

**XXXI CONGRESSO NACIONAL DO  
CONPEDI BRASÍLIA - DF**

**CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I**

**LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO**

**GABRIEL ANTINOLFI DIVAN**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria - CONPEDI**

**Presidente** - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

**Diretor Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

**Representante Discente:** Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

**Secretarias**

**Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

**Comunicação:**

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

**Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

**Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

**Eventos:**

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

**Membro Nato** - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

C928

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, Gabriel Antinolfi Divan – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-032-8

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Saúde: UM OLHAR A PARTIR DA INOVAÇÃO E DAS NOVAS TECNOLOGIAS

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Criminologias. 3. Política criminal. XXXI Congresso Nacional do CONPEDI Brasília - DF (3: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



# XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA - DF

## CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I

---

### **Apresentação**

A edição do XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI – BRASÍLIA nos ofereceu produções científicas inestimáveis, no âmbito do estudo da Criminologia e da Política Criminal. Os trabalhos apresentados abordam uma conjuntura de temas e ideias necessárias à reflexão da comunidade científica sobre os problemas relacionados ao grupo temático. Dentro desse contexto, no Grupo de Trabalho – CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I constatou-se qualificadas contribuições para o campo das Ciências Sociais Aplicadas, além de profícuo debate de todos os presentes na sala.

A obra ora apresentada reúne os artigos selecionados através do sistema de dupla revisão cega, de modo a nos permitir certeza de que os temas a seguir apresentados são instigantes e apresentam significativas contribuições para as reflexões dos Programas de Pós-graduação em Direito reunidos no CONPEDI.

São os seguintes, por título e objeto, os trabalhos que compõem o livro:

- “Das leis à crise: impactos da expansão do direito penal no sistema penitenciário”. O trabalho externa, em síntese, a implicação da sociedade do risco de Ulrich Beck na expansão do direito penal e, como consequência, a crise no sistema carcerário brasileiro.
- “Estudo crítico das políticas públicas do controle de armas no Brasil e seus impactos nas relações sociais”. O trabalho exalta que o sistema penal demonstra um potencial de seletividade tanto ao determinar quais condutas serão classificadas como ilícitas quanto ao selecionar os indivíduos que serão responsabilizados por essas ações. Essa seletividade se manifesta na decisão sobre quem receberá a punição por parte do Estado. Busca-se compreender a ligação entre a seletividade penal do Estado brasileiro, sob a perspectiva da legislação sobre armas de fogo, tendo como pressuposto questões políticas e ideológicas vinculadas ao desarmamento.
- “Estupro virtual: um crime concreto disfarçado em um equívoco semântico”. O trabalho tem como objeto de estudo o estupro virtual e a análise de seu surgimento no contexto das tecnologias digitais e sua tipificação jurídica. Atualmente, essa prática delitiva encontra-se em processo de consolidação perante a sociedade, contudo, seu arcabouço jurídico ainda não foi totalmente contemplado para se adequar à contemporaneidade tecnológica.

- “Facções criminosas e política: um estudo da dinâmica do poder”. O texto examina as complexas relações de poder entre o Estado, as instituições sociais e as facções criminosas. Busca-se compreender como essas entidades interagem e se influenciam mutuamente na perpetuação e no controle do crime no contexto social e nas unidades prisionais.

- “Funcionalidade do sistema penal brasileiro: a operacionalidade da política criminal contemporânea através de uma lógica de guerra”. O texto avalia a funcionalidade do sistema penal brasileiro, que se desenvolve sobre a lógica da criminalização, da seleção, da exclusão e do extermínio, com a negação e violação de direitos fundamentais, das garantias processuais penais aos “inimigos”. Constata-se que o sistema penal neoliberal funciona através de uma lógica da guerra ao inimigo, com atuação de uma polícia que opera com uma abordagem bélica, com o conseqüente aumento da violência aos grupos mais vulnerabilizados.

- “Homicídios em Porto Alegre em 2023: o impacto das facções pela lente da criminologia crítica”. Este artigo examina a relação entre o crime organizado e os homicídios dolosos na cidade de Porto Alegre em 2023, utilizando a criminologia crítica como referencial teórico. Os resultados revelam que 74% dos homicídios dolosos na capital gaúcha estão ligados a facções criminosas, evidenciando o impacto significativo dessas organizações na violência urbana. O estudo também destaca a importância de uma abordagem abrangente que considere não apenas a repressão, mas também as raízes sociais e econômicas que sustentam o crime organizado.

- “Lawfare: uma reflexão sobre o seu sentido original e os sentidos criminológicos que lhe são atribuídos”. O trabalho se propõe a estudar o conceito de lawfare na literatura estadunidense para analisar a sua aplicabilidade e os múltiplos sentidos que a criminologia tem atribuído ao fenômeno da guerra jurídica. Nesse contexto, propõe o seguinte problema de pesquisa: em que medida é possível falar no uso de lawfare no âmbito do direito doméstico, intranacional, praticada contra um indivíduo em particular?

- “Os índices de criminalidade no Brasil e a função ‘dopamina’ do direito penal ‘simbólico’: um estudo avaliativo dos efeitos ‘colaterais’ da expansão punitiva”. O trabalho avalia a nova “função” conferida ao Direito Penal, adjetivada criticamente de “dopamina”, no sentido de promover a segurança e a sensação de bem-estar social, como um dos direitos fundamentais, mas que acaba por contrariar a ultima ratio, que é um dos princípios orientadores da intervenção penal, tornando-o um instrumento meramente simbólico.

- “Política judiciária para o enfrentamento do racismo estrutural no judiciário: uma abordagem sobre o reconhecimento de pessoa no processo penal”. O trabalho tem por objetivo analisar os efeitos do reconhecimento fotográfico no processo penal brasileiro e como o racismo tem influenciado no cometimento de equívocos. Analisa-se as políticas judiciárias para o combate das condenações injustas, e como o CNJ e seu poder vinculante tem auxiliado ao estabelecer diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais.

- “Políticas públicas territoriais de segurança reduzem crimes? Um estudo sobre homicídios e o espaço urbano em Porto Alegre/RS”. O trabalho explora a relação entre homicídios e o espaço urbano em Porto Alegre/RS, focando na análise das políticas públicas territoriais destinadas a reduzir a violência urbana diante da sociologia dos muros e da cultura do medo. O estudo procurou demonstrar, em síntese, que a territorialização da violência pode ser mitigada por meio de estratégias integradas, bem planejadas e com foco em resultado.

- “Projeto de Lei 1904/2024: uma análise crítica sobre suas implicações políticas e sociais”. O trabalho apresenta uma análise crítica do Projeto de Lei 1904/2024, explorando suas implicações políticas e sociais a partir de uma abordagem que combina pesquisa bibliográfica e experimental. Os resultados da pesquisa revelam que o Projeto de Lei 1904/2024 promove um retrocesso nas garantias fundamentais, sugerindo a necessidade de um debate mais amplo e inclusivo sobre suas implicações para a sociedade.

- “Ressignificações sobre a tortura no sistema carcerário brasileiro durante a pandemia da Covid-19: uma análise decolonial”. O texto objetiva refletir, sob um viés decolonial, acerca das ressignificações atribuídas à tortura durante o período pandêmico, apontando o caráter referencial dessa categoria e tensionando quem teria, de fato, o poder de defini-la. Para tanto, foi feita uma análise dos relatórios produzidos pela Pastoral Carcerária e pela Defensoria Pública de São Paulo durante a Pandemia da Covid-19, somando-se a reflexões empíricas que desvelam novas formas de denúncias, silenciamentos, discriminações múltiplas e interseccionais relacionadas à população carcerária e aos seus familiares.

- “Sanções atípicas e a execução imediata prevista nos acordos de colaboração premiada: reflexões à luz do entendimento do Superior Tribunal de Justiça”. O trabalho apresenta uma análise quanto à aplicação e os desafios do acordo de colaboração premiada no sistema jurídico brasileiro, regulamentado pela Lei n. 12.850/2013. Busca elucidar como o Superior Tribunal de Justiça, por meio de recentes precedentes (Pet n. 12.673/DF e Pet n. 13.974/DF),

vem reinterpretando o poder punitivo estatal à luz das entabulações constantes dos acordos de colaboração premiada, notadamente no que tange à previsão de sanções penais atípicas e seu cumprimento antecipado pelo colaborador, antes de proferida sentença condenatória.

- “Sistema penitenciário e direitos humanos: um olhar sob a realidade dos detentos no Estado de Sergipe”. O trabalho tem por escopo analisar a situação atual do sistema penitenciário de Sergipe-Brasil, buscando compreender a situação dos detentos do estado em relação à garantia de seus direitos e os problemas que existem nos estabelecimentos prisionais do estado.

- “Transtorno parafílico pedofílico e justiça penal: a urgência de uma abordagem interdisciplinar para prevenir a reincidência”. O trabalho analisa o transtorno parafílico pedofílico, frequentemente confundido com a figura do pedófilo divulgada pela mídia, o que resulta em uma compreensão equivocada do problema. O estudo investiga se, sem o incidente de insanidade mental, as penas aplicadas nesses casos respeitam os princípios fundamentais da penalização. Os resultados revelam uma falta significativa de conhecimento interdisciplinar.

Sendo esses os trabalhos que compõem o livro, afirma-se a certeza de que esta publicação fornece importantes instrumentos para que pesquisadores e aplicadores do Direito enriqueçam ainda mais os seus conhecimentos. Em razão disso, os organizadores desta obra prestam sua homenagem e agradecimento a todos os autores que participaram da presente coletânea.

Brasília, primavera de 2024.

Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro – Dom Helder-Escola Superior lgribeirobh@gmail.com

Gabriel Antinolfi Divan – Universidade de Passo Fundo – RS divan.gabriel@gmail.com

**OS ÍNDICES DE CRIMINALIDADE NO BRASIL E A FUNÇÃO “DOPAMINA” DO DIREITO PENAL “SIMBÓLICO”: UM ESTUDO AVALIATIVO DOS EFEITOS “COLATERAIS” DA EXPANSÃO PUNITIVA**

**CRIME RATES IN BRAZIL AND THE “DOPAMINE” FUNCTION OF “SYMBOLIC” CRIMINAL LAW: AN EVALUATIVE STUDY OF THE “SIDE” EFFECTS OF PUNITIVE EXPANSION**

**Lidiane Moura Lopes <sup>1</sup>**

**Resumo**

A violência retratada em percentuais dos relatórios emitidos pelos órgãos de segurança pública dos estados brasileiros revela números alarmantes quanto ao aumento dos índices de criminalidade, em especial, da praticada nos centros urbanos com maior concentração populacional, envolvendo o emprego de violência ou grave ameaça à pessoa. É neste contexto que o presente estudo pretende debater a função que a sociedade espera do Direito Penal no enfrentamento do problema, pois não raras vezes, o legislador penal, sem maiores reflexões, elabora leis, incentivado unicamente pelo clamor social que se manifesta impulsionado pela mídia sensacionalista, que explora as mazelas sociais na busca de índices de audiência, transformando os crimes em “espetáculos”. Diante desse contexto, há um incentivo ao recrudescimento da legislação criminal, sem que debates críticos sobre as causas da criminalidade sejam feitos, levando parcela da população a acreditar que seria possível a adoção de penas de morte, de caráter perpétuo, entre outras medidas como forma de solucionar as complexas questões de segurança pública. Face os argumentos suscitados e através de uma análise metodológica que prima por uma abordagem aprofundada, de natureza qualitativa, voltada para a interpretação das causas da criminalidade, situando-as no tempo e espaço, a pesquisa avaliou a nova “função” conferida ao Direito Penal, adjetivada criticamente de “dopamina”, no sentido de promover a segurança e a sensação de bem-estar social, como um dos direitos fundamentais, mas que acaba por contrariar a *ultima ratio*, que é um dos princípios orientadores da intervenção penal, tornando-o um instrumento meramente simbólico.

**Palavras-chave:** Criminalidade, Violência, Clamor social, Direito penal simbólico, Função dopamina

**Abstract/Resumen/Résumé**

The violence portrayed in percentages of reports issued by the public security bodies of Brazilian states reveals alarming numbers regarding the increase in crime rates, especially that practiced in urban centers with greater population concentration. It is in this context that the present study intends to debate the role that society expects from Criminal Law in

---

<sup>1</sup> Doutora em Direito (Universidade Federal do Ceará). Pós-doutora (Escola de Guerra Naval).

tackling the problem, as it is not uncommon for the criminal legislator, without further reflection, to draw up laws, encouraged solely by the social outcry that appears, driven by the media. sensationalist, which explores social ills in the search for audience. Given this context, there is an incentive for the resurgence of criminal legislation, without critical debates on the causes of crime being held, leading part of the population to believe that it would be possible to adopt death sentences, of a perpetual nature, among other measures as a way of to resolve complex public safety issues. In view of the arguments raised and through a methodological analysis that emphasizes an in-depth approach, of a qualitative nature, aimed at interpreting the causes of crime, placing them in time and space, the research evaluated the new “function” given to Criminal Law , critically called “dopamine”, in the sense of promoting security and a feeling of social well-being, as one of the fundamental rights, but which ends up contradicting the ultima ratio, which is one of the guiding principles of criminal intervention, becoming o a merely symbolic instrument.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Crime, Violence, Social outcry, Symbolic criminal law, Dopamine function

## Introdução

É perceptível que nos dias atuais um dos temas mais recorrentes, em praticamente todos os círculos de conversas, diz respeito à segurança pública e os índices de criminalidade, que vêm, em regra, crescendo na maioria das cidades brasileiras, atingindo até os rincões rurais mais distantes, antes blindados pela sensação de segurança. Soma-se ainda o fato de que com a evolução tecnológica, novas formas de manifestações criminosas também surgiram, reforçando a necessidade de uma urgente intervenção estatal.

Mas algumas questões no enfrentamento do problema se colocam, tais como: quais são as suas principais causas da criminalidade? Quais seriam os mecanismos eficazes no seu combate? São duas indagações iniciais que precisam ser analisadas de forma científica e não apenas buscando no Direito Penal, através de novas normas incriminadoras ou do recrudescimento das já existentes, a solução simples que superficialmente vem sendo dada.

Responder ao fenômeno da criminalidade requer que se entenda os principais fatores que propiciam a prática das condutas criminosas, para tanto, propõe-se uma breve digressão histórica da evolução da criminologia, enquanto ciência, que surge para estudar o delito e o delinquente, só mais tarde agregando outros objetos, como a vítima e as formas de controle social, indispensáveis para a macro compreensão das questões que serão investigadas.

Pressupõe ainda que o papel do legislador penal seja estudado de acordo com os princípios limitadores do poder punitivo estatal, em especial, da intervenção mínima ou *ultima ratio*, que somente legitima a atuação da lei penal, nos limites estritamente necessários, quando os demais ramos do ordenamento jurídico, não conseguem de forma satisfatória resolver os conflitos sociais, priorizando conceitos práticos como os da fragmentariedade e da subsidiariedade, relegando à proteção penal, somente os bens jurídicos mais relevantes, na estrita medida necessária, desde que os outros mecanismos menos severos de controle social, não consigam resolver os problemas, conforme será melhor analisado.

O despertar para a pesquisa nasceu pela constatação de que há cada vez mais um desprezo a essa função que legitima a atuação da norma penal, que acaba funcionando como uma espécie de “dopamina” social, ou seja, como um “remédio” capaz de

momentaneamente produzir na sociedade a sensação de segurança, quando as causas da criminalidade são mais complexas e, se não combatidas em suas raízes econômicas e sociais, numa sociedade profundamente marcada pela desigualdade, de nada adiantará a edição de novas normas penais, conforme os números que trouxemos demonstram.

A pesquisa utilizou primordialmente o método qualitativo de avaliação, com base em ampla revisão bibliográfica, legislativa e de dados oficiais secundários, revisitando as hipóteses apresentadas, de acordo com os parâmetros previamente estabelecidos, de forma crítica e não meramente reprodutora de conclusões acabadas, levando em consideração o aprofundamento espaço-temporal que permite sua melhor compreensão.

## **2. A Criminologia e a “eterna” busca pela determinação das causas da criminalidade**

Importante iniciar com uma breve análise dos objetos de estudo da criminologia. Para tanto, vale observar que a própria autonomia científica da criminologia somente foi reconhecida após alguns debates, quando passou de um estudo coadjuvante do Direito Penal à uma disciplina que se consolidou com métodos próprios, baseados em pesquisas experimentais<sup>1</sup>, indutivas<sup>2</sup>, empíricas<sup>3</sup> e interdisciplinares.

Voltando ao contexto histórico, a evolução do surgimento das escolas criminológicas demonstram que sempre houve uma busca pela causas da criminalidade, de início com um viés religioso e focado no autodeterminismo que os homens têm quanto às suas escolhas, conforme entendia a primeira escola, conhecida como “Clássica”<sup>4</sup>, tendo como um dos seus expoentes, Cesare Beccaria (2015). A principal crítica que esta corrente recebeu é que os objetos estudados ainda se confundiam com os do Direito Penal,

---

<sup>1</sup> Na pesquisa interdisciplinar conteúdos de diferentes disciplinas se complementam na busca de um objetivo que lhes é comum, enquanto que na pesquisa multidisciplinar vários ramos do conhecimento coexistem, mas sem que necessariamente estejam ligados entre si. Na primeira há uma interação entre as fontes do saber, já na última existem uma espécie de combinação complementar (Monebhurrun, 2015).

<sup>2</sup> O método indutivo parte da análise de fatos específicos, enquanto que o dedutivo, que é adotado no Direito Penal, tem como base generalizações que se aplicam a casos específicos, o que torna o primeiro mais consistente com os parâmetros e mais próximo à realidade que a pesquisa pretende demonstrar.

<sup>3</sup> Um dos traços característicos da pesquisa na criminologia reside na utilização da coleta real de dados de uma realidade que se pretende estudar. Tornou-se notória a pesquisa que deu nome à “Teoria das Janelas Quebradas”, partindo da experiência de psicologia social, empreendidas pelo cientista político James Q. Wilson e pelo psicólogo criminologista George Kelling, no início da década de 80, nos Estados Unidos, que concluiu que a criminalidade estava mais associada à desorganização social, do que à pobreza, como até então se pensava (Lima Júnior, 2015).

<sup>4</sup> A primeira vertente a estudar a criminologia ficou conhecida como escola “clássica”, porém esse adjetivo foi dado pelos precursores da escola seguinte, chamada de Positivista, que teve como nomes: Cesare Lombroso (representando a fase antropológica), Enrico Ferri (expoente da ideia sociológica) e Rafael Garofalo (com uma análise jurídica). A alcunha de “clássica” era uma crítica ao que chamavam de não científica (Baratta, 2002).

repousando em preocupações como a proporcionalidade das penas e a coibição dos excessos (Baratta, 2002).

Na sequência, surge a Escola “Positivista”, que se destacou por conferir aos estudos da criminologia um caráter mais científico, ora justificando as condutas delinquentes em fatores biológicos, ora entendendo que se tratavam de consequências sociais. Ganha repercussão a ideia de criminoso “nato”, defendida por Lombroso, na célebre obra de 1876, “O homem delinquente”, assim como o rótulo de delinquente “típico”, que para Garofalo, seria aquele a quem falta qualquer altruísmo, um ser completamente destituído de benevolência e piedade (Baratta, 2002).

Tecendo críticas tanto à escola “Clássica”, quanto à Positivista, Michel Foucault observa que

O direito penal, ao longo do século passado (século XIX), não evoluiu de uma moral da liberdade a uma ciência do determinismo psíquico; ele antes compreendeu, organizou, codificou a suspeita e a identificação dos indivíduos perigosos, da figura rara e monstruosa do monomaniaco àquela, frequente, cotidiana, do degenerado, do perverso, do desequilibrado nato, do imaturo (2006, p. 23).

O fato é que somente no início do século XX, a criminologia passa a contar com os quatro objetos de estudos que hoje lhes são próprios: a) o delinquente; b) o delito; c) a vítima; e d) as formas de controle social. A inclusão da vítima teve relevante importância, reverberando, inclusive, na nossa legislação, no artigo 59, do Código Penal, que através da Lei 7.209/84, incluiu como uma das circunstâncias judiciais, o seu comportamento (Oliveira, 2005).

Num primeiro momento, as causas da criminalidade eram relacionadas às questões econômicas e sociais, no que se convencionou chamar de “criminalidade da pobreza” (Bessa, 2019). Loïc Wacquant estuda a questão relacionando-a à situação das prisões e esclarece que “os Estados Unidos claramente optaram pela criminalização da miséria como complemento da generalização da insegurança salarial e social” (2001, p. 99). Especificamente, no Brasil, chama a atenção a seguinte passagem do Relatório da ONU, sobre as Causas Econômicas, Sociais e Culturais da Tortura e de Outras Formas de Violência

A criminalização dos pobres tem justificado estratégias de segurança pública que violam uma gama de direitos humanos, inclusive o direito à vida, tendo em vista que a polícia promove ações arbitrárias contra os moradores das favelas, em especial jovens negros. Identificados como criminosos pela polícia, os pobres são, ao mesmo tempo, também vítimas da polícia e de

facções criminosas; e gangues organizadas controlam a maior parte dos recursos econômicos nos bairros urbanos pobres do Brasil (ONU, 2009).

Hoje é cediço que o tempo também foi mostrando que a criminalidade não é apenas fruto da pobreza, como comprova a criminalidade do “colarinho branco”, fruto dos estudos da sociologia criminal, termo que foi atribuído ao criminologista norte-americano Edwin Sutherland, que cunhou a expressão em referência aos trajes usados pelos homens de negócios, altos executivos e políticos (Sutherland, 2015).

Sutherland publicou em 1949, a obra “White Collar Crime”, um estudo dos crimes cometidos pelas 70 maiores empresas privadas dos EUA, e outras 15 companhias de utilidade pública, relativizando a ideia de que apenas as pessoas das classes menos favorecidas economicamente praticavam delitos (Sutherland, 2015).

Aos crimes de colarinho “branco” são contrapostos os crimes rotulados de “colarinho azul” ou “crimes de rua”, associados em regra, às classes menos favorecidas social e economicamente, compreendendo principalmente os crimes com maior violência à pessoa, a exemplo do latrocínio, do roubo e dos delitos de natureza sexual. O nome “colarinho azul” se referia às fardas, geralmente macacões, utilizados pelos empregados assalariados das fábricas americanas, conhecidos como “blue-collar workers” (Greco, 2009).

No Brasil, tanto a expressão colarinho “branco” como “azul” já foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Na passagem abaixo, a Corte faz referência aos crimes da elite e aos dos menos afortunados, pontuando que

[...] O desafio na seara dos crimes do colarinho branco é alcançar a plena efetividade da tutela penal dos bens jurídicos não individuais. Tendo em conta que se trata de delitos cometidos sem violência, incruentos, não atraem para si a mesma repulsa social dos crimes do colarinho azul (Brasil, Supremo Tribunal Federal, 2012).

Infelizmente, crimes como os de corrupção, que apesar de não envolver violência, traz consequências deletérias à sociedade, desviando recursos que seriam importantes para uma melhor prestação dos direitos sociais, mas acabam em razão da conduta “incruenta”, por não causar a mesma repulsa que os crimes violentos, porém é uma falsa percepção, pois o desvio de verbas, mata de forma indireta, seja na saúde, na educação, na ausência de moradia digna, de fomento aos projetos assistenciais, entre outros

exemplos<sup>5</sup>. É lamentável que a sociedade tenha se acostumado com os noticiários sobre os crimes de corrupção, não dando a mesma relevância na repressão que entenda deva ser dada aos crimes violentos (Greco, 2009).

Percebe-se, portanto, o quão complexo é o fenômeno da criminalidade e o combate as suas causas, mas independentemente disso, é notório que se espera uma resposta estatal imediata, o que de imediato vem sendo feito através das normas penais, levando Paulo Queiroz a alertar sobre os perigos que a busca desenfreada pela punição, sem olvidar a realidade, em especial, as peculiaridades dos problemas sociais enfrentados. Pondera o citado doutrinador que

Falar de Direito Penal é falar inevitavelmente de violência, mas não apenas da violência que é materializada pelos fatos considerados delituosos (homicídio, latrocínio, estupro), como é falar também de violência que é o próprio direito penal e seus modos de atuação, pois ele é em si mesmo violência, seletiva, desigual [...] (Queiroz, 2008, p. 109).

No campo da investigação científica ainda “continuamos a fazer perguntas e a buscar soluções, principalmente, para “problemas essenciais, como a pobreza, a miséria, a fome, a violência, a ciência continua sem respostas e sem propostas” (Minayio, 2001, p. 12). Não é fácil (ou talvez, seja quase impossível) a elaboração de uma teoria capaz de apontar de forma satisfatória as gêneses dos processos que desencadeiam a criminalidade.

Desta forma, concluímos que o combate à criminalidade, também é um embate de violência, apenas legitimada pelo Estado, como já advertia Max Weber (2021), cabendo sempre sopesar a atuação do legislador penal quando se vale da incriminação de condutas (*novatio legis incriminadora*) ou mesmo de um maior endurecimento das já existentes (*novatio legis in pejus*) verificando a legitimidade das ferramentas de combate. Ou seja: estudar a criminalidade é uma tarefa complexa e não existem soluções acabadas, mas sim pontuais que variarão de acordo com cada situação, mas que sem dúvida, demandam mais que a mera produção de leis.

A busca por um controle “absoluto”, nos faz lembrar do Estado retratado na figura do “Panóptico”<sup>6</sup>, exercendo constante vigilância sobre as condutas dos indivíduos, reprimindo-as através de um sistema de castigos e recompensas, como apresentado de

---

<sup>5</sup> O Projeto de Lei 4459/20 visa alterar a Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90) para incluir no rol os delitos de peculato, emprego irregular de verbas ou rendas públicas, concussão, corrupção passiva, corrupção ativa, prevaricação e o tráfico de influência (Brasil, Câmara dos Deputados, *online*).

<sup>6</sup> O “Panóptico” representa na perspectiva de Jeremy Bentham, a prisão “ideal”, onde seria possível a um único vigilante tem em seu campo de visão todos os prisioneiros, ao mesmo tempo em que estes não conseguem saber se são observados (Bentham, 2008).

forma embrionária por Jeremy Bentham, exteriorizando o controle e a imposição da disciplina (2008), servindo mais para constranger o indivíduo, do que para alcançar um fim maior, como a ressocialização. Eis a mera ilusão que ainda se cultiva e a insuficiência da resposta estatal, que deveria pensar na elaboração de soluções conjuntas (com a sociedade) que de fato funcionassem no combate à criminalidade.

Na sequência traçaremos algumas possíveis causas que levaram à expansão da função punitiva estatal, com a inclusão de normas incriminadoras, que a pretexto de solucionar os altos índices de criminalidade, acabaram por tornar o Direito Penal um meio meramente simbólico de repressão e de promoção de uma pseudo-segurança, sem que as raízes dos problemas sejam alcançadas.

### **3. A expansão punitiva e a função “dopamina” do Direito Penal na atualidade**

Conforme já mencionado, o aumento da violência decorrente da criminalidade não é um fenômeno recente e as discussões não estão circunscritas aos ambientes acadêmicos e policiais. Não é de hoje que o assunto é um dos temas mais recorrentes nos noticiários, ganhando até menções literárias, como bem expressa em suas crônicas, Martha Medeiros, ao escrever que a

Violência urbana nunca foi novidade. Aumentou, mas sempre existiu. Porém, até ela já teve dias mais românticos [...] tendo a delicadeza de avisar antes: "Mãos ao alto, isso é um assalto". Eles sabiam o que estavam fazendo. [...] Hoje nos atacam completamente chapados, alucinados e sem a menor condição de distinguir um assalto de um assassinato. Não se pode mais escolher entre a vida ou a bolsa: eles levam ambos (2011, p. 98).

De forma lúdica e crítica, a autora constata que assim como a sociedade, a criminalidade evoluiu (neste caso, piorou significativamente, em suas palavras).

O fato é que hoje não está mais restrita ao mundo físico, até mesmo os crimes que tradicionalmente exigiam o contato real entre os sujeitos, como o estupro, que nas palavras de Heleno Cláudio Frago, “costuma-se considerar necessário que haja contato corporal no ato libidinoso” (1962, Vol. II, p. 498), hoje temos condenações transitadas em julgada pelo cometimento do estupro na modalidade virtual<sup>7</sup>, sem que a norma dos artigos 213 e 217-A, tenha sido alterada, apesar do Projeto de Lei 1.891, de 2023, de

---

<sup>7</sup> A primeira condenação ocorreu no Piauí, em 2017, pelo estupro “virtual” de vulnerável. Disponível em: <https://www.amapi.org.br/decisao-de-magistrado-do-piaui-abre-precedente-para-projeto-de-lei-que-tipifica-e-pune-o-crime-de-estupro-virtual-no-brasil/>. Acesso em: 03 jul. 2024. Já existem outros casos, a exemplo de uma condenação em Campo Grande (MS) e outra no Rio Grande do Sul. Disponível em: [https://www.tjms.jus.br/noticia/63121#:~:text=Saiba%20mais%20E2%80%93%20Essa%20C3%A9%20a.uma%20crian%C3%A7a%20de%2010%20anos](https://www.tjms.jus.br/noticia/63121#:~:text=Saiba%20mais%20E2%80%93%20Essa%20C3%A9%20a.uma%20crian%C3%A7a%20de%2010%20anos.). Acesso em: 03 jul. 2024.

autoria da deputada Renata Abreu<sup>8</sup>, que pretende formalmente inseri-los. Eis, mais uma norma incriminadora que, se aprovada, trará muitos debates e, provavelmente, alguns pedidos de revisões criminais<sup>9</sup>.

Nossa crítica reside no fato de que o Direito Penal precisa ser pautado pelo Princípio da Estrita Legalidade, conforme prescrevem o artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal, dispondo que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, corroborado pelo art. 1º, do Código Penal: “não há crime sem lei anterior que o defina”. E mais, a anterioridade é um garantia que se faz presente nos dois citados diplomas: Constituição Federal (Art. 5º. XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu) e Código Penal (Art. 1º, 2ª parte: Não há pena sem prévia cominação legal”).

Contrariando muitos princípios penais, com a justificativa do cenário sombrio produzido pela insegurança pública e das novas formas de criminalidade, a legislação penal vem sendo usada como a principal resposta às condutas “valoradas” como violadoras de bens jurídicos. Surgindo aqui a indagação: quais são os bens jurídicos que se pretende tutelar? Esses bens são de fato os mais relevantes para a sociedade? Se positiva a resposta ao questionamento anterior: qual a medida da proporcionalidade na sanção penal cominada para que de fato alcance o seu fim? Vejamos.

Adotamos no presente trabalho, a ideia da teoria funcional (funcionalista moderada), de Claus Roxin, que expõe de forma didática os limites da intervenção estatal legítima, sempre equilibrando a proteção estatal com a liberdade individual, na resposta que as medidas de Política Criminal devem dar à sociedade (2018). Em breve síntese: o direito penal só protege os bens mais relevantes, desde que haja lesão ou perigo de lesão, demonstrada a necessidade da intervenção.

Luiz Flávio Gomes, posicionando-se de forma crítica aos avanços do “populismo penal”, com bases extremamente rasas, buscando soluções imediatas à problemas complexos, como é o caso da criminalidade, observa que

---

<sup>8</sup> Disponível em: [https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:camara.deputados:projeto.lei:pl:2023-04-14;1891#:~:text=PL%201891%2F2023%20%2D%201891%2F,C%3%A2mara%20dos%20Deputados%20%2D%20Brasil\)%20%3A%3A&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20estupro%20na,de%201940%20\(C%3%B3digo%20Penal\)](https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:camara.deputados:projeto.lei:pl:2023-04-14;1891#:~:text=PL%201891%2F2023%20%2D%201891%2F,C%3%A2mara%20dos%20Deputados%20%2D%20Brasil)%20%3A%3A&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20estupro%20na,de%201940%20(C%3%B3digo%20Penal).). Acesso em: 03 jul.2024.

<sup>9</sup> Caso seja aprovado o referido projeto, basta pensar que se foi incluído como crime, não o era antes, então as condenações podem ser revistas, além da responsabilidade do Estado em indenizar aquele que foi indevidamente condenado, quando o fato era atípico, por não se amoldar aos crimes existentes.

[...] o legislador tem uma margem de liberdade (com que conta) no exercício de sua atribuição de selecionar os bens jurídicos; margem esta que deriva da sua posição constitucional e, em última instância, de sua específica legitimidade democrática [...] está sim vinculada à Constituição e aos princípios político-criminais (2002, p. 69).

Existem, portanto, balizas, sendo a principal, a própria Constituição Federal, com o respaldo nos direitos e garantias fundamentais, estabelecendo como um dos seus fundamentos a dignidade da pessoa humana, alicerçada na realização (e não apenas mera promessa) de implementação dos direitos sociais mais básicos, prevendo ainda como objetivos: a erradicação da pobreza e das desigualdades. Eis, o melhor caminho a trilhar.

Fazer do Direito Penal a solução para os graves problemas sociais, apenas posterga o tratamento das causas que afligem a segurança pública e tornam as normas penais meramente simbólicas, descumpridas pela incapacidade de intimidar, quando na maioria das vezes, uma multa administrativa, sanções civis, tributárias e trabalhistas, já seriam suficientes para resolver muitos problemas, que hoje são tipificados como “crimes”.

Como bem ilustra, novamente, o saudoso professor Luiz Flávio Gomes, discorrendo sobre o princípio da insignificância: utilizar de forma banal a sanção penal é usar um canhão para matar um passarinho (2002). Infelizmente, ainda é a cultura que prevalece, pois o foco está sempre voltado para o processo de criminalização primária, gerada pelo imediatismo, sem constatações empíricas que voltem a reavaliar, de forma crítica e imparcial, a situação da segurança pública após as normas editadas.

Ao final, é sempre: “como reprimir”, mas quase nunca: “como prevenir” (Zaffaroni; Oliveira, 2010). Voltamos a lembrar que as condutas são tipificadas de acordo com cada época, refletindo seus temores e medos, a exemplo da prática da bruxaria, de valores formados pelos costumes, como o de “mulher honesta”, conforme prescrito na redação original do Código Penal, que é de 1940 (Silva, 2012), acarretando a *abolitio criminis* de algumas figuras, a exemplo do adultério, que se tornou uma questão a ser resolvida na seara apenas do direito civil, mas ainda assim, há muito mais normas sendo editadas, do que materialmente revogadas<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Na chamada *abolitio criminis*, o fato deixa de ser considerado crime, ocorrendo a revogação formal e material da conduta. Diferentemente ocorre, com a incidência do princípio da continuidade normativa típica, quando há apenas a revogação formal do tipo penal e a migração da conduta para outro dispositivo (Masson, 2024). Neste último caso, o melhor exemplo é o do rapto violento, cujo artigo 219 foi revogado pela Lei nº 11.106, de 2005, mas realocado no artigo 148, § 1º, inciso V, ambos do Código Penal.

Persiste a questão: como conciliar a atividade estatal de combate às formas de criminalidade, com a resposta que a sociedade espera, diminuindo de fato os índices de criminalidade, em especial dos chamados crimes violentos letais intencionais (CVLI), que compreendem: o homicídio doloso, o latrocínio, o feminicídio, a lesão corporal seguida de morte, entre outros crimes dos quais resultam mortes (a exceção daqueles produzidos pelo agente estatal na repressão da criminalidade)? Vejamos o que os números apresentam.

O Atlas da Violência de 2024, observando uma trajetória, que é de suma importância numa análise quantitativa e qualitativa de dados, dispõe que no Brasil

[...] a dinâmica a favor da redução dos homicídios perde força em 2019. De fato, entre 2019 e 2022, a variação da taxa de homicídio no país foi nula, tendo voltado a aumentar no Nordeste (6,1%) e no Sul (1,2%) e diminuído nas demais regiões, com destaque para a forte redução da letalidade no Centro-Oeste (-14,1%), que manteve o ritmo de queda que ocorria desde 2016 (Brasil, Atlas da Violência, 2024, p. 10).

Diante das dimensões continentais e fortes desigualdades econômicas, sociais e culturais, que dividem o país em cinco regiões territoriais, já era esperada a oscilação nos percentuais de criminalidade, o que se deve a variados fatores, incluindo o aparato estatal disponível para a prevenção e repressão das condutas criminosas, que depende de recursos e investimentos na área, das estratégias de policiamento ostensivo, câmeras de segurança nas ruas, entre outros.

Dados oficiais apontam ainda, que o ano de 2023 registrou um decréscimo no número dos crimes violentos letais intencionais, em comparação com o ano anterior, quando foram registrados 42.190 CVLIs<sup>11</sup>, contra 40.464 CVLIs do ano passado, gerando uma redução de 4,09%, que se deve, segundo o mesmo relatório, à ampliação de investimentos em segurança pública (Brasil, Mapa de Segurança Pública, 2024). Apesar da redução, os números ainda são alarmantes e demandam uma atenção das autoridades públicas.

É preciso também lembrar que o Direito Penal deve ser a *ultima ratio*, observando o princípio da intervenção mínima, sendo essas as balizas defendidas para que a sua atuação seja legítima. Não estamos falando de um abolicionismo penal, que encontra suas bases nas ideias de Louk Hulsman<sup>12</sup>, Thomas Mathiesen e Nils Christie (Greco, 2009),

---

<sup>11</sup> CVLIs: sigla que corresponde a crimes violentos letais intencionais.

<sup>12</sup> Segundo Louk Hulsman, considerado como o “pai” do abolicionismo penal, o sistema penal é um problema em si, por defender que é a lei penal é formadora dos criminosas, além da seletividade que orienta

que nos parece utópico em qualquer sociedade. Defendemos a natureza subsidiária do Direito Penal, numa ideia de “Direito Penal mínimo”, que somente “deve tratar de problemas sociais que sejam insolúveis por outras instâncias de controle social (Silva, 2012).

Atingir uma situação ideal que repercuta nas tomadas de decisões na política criminal, é mais um dos (muitos) desafios enfrentados na atualidade, conforme veremos na seção seguinte. É preciso cautela, para não transformar a legislação penal no que convencionamos chamar de “efeito dopamina”<sup>13</sup>, inibindo momentaneamente a sensação de medo, de insegurança, com a promessa (ilusória) de que leis mais gravosas estariam aptas a solucionar o fenômeno da criminalidade violenta, o que sabemos não se sustenta em análises de dados empíricos.

#### **4. O Direito Penal Simbólico no Brasil: Um estudo avaliativo da proporcionalidade da resposta estatal e dos seus resultados**

O legislador penal diante dos clamores sociais por segurança pública busca através da produção de novas leis ou do “pseudo” recrudescimento de algumas, encontrar na resposta penal a solução para os problemas sociais primários<sup>14</sup>. Com isso temos penas maiores; aumento do tempo de cumprimento de pena; aumento dos prazos para a obtenção de benefícios na fase de execução da pena; entre outras medidas (Santos, 2022).

Mas tal método de fato tem contribuído para a diminuição dos índices de criminalidade? O que a prática mostra é que a mera “entrega” de novas leis funciona como um apaziguador social, porém, além de não solucionar o problema da criminalidade, sequer é feita uma análise crítica da resposta estatal.

Vejamos a seguir, um caso específico, com base no princípio da proporcionalidade, em especial, da proibição de proteção insuficiente. Sem olvidar também, que a proibição do excesso é uma garantia que se impõe num Estado

---

a escolha da “clientela” do Direito Penal, tornando-o deslegítimo e ineficaz, limitado a um instrumento de vingança estatal (HULSMAN; CELIS, 2018).

<sup>13</sup> Na medicina a dopamina é estudada como sendo um neurotransmissor que exerce “um papel dual na mediação das respostas de medo, visto que na via mesocorticolímbica, originada da área tegmental ventral do mesencéfalo, parecem facilitar o medo aprendido, enquanto em estruturas mesencefálicas dorsais, parecem inibir as reações inatas de medo” (Figueiredo, 2023).

<sup>14</sup> A não prestação de direitos como educação, saúde, a redução da desigualdade social, entre outros problemas, representa o cerne da questão que precisa ser resolvida, novas leis penais, mais vagas nos presídios, refletem apenas o despreparo dos governos em enfrentar de fato as principais causas da criminalidade, numa sociedade marcada pela violência, discriminação e corrupção.

democrático, como bem assevera o já citado Paulo Queiroz ao ponderar que “tão grave e importante quanto o controle da violência é a violência do controle” (2008, p. 109).

O caso que escolhemos se refere ao complicado problema da entrada de celulares em presídios para a posse dos presos, possibilitando a comunicação com o mundo exterior. Para uma melhor compreensão, é importante mostrar os principais fatos que deram ensejo às leis nº 11.466, de 2007 e nº 12.012, de 2009, pois como sabemos o direito nasce para a composição dos conflitos sociais.

Nesse ínterim, voltamos ao ano de 2006, quando as ações do Primeiro Comando da Capital (PCC) desestabilizaram a segurança pública do Estado de São Paulo. Em ataques coordenados e dirigidos de dentro dos presídios, cerca de 74 motins e rebeliões foram feitos, agentes públicos mortos ou lesionados, bombas foram colocadas na Bolsa de Valores e no prédio que sedia o Ministério Público (Manso; Dias, 2018).

O uso do celular teve um papel crucial caos que se instalou. Uma resposta era necessária e uma delas veio através da lei 11.466, de 28 de março de 2007, fruto do Projeto de Lei do Senado, 136/2006<sup>15</sup>, de autoria do Senador César Borges (PFL/BA), cuja justificativa foram os já citados fatos ocorridos em São Paulo e concluiu observando que tal medida era necessária para a defesa da sociedade.

Como resultado, ocorreram duas alterações legislativas: a inclusão do artigo 319-A ao Código Penal, que a doutrina convencionou chamar de “prevaricação imprópria” (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). Problema: diante de tão grave e relevante conduta, a pena de detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, é de fato suficiente? Ou apenas serve para simbolicamente dar uma resposta imediata à sociedade?

Houve ainda uma introdução, no rol das faltas graves cometidos pelos presos, previstas no artigo 50 da Lei de Execução Penal, da conduta de ter “em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo” (inciso VII). Como sanção, o preso perderá parte dos dias remidos e terá interrompido o prazo para a obtenção da progressão de

---

<sup>15</sup>

Disponível

em:

<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3386667&ts=1630431511779&disposition=inline>. Acesso em: 01 jul. 2024.

regime, mas a conduta não é típica, salva quando ele ingressa com o celular, por exemplo, ao retornar de uma saída temporária (Cunha, 2024).

A lacuna ainda persistia quanto aquele que ingressou com o aparelho, o que foi solucionado com o advento da lei 12.012, de 06 de agosto de 2009, criando o crime denominado pela doutrina de “favorecimento real impróprio” (Art. 349-A. Ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional), com a mesma pena já criticada, do artigo 319-A, do Código Penal.

Como resposta do legislador, a norma penal incriminadora de fato foi dada, mas quais os seus reais efeitos no combate da conduta? Na intimidação que se espera com a criminalização do fato? É possível de plano observar que a pena cominada em abstrato, permite a concessão de benefícios, por se tratar de um crime classificado como de menor potencial ofensivo<sup>16</sup>. Além disso, o problema é estrutural e reside, por exemplo, no cerne do combate à corrupção de agentes públicos que se associam ao crime. Muitos outros argumentos poderiam ser listados. Não estamos defendendo que a legislação não seja importante, mas sozinha é incapaz de resolver a situação e com as penas cominadas, acabou se tornando simbólica e ineficiente.

O tempo passou e a circulação indevida dos celulares em presídios continua ocorrendo, em números cada vez maiores, o que nas palavras do então Secretário Nacional de Políticas Penais, Rafael Velasco, “configura um problema nacional com sérios impactos sociais, psicológicos e econômicos”<sup>17</sup>, isto porque é sabido que somente a lei não é suficiente para promover a mudança real.

Segundo dados da Operação “Mute”, destinada a retirar celulares de presídios, realizada entre os dias 16 a 27 de outubro, de 2023, ocorreu a apreensão de 1.166 celulares, em 68 penitenciárias, de 26 estados<sup>18</sup>, número alarmante e significativo, principalmente quando se tem ciência que muitos crimes são “autorizados” pelas chefias das organizações criminosas, de dentro dos estabelecimentos prisionais.

---

<sup>16</sup> Nos termos do artigo 61 da Lei 9.099/95 considera-se infração de menor potencial ofensivo “as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa” (grifo nosso).

<sup>17</sup> Disponível em: <https://agenciagov.ebc.com.br/noticias/202401/senappen-mj-sp-qualificou-o-sistema-prisional-e-liderou-operacoes-para-apreender-celulares-em-2023-1>. Acesso em: 04 jul.2024.

<sup>18</sup> Disponível em: <https://agenciagov.ebc.com.br/noticias/202401/senappen-mj-sp-qualificou-o-sistema-prisional-e-liderou-operacoes-para-apreender-celulares-em-2023-1>. Acesso em: 04 jul.2024.

Em síntese: não basta a legislação, é necessária a tomada de decisões estruturantes para coibir de fato a expansão da criminalidade, o que significa um combate efetivo à corrupção de agentes públicos e leis que não sejam meramente simbólicas, observando a proporcionalidade na fase de cominação, em abstrato pelo legislador e, em concreto, pelo juiz na sentença.

Muitos problemas podem ser apontados como frutos da expansão legislativa penal desmensurada, sendo o “simbolismo” que leva ao descrédito na atuação estatal um dos principais, deslegitimando o poder punitivo. Quanto a isso já alertava Zaffaroni (1991), que tal rumo gera a uma falsa percepção de segurança, de cunho eminentemente político e incapaz de enfrentar o problema nas suas raízes, razão pela qual os números continuam a crescer.

Um outro exemplo pode ser extraído do artigo 28 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006), cuja decisão recente do Supremo Tribunal Federal vem causando manifestações sociais em diversos sentidos. No dispositivo há a criminalização da conduta de porte para consumo pessoal de drogas, a princípio, de todas as drogas. Mas chegou ao STF, através do Tema 506, decorrente da Repercussão Geral reconhecida ao Recurso Extraordinário 635.659, a discussão sobre a (in)compatibilidade do art. 28 da lei acima citada, com os princípios constitucionais da intimidade e da vida privada, assentando o Pleno (por 6x5) que

(a) não comete mais infração penal quem adquirir, guardar, tiver em depósito, trazer consigo ou transportar qualquer droga para consumo pessoal; (b) as sanções perdem sua natureza penal e se tornam meramente administrativas; (c) são mantidas as penalidades de advertência sobre os efeitos da droga (art. 28, I) e comparecimento a programas educativos; (d) fica cancelada a pena de prestação de serviços à comunidade; (e) as sanções que foram mantidas, embora não penais, serão aplicadas por juiz criminal; (f) a quantidade de até 40 (quarenta) gramas de maconha presume-se destinar-se ao consumo pessoal, admitindo-se prova em contrário (Brasil, Supremo Tribunal Federal, 2024).

Trata-se, sem dúvida, de uma decisão que vem provocando a manifestação daqueles que já atribuem a essa descriminalização (observando que continua sendo um ilícito, porém de natureza administrativa, não houve como erroneamente se difunde a “permissão” da conduta) um futuro aumento da criminalidade, como se “bola de cristal” tivessem, ignorando que tal conduta já ocorria e o aparato judicial não dispunha de condições de julgar criminalmente tantos casos, em detrimento de outras condutas mais gravosas.

Precisamos também pensar em números, de forma racional: processos criminais geram custos, especificamente no citado Atlas da Violência foi feita a análise quanto ao usuário de drogas, não traficante, concluindo-se que o custo do encarceramento dessas pessoas “ultrapassa a marca de R\$ 2 bilhões a cada ano para o Estado”, esse é o ponto mais importante, pois

Trata-se de recursos desperdiçados, que poderiam ter uma destinação muito mais nobre e eficaz para melhorar as condições de segurança, como o investimento na primeira infância e ensino fundamental para populações vulneráveis socialmente, o que poderia acarretar, inclusive, uma diminuição nas mortes por overdose de drogas (Brasil, Atlas da Violência, 2024, p. 119).

Percebe-se, portanto, que a mera inflação legislativa é um paliativo formal, de resposta fácil, imediatista, mas que além de não resolver o problema da criminalidade, em sua gênese, produz uma multidão de encarcerados, reforçando a inoperância estatal e a omissão na busca de soluções que devem partir para o campo da efetivação dos direitos sociais mais básicos, essas sim, serão alterações que a longo prazo produzirão efeitos duradouros.

## **Conclusão**

Ao longo da nossa exposição a pretensão foi demonstrar como o Direito Penal vem sendo utilizado de forma desvirtuado da sua real função, que é a de servir como a última forma de controle social que deve o Estado dispor na regulamentação proibitiva das condutas humanas.

Foi possível observar que essa expansão punitiva se mostra muitas vezes ilegítima e desproporcional, seja no excesso, ou até mesmo na insuficiência, quando não passa de uma mera prescrição escrita. É fruto de uma sociedade assombrada pelos indices crescentes de criminalidade, que vive com medo da violência, que hoje além dos grandes centros urbanos, já comporta até figuras como um “novo cangaço”, nos meios rurais mais remotos, demonstrando na prática que os aparatos estatais de repressão estão sempre atrás das novas formas de criminalidade.

Para que a sua atuação seja legítima, cabe ao Direito Penal apenas as condutas que lesionam ou expõem a perigo de lesão os bens jurídicos mais relevantes à sociedade, e mais: desde que a resposta com os instrumentos civis e administrativos de resolução de conflitos e satisfação das partes, se mostre insuficiente, em nítida observância do seu caráter de *ultima ratio* e intervenção mínima.

No entanto, os clamores sociais veem provocando uma inflação legislativa como método de combate à criminalidade, sem atacar suas verdadeiras causas, perpetrando ainda mais a desigualdade no tratamento dado aos crimes, que se forem classificados como de “colarinho branco”, há uma certa brandura, uma vez que sequer são considerados hediondos.

Trouxemos exemplos de leis que se amoldam ao caráter simbólico, servindo apenas de pronta resposta à sociedade e aos meios de comunicação, como foi o caso dos “celulares no presídio”, cuja tipificação da conduta, além de não ter tido efeito de coibi-la, cominou uma pena que permite a aplicação de benefícios legais.

A ideia de conferir ao Direito Penal uma função semelhante ao da “dopamina”, reside na constatação de que após a edição de novas normas incriminadoras ou do recrudescimento das já existentes, a sociedade tem uma falsa sensação de segurança e bem-estar, como é possível ilustrar com o chamado “pacote anticrime”, que já deveria ser criticado pelo nome de “batizado”, pois nenhuma lei se propõe a ser “pro crime”.

Terminamos sem respostas, mas com muitas reflexões, a principal delas talvez seja: como alcançar e de fato combater as causas da criminalidade? Já temos alguns caminhos para iniciar um real enfrentamento do problema: o principal é a promoção dos direitos sociais mais básicos. Não temos dúvida de que não são soluções tão fáceis e “baratas”, quanto apenas produzir novas leis, mantendo a ilusão de que o Direito Penal tudo resolve.

## Referências

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: Introdução à Sociologia do Direito Penal. 3ª edição. Rio de Janeiro: Editora: Revan, 2002.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução Paulo M. Oliveira. 2ª edição. São Paulo: Edipro, 2015.

BENTHAM, Jeremy *et al.* **O Panóptico**. Organização: Tomaz Tadeu. Traduções Guacira Lopes Louro (Perrot) M. D. Magno (Miller) Tomaz Tadeu (Bentham e Werrett). 2ª edição. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2008.

BESSA, Leandro Sousa. **O papel constitucional da Defensoria Pública brasileira na resistência à criminalização da pobreza**. Tese (Doutorado). Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2019. Disponível em: [https://bdtd.ibict.br/vufind/Record/UFOR\\_341c17749486a731ec02c2275077c81e](https://bdtd.ibict.br/vufind/Record/UFOR_341c17749486a731ec02c2275077c81e). Acesso em: 05 jul. 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4459/2020**. Autor: Léo Moraes - PODE/RO, apresentado em: 03/09/2020. Ementa: Altera o art. 1º, caput, da Lei nº

8.072, de 1990, para incluir no rol de crimes hediondos os crimes de peculato, emprego irregular de verbas ou rendas públicas, concussão, corrupção passiva, prevaricação, tráfico de influência e corrupção ativa. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2262072>.

Acesso em: 22 jul.2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Penal nº 470. Relator Ministro Joaquim Barbosa. Julgada em dezembro de 2012. Disponível em:

<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiannoticiastf/anexo/relatoriomensalao.pdf>.

Acesso em: 12 jul. 2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário 635659. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgado pelo Pleno em 26.06.2024. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506>.

Acesso em: 13 jul.2024.

BRASIL. **Atlas da violência 2024**. Coordenadores: Daniel Cerqueira; Samira Bueno. Brasília: Ipea; FBSP, 2024. Disponível:

<https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/7868-atlas-violencia-2024-v11.pdf>. Acesso em 13 jul.2024.

BRASIL. **MAPA DE SEGURANÇA PÚBLICA 2024**. SECRETARIA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Coordenação Geral: Ana Cecília Gonzalez Galvão Ferreira. Disponível em:

<https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-seguranca/seguranca-publica/estatistica/download/dados-nacionais-de-seguranca-publica-mapa/mapa-de-seguranca-publica-2024.pdf>. Acesso em: 05 jul. 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**: Parte Especial. Volume único. 17ª edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2024.

FIGUEIREDO, Rebeca Machado de. **Efeitos da dopamina intranasal nas respostas defensivas de ratos em modelos comportamentais de pânico**. Tese de Doutorado, apresentada à Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto (SP), 2023. Disponível em:

<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/17/17140/tde-11062021-092634/publico/REBECAMACHADODEFIGUEIREDOco.pdf>. Acesso em 02 jul.

2024.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**: Parte Especial. Vol. II. São Paulo: José Bushatsky Editor, 1962.

FOUCAULT, Michel. **O Poder Psiquiátrico**: Curso dado no College de France (1973-1974). Edição estabelecida por Jacques Lagrange sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana. Tradução: Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. **Penas perdidas**: O sistema penal em questão. 3ª edição. São Paulo: Editora D'Plácido, 2018.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da Ofensividade no Direito Penal**. Série “As ciências criminais do século XXI”. Vol. 6. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

- GRECO, Rogério **Direito Penal do Equilíbrio**: uma visão minimalista do Direito Penal. 4ª ed. Niterói: Editora Impetus, 2009.
- LIMA JÚNIOR, José César Naves de. **Manual de Criminologia**. 2ª ed. Salvador: Editora JusPodium, 2015.
- MANSO, Bruno Paes; DIAS, Camila Nunes. **A Guerra**: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil. São Paulo: Editora Todavia, 2018.
- MASSON, Cleber. **Direito Penal**: Parte Geral (arts. 1º a 120) - Vol. 1. 18ª edição. São Paulo: Editora Método, 2024.
- MEDEIROS, Martha. **Feliz por nada**. Porto Alegre: Editora L&PM Editores, 2011.
- MINAYO, Maria Cecília de Souza (org.). **Pesquisa Social**: Teoria, método e criatividade. 18 ed. Petrópolis: Vozes, 2001.
- MONEBHURRUN, Nitish. **Manual de metodologia jurídica**: Técnicas para argumentar em textos jurídicos. São Paulo: Saraiva Educação, 2015.
- OLIVEIRA, Edmundo. **Vitimologia**: O crime precipitado ou programado pela vítima. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.
- ONU. Organização das Nações Unidas. **A CRIMINALIZAÇÃO DA POBREZA**: Relatório sobre as Causas Econômicas, Sociais e Culturais da Tortura e de Outras Formas de Violência no Brasil Relatório Alternativo submetido à 42ª Sessão do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, em maio de 2009. Disponível em: [https://www.omct.org/site-resources/legacy/addressing\\_the\\_criminalisation\\_of\\_poverty\\_brazil\\_por\\_2020-12-11-144620.pdf](https://www.omct.org/site-resources/legacy/addressing_the_criminalisation_of_poverty_brazil_por_2020-12-11-144620.pdf). Acesso em 05 jul. 2024.
- QUEIROZ, Paulo. **Funções do Direito Penal**: Legitimação *versus* Deslegitimação do Sistema Penal. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- RAINE, Adrian. **A anatomia da violência**: as raízes biológicas da criminalidade. Tradução: Maiza Ritomy Ite. Porto Alegre: Artmed, 2015.
- ROXIN, Claus. **A Proteção de Bens Jurídicos Como Função do Direito Penal**. Organização e Tradução: André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. 2ª edição. Porto Alegre: Editora Livraria do advogado, 2018.
- SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Comentários ao Pacote Anticrime**. 2ª edição. São Paulo: Editora Método, 2022.
- SILVA, Igor Luis Pereira e. **Princípios Penais**. Salvador: Editora JusPodium, 2012.
- SUTHERLAND, Edwin H. **Crime de Colarinho Branco**: Versão sem Cortes. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2015.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: a perda da legitimidade do sistema penal. 3ª. ed. Tradução: Vânia Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. OLIVEIRA, Edmundo. **Criminologia e política criminal**. Rio de Janeiro: Editora GZ - Livros Jurídicos, 2010.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

WEBER, Max. **Política como vocação e ofício**. Tradução: Gabriel Philipson. São Paulo: Editora Vozes, 2021.