.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de Processo Penal Comentado**. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada**. 8. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

MIRZA, Flávio. Processo justo: o ônus da prova à luz dos princípios da presunção de inocência e do in dubio pro reo. **Revista eletrônica de direito processual**, v. 5, n. 5, p. 540–559, 2010.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. São Paulo: Atlas, 2021.

SANTOS, Nivaldo dos; GARCIA, Thaís Aurélia. O tratamento constitucional da tortura e a violação da dignidade da pessoa humana. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás**, v. 32, n. 2, p. 75–83, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. 3v.

TOLENTINO, Lorena Souto. **Do ônus da prova à luz do processo penal democrático**. Dissertação, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019.

INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ACERCA DO USO DE ALGEMAS EM PRESOS À LUZ DO PROTOCOLO DE ISTAMBUL DA ONU E DA RESOLUÇÃO CNMP Nº 221/2020

Vitor Fernandes Gonçalves[1]

Resumo: O presente artigo traz à baila o tema concernente às novas funções do membro do Ministério Público, por ocasião da audiência de custódia de que trata a Lei nº 13.964/2019, funções essas detalhadas pela Resolução CNMP nº 221/2020, de investigação de casos de tortura ou tratamento desumano ou degradante, particularmente para atender aos termos do Protocolo de Istambul da ONU. Especificamente, busca-se salientar os indícios que devem ser procurados e os cuidados que os membros do MP devem ter em casos concretos em que algemas tenham sido utilizadas, uma vez que no Brasil atual a aposição de algemas por parte do Estado nas pessoas presas, seja na ocasião mesma da prisão, seja para o transporte e condução do preso, tem natureza excepcional e deve atender a pressupostos legais específicos, assim como aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Busca-se demonstrar que se opõem atualmente no mundo visões antagônicas em termos de política de segurança pública, no que respeita à nocividade do uso de algemas como recurso a ser utilizado pela autoridade policial, podendo-se, entretanto, identificar uma tendência internacional por uma restrição cada vez maior do uso de algemas, buscando-se uma humanização maior do processo penal, mercê inclusive do desenvolvimento de pesquisas médicas mais completas que comprovam o quão delicado e suscetível a lesões é a região dos pulsos e suas adjacências, a comprovar que o uso das algemas como instrumento facilitador para a tortura, física ou psicológica, assim como o incorreto de algemas, pode constituir verdadeiro ato de tortura e tratamento desumano, assim como a exposição indiscriminada da imagem da pessoa presa em algemas, sobretudo quando se tratar de preso provisório, pode constituir tratamento degradante, o que também pode ser identificado quando a aposição de algemas decorrer basicamente de preconceito social e racial.

Palavras-chave: Segurança Pública; Ministério Público; Audiência de Custódia; Resolução CNMP nº 221/2020; Protocolo de Istambul; Uso

1 Procurador de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Mestre em Direito Civil (UFMG). Doutor em Ciências Jurídicas (Universidade de Lisboa). Pós-doutorando em Direito Penal e Processo Penal (FDRP - USP).

de Algemas; Tortura, Tratamento Desumano ou Degradante; Violação a Direitos Fundamentais; Dignidade da Pessoa Humana; Preconceito Social e Racial.

Abstract: The present paper comments on the subject of the use of handcuffs by the police in Brazil. It tries to demonstrate how over the centuries Brazilian criminal procedure, regardless of what formally stated the law, has been characterized by class privileges and has reflected the culture of a nation deeply affected by centuries of slavery. Nevertheless, recent legislation passed by the Brazilian Parliament has enforced the Istanbul Protocol, a manual approved by the United Nations to help countries effectively document cases of torture, inhuman or degrading treatment. Acting accordingly, the National Council of the Public Ministry has recently directed Brazilian public prosecutors to actively investigate cases of torture, inhuman or degrading treatment using the groundwork provided by the directives of the Istanbul Protocol. The paper brings into attention that handcuffs may be used to facilitate acts of torture, or that an incorrect use of handcuffs may actually constitute torture, as the indiscriminate publicity of the image of the arrestee may be degrading to his dignity as a human being, considering the absence of a prior defense. Moreover, as the use of handcuffs in Brazil must be an exception, the paper emphasizes that handcuffing black or brown citizens mostly because of the color of their skin also constitutes a degrading treatment that must be investigated and sanctioned. The paper details the signs that Prosecutors must search for and procedures that they must obey, with the use of recent medical theory and the guidelines of the Istanbul Protocol.

Keywords: Law Enforcement; Brazilian National Council of The Public Ministry; Resolution Cnmp nº 221/2020; Guidelines For Public Prosecutors; Istanbul Protocol of The United Nations; Use of Handcuffs; Torture, Inhuman or Degrading Treatment; Investigation Of Social or Racial Discrimination.

Sumário: 1. Introdução. 2. Uso de algemas em presos no Brasil. 3. Quando o uso de algemas em presos pode constituir tortura, tratamento desumano ou degradante. 4. A investigação pelo MP de eventual tortura, tratamento desumano ou degradante decorrente do uso de algemas em presos. 5. Conclusões. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por finalidade documentar as cautelas e providências tornadas obrigatórias pela Resolução CNMP nº 221/2020, para os membros do Ministério Público participantes de audiência de custódia de pessoa presa em flagrante delito, com o fim de investigar eventual prática de tortura, tratamento desumano ou degradante, por parte do Estado em relação ao preso, seja desencadeando toda uma sorte de providências ante a notícia de eventos que tais, seja

ativamente buscando por indícios, observados sempre critérios técnicos estabelecidos no Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, da Organização das Nações Unidas (ONU), o assim denominado Protocolo de Istambul.

Com base em uma perspectiva histórica inicial, o artigo comenta especificamente o quanto a aposição de algemas por parte da autoridade policial no preso pode facilitar a prática de atos de tortura, bem como pode constituir tortura e tratamento desumano, na medida em que tal aposição seja feita sem observância da técnica adequada e de forma incorreta, além de poder constituir tratamento degradante quando ausente sua respectiva motivação legal, em especial quando restar desproporcional e desarrazoada em relação ao sacrifício dos direitos fundamentais do preso, enquanto ser humano dotado de dignidade, para detalhar em seguida a atuação que incumbe ao membro do Ministério Público nesse particular, na investigação e documentação desses eventuais abusos de poder, na forma estabelecida pelo Protocolo de Istambul, consoante reafirmado pela Resolução CNMP nº 221/2020.

2. USO DE ALGEMAS EM PRESOS NO BRASIL

O exame histórico do direito brasileiro corrobora a conclusão de que o uso de algemas em presos em terras nacionais sempre esteve longe de ser indiscriminado, denotando muito da cultura individualista e de privilégios que sempre existiu no país, algo que tem profundas raízes históricas e sociológicas, sendo derivado de uma sociedade com separação de classes formalmente instituída e privilégios para a nobreza e o clero, e onde sempre importou, em maior ou menor grau, a cor da pele e a categoria social do ofensor da lei.

Nesse sentido, reconhecem-se as Ordenações do Reino de Portugal como o ordenamento jurídico que se encontrava em vigor durante a época do Brasil-Colônia, e por um bom tempo mesmo após esse período. Assim, desde o ano de 1500 até 1521, encontravam-se em vigor as Ordenações Afonsinas, editadas pelo Rei Afonso V, em 1446, e que constituíram a primeira compilação lusa de leis esparsas em vigor. Eram divididas em cinco livros, entre os quais o Livro V dedicava-se às questões penais. A partir de 1521, ano da morte do Rei Manuel I, e até 1603, passaram a vigorar as Ordenações Manuelinas, que mantiveram a estrutura das ordenações anteriores, com algumas atualizações. Por fim,

igualmente com a mesma organização formal, em 1603 entraram em vigor as Ordenações Filipinas, editadas à época da União Ibérica, em que Portugal esteve sob o domínio da Espanha, e mais precisamente durante o reino do Rei Felipe III, da Espanha, chamado de Filipe II em Portugal.

As Ordenações do Reino representaram para o Estado português a sua afirmação, em fins do século XV, enquanto monarquia absolutista moderna, mercê da transformação do pequeno país em uma das maiores potências navais e comerciais da Europa, que deu azo a um grande incremento dos serviços públicos e à sua centralização, constituindo tais leis a exteriorização da crescente grandeza da dignidade real. Nesse sentido, pode-se afirmar que o Estado moderno português buscou abolir as Ordenações o Estado medieval que antes imperavam.

Analisando-se as Ordenações mencionadas, pode-se verificar facilmente qual era a cultura que vigia na época na sociedade lusa. Por meio dessas leis, o soberano exercia poder absoluto sobre os seus súditos, e inclusive podia deles tomar a própria vida e os bens. Também fica evidente a então ausência de separação entre a Igreja Católica Romana e o Estado luso, o que justificava que pessoas não cristãs fossem perseguidas e tidas por criminosas. Outra forte característica que sobressaía das Ordenações era o fato de que tanto a Nobreza como o Clero viviam em situação absolutamente privilegiada em relação à esmagadora maioria da população.

A responsabilidade penal constituía, aliás, um claro exemplo de o quanto as Ordenações tratavam desigualmente as pessoas. À época, cabe destacar que as prisões eram apenas provisórias, isto é, as pessoas eram presas e aguardavam presas o seu julgamento, o que resultava, em caso de condenação, em penas que variavam desde os castigos físicos até a morte cruel, e podiam ainda ser cumuladas com penas pecuniárias, ou podia ser aplicado o desterro, às mais das vezes para o Brasil ou a África. O processo criminal era secreto e não havia separação entre o Estado acusador e o Estado julgador. Ademais, o réu era apenas objeto do processo (devassa) e, como não era sujeito do processo, não tinha, via de regra, direito a defesa. As prisões eram ordenadas pelas autoridades encarregadas de fazer a justiça, e os presos eram subsequentemente colocados em ferros, posto que a querela contra elas deduzida fosse considerada justificada (Ord. Af. Livro V, Título LVI, Item 2; Ord. Man. Título XLII e Ord. Fil., Título CXIX)[2].

2 CENTRO DE INFORMAÇÃO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA. TEXTO FAC-SIMILE DAS ORDENAÇÕES AFONSINAS. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/l1p1.htm>. Nas Ordenações Afonsinas, por exemplo, o mencionado item 2 do Título LVI do Livro V estabelecia, em tradução livre do português arcaico, que "A todos (...) que justiça hão de fazer (...), vos mando, que se alguns homens

Entretanto todo o rigor da lei não tinha lugar quando os querelados (acusados de crimes) fossem do Clero, caso em que gozavam de imunidade, para serem julgados conforme as leis eclesiásticas. Nesse sentido dispunham todas as Ordenações. Por exemplo, quanto ao crime de dormir com mulher fora do casamento, punível ordinariamente com a morte, o membro do clero envolvido deveria apenas ser conduzido e entregue a seus superiores, sem ser preso nem recolhido à cadeia (Ord. Af. Livro V, Título XXI, Item 1; Ord. Man. Título XXLII e Ord. Fil., Título XXXI)[3].

Da mesma forma, a nobreza e as pessoas de melhor condição social, nomeadamente os fidalgos, cavaleiros, doutores em cânones ou leis, os médicos, os juízes e os vereadores, tinham tratamento diferenciado. Em muitos casos, quedavam impunes e, via de regra, não poderiam ser colocados "em ferros", salvo se praticassem crime punível com a morte, ocasião em que teriam o direito de apelar e somente seria executada a pena por ordem escrita do Rei. E mesmo quando, nos demais casos, fossem presos, deviam ser recolhidos às suas próprias residências e lá aguardariam julgamento (cf. Ord. Af. Livro V, Título LXXXXIIII, Item 5; Ord. Man. Título LXLII e Ord. Fil., Título CXX).

Outrossim, quando não eram premiados com a impunidade, o que quase sempre ocorria quando a vítima não tinha condição social elevada, os nobres que praticavam crimes quase sempre estavam sujeitos a penas muito mais brandas, podendo-se livrar de penas corporais mediante o pagamento de multas e, mesmo, mediante a doação de terras à Coroa. Nesse sentido, assevera José Fábio Rodrigues Maciel o caráter de "típica sociedade estamental da época"[4], destacando que não poderiam ser submetidos às penas infamantes os que gozassem de privilégios, como os fidalgos, os cavaleiros, os doutores em cânones ou leis, os médicos, os juízes e os vereadores[5].

---

fizerem (...) coisa pelo que mereçam justiça em seus corpos, que vós trabalheis de os haver logo, e os arrecadar, e rendê-los muito bem guardados, e ouvi-los, e não os tenham em prolongada prisão".

3 UNIVERSIDADE DE COIMBRA, Ordenaçoens do Senhor Rey D. Manuel, Livro V, Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1797, p. 85. Em tradução livre do português arcaico, é oportuno transcrever, a título de exemplo, o Título 27 das Ordenações Manuelinas: "Mandamos a todas nossas Justiças, que não prendam, nem mandem prender, nem tenham em nossas prisões clérigo algum, ou Frade, por ter barrigã (...)" (companheira) "E quanto aos Frades, que forem achados fora do Mosteiro com alguma mulher, mandamos que os tomem, e tornem logo ao Mosteiro, e os entreguem a seu Maior, sem mais irem à cadeia".

4 MACIEL, José Fábio Rodrigues, Ordenações Filipinas – considerável influência no direito brasileiro, Coluna História do Direito, **Jornal Carta Forense**, 2006. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/ordenacoes-filipinas—consideravel-influencia-no direitobrasileiro/484/>.

5 Idem, ibidem.

Com o retorno de Dom Pedro I para assumir o trono português como Dom Pedro IV, também retornou toda a nobreza portuguesa, por isso que, ante a tenra idade do príncipe herdeiro do jovem império que nascia, praticamente não sobraram nobres no Brasil, à época. Em consequência, houve um natural enfraquecimento dessa classe, particularmente por uma série de leis editadas no período de regência, quando foram extintos vários privilégios, como o direito ao morgadio, vantagem financeira ligada à propriedade de terras e que tinha reminiscências dos tempos medievais.

Também perderam os nobres outros privilégios, como os privilégios processuais penais que tinham consoante as Ordenações, aos quais se fez menção acima, o que ocorreu após a entrada em vigor do Código de Processo Criminal Imperial (Lei de 29 de novembro de 1832), de uma forma tal que, quanto ao tema das algemas, compreendido no uso de força, assim dispunha o mencionado Código, em tradução livre do português arcaico:

> Código de Processo Criminal do Império
>
> LEI DE 29 DE NOVEMBRO DE 1832
>
> Art. 180. Se o réu não obedece e procura evadir-se, o executor tem direito de empregar o grau da força necessária para efetuar a prisão; se obedece porém, o uso da força é proibido.
>
> Art. 181. O executor tomará ao preso toda e qualquer arma, que consigo traga, para apresentá-la ao Juiz que ordenou a prisão.
>
> Art. 182. Se o réu resistir com armas, o executor fica autorizado a usar daquelas, que entender necessárias para sua defesa, e para repelir a oposição; e em tal conjuntura o ferimento, ou morte do réu é justificável, provando-se que de outra maneira corria risco a existência do executor.

Consoante se observa, dispunha o Código que era proibido o uso de força para a prisão de todo e qualquer súdito do Império, independentemente de sua condição, salvo se o réu desobedecesse às ordens do executor ou tentasse empreender evasão. Outrossim,

especificamente no caso de desobediência por armas por parte do réu às ordens do executor, este ficava autorizado até a matar o réu. Em um contexto histórico em que era comum o porte de armas e o consequente recolhimento de armas por ocasião de uma prisão, o uso de algemas por parte do réu tinha uma menor relevância, apesar de que, como constituía um ato de força, ainda que reduzida, em tese somente seria possível em caso de desobediência ou tentativa de evasão.

A propósito, é relevante destacar que esses privilégios da nobreza não foram abolidos pelo povo, por meio de uma revolução como foi a Revolução Francesa, que representou uma verdadeira tomada de consciência popular. Longe disso, ante uma massa passiva de mais de 80% de analfabetos, foram suprimidos por brasileiros letrados, como o regente José Bonifácio de Andrade, que, sendo viajado e muito bem-educado, já conhecia os ideais de igualdade entre os cidadãos e neles acreditava firmemente.

Aliás, acerca do tema, Sérgio Buarque de Holanda pondera com exatidão:

> É curioso notar-se que os movimentos aparentemente reformadores, no Brasil, partiram quase sempre de cima para baixo: foram de inspiração intelectual, se assim se pode dizer, tanto quanto sentimental. Nossa independência, as conquistas liberais que fizemos durante o decurso de nossa evolução política vieram quase de surpresa: a grande massa do povo recebeu-as com displicência, ou hostilidade. A fermentação liberalista que precedeu à proclamação da independência constitui obra de minorias exaltadas (...) partiram de algumas famílias ricas e poderosas. Desde então, começou a patentear-se a distância entre o elemento "consciente" e a massa brasileira, distância que se evidenciou depois, em todos os instantes supremos da vida nacional[6].

E prossegue, assinalando que "Os nossos homens de ideias eram, em geral, puros homens de palavras e livros, não saíam de si mesmos, de seus sonhos e imaginações. Tudo assim, conspirava para a fabricação de uma realidade artificiosa e livresca, onde nossa vida verdadeira morria asfixiada."[7] Por isto que, pondera,

6 BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. **Raízes do Brasil**, 27ª. edição – São Paulo: Companhia das Letras, 2014, pp 192-193.

7 Ob cit, p. 195.

> A democracia no Brasil sempre foi um lamentável mal-entendido. Uma aristocracia rural e semifeudal importou-a e tratou de acomodá-la, onde fosse possível, aos seus direitos ou privilégios, os mesmos privilégios que tinham sido, no Velho Mundo, o alvo da luta da burguesia contra os aristocratas. E assim puderam incorporar à situação tradicional, ao menos como fachada ou decoração externa, alguns lemas que pareciam mais acertados para a época e eram exaltados nos livros e discursos[8].

Foi exatamente esse o caso do Código de Processo Penal de 1832, que, muito embora dispusesse, instintivamente, sobre a proibição do uso de força, evidentemente que importava – e muito – qual era a cor da pele e a condição de quem fosse preso, inclusive porque – é indispensável lembrar – a disposição valia apenas para pessoas livres, em uma época em que expressiva parte da população de cor de pele negra – cerca de um terço dos habitantes do Brasil à época e em sua maioria esmagadora proveniente da África – era escrava e, portanto, era considerada propriedade de pessoas livres.

Nesse contexto, sem dúvida que os escravos eram obrigatoriamente acorrentados durante o seu transporte. A este propósito era claro o Código Criminal de 1830, que, conquanto tenha eliminado as mutilações, manteve os castigos corporais (açoites), aplicados exclusivamente aos escravos, assim como as penas de morte e de galés. O artigo 60 do mencionado Código estipulava que, "se o réu for escravo, e incorrer em pena, que não seja a capital ou de galés, será condenado na de açoites, e depois de os sofrer, será entregue a seu senhor, que se obrigará a trazê-lo com um ferro, pelo tempo, e maneira que o Juiz designar"[9].

Conquanto esse artigo tenha permanecido vigente por 56 anos, tendo sido revogado somente pela Lei nº 3.310, de 15 de outubro de 1886 – quando já era grande a pressão dos abolicionistas e iminente a abolição da escravatura –, na prática a maioria dos senhores de engenhos aplicavam eles próprios as sanções que entendiam devidas, porquanto na ótica deles,

8 Ob. cit. p. 192.

9 AQUINO PESSOA, Gláucia Tomaz. **Código Criminal do Império, publicado em 09 de maio de 2014**. Disponível em: <09http://mapa.an.gov.br/index.php/menu-de-categorias-2/281-codigo-criminal>. Também disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm/>.

> como eles mesmos dispunham de mecanismos para punir os seus escravos, não havia razão para que entregassem suas "peças" ao poder público. O poder público, por sua vez, defendia a *expertise* de seus agentes na aplicação das penas corporais, o que, no final das contas, resultaria em menores danos ao patrimônio dos senhores[10].

De igual modo, os homens e mulheres livres, mas pobres, ou de menor condição social, vale dizer, a maioria esmagadora dos acusados e acusadas, estavam sujeitos a penas mais duras, como os castigos físicos e trabalhos forçados, na medida em que essas penas tradicionais "eram consideradas muito mais apropriadas para a classe de indivíduos que se queria castigar: massas incivilizadas e bárbaras, não cidadãos ativos ilustrados"[11]. Tão grande era a importância da condição social do acusado que se operou, nas prisões e presídios, uma "reprodução intrainstitucional, nas prisões e presídios, da hierarquização social existente na sociedade imperial"[12], mediante a reserva de alas exclusivas para homens e mulheres nobres, as quais, a propósito, eram tão pouco ocupadas que acabavam, na prática, sendo destinadas às presas mulheres em geral.

É inequívoco, portanto, que a sociedade tipicamente estratificada do Brasil-Colônia, marcada por uma cultura de privilégios para as classes dominantes, certamente não foi abolida no período do império, ainda que o Código Imperial Criminal (1830) e o de Processo Criminal (1832) tenham sido elaborados atendendo a inspirações liberais e, por conseguinte, dispusessem em tese que todos os homens livres, quando réus, deveriam ser tratados com igualdade. A realidade, todavia, era a de que o brasileiro branco e de melhor condição social, e particularmente os oligarcas locais, assim como a nobreza, evidentemente, nunca se sujeitaram aos costumes opressivos de dominação social então vigentes como regra geral.

Em verdade, o abismo existente entre a legislação formal e a diversidade de práticas punitivas empregadas pelas agências

10 CASTRO E SILVA, Anderson Moraes. Do império à república considerações sobre a aplicação da pena de prisão na sociedade brasileira, **Revista EPOS**, volume 3, n. 1: Rio de Janeiro, junho de 2012. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epos/v3n1/04.pdf/>.

11 CASTRO E SILVA, Anderson Moraes. Do império à república considerações sobre a aplicação da pena de prisão na sociedade brasileira, **Revista EPOS**, volume 3, n. 1, p. 6: Rio de Janeiro, junho de 2012. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epos/v3n1/04.pdf/>.

12 Idem, ibidem, p. 7.

repressoras, conforme a classe social do indivíduo, sua cor de pele, religião, instrução e condição econômica, tem sido uma característica marcante no Brasil, "que perdura desde o período colonial, atravessa o império e se prolonga pelo regime republicano"[13], desde o seu advento até os dias atuais.

A propósito, releva destacar, do período da primeira república, que, apesar de a Constituição de 1891 ter reafirmado a igualdade de todos perante a lei e ter declarado a extinção de todos os privilégios da nobreza, não se pode olvidar que o Código Penal de 1890, editado por pressão das classes dominantes antes mesmo da citada Constituição, havia criado uma série de disposições penais preventivas, à guisa da diferenciação entre crime e contravenções, sendo estas últimas claramente destinadas ao controle social de grupos considerados perigosos pelas classes dominantes, como "capoeiras e imigrantes, prostitutas e vadios, ébrios e negros alforriados". Nesse sentido, ressalta M. S. Santos que "a entrada do 'duplo ilícito', ou seja, do crime e da contravenção no Código Penal de 1890, pode ser vista como a contrapartida da elite republicana à liberdade adquirida pelos escravos no período imediatamente anterior"[14].

Durante a Primeira República, ainda sob a influência do modelo norte-americano, buscou-se fortalecer os estados federados, em face do que se implementou a regra de reconhecer a competência estadual na área processual. Nessa época, enquanto alguns estados – como São Paulo – mantiveram vigente o código processual penal imperial, com poucas modificações, outros editaram seus próprios códigos, como o Rio Grande do Sul, que publicou o seu Código de Processo Penal de 1898, elaborado pelo célebre jurista Borges de Medeiros, e cujo art. 205 limitava aos casos de desobediência o uso da força por ocasião da prisão[15], com profunda inspiração na doutrina europeia, sobretudo a italiana.

Foi somente em 1941, durante o período do Estado Novo, marcado por forte intervencionismo estatal e limitações de liberdades individuais, que se editou um Código de Processo Penal republicano, imposto pelo ditador Getúlio Vargas, por meio do Decreto-Lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941. Referido decreto-lei, concebido pelo jurista

13 Idem, ibidem, p. 9.

14 SANTOS, M. S. **Os Porões da República – A barbárie nas Prisões da Ilha Grande: 1894-1945**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009, p. 105.

15 RIO GRANDE DO SUL. **Código de Processo Penal**: Lei n. 24 de 15 de agosto de 1898: decreta e promulga o Codigo de Processo Penal, Porto Alegre, 1898. Disponível em: <https://sistemas.stf.jus.br/dspace/xmlui/bitstream/handle/123456789/479/95044.pdf?sequence=1&isAllowed=y/>.

Francisco Campos, também autor intelectual da Constituição de 1937, permanece vigente, já com mais de 80 anos de existência.

Comentando o fato da longevidade do CPP, em um país reconhecidamente pródigo em leis, acentua Belmiro Jorge Patto que, nem nos períodos de redemocratização, das Constituições de 1946 e 1988, e muito menos durante o período de intervenção militar de 1964 a 1985, novo Código foi aprovado. Avalia que,

> (...) no Brasil, o processo penal tem expressado nossas profundas raízes históricas de autoritarismos, abusos, e retrocessos. Deveria ter se processado no país uma completa reformulação da persecução penal, desde as práticas policiais, tendo-se a cientificidade como busca de aperfeiçoamento nos métodos e modelos de produção de informações, que elevariam, de sua vez, os índices de eficiência dos resultados...[16]

Cabe explicitar que, acerca da aposição de algemas, dispôs o CPP, em sua redação original, nos seguintes termos:

> Art. 284. Não será permitido o emprego de força, salvo a indispensável no caso de resistência ou de tentativa de fuga do preso.
>
> Art. 292. Se houver, ainda que por parte de terceiros, resistência à prisão em flagrante ou à determinada por autoridade competente, o executor e as pessoas que o auxiliarem poderão usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência, do que tudo se lavrará auto subscrito também por duas testemunhas.

Tal redação original somente foi alterada recentemente, por meio da Lei nº 13.434, de 2017, durante o governo do presidente Michel Temer, e que acrescentou um parágrafo único ao supratranscrito art. 292, nos seguintes termos:

> Parágrafo único. É vedado o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato.

16 PATTO, Belmiro Jorge. O Código de Processo Penal brasileiro 75 anos depois: uma trajetória de autoritarismos, ineficiências, descasos e retrocessos, **Revista Pensamento Jurídico**, vol. 11, nº 1, jan./jun, São Paulo, 2017, p.22.

Também merece menção a edição do Decreto nº 8.858/16, baixado pelo próprio presidente Michel Temer, ato legislativo destinado a regulamentar o emprego de algemas, consoante previsão inserida na Lei de Execução Penal, a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, e que nunca antes havia sido cumprida. O Decreto tem o seguinte teor:

> Art. 1º O emprego de algemas observará o disposto neste Decreto e terá como diretrizes:
>
> I - o inciso III do **caput** do art. 1º da Constituição , que dispõem sobre a proteção e a promoção da dignidade da pessoa humana e sobre a proibição de submissão ao tratamento desumano e degradante;
>
> II - a Resolução nº 2010/16, de 22 de julho de 2010, das Nações Unidas sobre o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (Regras de Bangkok); e
>
> III - o Pacto de San José da Costa Rica, que determina o tratamento humanitário dos presos e, em especial, das mulheres em condição de vulnerabilidade.
>
> Art. 2º É permitido o emprego de algemas apenas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, causado pelo preso ou por terceiros, justificada a sua excepcionalidade por escrito.
>
> Art. 3º É vedado emprego de algemas em mulheres presas em qualquer unidade do sistema penitenciário nacional durante o trabalho de parto, no trajeto da parturiente entre a unidade prisional e a unidade hospitalar e após o parto, durante o período em que se encontrar hospitalizada.
>
> Art. 4º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Consoante se observa, com a entrada em vigor do Decreto nº 8858/2016, a aposição em si das algemas passou a ter como diretriz a proibição a tratamento desumano ou degradante, prevista no art. 5º, inc. III, da Constituição Federal de 1988, assim como em tratados internacionais firmados e ratificados pelo Brasil, como é o caso do Protocolo de Istambul, da Organização das Nações Unidas (ONU).

Corolário dessa diretriz é o de que a aposição de algemas constitui atualmente um ato expressamente excepcional e que tem de ser sempre justificado por escrito, em cada caso concreto, ainda que o Decreto tenha acrescentado novas hipóteses de admissibilidade de sua utilização, adicionando, à resistência ou tentativa de evasão, também o "fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, causado pelo preso ou por terceiros".

Não se pode deixar de enfatizar a importância da mencionada legislação porquanto em verdade nunca, em toda a história do direito processual penal pátrio, havia sido especificamente normatizada a regra do uso de algemas nos cidadãos presos em flagrante delito ou em virtude de mandado judicial de prisão, bem como dos presos em geral, quando transportados, quer se tratasse de prisão provisória ou de execução penal.

É induvidoso que a normatização em destaque foi introduzida em consonância com a iterativa jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal no tema, que, desde agosto de 2008, já havia aprovado a Súmula Vinculante nº 11, assim posta:

> Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

Sem embargo de se poder criticar o Decreto nº 8858/2016 por ter mantido a tradicional regra segundo a qual a decisão acerca da aposição de algemas ou não fica entregue à prudente discricionariedade da autoridade policial, o fato é que, ainda que a decisão sobre algemar caiba ao policial, nunca antes tal atuação esteve tão vinculada a pressupostos legais, a limites *numerus clausus* e a uma regra expressa que determina que a aposição de algemas seja uma excepcionalidade, bem como que se observe assim sob o prisma principiológico, como no aspecto prático, a proibição de tortura ou de tratamento desumano ou degradante.

3. QUANDO O USO DE ALGEMAS EM PRESOS PODE CONSTITUIR TORTURA, TRATAMENTO DESUMANO OU DEGRADANTE

Acerca da definição de tortura, merece inicial referência à Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984, cujo art. 1º assim a descreve como

> qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência[17].

Ainda, o art. 16 da mesma Convenção proíbe "outros atos que constituam tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes que não constituam tortura tal como definida no artigo 1º"[18].

No direito brasileiro, igual referência merece a Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, cujo *caput* do art. 1º e seu respectivo inciso I, especificam os tipos legais considerados como tortura, *in verbis*:

> Art. 1º Constitui crime de tortura:
>
> I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:
>
> a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;
>
> b) para provocar ação ou omissão de natureza criminosa;
>
> c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

17 NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes**. In: < http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/degrdant.htm/>.

18 Idem, ibidem.

> II - submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

Outrossim, em parágrafos subsequentes ao art. 1º supratranscrito, também se considera que pratica tortura "quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal" (§ 1º), assim como a conduta daquele "que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las" (§ 2º).

Ora, como é curial, algemas são dispositivos de segurança que permitem manter juntos os pulsos de uma pessoa e são usadas por agentes do Estado como um elemento de apoio para temporariamente reduzir fisicamente, imobilizar e impedir a fuga das pessoas capturadas e assim assegurar seu transporte sem incidentes às instalações policiais ou penitenciárias ou para serem apresentados às autoridades competentes. Seu desenho permite, por um lado, que possam ser utilizadas de forma rápida pelo simples fechamento de um trinco e, também, permite que sejam ajustáveis a diferentes tamanhos de pulso, podendo ser feitas de aço, de alumínio, de polímeros etc.

Com base nessa realidade, por reduzirem a mobilidade, é induvidoso que a colocação de algemas em si frequentemente dá causa a sofrimentos tanto sob o aspecto físico como sob o âmbito mental. Note-se que não se deve confundir eventual desconforto ou incômodo – justificável na ponderação de interesses em conflito – com verdadeiro sofrimento físico ou mental. Como ato de força do Estado, que simboliza a supressão da liberdade de ir e vir do preso, sua utilização deve ser executada com o *quantum satis* de rigor e cercada de todas as cautelas para evitar submeter o preso a tratamento desumano ou degradante.

Faz-se mister que se compreenda o uso de algemas por uma perspectiva mais completa e interdisciplinar, inclusive médica e bioética, reconhecendo como fato que as algemas "colocam o algemado em uma situação de submissão e dependência que é humilhante e incômoda moral e fisicamente para o detido, daí que dita medida deve utilizar-se de uma maneira prudente e atendendo sempre às circunstâncias do caso"[19].

19 AYUNTAMIENTO DE VITORIA-GASTEIZ. **Sobre el uso de las esposas**. In: <https://www.vitoria-gasteiz.org/docs/wb021/contenidosEstaticos/adjuntos/es/42/62/4262.pdf/>. No original: "Las esposas colocan al esposado en una situación de sumisión y dependencia que es humillante e incómoda moral

Dentre os sofrimentos físicos dignos de menção se destacam os danos físicos causados pela aposição excessivamente apertada de algemas. Sobre o assunto, ensina a especialista em Medicina Forense Angélica Suárez que as algemas podem dar causa a numerosas lesões neurológicas, "sobretudo nos nervos radial superficial, mediano e cubital superficial".

De outra parte, esse dano a nervos periféricos pode ser grave, tendo em conta a complexidade da biomecânica de tal extremidade, podendo dar origem a uma série de limitações de movimento, algumas permanentes, "tais como restrições à flexão e extensão dos dedos, em especial do polegar, bem como do pulso, à pronação e supinação do antebraço e à desviação radial-cubital"[20].

Cabe registrar, ademais, que não apenas a aposição excessivamente apertada das algemas é deletéria à integridade física do preso, mas também a permanência de tal aposição por período excessivamente longo agrava os danos físicos. A aposição de algemas por período superior ao de algumas horas pode igualmente ser fisicamente danosa e render ensejo a sequelas e problemas de mobilidade. Na jurisprudência norte-americana, entre os casos mais recentes de brutalidade policial descritos na doutrina, figura o precedente Sebastian v. Ortiz, #17-14751, 2019 U.S. App. Lexis 7477, 2019 WL 1187012 (11th Cir.), acerca de *uso não razoável de força,* em que foi suprimida a imunidade policial e deferida ação civil contra o Estado e ação criminal contra o policial responsável, pelo fato de um preso ter sofrido dano a nervos das mãos e pulsos, porque mantido por várias horas algemado de forma exageradamente apertada, debalde seus protestos.

Mais grave ainda é a utilização das algemas como meio para facilitar a prática da tortura ao preso, o que frequentemente ocorre mediante a colocação de apenas um lado das algemas no preso, e o outro lado a algum objeto sólido como um cano preso a uma parede, ou a algum lugar alto, impossibilitando a sua defesa a qualquer agressão, sendo que o preso pode mesmo ter de aguentar o peso de seu corpo quando for suspenso pelas algemas. A propósito, o Protocolo de Istambul descreve a *Suspensão* como forma comum de tortura que produz dor extrema, mas que deixa poucos vestígios físicos, quando os deixa, só podendo ser comprovada mediante a comprovação de déficits neurológicos

y físicamente para el detenido, de ahí que dicha medida deba utilizarse de una manera prudente y atendiendo siempre a las circunstancias del caso, no de manera indiscriminada".

20 LOSADA SUÁREZ, Angélica María. **Análisis de las lesiones por el uso delas esposas y el ejercicio de la fuerza por agentes del estado durante las retenciones en Bogotá** (2014-2015), p. 30, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Colombia, 2016.

periféricos, sobretudo mediante o diagnóstico de plexopatias braquiais, causadoras de restrições motoras, sensoriais e de reflexos, compatíveis com as descrições de abusos sofridos[21].

De outra parte, afora as lesões físicas, inolvidável a importância dos danos psicológicos causados pelo uso indevido de algemas, merecendo destaque a asserção, contida igualmente no Protocolo de Istambul, de que "a natureza extrema da experiência de tortura é suficientemente forte para gerar, por si só, consequências mentais e emocionais, independentemente da condição psíquica anterior da vítima, podendo comprometer gravemente as relações sociais do torturado"[22].

Decerto que, afora o evidente dano psicológico causado por atos de tortura física, em que as algemas são utilizadas para facilitação do domínio sobre o torturado, o simples uso indevido das algemas também pode dar causa a problemas psicológicos, sendo igualmente merecedores de discussão os danos psicológicos causados a presos provisórios que têm sua imagem exposta com algemas de forma imprudente e negligente pelos condutores, permitindo a utilização de tal imagem pela imprensa e pelas mídias sociais, e assim dando azo a prejuízo de sua reputação e imagem perante o corpo social, antes mesmo de sofrerem qualquer condenação, em violação ao princípio constitucional da presunção de inocência.

Nos Estados Unidos da América, onde a aposição de algemas no momento da prisão e por ocasião do transporte de quaisquer presos é a regra, e não a exceção, o tema da exposição da imagem do preso provisório perante a opinião pública já foi intensamente debatido. Concretamente, discute-se *acerca da constitucionalidade da ação da autoridade policial de dar publicidade ao ato de prisão realizado, permitindo a exposição pública da imagem da pessoa presa usando algemas, enquanto conduzida até a delegacia de polícia ou até o juiz. É o chamado perpetrator walk, ou perp walk.* O *perp walk* ocorre incidentalmente quando a autoridade policial tem de transportar a pessoa presa até a delegacia de polícia, ou da delegacia de polícia para o fórum, sendo por vezes coordenado entre a mídia e a polícia.

O *perp walk* já teve sua constitucionalidade desafiada, sob a alegação de que, com ele, a pessoa é submetida a tratamento degradante, porquanto ocorre uma humilhação pública antecipada da pessoa presa, o que viola o direito à privacidade de tal pessoa, além de ser prejudicial

21 ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Protocolo de Istambul – Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes**. Nações Unidas, Genebra, 2001, item 205, p. 60.

22 Idem, ibidem, item 233, p. 69.

para a sua presunção de inocência, porque, com a notícia da prisão, argumenta-se que a pessoa presa é, geralmente, condenada desde logo pela opinião pública, influenciando seu futuro julgamento, em especial quando se trata de crime submetido à competência do tribunal do júri.

No entanto, na jurisprudência norte-americana, por ocasião do precedente firmado em *Caldarola v. County of Westchester*, confirmou-se a constitucionalidade do *perp walk*, desde que tenha lugar por ocasião de ordinárias necessidades de deslocamento durante o procedimento policial, porquanto promove a transparência e a eficiência da atuação da polícia e do sistema judicial criminal, bem como porque proibir tal publicidade constituiria uma amarra prévia (*prior restraint*) à liberdade de imprensa prevista na Primeira Emenda Americana[23]. No entanto é defeso à autoridade encenar uma ocasião apenas para que a imprensa fotografe a pessoa presa, conforme o precedente firmado em *Lauro v. Charles*[24].

A propósito, escrevendo sobre o perp walk ocorrido no famoso caso DSK, a professora afroamericana Patricia Williams, ativista na luta pelos direitos das minorias e contra o preconceito racial, reconhece que é inegável que todos os cidadãos americanos recebem o mesmo tratamento quando são presos, independentemente de sua condição social ou cor da pele, mas critica esse costume, lembrando que "é sim uma equalização social, mas não em um bom sentido, já que os Estados Unidos são líderes em taxas de encarceramento. Dificilmente consideraria o perp walk o maior ícone da igualdade de direitos"[25].

O caso DSK constitui, de fato, um excelente exemplo para ilustrar essa diferença cultural no momento da prisão, que destaca os Estados Unidos da América. Em 14 de maio de 2011, o político francês Dominique Strauss-Khan, então diretor-geral do Fundo Monetário Internacional – FMI e provável candidato a presidente da França, foi preso em Nova Iorque, acusado de ter forçado um ato sexual com uma camareira do hotel onde havia se hospedado. Algemado na cabine da primeira classe de um avião da Air France, o político foi colocado

23 C*aldarola v. County of West*chester, 142 F. Supp. 2d 431 (S.D.N.Y. 2001). Disponível em: https://case-law.vlex.com/vid/142-f-supp-2d-595422022.

24 L*auro v. Charles*, 219 F.3d 202 (2nd Cir. 2000). Disponível em: https://case-law.vlex.com/vid/219-f-3d-202-594914866.

25 WILLIAMS, Patricia. L'Affaire DSK: The Perk Walk That Demeaned Us All. **The Nation**, edição de 24 de maio de 2011. Disponível em: <https://www.thenation.com/article/archive/laffaire-dsk-presumption-innocence-lost/>. "The perp walk is a social equalizer all right, but not in a good way, since the United States leads the world in incarceration rates. It is hardly the greatest icon of equal rights".

em detenção provisória e trazido à presença das autoridades judiciais americanas.

A prisão foi notícia em todo o mundo, especialmente na França, onde os jornais, todavia, relativizaram a natureza hedionda do crime sexual imputado, a qual perdeu em importância, ao mesmo tempo em que tornaram o fato de DSK ter sido algemado uma verdadeira questão de desonra nacional. Deputados discursaram exigindo um pedido de desculpas formal dos Estados Unidos.

Há que se abrir um parêntese, por oportuno e para justificar a grande reação havida, a fim de destacar que, na França, já vigorava à época da acusação a DSK a assim denominada lei Guigou, de 15 de junho de 2000, uma lei introduzida para reforçar a presunção de inocência e o princípio da não culpabilidade no processo penal daquele país. A mencionada lei, a par de regulamentar assuntos variados, como a figura do *témoin assisté* (com alguma semelhança à situação da delação premiada do direito brasileiro), proíbe terminantemente que uma pessoa presa ainda não condenada e em cumprimento de pena, seja fotografada algemada sem sua autorização, dispondo o seu art. 93, que determinou uma nova redação ao art. 803 ao código de processo penal francês, no sentido de que "todas as medidas úteis devem ser tomadas, resguardadas as exigências de segurança, para evitar que uma pessoa algemada seja fotografada ou se torne objeto de qualquer gravação audiovisual"[26]. A mesma lei prevê a responsabilidade disciplinar do policial que permitir fotografias ou gravações, assim como multas de até 250 mil euros para órgãos de imprensa que as publicarem, sem prejuízo de outras medidas.

Impende destacar que o modelo vigorante nos Estados Unidos da América se explica ao menos parcialmente em função de peculiaridades da democracia naquele país, onde os xerifes e os promotores são às mais das vezes eleitos pela comunidade, frequentemente com bandeiras de imprimir um maior enfrentamento da criminalidade, por isso que têm especial interesse eleitoral em dar publicidade dos sucessos obtidos em tal mister. Ao contrário, nos demais países da civilização ocidental, sobretudo naqueles com legislação mais moderna, é vedada a exposição da imagem de presos provisórios, precisamente por constituir tratamento que

26 RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **Loi n.2000-516 de 15 de junho de 2000, art. 93**. No original: "L'article 803 du code de procédure pénale est complété par un alinéa ainsi rédigé: Article 803. Nul ne peut être soumis au port des menottes ou des entraves que s'il est considéré soit comme dangereux pour autrui ou pour lui-même, soit comme susceptible de tenter de prendre la fuite. Dans ces deux hypotheses, toutes mesures utiles doivent être prises, dans les conditions compatibles avec les exigences de sécurité, pour éviter qu'une personne menottée ou entravée soit photographiée ou fasse l'objet d'un enregistrement audiovisuel."

desrespeita seus direitos fundamentais, tais como o direito a ser considerado presumivelmente inocente da acusação que lhe é feita pelo Estado.

Exemplo de que as mais modernas legislações têm coibido ações tendentes a relativizar o princípio da presunção de inocência, afora a precursora Lei Guigou a que se fez menção, encontra-se na legislação da Espanha, onde a *Instrucción* nº 12/2007, da *Secretaria de Estado de Seguridad,* estabelece que, "Para preservar a intimidade do detido, se evitará desnecessariamente sua exposição ao público mais do que o imprescindível"[27].

No mesmo sentido, orienta-se o direito argentino, cujo *novel* Código Processual Penal Federal, a *Ley* nº 27.063, de 7 de fevereiro de 2019, dispõe acerca do desenvolvimento de importantes princípios, como o da presunção de inocência, de cuja existência decorre que "o imputado não deva ser apresentado como culpado", bem como que os "registros judiciais, legais e as comunicações não podem conter dizeres estigmatizantes ou que desvirtuem o estado jurídico de inocência" (cf. art. 3º) [28]. Evidenciado resta no direito argentino assim o caráter excepcional da aposição das algemas em si, assim a proibição da publicidade de tal aposição quando levada a efeito, a fim de não prejudicar a presunção de inocência do imputado.

Evidentemente que, ainda que ausente no Brasil dispositivo legal que proíba a exposição sensacionalista da imagem do preso em algemas, não se pode ignorar os argumentos de que a aposição de algemas, especialmente quando ausente prévia condenação, determina um verdadeiro tratamento degradante ao preso, na medida em que inflige grave sacrifício ao direito de privacidade dos cidadãos apenas suspeitos ou acusados da prática de crimes, sobretudo na atualidade, em que existe a massificação social da comunicação, de forma instantânea, verdadeira característica da era digital, o que potencializa danos à imagem e à reputação das pessoas.

27 MINISTÉRIO DEL INTERIOR DE COLOMBIA. SECRETARIA DE ESTADO DE SEGURIDAD. **Instrucción 12/2007, sobre los Comportamientos Exigidos a los Miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para Garantizar los Derechos de las Personas Detenidas o bajo Custódia Policial**. In:
<https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2016/03/Instruccion_12_2007.pdf/>.

28 MINISTERIO DA JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE ARGENTINA. **Lei 27.063, de 2019**. In:<http://www.saij.gob.ar/27063-nacional-codigo-procesal-penal-federal-to-2019-lns0006496-2019-02-07/123456789-0abc-defg-g69-46000scanyel/> .

4. A INVESTIGAÇÃO PELO MP DE EVENTUAL TORTURA, TRATAMENTO DESUMANO OU DEGRADANTE DECORRENTE DO USO DE ALGEMAS EM PRESOS

É inegável a importância da investigação pelo Ministério Público, por ocasião das audiências de custódia, de práticas que possam ter constituído atos de tortura, tratamento desumano ou degradante, assegurando uma instrução com observâncias das diretrizes do Protocolo de Istambul, da ONU, que entrou em vigor no Brasil em 11 de fevereiro de 2007, conforme o Decreto nº 6085, de 19 de abril de 2007, e com *status* supralegal. Porquanto mais que titular da ação penal pública, o Ministério Público atua primordialmente como órgão defensor da ordem jurídica e do regime democrático (*custos legis*), cabendo-lhe igualmente zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos aos direitos constitucionais dos jurisdicionados, além de exercer o controle externo da atividade policial, *ex vi* do disposto no art. 127, *caput*, e no art. 129, incs. I, II e VII, da Constituição de 1988.

Nesse passo, pode-se afirmar que as audiências de custódia, criadas pela Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, tiveram a sua *mens legis* justamente na necessidade de, no prazo mais exíguo possível, submeter a prisão em flagrante de cidadãos ao controle assim do Ministério Público como da autoridade judicial, para investigação de variado leque de hipóteses, como a ilegalidade da prisão, decorrente da inexistência de flagrância, do fato de o flagrante ter sido preparado ou de alguma outra inobservância do devido processo legal. Outra importante providência a ser definida é se o preso se livrará solto, com ou sem fiança, se há excludentes de ilicitude, de culpabilidade ou mesmo de punibilidade. Em sentido inverso, deve verificar se estão presentes circunstâncias que justificariam a decretação da prisão preventiva, inclusive mediante conversão em tal espécie de prisão, e se o agente pertence à milícia ou à organização criminosa, se tem maus antecedentes ou é reincidente.

Atento à importância fulcral de zelar pelos direitos humanos dos jurisdicionados para a efetiva implantação do Estado Democrático de Direito, determinou o Conselho Nacional do Ministério Público, por meio da Resolução CNMP nº 221, de 11 de novembro de 2020, que se acrescesse aos mais relevantes temas a serem perscrutados pelo órgão do Ministério Público nas audiências de custódia o de investigar ativamente se os direitos constitucionais do preso foram e estão sendo observados, em especial se o preso foi submetido à tortura, a tratamento desumano

ou degradante quando de sua prisão, até para garantir que uma eventual condenação, posto que consonante com a prova dos autos, possa restar imune à alegação de nulidades, propiciando rápida e eficiente resposta do Estado no combate aos crimes.

Sabe-se que o Protocolo de Istambul é um valioso manual para a investigação e documentação eficaz da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, produzido no âmbito da Organização das Nações Unidas – ONU, que reúne os princípios éticos, inclusive de natureza médica, a serem observados no tema, assim como explica em detalhes não apenas como assegurar a melhor instrução possível de um episódio de tortura, em termos de inquirição de testemunhas e colheita do depoimento da vítima, mas principalmente detalha toda espécie de provas periciais, explicando para que serve cada um dos muitos exames possíveis de serem feitos em cada hipótese, de molde a permitir o mais alto possível grau de confiabilidade na investigação de casos de violência e brutalidade policial.

De molde a assegurar a plena eficácia da atividade investigativa do Ministério Público, todos os recursos de preservação dos meios de prova e de proteção das vítimas insculpidos no Protocolo de Istambul foram estendidos aos membros do *Parquet*, nomeadamente conforme o art. 4º, *caput* e seus parágrafos 1º a 3º, c/c art. 5º, § 3º, e os arts. 6º e 7º, todos da já mencionada Resolução CNMP nº 221/2020. Merecem destaque, nesse particular, os poderes ministeriais de requisição de exames periciais e de outros elementos de informação, relevantes à apuração de notícia de maus-tratos ou tortura. Assim como a obrigação ao membro do MP de determinar a instauração de investigação específica para apuração de notícia de maus-tratos ou tortura, a se desenvolver observados os procedimentos e as cautelas especificadas no Protocolo de Istambul.

No que respeita ao uso indevido de algemas como fator facilitador ou constitutivo de tortura, tratamento desumano ou degradante, mostra-se importante que o membro do Ministério Público investigue se há marcas específicas nos punhos dos presos, que corroborem tal hipótese, sabendo-se que lesões motoras, de sensibilidade, de reflexo ou, ainda, lesões neurológicas, são de difícil visualização ao exame superficial externo. Daí a importância da realização de perícias e exames, sobretudo na hipótese de existir denúncia, ou outros indícios, da prática de maus-tratos ou de tortura.

Por levantamento estatístico, pode-se afirmar que as lesões físicas mais comuns documentadas nas mãos de presos e decorrentes do uso indevido de algemas se dividem em três grandes grupos: 1. Lesões associadas a mudanças de cor e edemas nos punhos e no terço distal dos antebraços; 2. Lesões associadas à perda da continuidade da epiderme e/ou derme dos punhos e no terço distal dos antebraços; e 3. Lesões associadas a sintomas neurológicos nos punhos[29].

Mas, como adverte a especialista Forense Angélica Suárez, é bastante diversificado o espectro de lesões decorrentes do uso de algema, merecendo transcrição os seguintes trechos de seu estudo:

> Com respeito ao uso de algemas, foram reportadas lesões variadas com comprometimentos diversos – desde equimoses e lacerações, até fraturas e neuropatias comprometedoras dos nervos radial, cubital e mediano – e estas lesões podem ser a ponta do *iceberg*, pois muitos presos com tais lesões não são objeto de devida avaliação, nem há seguimento de seus casos, e por outro lado a análise de tais lesões implica um estudo meticuloso da anatomia e do comprometimento osteoarticular e nervoso que potencialmente podem se produzir e que podem passar despercebidos em valorações periciais[30].

Nesse contexto, o Protocolo de Istambul fornece segura orientação, descrevendo detalhadamente os exames a que o preso deve se submeter – e que o membro do MP deve por conseguinte requisitar – para a constatação médica eficiente de lesões de constatação mais difícil, como é o caso das lesões neurológicas e suas consequentes sequelas motoras, sensoriais e de reflexos[31].

Outrossim, afora a existência de evidências físicas de uso indevido de algemas, como o uso de algemas excessivamente apertadas, o próprio emprego das algemas em si considerado poderá ter constituído tratamento degradante, o que deverá ser investigado pelo representante do Ministério Público, sendo importante investigar se realmente

29 LOSADA SUÁREZ, Angélica María. **Análisis de las lesiones por el uso delas esposas y el ejercicio de la fuerza por agentes del estado durante las retenciones en Bogotá** (2014-2015), p. 38, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Colombia, 2016.

30 Idem, ibidem, p.1.

31 ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Protocolo de Istambul – Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes**. Nações Unidas, Genebra, 2001, item 207, p. 74-75.

concorriam hipóteses que autorizariam a aposição de algemas, lembrando que o espaço de discricionariedade da autoridade policial é bastante reduzido, uma vez que o uso de algemas é, atualmente, considerado excepcional no Brasil.

Sobre o assunto, a jurisprudência pátria tem reconhecido a responsabilidade civil do Estado decorrente da aposição desnecessária de algemas em presos ou detidos conduzidos coercitivamente, o que não exclui, como deixa bem claro o Enunciado da Súmula Vinculante nº 11, do C. Supremo Tribunal Federal, eventual responsabilidade penal, administrativa e civil regressiva do agente público executor da aposição de algemas e condutor do preso. Entre alguns exemplos de reconhecimento de responsabilidade do Estado na espécie, podem ser mencionados os seguintes arestos:

> APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. NEXO DE CAUSALIDADE. EXISTÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. USO ABUSIVO DE ALGEMAS. SÚMULA VINCULANTE. ATO ILÍCITO. COMPROVAÇÃO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE.
>
> -Nos termos do artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, o Estado responde civilmente pelos danos eventualmente causados a terceiros, não exigindo qualquer falta do serviço público, nem culpa de seus agentes. Teoria do Risco Administrativo.
>
> -As provas juntadas aos autos são suficientes para comprovação do ato ilícito indenizável praticado por agente estatal, qual seja, o uso indevido de algemas em Delegacia de Polícia, em desrespeito às hipóteses excepcionais previstas pelo verbete da Súmula Vinculante nº 11 e à Constituição Federal em seus artigos 1º, III e 5º, III e X.
>
> -A mera existência de boletins de ocorrência anteriores registrados contra a autora não justifica, por si só, o uso das algemas na situação concreta. Caso contrário, se instalaria temerária postura arbitrária em patente violação ao Princípio da Presunção de Inocência.

> (Acórdão 1119384, 20100112119779APC, Relator: EUSTÁQUIO DE CASTRO, 8ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 16/8/2018, publicado no DJE: 27/8/2018. Pág.: 649/651)
>
> CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. CONDUÇÃO ILÍCITA DO CIDADÃO À DELEGACIA DE POLÍCIA. USO IMODERADO DA FORÇA E EMPREGO DESNECESSÁRIO DE ALGEMAS. HUMILHAÇÃO DO CONDUZIDO DIANTE DE INÚMEROS ESPECTADORES. DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
>
> -Consoante o preceito do art. 37, § 6º, da CRFB/88, as pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros.
>
> -A condução de cidadão investigado pelo crime de ato obsceno à Delegacia de Polícia, por policiais civis, sem amparo em situação de flagrância, mandado de prisão ou de condução coercitiva, e com emprego imoderado da força e uso desnecessário de algemas, caracteriza ato ilícito. Se, além do inconveniente de ter sido levado "debaixo de vara" à Delegacia de Polícia, o conduzido foi exposto à humilhação pública, em evidente ofensa aos direitos da personalidade, afigura-se cabível a condenação do Distrito Federal ao pagamento de indenização por danos morais.
>
> (Acórdão 906531, 20130111907586APC, Relator: ARNOLDO CAMANHO, Revisor: SÉRGIO ROCHA, 4ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 11/11/2015, publicado no DJE: 23/11/2015. Pág.: 274)

Em tais casos, a sujeição do preso à aposição de algemas foi, expressamente, considerada tratamento degradante para a vítima, sob o ponto de vista de ter constituído um atentado à sua dignidade enquanto ser humano, devendo a ocorrência de fatos semelhantes ser investigada por ocasião da audiência de custódia, sabendo-se que somente recorre

ao Judiciário e propõe ação de perdas e danos o cidadão de melhor condição social, mas tanto este quanto o mais pobre, e especialmente o cidadão pobre e de cor de pele negra ou parda, têm evidentemente os mesmos direitos a não se submeterem à humilhação de ser algemado, posto que ausentes os seus pressupostos.

Também a exposição desnecessária da imagem do preso provisória em algemas deve ser investigada pelo membro do Ministério Público, porquanto pode ter constituído violação aos direitos fundamentais do preso e mesmo tratamento degradante de sua dignidade como ser humano e de sua personalidade e imagem, sobretudo em hipóteses em que a própria autoridade policial estimula a cobertura jornalística de uma prisão, transformando o cumprimento do seu ofício em um verdadeiro espetáculo midiático, o que frequentemente ocorre quando o preso é uma figura conhecida na sociedade, ou quando a sua eventual conduta criminosa tenha causado grande comoção social.

5. CONCLUSÕES

Pode-se argumentar *de lege ferenda* no sentido da conveniência da introdução de uma regra geral de algemar no momento da prisão, bem como no transporte de presos, como ocorre nos Estados Unidos da América, cuja doutrina encontra fundamentos éticos, empíricos e econômicos para a instituição da obrigação do uso de algemas, nos casos mencionados. Pode-se buscar, nesse sentido, desmistificar o ato de algemar como uma atrocidade e apresentá-lo como o que deveria ser, vale dizer, como uma medida preventiva de força mínima, de grande utilidade como instrumento para a persecução penal.

Nesse sentido, pode-se argumentar como, em verdadeira inversão de valores, não se considera importante a preservação, antes de tudo, da saúde e da integridade física do policial condutor, que se arrisca, todos os dias, em nome da coletividade, no enfrentamento da criminalidade, mormente quando existem estudos estatísticos e técnicos detalhados que comprovam a eficácia do uso de algemas para desencorajar o preso a buscar alguma reação inesperada ou ato agressivo, dirigido ao policial (atacar o policial e tentar tomar sua arma, ferindo-o ou matando-o), a terceiros (que podem ser atacados, atingidos, ou tomados como reféns), ou mesmo a ele próprio, não sendo incomuns reações desesperadas como o suicídio.

Também pode ser alegado que é estatisticamente comprovada a eficácia das algemas para prevenir a necessidade de um uso maior de força por parte da polícia, desencorajando a tentativa de evasão por parte do preso e dificultando eventual tentativa, por parte deste, de ocultação ou destruição de provas. Ainda, ocorre sensível diminuição do risco de eventual indenização civil por parte do Estado, pois, uma vez que uma pessoa é algemada, a partir de tal momento fica bem caracterizada a completa responsabilidade estatal por qualquer lesão à integridade do preso, sendo certo que, em um mundo em que a tecnologia auxilia a documentação dos atos processuais, deve-se buscar, via de regra, a filmagem, *ad cautelam*, de todo o ato de prisão e condução do preso.

Na mesma linha, pode-se argumentar do ponto de vista sociológico, com ampla amostragem no direito comparado, como o uso de algemas constitui poderoso instrumento para a prevenção criminal, sendo disseminado nas culturas orientais, inclusive mediante o recurso a desfiles públicos de presos. E como mesmo nas democracias ocidentais vem recrudescendo a relativização do direito à imagem e privacidade dos acusados de crimes, mercê das facilidades de divulgação em sigilo próprias da era digital.

Pode-se inclusive notar que o desencorajamento à prática de crimes é maior nas classes mais favorecidas do tecido social, em que predominam os crimes financeiros e de colarinho branco. Nesses casos, a antevisão da possibilidade de ser algemado atua como fator dissuasório mais eficiente do que a antevisão teórica de um eventual período de prisão como sanção, pois pessoas poderosas sempre confiam que conseguirão se safar nos Tribunais.

Pode-se, enfim, mostrar como as algemas constituem um símbolo para todos de que, praticado um crime, o Estado levará às barras da Justiça aqueles suspeitos de o terem praticado, evidenciando uma resposta rápida e efetiva da sociedade em sede de combate ao crime, e evitando a sensação geral de impunidade.

Tudo isso pode ser dito.

Mas a luta que se trava aqui é a luta civilizatória do Direito Penal e de seu processo respectivo. Ainda que se alegue que, mais uma vez, a lei formal se adianta muito à realidade fática do país, em termos de evolução no respeito à dignidade do ser humano, é fato que, no Brasil, o uso de algemas constitui providência excepcional que deve ser adotada em hipóteses específicas *numerus clausus*.

Pode-se ponderar que as maiores restrições ao uso de algemas foram desenvolvidas justamente em países com sociedades em que existiram (ou ainda existem) privilégios de tratamento da lei por motivo de classe social, em que autoridades ou mesmo pessoas pertencentes a classes mais favorecidas socialmente têm direito a tratamento especial. Mas é incontroverso mundialmente o elevado efeito simbólico que a aposição de algemas tem, como expressão do Estado sancionador. E o Direito Penal contemporâneo evolui em sentido inverso, por uma perspectiva mais desestigmatizante do criminoso, restaurativa, reeducativa e, sobretudo, menos vingativa e violenta.

Padrão ou exceção, o fato é que a aposição de algemas, como todo ato de força exercido pelo Estado, deve ser praticada sempre com a máxima cautela e se encontra jungida aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo fundamental que não constitua um uso exagerado de força, considerado o fim legítimo buscado pelo agente público executor da aposição, vale dizer, o atingimento do objetivo que dá sustentação jurídica e moral à sua implementação em concreto. O uso da força, no caso das algemas, deve se traduzir sempre no *quantum satis* suficiente à efetivação da prisão em segurança e/ou transporte do preso, reduzidos eventuais danos a outros direitos e interesses jurídicos legítimos, inclusive os do preso, ao mínimo possível. De outras partes, não se devem admitir exceções nem desculpas para o uso indevido da força, por isso que se torna indispensável o treinamento constante do organismo policial.

Resulta fora de dúvida que a aposição de algemas pode constituir recurso para facilitar a prática de tortura, impossibilitando a defesa da vítima, o que deve ser devidamente documentado e sopesado. Da mesma forma, a aposição de algemas excessivamente apertadas, ou a manutenção de sua aposição no preso para além de período razoável, podem constituir tortura e tratamento desumano, por violação ao tipo dos incs. I e II do art. 1º da Lei nº 9.455/1997, detectável por meio de exames periciais, a serem determinados pelo órgão do Ministério Público, na audiência de custódia, nos termos da Resolução CNMP nº 221/2020, em consonância com as formalidades do Protocolo de Istambul da Organização das Nações Unidas.

Outrossim, a aposição de algemas em si considerada pode, sim, constituir tratamento degradante, principalmente nos casos em que a imagem do preso em algemas, nomeadamente do preso provisório, seja desnecessariamente exposta à imprensa e à opinião pública. Mostra-se

relevante que o membro do Ministério Público tenha a sensibilidade de investigar, por ocasião da audiência de custódia, a justificação em cada caso concreto do uso de algemas por ocasião da prisão, pugnando por um tratamento igualitário a todos os presos, sejam eles ricos ou pobres, e de qualquer cor e raça, o que reafirmará a sensação de uma Justiça imparcial no seio da sociedade, impedindo que apenas pobres, negros, pardos e índios sejam algemados, enquanto brancos, sobretudo os mais ricos, sejam considerados de pouca ou nenhuma periculosidade, com base em critérios culturais claramente racistas ou discriminatórios, inspiradores de eventual indevido arbítrio do policial, que, como ser humano, tende a exprimir e refletir os preconceitos da sociedade em que está inserido.

Há, em verdade, um trabalho imenso para a afirmação do Estado Democrático de Direito brasileiro, para o qual deve somar esforços o Ministério Público, no ideal de construção de uma sociedade mais justa, igualitária e sem preconceitos, e um Direito Penal mais em sintonia com o estado atual da luta pela afirmação dos direitos humanos, livre de atos de tortura e de tratamentos desumanos ou degradantes.

REFERÊNCIAS

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Protocolo de Istambul – Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes**. Nações Unidas, Genebra, 2001. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/a_pdf/manual_protocolo_istambul.pdf/>.

AQUINO PESSOA, Gláucia Tomaz. **Código Criminal do Império, publicado em 09 de maio de 2014**. Disponível em: <09http://mapa.an.gov.br/index.php/menu-de-categorias-2/281-codigo-criminal>. Também disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm/>.

AYUNTAMIENTO DE VITORIA-GASTEIZ. **Sobre el uso de las esposas.** Disponível em: <https://www.vitoria-gasteiz.org/docs/wb021/contenidosEstaticos/adjuntos/es/42/62/4262.pdf/>.

BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. ***Raízes do Brasil,*** 27a. edição – São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

CASTRO E SILVA, Anderson Moraes. Do império à república considerações sobre a aplicação da pena de prisão na sociedade brasileira. **Revista EPOS**, volume 3, n. 1: Rio de Janeiro, junho de 2012. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epos/v3n1/04.pdf/>.

CENTRO DE INFORMAÇÃO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA. Texto Fac-Simile Das Ordenações Afonsinas. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/l1p1.htm>.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Resolução CNMP N.º 221, **DE 11 DE NOVEMBRO DE 2020.** Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-n-221.pdf>.

LOSADA SUÁREZ, Angélica María. **Análisis de las lesiones por el uso delas esposas y el ejercicio de la fuerza por agentes del estado durante las retenciones en Bogotá** (2014-2015), p. 38, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Colombia, 2016.

MACIEL, José Fábio Rodrigues. Ordenações Filipinas – considerável influência no direito brasileiro. **Coluna História do Direito, Jornal Carta Forense**, 2006. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/ordenacoes-filipinasconsideravelinfluencia-nodireitobrasileiro/484/>.

MINISTERIO DA JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE ARGENTINA. **Lei 27.063, de 2019**. Disponível em: <http://www.saij.gob.ar/27063-nacional-codigo-procesal-penal-federal-to-2019-lns0006496-2019-02-07/123456789-0abc-defg-g69-46000scanyel/>.

MINISTÉRIO DEL INTERIOR DE COLOMBIA, SECRETARIA DE ESTADO DE SEGURIDAD. **Instrucción 12/2007**, sobre los Comportamientos Exigidos a los Miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para Garantizar los Derechos de las Personas Detenidas o bajo Custódia Policial. Disponível em: <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2016/03/Instruccion_12_2007.pdf/>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas**

Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/degrdant.htm/>.

PATTO, Belmiro Jorge. O Código de Processo Penal brasileiro 75 anos depois: uma trajetória de autoritarismos, ineficiências, descasos e retrocessos**. Revista Pensamento Jurídico,** vol. 11, nº 1, jan./jun, São Paulo, 2017.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **Loi n.2000-516 de 15 de junho de 2000**.

RIO GRANDE DO SUL. **Código de Processo Penal**: Lei n. 24 de 15 de agosto de 1898: decreta e promulga o Codigo de Processo Penal, Porto Alegre, 1898. Disponível em: <https://sistemas.stf.jus.br/dspace/xmlui/bitstream/handle/123456789/479/95044.pdf?sequence=1&isAllowed=y/>.

SANTOS, M. S. **Os Porões da República – A barbárie nas Prisões da Ilha Grande**: 1894-1945. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

UNIVERSIDADE DE COIMBRA. **Ordenaçoens do Senhor Rey D. Manuel,** Livro V, Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1797.

WILLIAMS, Patricia. L'Affaire DSK: The Perk Walk That Demeaned Us All. **The Nation**, edição de 24 de maio de 2011. Disponível em: <https://www.thenation.com/article/archive/laffaire-dsk-presumption-innocence-lost/>.

Conselho
Nacional do
Ministério Público