

# **VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E  
CONSTITUIÇÃO I**

**BARTIRA MACEDO MIRANDA**

**LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO**

**THAIS JANAINA WENCZENOVICZ**

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 Haydêe 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 Marcílio 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

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Bartira Macedo Miranda; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro; Thais Janaina Wenczenovicz – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-992-6

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

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito penal. 3. Processo penal. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



# VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

## DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

---

### **Apresentação**

#### APRESENTAÇÃO

O presente trabalho associa-se ao Grupo de Trabalho intitulado Direito Penal, Processo Penal e Constituição I do VII Evento Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação e conta com 20 artigos. Dentre as categoriais conceituais constata-se: Constituição Federal, Democracia, Direito Penal, Estado, Justiça Penal, Lei Maria da Penha, Processo Penal, Sociedade da Informação e Sociedade de Risco.

O primeiro texto nomina-se A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E OS ASPECTOS PENAIIS E DO PROCESSO PENAL: ALCANCES E LIMITES PARA O LEGISLADOR ORDINÁRIO EM MATÉRIA PENAL, sob autoria de Luiz Gustavo de Oliveira Santos Aoki e Antonio Carlos da Ponte e se apresenta com o objetivo de examinar a evolução histórica dos aspectos materiais do direito penal e processual penal à luz dos preceitos constitucionais, delineando os limites e extensões para a atuação do legislador ordinário. Ao adotar uma abordagem indutiva-histórica, o estudo analisa uma gama de fontes, incluindo documentos históricos, contribuições doutrinárias, jurisprudência e legislação pertinente. Conclui-se que o legislador não deve apenas criar, mas identificar e fortalecer os interesses relevantes, estabelecendo, assim, um critério de restrição ao ímpeto punitivo estatal. Tal compreensão visa não apenas a limitar a intervenção penal às necessidades reais da sociedade, mas também a salvaguardar os valores constitucionais, direitos fundamentais e os direitos individuais. Dessa forma, o artigo oferece uma análise crítica sobre o papel do legislador na formulação e aplicação do direito penal, contribuindo para o debate sobre a necessidade de equilibrar o poder estatal com os princípios democráticos, efetivação dos direitos e as garantias fundamentais estabelecidas pela Constituição Federal.

O segundo artigo, redigido por Allan Thiago Barbosa Arakaki e Maria De Fatima Ribeiro, discorre sobre A FUNÇÃO SOCIAL DA POLÍCIA MILITAR E UMA NOVA FORMA DE ATUAÇÃO NA SEGURANÇA PÚBLICA e discute o papel das forças das polícias militares e a imprescindibilidade de um novo formato legitimador às suas funções institucionais, à luz da teoria do agir comunicativo. Nesse ponto, ultrapassa-se o viés apenas dogmático para se compreender o desenvolvimento de um novo formato de policiamento baseado no agir comunicativo. O método empregado é o dedutivo por atender às pretensões desta pesquisa e se cuida de uma pesquisa bibliográfica e documental. Parte-se inicialmente do papel

dogmático das forças de segurança e os desafios diante da alta taxa de letalidade. Após, ingressa-se na função solidária das forças de segurança, buscando diferenciá-la da função social e o que ela albergaria. Ao fim, enfoca-se como o agir comunicativo poderia auxiliar na formulação de um novo formato de policiamento e o que isso implica, denotando um novo formato de policiamento. Conclui-se que a compreensão da função solidária das forças de segurança demanda a construção de elos comunicativos com a população atendida, por intermédio de desenvolvimento de parcerias, ultrapassando o papel meramente dogmático. O referencial teórico utilizado é a teoria do agir comunicativo, desenvolvida por Habermas, e compreensões do modelo de policiamento firmados por Zaffaroni.

Na sequência sob redação dos autores Allan Thiago Barbosa Arakaki , Emerson Santiago Pereira , Marilda Tregues De Souza Sabbatine com o título A NECESSIDADE DE MUDANÇA DE PARADIGMAS NAS ALTERAÇÕES DA LEI MARIA DA PENHA. O artigo analisa o aumento do número das infrações doméstico-familiar contra a mulher à luz da Lei 11.340/06. O objetivo secundário, por sua vez, relaciona-se a examinar se o recrudescimento unilateral da legislação penal possibilita ou não um resultado mais efetivo de segurança coletiva nessa dinâmica. A pesquisa é de natureza bibliográfica, documental e jurisprudencial, sendo empregado o método dedutivo. Parte-se da premissa geral, discorrendo sobre o panorama da Lei 11.340/06 e sua importância. Após, adentra às diversas mudanças da lei e o aumento dos crimes albergados por ela, fazendo um paralelo com a política criminal do Broken Window e buscando identificar se funciona ou não a política criminal mais rígida em tais contextos. Debruça-se, posteriormente, a delinear propostas que poderiam auxiliar a adotar uma tônica mais produtora no combate à violência de gênero. Ao fim, conclui-se que um dos motivos centrais de não haver diminuição nos crimes analisados é que o mero recrudescimento de política pública criminal, divorciada de outros elementos ressocializantes, não promove a pacificação social. Ao contrário disso, cuida-se de uma manobra do próprio Direito Penal Simbólico, alçando indivíduos como inimigo e, em geral, possibilitando uma resposta imediatista que não auxilia no enfrentamento da questão. O referencial teórico empregado é lastreado na teoria do agir comunicativo, utilizando ainda um enfoque positivista e dogmático.

O próximo artigo com o título A PERSPECTIVA ÉTICA DE RESPONSABILIDADE COMUNITÁRIA DESDE A RESOLUÇÃO N. 487/2023, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA e da autora Camila Maués dos Santos Flausino aporta-se em referenciais pós-estruturalistas, como Rosine Kelz, Didier Fassin, Roberto Esposito e Judith Butler e busca problematizar, no campo afetivo político-filosófico, as ações e intervenções oficiais de governos humanitários voltadas à proteção de pessoas com transtorno mental em conflito com a lei penal. Pautada como discurso oficial, e como o encontro do “outro” repercute em

dinâmicas afetivas, psíquicas e políticas voltadas a alteridades irredutíveis. Trata-se de pesquisa com abordagem dedutiva e, quanto ao procedimento, bibliográfica. Ao final, a partir da Resolução n. 487/2023, do CNJ, útil no estudo como protótipo analítico, permitiu-se refletir sobre possíveis afetos políticos que fomentam agendas de governos humanitários nesse campo e como eles se engatam em aproximação ao projeto de reformulação da responsabilidade ética de dever mútuo de desenvolvimento da máxima potencialidade humana e de rompimento de fronteiras que normativamente são estabelecidas como verdades jurídico-médicas.

O quinto artigo tem como autor Guilherme Manoel de Lima Viana e o título é A PROVA ILÍCITA E A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO. O trabalho explora a interseção entre a prova ilícita e a sociedade da informação no cenário jurídico atual. O foco central reside na emergência e prevalência crescente de evidências digitais, impulsionadas pelo avanço tecnológico e pela expansão ininterrupta da sociedade digital. Utilizando uma metodologia de revisão de literatura, a pesquisa aprofunda a análise jurídica, considerando casos específicos e tendências legais relevantes dentro do contexto da sociedade da informação. Os resultados apontam para a necessidade urgente de abordagens jurídicas inovadoras capazes de enfrentar as complexidades decorrentes da prova ilícita na sociedade da informação. Destaca-se a importância de equilibrar a busca pela verdade processual com a proteção rigorosa dos direitos fundamentais, sugerindo a implementação de diretrizes e medidas concretas. O artigo conclui ressaltando a crucial importância de adaptar as estruturas legais existentes para enfrentar as mudanças sociais e tecnológicas, proporcionando um arcabouço flexível que possa eficazmente lidar com as nuances da prova ilícita na sociedade da informação. Nesse contexto, propõe-se não apenas uma resposta às implicações jurídicas, mas também um chamado à reflexão sobre como preservar a integridade do sistema judicial diante dos desafios complexos decorrentes da evolução tecnológica. O objetivo final é estabelecer um sistema judicial resiliente, justo e adaptável, capaz de enfrentar os dilemas contemporâneos de maneira eficaz.

A SOCIEDADE DE RISCO E O DIREITO PENAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO dos autores Ana Cristina Santos Chaves , Marcos Paulo Andrade Bianchini Eduardo Augusto Gonçalves Dahas contempla o texto seis. Este artigo examina a relação entre a teoria da Sociedade de Risco de Ulrich Beck em sua obra "Sociedade de risco: Rumo a outra modernidade", analisando os impactos dos riscos globais decorrentes dos constantes avanços tecnológicos advindos após a revolução industrial que gera uma sociedade do medo e insegura e cada vez mais reflexiva ante os riscos provocados na contemporaneidade. Também analisou como os riscos modernos que desafiam as estruturas tradicionais existentes no Estado Democrático de Direito e no direito penal. Discute a mudança de paradigma na

sociedade que precisa lidar com riscos globais normalmente não intencional, mas com potencial lesivo impactante em todo o mundo que transcende as fronteiras territoriais, econômicas, clássicas e científicas. Foi analisado o desafio do Estado Democrático de Direito a se adaptar a uma realidade complexa e interconectada. Foi analisado a sociedade de risco descrita por Ulrich Beck frente as teorias funcionalistas sistêmicas. Utilizou-se o método-dedutivo, e como fontes primárias, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) e os autores Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias, José Afonso da Silva, na definição de Estado Democrático de Direito, a teoria funcionalista teleológica na visão de Claus Roxin e funcionalista sistêmica na visão de Günther Jakob, fazendo uma correlação com a sociedade de risco de Ulrich Beck. Conclui-se que a sociedade de risco descrita por Beck, vê nos avanços tecnológicos e a globalização a criação de novos riscos e incertezas que atravessam fronteiras nacionais e desafia o direito penal.

O artigo sétimo, intitulado **A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA COMO UM INDEVIDO ESTADO DE COISAS DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: BREVES CONJECTURAS SOBRE OS OBSTÁCULOS PARA SUA SUPERAÇÃO NO BRASIL**, com escrita de Barbara Labiapari Pinto e Fernando Laércio Alves da Silva, apresenta resultado de investigação conduzida sobre a situação do sistema prisional brasileiro e busca lançar luzes sobre o problema da superlotação carcerária. Problema tão antigo e endêmico no Brasil que sequer pode ser considerado como uma situação de crise, mas, de fato, um estado de coisas persistente e indevido. Exatamente por se tratar de tema tantas vezes discutido, na presente pesquisa se propôs analisa-lo a partir de novas lentes, conjugando a já comum leitura da insuficiência de vagas com questões que impactam, ou pelo menos deveriam impactar no sistema, como as medidas alternativas à prisão, de um lado, e a mudança de orientação do STF sobre a possibilidade da decretação da prisão após decisão condenatória não transitada em julgado, por outro. Metodologicamente, a investigação, de abordagem quali-quantitativa, desenvolveu-se por meio da coleta de dados documentais sobre o sistema prisional do INFOPEN, CNMP e, CNJ (2008-2023) e pela coleta e análise de julgados, notadamente das decisões do STF acerca da temática da execução penal após condenação em segunda instância, e pela coleta e análise bibliográfica, realizada a partir do Portal de Periódicos da CAPES e do Banco de Dissertações e teses da CAPES. Caminho trilhado para tentar identificar o grau de eficiência do modelo de penas alternativas à prisão estabelecido pela Lei n. 9.714/98 e o impacto da insegurança jurídica e, principalmente, da inadequada compreensão da possibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade no sistema prisional brasileiro.

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: EFEITOS DA CONFISSÃO EM CASO DE NÃO CUMPRIMENTO DO ACORDO foi o tema apresentado por Victor Dessunti

Oliveira, Felipe Ryuji Coimbra Miyamoto e Andrezza Damasceno Machado. O artigo é dedicado a compreender como a confissão do réu afeta o andamento processual quando um acordo de não persecução penal não é cumprido. Os autores demonstram que o ANPP pode oferecer uma alternativa flexível ao processo tradicional, permitindo que as autoridades ajam de forma adaptativa em diferentes situações. Isso pode ser particularmente útil em casos onde a culpabilidade é clara e as partes envolvidas concordam com os termos do acordo. Em relação à utilização da confissão como prova em eventual ação judicial, decorrente do descumprimento do acordo, os autores defendem a sua impossibilidade, vez que a confissão é feita antes da denúncia, ou seja, antes mesmo de iniciar a ação judicial. Assim sendo, a confissão em sede inquisitiva, como é o caso do ANPP, não pode ser utilizada como prova na ação judicial, devendo o processo seguir seu curso normal, conforme consta no Código de Processo Penal, por respeito ao devido processo legal, bem como a todas as garantias previstas na Constituição Federal.

Os autores Kennedy Da Nobrega Martins e Alexandre Manuel Lopes Rodrigues apresentaram o artigo intitulado AGENDAMENTO ELETRÔNICO PARA ATENDIMENTO DO CLIENTE PRESO: ANÁLISE DO IMPACTO DA PORTARIA Nº 164/2020 – SEAP/PA NA PRÁTICA DA ADVOCACIA CRIMINAL. A Portaria nº 164/2020 – SEAP/PA regula o acesso dos advogados às unidades prisionais no Pará, estabelecendo horários específicos para atendimentos e introduzindo um sistema de agendamento eletrônico para atendimento e entrevista pessoal e reservada com clientes. O estudo analisa como essa normativa afeta a prática da advocacia criminal, a relação advogado-cliente, especialmente em um contexto de justiça penal, onde o acesso rápido e eficiente à representação legal é crucial. A conclusão aponta que o equilíbrio entre a segurança prisional e os direitos dos detidos e seus defensores é um aspecto imprescindível a ser considerado na implementação de qualquer nova tecnologia ou política, devendo-se buscar, por meio do diálogo, soluções que respeitem as garantias constitucionais e profissionais dos advogados, ao mesmo tempo em que se aproveitam os benefícios que as inovações tecnológicas podem oferecer para a eficiência e eficácia dos processos judiciais e prisionais.

Giovanna Aguiar Silva e Fernando Laércio Alves da Silva jogam luz a um problema percebido com muita perspicácia: a liberdade decisória da vítima nos delitos sexuais. O título do artigo é COM SENTIMENTO: DESVELANDO O IMPACTO DO PATRIARCADO E DO PATRIMONIALISMO NA IDENTIFICAÇÃO DA VONTADE-CONSENTIMENTO DA VÍTIMA MULHER ENQUANTO ELEMENTO DE CARACTERIZAÇÃO /DESCARACTERIZAÇÃO DOS CRIMES SEXUAIS. Passados quase um quarto de século da edição da Lei n. 12.015/2009, os autores realizaram um balanço dos avanços concretos na proteção à dignidade e à liberdade sexual das mulheres. O trabalho investigou a

jurisprudência do TJMG quanto à adequada compreensão dos aspectos da liberdade decisória da mulher (consentimento) quanto ao exercício de sua sexualidade e seu impacto na caracterização ou não de crimes sexuais. O objetivo geral foi identificar se a análise judicial ainda se encontra enviesada por aspectos de uma cultura patriarcal. Para tanto, conduziu-se uma pesquisa qualitativa, metodologicamente estruturada, adotando como corte temporal o intervalo entre janeiro de 2010 a dezembro de 2020. As conclusões desta investigação, confirmam que a perspectiva civilista do conceito de consentimento não se mostra suficiente para a compreensão da complexidade do consentir e do querer, relacionados à realização da liberdade sexual pela mulher e deixam claro que no plano da atuação judicial, existem indícios de que a visão dos julgadores está atrelada, muitas vezes, não apenas à míope compreensão do direito civil, mas, de fato, vinculada a um ideal de mundo, no mínimo, novecentista.

Outro assunto muito contemporâneo foi apresentado por Euller Marques Silva e Yuri Anderson Pereira Jurubeba com o artigo **FILHO ADOTIVO NO HOMICÍDIO FUNCIONAL: UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL DA QUALIFICADORA**. Este artigo examinou a inclusão dos filhos adotivos como sujeitos passivos no contexto do homicídio funcional, fazendo um paralelo entre o dispositivo legal que incluiu a qualificadora e o reconhecimento constitucional da igualdade entre filhos adotivos e biológicos. Os autores explicam que a problemática abordada consiste no fato de que o Legislador, no ano de 2015, ao instituir uma nova qualificadora para os homicídios cometidos contra agentes de segurança pública e seus parentes próximos, utilizou-se da expressão “parentes consanguíneos”, excluindo, assim, os filhos adotivos dessa proteção, gerando uma violação ao princípio constitucional de isonomia entre as origens de filiação.

**A INAPLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL AO CRIME DE RACISMO** foi o tema desenvolvido por Felipe Ryuji Coimbra Miyamoto, Andrezza Damasceno Machado e Victor Dessunti Oliveira. Segundo os autores, a Lei nº 13.964 de 2019 inovou o ordenamento jurídico com a inserção do acordo de não persecução penal (ANPP), inspirado no plea bargaining, que possibilita a negociação entre o Ministério Público e o acusado. O artigo questiona se o ANPP pode ser aplicado ao crime de racismo. O artigo debate a inconstitucionalidade da aplicação do acordo de não persecução penal ao crime de racismo, considerando que a Constituição estabelece o combate ao racismo como um objetivo fundamental da República e como um dos princípios orientadores do Brasil em suas relações internacionais.

Um artigo que chamou muito a atenção foi o apresentado por João Victor Tayah Lima , Nilzomar Barbosa Filho e Alysson de Almeida Lima com o título de **MEDIAÇÃO DE**



CONFLITOS NA POLÍCIA CIVIL: REFLEXÕES ENTRE OS PODERES E OS DEVERES JURÍDICOS DO DELEGADO DE POLÍCIA. Os autores promoveram um estudo acerca das atribuições constitucionais e legais do delegado de polícia no emprego da mediação de conflitos.

Os autores sustentam que as delegacias de polícia são órgãos públicos que funcionam como receptores constantes dos mais variados conflitos sociais. Assim, atendendo a paradigmas principiológicos constitucionais, em especial à legalidade e à eficiência, é essencial que as autoridades policiais civis, em uma perspectiva de segurança pública cidadã e de preservação dos direitos humanos, abrace sua missão transformadora dos conflitos, priorizando os métodos não-violentos em sua resolução. O artigo, pois, apresenta uma mudança paradigmática, que, segundo seus autores, não apenas possível, mas essencial, e, somente assim, as delegacias de polícia abandonarão o estigma de espaços sombrios destinados exclusivamente à punição para assumirem uma nova roupagem acolhedora, onde as pessoas comparecem para verem efetivados os seus direitos fundamentais.

Para isto, foi utilizado o método dedutivo, que partiu de premissas jurídicas universais aplicáveis ao escopo jurídico para se chegar ao particular, no caso, a função do delegado de polícia. Empreendeu-se uma incursão documental e bibliográfica, com uso da legislação nacional, de solicitações de acesso à informação dirigidas a órgãos públicos e de obras doutrinárias que pudessem se relacionar com o tema proposto, tornando possível desenvolver uma pesquisa explicativa. No que tange à abordagem, a pesquisa foi qualitativa, embora dados quantitativos sobre ocorrências criminais da Polícia Civil do Estado do Amazonas tenham servido de apoio às hipóteses levantadas. O

s resultados da pesquisa demonstram que o uso da mediação policial encontra amparo jurídico amplo, tendo em vista que atende a princípios constitucionais norteadores da função administrativa e a diretrizes e procedimentos já previstos na legislação infraconstitucional. Ademais, trata-se de um instituto com ampla aplicação no cotidiano policial, tendo em vista o alto número de ocorrências criminais que só se procedem mediante queixa ou representação, possibilitando o uso do mencionado método autocompositivo de conflitos. A conclusão evidencia que a mediação é uma prática restaurativa desejável nos criminais de ação privada e ação penal pública condicionada à representação, pois tem o poder de transformar positivamente o conflito, atendendo às necessidades, tanto da sociedade, quanto da máquina administrativa.

O artigo intitulado “MIRANDA V. ARIZONA: O PARADIGMA CONSTITUCIONAL NORTE AMERICANO QUE SOLIDIFICOU O DIREITO AO SILÊNCIO

ULTRAPASSANDO AS FRONTEIRAS NACIONAIS”, foi escrito por Fernanda Matos Fernandes de Oliveira Jurubeba e Yuri Anderson Pereira Jurubeba. O texto externa que, ao longo dos séculos, o pêndulo das confissões oscilou da permissão da coerção extrema, ou mesmo da tortura, para um modelo mais racionalista. Em 1966, a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu que a Quinta Emenda da Constituição restringe os promotores de utilizar as declarações de uma pessoa feitas em resposta ao interrogatório sob custódia policial como provas no seu julgamento, a menos que possam demonstrar três importantes condições: que a pessoa foi informada sobre seu direito de consultar um advogado antes e durante o interrogatório; do seu direito contra a autoincriminação; e que o arguido não só compreendeu esses direitos, mas também voluntariamente os dispensou. O estudo tem como objetivo examinar o famoso precedente norte-americano, destrinchando seu histórico, o voto dos membros da Suprema Corte e, o mais importante, as questões relativas aos direitos do acusado no processo penal, que ultrapassam o sistema jurídico norte americano e são identificadas como princípio básico de todo Estado Democrático de Direito. Para tanto, os autores se valeram da pesquisa bibliográfica e documental, por meio da abordagem qualitativa dos resultados.

O texto seguinte, intitulado “NORMATIZAÇÃO DO DOLO E PESSOA JURÍDICA CRIMINOSA”, dos autores Antônio Carlos da Ponte e Eduardo Luiz Michelan Campana, retoma a discussão acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica, diante dos crescentes riscos e lesões a bem jurídicos causados por empresas que apresentam complexas estruturas organizacionais. Após a análise das clássicas objeções à punibilidade de um ente coletivo, parte-se para o estudo do dolo sob os prismas das correntes de pensamento causalista, finalista e funcionalista, perquirindo-se acerca da normatização do dolo como possível solução para a imputação de fatos delituosos a pessoas jurídicas, ainda que não se consiga responsabilizar as pessoas físicas que as compõem. Em seguida, são expostas as teorias normativas do dolo sustentadas pelos expoentes do funcionalismo mínimo, moderado e radical, de corte volitivo e cognitivo, e a viabilidade de sua aplicação para a pessoa coletiva. Analisa-se, por fim, o atual entendimento jurisprudencial nos tribunais superiores que afasta, ainda que excepcionalmente, o sistema de dupla imputação adotado pela Lei 9.605/1998, propondo-se uma possível solução com fundamento na discussão acerca da normatização do dolo.

No texto que tem por título “O papel da teoria dos jogos na investigação criminal e sua conexão com o princípio do devido processo legal”, Kennedy Da Nobrega Martins e Alexandre Manuel Lopes Rodrigues discorrem que o entrelaçamento da teoria dos jogos com a investigação criminal oferece uma perspectiva inovadora sobre a dinâmica processual e sua interação com o princípio do devido processo legal. Esta abordagem, ao explorar a estratégia

e a tomada de decisões dentro do sistema penal, ilumina aspectos cruciais que influenciam a condução das investigações e o desenvolvimento processual penal. Diante disso, o objetivo do artigo é examinar a interseção entre a teoria dos jogos e a investigação criminal, avaliando como essa interação molda a aplicação do princípio do devido processo legal dentro das regras da Carta Magna. A metodologia adotada na pesquisa foi a revisão bibliográfica, envolvendo uma análise de literatura especializada, abrangendo textos jurídicos, estudos sobre a teoria dos jogos, especialmente do autor Alexandre Morais da Rosa, e trabalhos acadêmicos relacionados. Nesse sentido, a teoria dos jogos se apresenta como uma ferramenta para auxiliar o tomador de decisão na busca da escolha mais eficiente. Quando aplicada ao inquérito policial, os envolvidos (como o Delegado, Ministério Público e defesa) atuam estrategicamente para atingir seus objetivos. Dessa forma, o inquérito é vital, pois as decisões tomadas afetam diretamente o desfecho do caso, realçando a necessidade de uma abordagem lógica e cuidadosa em todas as etapas, respeitando o devido processo legal e as regras do jogo constitucional.

O texto seguinte, de autoria de Marcos Paulo Andrade Bianchini, Alexandre Marques de Miranda e Carlos José Seabra De Melo, tem por título “OS DESAFIOS DO DIREITO PENAL NA SOCIEDADE DE RISCO”. Na pesquisa empreendida, os autores analisam o funcionalismo teleológico e o funcionalismo sistêmico e investigam se houve a superação do paradigma funcionalista na sociedade contemporânea frente à sociedade de risco característica da modernidade pós-industrial. Foram analisados o diálogo entre o funcionalismo teleológico e o funcionalismo sistêmico, interpretada a sociedade de risco descrita por Ulrich Beck e examinado o expansionismo penal desenvolvido por Silva Sánchez. Utilizou-se o método hipotético-dedutivo, e como fontes primárias a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), que serve como referência legal fundamental, bem como a teoria do funcionalismo teleológico, representada por Claus Roxin, e a teoria do funcionalismo sistêmico, elaborada por Günther Jakobs. Foram investigadas as teorias da sociedade de risco de Ulrich Beck e o conceito de expansionismo penal desenvolvido por Silva Sanchez. O texto conclui que o expansionismo e a inflação legislativa em relação ao direito penal fazem perecer de efetividade a proteção seja de bens jurídicos ou do próprio sistema de normas importantes para a vida em sociedade.

Em “PROMESSA NÃO CUMPRIDA: A FALÁCIA IDEOLÓGICA DA PENA DE PRISÃO COMO RESSOCIALIZADORA DO CIDADÃO”, os autores Luiz Fernando Kazmierczak e Vinicius Hiudy Okada discorrem que a gestão cotidiana dos serviços penais enfrenta perda de controle interno, violando direitos, comprometimento da individualização penal, déficit de gestão e falta de transparência, conjunto classificado como “Estado de coisa inconstitucional” pelo STF. O Código Penal prevê a reincidência em seu art. 63, verificando-se quando o

agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que o tenha condenado por crime anterior. Criminologia clínica é uma atividade complexa de conhecimentos interdisciplinares predominantemente científicos, voltada à prática profissional. O seu modelo de inclusão social implica um rompimento com os pressupostos lógicos do sistema punitivo – uma inversão hierárquica e subordinativa –, não sendo considerado uma criminologia crítica e nem tem compromissos com os postulados do pensamento crítico. A teoria do labelling approach significa um abandono do paradigma etiológico-determinista e a substituição de um modelo estático e monolítico de análise social por uma perspectiva dinâmica e contínua de corte democrático. A teoria foi bem recepcionada pela doutrina penal brasileira, sendo introduzida pelas Leis nº 7.209/84 e nº 7.210/84, influenciando inclusive a Constituição Federal de 1988. Conclui-se, através deste trabalho, que a pena de prisão como ressocializadora do cidadão não passa de uma falácia ideológica, visto que o condenado não está sendo preparado para reingressar na sociedade, mas sendo “desculturado”.

No trabalho intitulado “UMA NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO CUSTOS VULNERABILIS EM DEFESA DOS MOVIMENTOS SOCIAIS”, a autora Wilza Carla Folchini Barreiros discorre, a partir de pesquisa bibliográfica e da análise factual do comportamento dos três Poderes, que há uma crescente repressão aos movimentos sociais. O objetivo do artigo é, por meio da investigação de normas e princípios, buscar mecanismos que auxiliam na mudança de posição que os integrantes de movimentos sociais vêm ocupando no âmbito das ações penais, em geral, previamente taxadas como agentes promotores da desordem e da ilegalidade. O tema foi delimitado especificamente a repressão criminal dos ativistas dos movimentos de luta pelo direito à moradia e o acesso à terra, bem como meios de provocar mudanças perante o Poder Judiciário. Para tanto, traz as falhas na imputação do crime de esbulho possessório, em que se ignora elementos inerentes ao tipo, como a verificação da posse a partir do direito à moradia e da função social da propriedade. Nessa linha, e tendo como um dos fundamentos a teoria garantista de Ferrajoli, aponta-se como um dos mecanismos auxiliares a redução de desigualdades no processo penal a atuação da Defensoria Pública, na qualidade de custos vulnerabilis, em todos os processos envolvendo criminalização de integrantes dos movimentos sociais. A intervenção como custos vulnerabilis visa reequilibrar a relação processual penal, bem como atuar como importante ator na formação de precedentes que possam interessar os grupos de vulneráveis que representa.

Por fim, o trabalho que tem por título “VIDAS DESVASTADAS: DESASTRES AMBIENTAIS, DESLOCAMENTO FORÇADO E A PERSPECTIVA DE CRIMES CONTRA A HUMANIDADE”, dos autores Débora Guimarães Cesarino, Emanuelle de Castro Carvalho Guimarães e Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, apresenta reflexões sobre a

possibilidade do deslocamento forçado de pessoas causado por desastres ambientais oriundos de atividades empresariais serem classificados como crimes contra a humanidade. Por conseguinte, fez-se necessário estudar como ocorrem esses deslocamentos e suas consequências às populações atingidas, correlacionar essa conduta com os crimes contra a humanidade previstos art. 7, 1, d, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, bem como analisar se esse enquadramento pode sujeitar as empresas violadoras às sanções penais internacionais. A metodologia utilizada foi a jurídico-teórica e o procedimento dedutivo, juntamente com a ampla pesquisa bibliográfica e documental. Considerando que a proteção do meio ambiente deve ser uma preocupação comum de toda a humanidade, conclui-se, por fim, que a criminalização expressa dessas ações causadas por empresas, com consequente julgamento pelo Tribunal Penal Internacional, traria uma resposta mais eficiente às vítimas, além de auxiliar na jornada de todos rumo a um futuro mais seguro e ecologicamente consciente.

Como o leitor pode observar, tratam-se de temas atuais e ecléticos, e que, por certo, contribuirão para reflexões críticas acerca do atual estágio do direito e do processo penal.

Excelente leitura.

Inverno de 2024.

Organizadores

Bartira Macedo Miranda/UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIAS

Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro/ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA

Thais Janaina Wenczenovicz/UNIVERSIDADE ESTADUAL DO RIO GRANDE DO SUL e  
UNIVERSIDADE DO OESTE DE SANTA CATARINA

## **O PAPEL DA TEORIA DOS JOGOS NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E SUA CONEXÃO COM O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL**

### **THE ROLE OF GAME THEORY IN CRIMINAL INVESTIGATION AND ITS CONNECTION TO THE PRINCIPLE OF DUE PROCESS OF LAW**

**Kennedy Da Nobrega Martins  
Alexandre Manuel Lopes Rodrigues**

#### **Resumo**

O entrelaçamento da teoria dos jogos com a investigação criminal oferece uma perspectiva inovadora sobre a dinâmica processual e sua interação com o princípio do devido processo legal. Esta abordagem, ao explorar a estratégia e a tomada de decisões dentro do sistema penal, ilumina aspectos cruciais que influenciam a condução das investigações e o desenvolvimento processual penal. Diante disso, o objetivo deste artigo é examinar a interseção entre a teoria dos jogos e a investigação criminal, avaliando como essa interação molda a aplicação do princípio do devido processo legal dentro das regras da Carta Magna. A metodologia adotada nesta pesquisa é a revisão bibliográfica, envolvendo uma análise de literatura especializada, abrangendo textos jurídicos, estudos sobre a teoria dos jogos, especialmente do autor Alexandre Morais da Rosa, e trabalhos acadêmicos relacionados. Nesse sentido, a teoria dos jogos se apresenta como uma ferramenta para auxiliar o tomador de decisão na busca da escolha mais eficiente. Quando aplicada ao inquérito policial, os envolvidos (como o Delegado, Ministério Público e defesa) atuam estrategicamente para atingir seus objetivos. Dessa forma, o inquérito é vital, pois as decisões tomadas afetam diretamente o desfecho do caso, realçando a necessidade de uma abordagem lógica e cuidadosa em todas as etapas, respeitando o devido processo legal e as regras do jogo constitucional.

**Palavras-chave:** Teoria dos jogos, Investigação criminal, Devido processo legal

#### **Abstract/Resumen/Résumé**

The intertwining of game theory with criminal investigation offers an innovative perspective on procedural dynamics and its interaction with the principle of due process of law. This approach, by exploring strategy and decision-making within the criminal justice system, sheds light on crucial aspects that influence the conduct of investigations and the development of criminal procedural processes. Consequently, the aim of this article is to examine the intersection between game theory and criminal investigation, evaluating how this interaction shapes the application of the due process of law principle within the framework of the Constitution. The methodology adopted in this research is a literature review, involving an analysis of specialized literature encompassing legal texts, studies on game theory, especially those by author Alexandre Morais da Rosa, and related academic

works. In this sense, game theory emerges as a tool to assist decision-makers in seeking the most efficient choice. When applied to criminal investigations, the involved parties (such as the Detective, the Prosecutor, and the Defense) strategically act to achieve their objectives. The investigation is vital, as the decisions made directly impact the case's outcome, emphasizing the need for a logical and careful approach in all stages, while respecting due process of law and the rules of the constitutional game.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Game theory, Criminal investigation, Due process of law

## 1 INTRODUÇÃO

O entrelaçamento da teoria dos jogos com a investigação criminal oferece uma perspectiva inovadora sobre a dinâmica processual e sua interação com o princípio do devido processo legal. Esta abordagem, ao explorar a estratégia e a tomada de decisões dentro do sistema penal, ilumina aspectos cruciais que influenciam a condução das investigações e o desenvolvimento processual penal. Compreender o papel dessa teoria na investigação criminal é essencial para discernir como estratégias e decisões impactam na justiça e na eficácia do sistema legal.

Historicamente, a investigação criminal tem sido uma arena onde diferentes atores - investigadores, advogados de defesa, delegados, promotores, juízes, entre outros - desempenham papéis estratégicos, frequentemente com interesses e objetivos divergentes. A centralidade deste estudo é investigar como a Teoria dos Jogos esclarece essas interações e quais são as implicações dessas dinâmicas para a aplicação do devido processo legal. O objetivo deste artigo é examinar a interseção entre a Teoria dos Jogos e a investigação criminal, avaliando como essa interação molda a aplicação do princípio do devido processo legal de acordo com as regras do jogo constitucional.

A metodologia adotada nesta pesquisa é a revisão bibliográfica, envolvendo uma análise de literatura especializada, abrangendo textos jurídicos, estudos sobre a Teoria dos Jogos, especialmente do autor Alexandre Morais da Rosa<sup>1</sup>, e trabalhos acadêmicos relacionados. Esta abordagem permite uma avaliação sistemática das teorias e práticas existentes, contribuindo para um entendimento mais robusto e detalhado da interação entre estratégias processuais e o princípio do devido processo legal no contexto penal.

Este estudo, dividido em quatro seções, explora a relação entre a Teoria dos Jogos e o processo penal. Aborda inicialmente como esta teoria influencia o direito processual penal, seguido de uma análise da interação entre o devido processo legal e a Teoria dos Jogos, destacando sua importância na justiça e equidade. A terceira parte foca na Árvore de Decisão na investigação criminal, ressaltando sua relevância nas decisões estratégicas. Por último, examina-se como as decisões da fase preliminar influenciam a ação penal, enfatizando a importância dessa fase na estrutura do processo penal.

---

<sup>1</sup> MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Guia Compacto do Processo Penal conforme a teoria dos jogos**. 3ªEd. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.



## 2 A TEORIA DOS JOGOS E A SUA CONTRIBUIÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL PENAL

A teoria dos jogos é um campo de estudo que foca principalmente na análise de interações estratégicas. Ela considera situações envolvendo indivíduos ou entidades racionais, conhecidos como agentes (D'Amico, 2008). As ações de um agente, mesmo que realizadas de forma isolada, têm implicações nos outros envolvidos. Para Fiani (2015):

Definimos como "jogo" qualquer cenário que inclua interações entre agentes racionais que agem de maneira estratégica. Nessas interações, as decisões de cada participante afetam os outros envolvidos. Um agente pode ser um indivíduo, grupo, organização ou até mesmo uma nação, capaz de tomar decisões que influenciam os demais. Na Teoria dos Jogos, esses agentes são frequentemente referidos como jogadores (players) ou atores (Fiani, 2015, p.24).

Dessa forma, essa teoria utiliza um conjunto de regras para prever o comportamento ótimo dos jogadores, considerando as possíveis reações dos outros participantes. O resultado de um jogo é influenciado pelas estratégias adotadas por cada agente, que podem ser semelhantes ou distintas, e pelo contexto em que o jogo ocorre. Portanto, um jogo é uma forma de interação onde os participantes buscam atender suas necessidades, e suas decisões impactam e são impactadas pelas ações dos outros, com resultados determinados pelas regras estabelecidas (Fiani, 2015).

Para Moraes (2016), ao relacionar a teoria dos jogos com o processo penal, emerge uma visão que oferece novas possibilidades de análise para além da abordagem tradicional. Segundo o autor, para a aplicação da pena no processo penal, o desenvolvimento do processo de acordo com normas específicas é fundamental. Este processo possui suas próprias relações de poder, comparáveis a um jogo, com suas nuances e dinâmicas. Ainda de acordo com o autor:

O resultado do processo não é determinado apenas pelo desempenho das partes e pela aplicação das normas processuais, mas também pelas interações estratégicas entre os atores processuais e as relações estabelecidas, frequentemente fora da sala de audiência (Moraes, 2016, p.51).

Embora a teoria dos jogos pressuponha a racionalidade dos indivíduos, essa premissa nem sempre reflete a realidade concreta. Contudo, a teoria fornece uma estrutura essencial para compreender as complexas dinâmicas do processo penal e estabelecer expectativas quanto ao comportamento dos agentes envolvidos (D'Amico, 2008). Os "players" no processo penal são definidos e adaptados à sua realidade, identificando-se

as estratégias usadas e os resultados esperados no sistema criminal. O processo penal é uma atividade contraditória, regulamentada por lei, na qual cada participante busca o melhor resultado, determinado pelo órgão julgador (Fiani, 2015).

O processo penal é constituído como uma realidade constitucional, resultado da estrutura do Estado, composto por uma série de atos e atividades com a participação de diversos sujeitos, conduzidos pelo juiz. Os jogadores podem ser divididos em internos e externos, com acusação e defesa agindo como agentes racionais que utilizam estratégias para influenciar o julgador e alcançar um resultado favorável. O julgador, por sua vez, deve manter-se neutro e comprometido com as regras do jogo e o devido processo legal (Morais, 2016).

O papel do magistrado é assegurar que as regras do processo sejam seguidas, similar ao árbitro em uma partida de futebol que não pode favorecer um dos lados sem comprometer a integridade do jogo. Contudo, é crucial estar atento para que o juiz não se desvie de suas características essenciais de imparcialidade. Caso contrário, pode acabar agindo como um participante ativo no "jogo", influenciado por interesses variados, que podem ir desde a busca pela reputação entre seus pares até motivações político-partidárias ou a inclinação para favorecer práticas desleais. Esses interesses podem levar a resultados distintos em situações semelhantes, mostrando a influência de "jogadores externos" no processo e na tomada de decisões (Morais, 2016).

Os jogadores externos incluem grupos de pressão que atuam junto aos decisores (magistrados, promotores, advogados, defensores ou delegados de polícia), influenciando o processo decisório de maneira formal ou informal. Esses grupos podem ter motivações diversas, como influenciar a manutenção da prisão preventiva por razões de segurança pública, exercer pressão midiática para acelerar o processamento de uma ação penal, ou até mesmo a intervenção de familiares de réus buscando convencer o juiz a favor de benefícios como saídas temporárias. Além disso, a influência da própria instituição a qual o tomador de decisão pertence não deve ser negligenciada, como no caso de um magistrado que decide alinhar-se à jurisprudência dominante do tribunal para evitar reformas em suas decisões (Fiani, 2015).

Portanto, é essencial reconhecer e entender esses contextos e influências no jogoprocessual para posicionar-se adequadamente. Embora essas influências não estejam formalmente presentes no processo penal, elas exercem um impacto significativo na

direção e nos resultados do processo. Com a identificação dos jogadores, tanto internos quanto externos, inicia-se o jogo do processo penal (Morais, 2016).

Ao analisar o processo penal através da lente da Teoria dos Jogos e utilizando a analogia com o xadrez, pode-se dizer que o Ministério Público, em geral, atua como as peças brancas, tendo o privilégio do primeiro movimento no tabuleiro processual. Ao receber informações da investigação preliminar (geralmente realizada pela Polícia Judiciária), o Ministério Público forma sua opinião sobre o delito e inicia a ação penal com a peça acusatória (Berni, 2014).

Esta peça inicial define os limites do processo, detalhando os fatos alegados, o tempo e local da infração, a identificação do acusado, a classificação do crime e as testemunhas a serem ouvidas. Surge aqui o Princípio da Congruência, onde o julgador está vinculado aos fatos descritos na acusação, não podendo condenar o réu por um fato não apresentado (Morais, 2016).

A delimitação imposta pela acusação também influencia o direito de defesa. O defensor planeja suas estratégias com base nos fatos descritos na acusação, uma vez que a defesa se concentra nos fatos narrados na denúncia. Após a apresentação da acusação, o juiz cita o acusado para formar sua defesa e responder à acusação, podendo inclusive argumentar razões para a absolvição sumária (Berni, 2014).

Neste cenário, o processo penal é iniciado, e o estado de inocência do acusado é considerado o ponto de partida. A acusação tem a tarefa de apresentar provas que desafiem essa presunção de inocência, enquanto a defesa procura mantê-la. O processo penal torna-se um jogo mediado pelo Estado-Juiz, onde a fortaleza da inocência é atacada pelo acusador e defendida pelo defensor. O julgador tem a responsabilidade de manter a equidade e decidir sobre a responsabilidade penal (Gonçalves, 2016).

De acordo com Gonçalves (2016), na perspectiva da Teoria dos Jogos, o processo penal é visto como uma disputa entre acusação e defesa, onde cada parte avalia os esforços e benefícios, bem como os investimentos e retornos no jogo processual. A cada etapa, os participantes analisam as probabilidades e riscos das decisões a serem tomadas, planejando e executando seus movimentos. A informação é uma vantagem no jogo, pois auxilia na escolha da melhor estratégia processual.

Os jogos podem ser classificados como de informação completa ou incompleta, e como dinâmicos ou estáticos. O processo penal é um jogo dinâmico de informação

incompleta, já que as estratégias, trunfos e blefes dos adversários não são totalmente conhecidos (Morais, 2016).

Para um bom desempenho, é crucial preparar-se adequadamente, conhecendo todos os aspectos e participantes do processo, incluindo testemunhas, vítima, acusado e jogadores externos e internos. Compreender o perfil e a mentalidade de cada participante, especialmente do julgador, é essencial. As estratégias e táticas devem ser adaptadas de acordo com o julgador, e ter o máximo de informações sobre suas preferências teóricas, sociais e ideológicas pode ser decisivo na escolha das melhores táticas processuais. Este conhecimento detalhado sobre o julgador é fundamental para o sucesso no jogo processual penal (Gonçalves, 2016).

### **3 O DEVIDO PROCESSO LEGAL E A REGRA DO JOGO CONSTITUCIONAL**

O devido processo legal, fundamental no jogo constitucional, tem uma relação intrínseca e vital com os direitos fundamentais, estabelecendo-se como a espinha dorsal que sustenta e protege esses direitos dentro do sistema judiciário (Moraes, 2016). No processo penal, visto sob a ótica da Teoria dos Jogos, o devido processo legal ganha uma dimensão ainda mais crítica, agindo como uma regra inabalável que todos os jogadores – acusação, defesa e julgador – devem seguir rigorosamente. Para Streck (2013):

O devido processo legal, no cenário processual, não é apenas uma estrutura que mantém o jogo equilibrado e justo; ele é também um guardião dos direitos fundamentais. Isso inclui o direito à vida, à liberdade, à igualdade perante a lei e à proteção contra qualquer forma de discriminação. Assegura que as ações e decisões no processo penal não apenas sigam as regras estabelecidas, mas também respeitem os direitos inalienáveis do indivíduo (Streck, 2013, p.9).

Este conjunto de regras processuais e princípios constitucionais estabelece que ninguém será privado de direitos fundamentais sem um processo justo e adequado. Isto implica na garantia de uma série de direitos essenciais, como a notificação adequada da acusação, a oportunidade de ser ouvido, o direito a um julgamento imparcial e a exigência de que as decisões se baseiem em provas e argumentos claros e lógicos (Bobbio, 2007). Nesse sentido, Barbosa (2016) alude:

A análise do referido princípio processual pode se dar por um aspecto meramente formal, entendendo-se que o referido instituto processual penal tem por função voltar-se como um comando ao Estado, indicando que um indivíduo somente será processado e a ele imputada pena após cumpridas as formalidades procedimentais pertinentes constantes na lei processual penal, sob pena de nulidade do processo (Barbosa, 2016, p. 238).

No jogo do processo penal, cada movimento – desde a acusação até a decisão final – é regido pelo devido processo legal, assegurando que a justiça prevaleça sem a violação dos direitos fundamentais. Este mecanismo de controle garante que as estratégias e táticas utilizadas pelos participantes do jogo estejam dentro dos limites da legalidade e respeitem os direitos e dignidades das partes envolvidas. Por exemplo, a apresentação de provas pela acusação deve ser feita de maneira a não infringir os direitos fundamentais do acusado, como o direito à privacidade e à dignidade (Oliveira, 2012).

A decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no Habeas Corpus n. 94.016-SP, relatado pelo Ministro Celso de Mello, é um marco na compreensão e aplicação (das regras) do devido processo legal no Brasil, especialmente no que tange ao seu aspecto substancial. Esta decisão destaca os elementos essenciais que configuram a cláusula do

devido processo legal, indo além da mera observância das formalidades processuais, para abranger a essência da justiça e da equidade nas decisões judiciais:

A análise da cláusula relacionada ao devido processo legal (*due process of law*) permite identificar alguns elementos fundamentais para sua configuração como uma importante garantia de ordem constitucional. Entre esses elementos de notável importância, destacam-se: (a) o direito ao devido processo (garantindo o acesso ao Poder Judiciário); (b) o direito à notificação e ao conhecimento antecipado da acusação; (c) o direito a um julgamento público e célere, sem demoras indevidas; (d) o direito ao contraditório e à ampla defesa (incluindo o direito à autodefesa e à assistência jurídica); (e) o direito de não ser processado e julgado com base em leis retroativas; (f) o direito à igualdade entre as partes; (g) o direito de não ser processado com base em provas obtidas de maneira ilícita; (h) o direito ao benefício da gratuidade; (i) o direito ao respeito pelo juiz natural; (j) o direito ao silêncio (privilégio contra a autoincriminação); (l) o direito à apresentação de provas; e (m) o direito de estar presente e participar ativamente nos atos de interrogatório judicial e demais litisconsortes penais passivos, quando aplicável<sup>2</sup>.

O papel do juiz, como árbitro neste jogo constitucional, é crucial. Ele deve assegurar que o devido processo legal seja cumprido em todas as suas dimensões, respeitando e protegendo os direitos fundamentais dos envolvidos. O juiz tem a responsabilidade de manter a imparcialidade e garantir que todas as partes tenham oportunidades iguais de apresentar seus casos, evitando qualquer influência ou preconceito que possa prejudicar a integridade do processo (Oliveira, 2012).

Nesse sentido, Morais (2016) explica:

O juiz atua como o guardião do devido processo legal em todas as suas dimensões, ou seja, ele deve garantir que cada etapa do processo seja conduzida de acordo com as regras e princípios estabelecidos pela lei e pela Constituição. Isso envolve assegurar que os procedimentos sejam seguidos corretamente, que as partes tenham a oportunidade de ser ouvidas e que os direitos fundamentais sejam respeitados em cada fase do processo. Além disso, a imparcialidade do juiz é um pilar fundamental da justiça. O juiz deve permanecer neutro e imparcial ao longo do processo, evitando qualquer tipo de viés, influência externa ou preconceito que possa afetar sua objetividade. Isso garante que todas as partes envolvidas no processo sejam tratadas com igualdade e justiça, independentemente de sua posição social, econômica ou política (Morais, 2016, p.41).

---

<sup>2</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no *Habeas Corpus* nº 94.016. Relator: Ministro Celso de Mello. São Paulo, SP, 14 de abril de 2009.

Portanto, o devido processo legal no contexto do processo penal é mais do que uma mera formalidade processual; ele é uma manifestação concreta do compromisso do sistema judiciário com os direitos fundamentais. Este princípio garante que o jogo do processo penal seja jogado de forma justa e equitativa, respeitando os direitos básicos de cada indivíduo e mantendo a integridade e legitimidade do sistema de justiça como um todo (Lopes, 2016).

## 4 A ÁRVORE DE DECISÃO COMO INSTRUMENTO NO JOGO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Na investigação criminal, sob a ótica da teoria dos jogos, o papel do delegado de polícia, como principal condutor do processo, é de vital importância. Este responsável, ao exercer suas funções, deve adotar uma abordagem estratégica e metódica, fundamentada na racionalidade e na análise cuidadosa dos dados disponíveis. O objetivo primordial dessa fase inicial é reunir evidências concretas que confirmem a ocorrência do delito e identifiquem os possíveis autores (Souza, 2015).

Neste contexto, a árvore de decisão emerge como uma ferramenta essencial. Através dela, o delegado de polícia pode visualizar as diferentes rotas investigativas possíveis e avaliar as consequências de cada escolha. Esse instrumento ajuda a sistematizar o processo decisório, oferecendo um caminho claro a seguir, com base em evidências e lógica. Nesse contexto, Pereira (2010) complementa:

A investigação criminal, orientada pela Teoria dos Jogos, parte da premissa que o presidente da investigação, via de regra o Delegado de Polícia (*player* do jogo da investigação criminal), atua com racionalidade na busca dos elementos informativos que comprovem a existência do fato e tragam à luz os indícios de autoria (*payoffs* da investigação preliminar). Tal atividade, por sua vez, deve ser tratada de maneira científica, com a definição de estratégias claras e adoção de metodologias, sempre levando em conta o processo de interação entre os demais jogadores (autores, membros do Ministério Público e Poder Judiciário, Advogados, Defensores e auxiliares, como Agentes e Escrivães de Polícia), analisando passo a passo o contexto do jogo para, só então, promover a escolha do caminho a ser seguido, formando uma verdadeira árvore de decisão (Pereira, 2010, p.36).

Além disso, Ansensi (2015) colabora:

Considerando que a investigação criminal, na perspectiva da teoria dos jogos, constitui uma configuração de jogo dinâmico sucessivo com informação incompleta, torna-se crucial que o Delegado de Polícia e sua equipe atuem estrategicamente. Nesse sentido, é imperativo que o responsável pelos atos promova o planejamento das atividades de investigação, uma vez que se trata de uma atividade administrativa desprovida de um rito predefinido, levando em consideração princípios de administração e liderança (Ansensi, 2015, p.103).

O inquérito policial, neste cenário, atua como um mecanismo formal de organização da investigação criminal. Ele é a estrutura que registra e dá sentido à coleta de informações, seguindo normas jurídicas específicas e aderindo a um procedimento científico rigoroso. A investigação, portanto, transcende a simples coleta de dados, transformando-se em uma pesquisa estratégica, onde cada etapa é planejada para extrair as respostas mais precisas possíveis (Lopes, 2016).



Para garantir uma investigação eficaz, é essencial seguir um conjunto de métodos e práticas que sejam capazes de orientar a busca por respostas. Aqui, a metodologia científica assume um papel preponderante, abrangendo desde a formulação de hipóteses iniciais – baseadas em observações e informações preliminares – até a verificação e análise crítica dessas suposições à luz das evidências coletadas (Braz, 2009).

De acordo com Lopes (2016), a investigação criminal, por sua natureza, é inquisitiva, concentrando-se inicialmente no crime e suas circunstâncias, sem uma defesa estabelecida. No entanto, à medida que avança, especialmente após a identificação de suspeitos, ela começa a incorporar elementos do método dialético, permitindo a confrontação e o contraponto de informações. Para Ferreira (2013):

Este processo não é linear nem estático. Pelo contrário, é um plano de ação flexível e adaptável, capaz de mudar conforme novas informações e cenários emergem. Portanto, o delegado de polícia e sua equipe devem estar preparados para ajustar suas estratégias e hipóteses conforme a investigação progride, mantendo-se abertos a diferentes possibilidades e prontos para abordagens inovadoras (Ferreira, 2013, p.54).

## 5 A INFLUÊNCIA DA FASE PRELIMINAR NO JOGO DA AÇÃO PENAL

A investigação preliminar, crucial na busca pela verdade em ocorrências criminais, tem o propósito de revelar o fato oculto e reunir evidências que comprovem a materialidade do delito e os indícios de autoria. Essa etapa inicial, conduzida com rigor e metodologia, culmina na entrega do procedimento ao Poder Judiciário, onde o Ministério Público, frequentemente responsável pela acusação em casos de ação penal pública, analisa os elementos coletados para formar sua convicção sobre os fatos. Para Morais (2015):

A investigação preliminar no processo penal é comparável a um jogo de estratégia complexo, onde cada movimento inicial tem implicações profundas para o desenrolar do caso. Neste "jogo", o Delegado de Polícia e a equipe investigativa desempenham o papel de jogadores principais na fase inicial, reunindo evidências e estabelecendo a narrativa dos fatos. Suas decisões e ações durante esta fase influenciam significativamente as etapas subsequentes do processo. O Ministério Público, ao receber o resultado desta investigação, avalia as provas e decide sobre a iniciação da ação penal. Esta decisão é análoga a um jogador avaliando as jogadas de abertura em um jogo de xadrez e planejando seus próximos movimentos. A acurácia e a integridade das informações coletadas na fase preliminar são fundamentais, pois delineiam os contornos da acusação e influenciam diretamente na estratégia de defesa. Cada elemento da investigação preliminar – desde testemunhos até relatórios periciais – contribui para a construção da peça acusatória. Esta construção é semelhante à forma como um jogador estabelece uma estratégia baseada nas informações disponíveis, sempre dentro das regras do jogo, que neste caso são as normas jurídicas (Morais, 2015, p.69).

A acusação, ao examinar as provas produzidas durante a investigação preliminar, avalia se há justa causa para iniciar a ação penal contra o suspeito. Este momento é crítico, pois a formulação da acusação se baseia nas informações coletadas pela Polícia Judiciária, estabelecendo a narrativa inicial do processo penal. É essencial, portanto, que a acusação delineie claramente os fatos investigados, assegurando o direito de defesa e respeitando o princípio da correlação entre a acusação e a sentença, que proíbe o julgamento do réu por fatos não descritos na denúncia (Nicolit, 2016).

A peça acusatória define o enredo do processo penal, permitindo apenas alterações limitadas no decorrer do caso. Essa delimitação é fundamental para garantir a integridade do processo e assegurar que a defesa possa responder adequadamente às acusações. Os elementos produzidos na investigação preliminar estabelecem as bases para o Ministério Público construir sua acusação, inclusive na escolha das testemunhas a serem arroladas. Toda a estrutura da denúncia é construída com base nos dados coletados durante a fase

inquisitorial, incluindo testemunhos, interrogatórios, perícias e relatórios (Gonçalves, 2016).

A fase de investigação preliminar influencia fortemente a fase judicial, pois os elementos coletados nessa etapa inicial permeiam todo o processo. As estratégias das partes durante a fase judicial são frequentemente moldadas pelas informações obtidas na investigação preliminar. As decisões tomadas pelo Delegado de Polícia durante a investigação podem alterar significativamente o rumo da ação penal, influenciando as estratégias e o desenvolvimento do caso (Nicolit, 2016).

É importante reconhecer que cada caso criminal é único, e a natureza dinâmica da investigação criminal implica que as hipóteses e estratégias possam ser ajustadas ao longo do processo. A experiência e o contexto profissional do Delegado de Polícia podem gerar diferentes abordagens na fase preliminar, influenciando posteriormente as ações dos participantes na fase judicial (Morais, 2016).

A investigação preliminar, portanto, não apenas serve como uma fase de coleta de provas, mas também estabelece a base sobre a qual o processo penal é construído. As decisões e estratégias adotadas durante essa fase têm um impacto duradouro em todo o processo, moldando a narrativa e influenciando o julgamento e a abordagem das partes envolvidas. Reconhecer a interconexão entre a fase preliminar da investigação e as fases subsequentes do processo penal é essencial para compreender a dinâmica e o desenrolar dos casos criminais (Pereira, 2010).

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É inegável que o conflito de interesses é um elemento central nos contextos processuais, refletindo a natureza intrínseca do processo penal como um campo de disputa estratégica. A investigação criminal, conduzida principalmente pela Polícia Judiciária sob a liderança do Delegado de Polícia, é um exercício complexo de coleta e análise de provas, onde cada decisão tomada pode influenciar significativamente o resultado final do processo.

No âmbito da Teoria dos Jogos, a investigação preliminar se assemelha a um jogo de estratégia complexo, onde cada jogador (Delegado, Ministério Público, defesa, entre outros) busca maximizar seus interesses. As escolhas feitas pelo Delegado de Polícia na fase de investigação, desde a definição da linha investigatória até a coleta de evidências, moldam o cenário no qual o Ministério Público formará sua acusação e a defesa organizará sua estratégia.

A acusação, baseada nos resultados da investigação preliminar, delinea os contornos da ação penal. A correlação entre a acusação e a sentença, um princípio fundamental do processo penal, é estabelecida nesta fase, garantindo que o réu seja julgado apenas pelos fatos descritos na denúncia. Além disso, a fase investigatória é um campo amplo para a aplicação de estratégias racionais e táticas diversas, refletindo a dinâmica da interação humana no processo penal.

O inquérito policial, enquanto principal instrumento de apuração de infrações penais no Brasil, desempenha um papel crucial na configuração do caso penal. As escolhas estratégicas feitas durante a investigação, influenciadas por fatores internos e externos, podem levar a resultados distintos, reforçando a importância de uma abordagem racional e metódica.

É essencial reconhecer que a permeabilidade do inquérito policial no processo criminal tem uma influência substancial na ação penal. A maneira como o inquérito é conduzido e as provas são coletadas podem afetar profundamente a fase judicial, incluindo a decisão final do juiz. Portanto, é de suma importância abordar o inquérito policial com uma perspectiva constitucional, assegurando a observância rigorosa do devido processo legal. Integrar a defesa na fase da investigação criminal, especialmente após a identificação da autoria, é uma medida que assegura preceitos da Carta Magna no processo.

Essa inclusão ajuda a prevenir a chamada "visão de túnel", um fenômeno onde os investigadores podem se tornar excessivamente focados em uma única teoria ou suspeito, negligenciando outras possíveis explicações ou evidências. Ao ampliar o escopo da investigação e considerar múltiplas perspectivas, a confiabilidade na reconstrução dos eventos é reforçada, contribuindo para um resultado mais justo e equilibrado no processo penal.

A modernização desse sistema, alinhada com os princípios democráticos e o respeito aos direitos fundamentais, como o devido processo legal, é vital para garantir a justiça e a equidade no processo penal. Reconhecer e adaptar-se às dinâmicas dos jogos pré-processuais é essencial para uma justiça penal mais eficaz e alinhada com os valores constitucionais da sociedade contemporânea.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fábio Portela Lopes de. **A Teoria dos Jogos: Uma Fundamentação Teórica dos Métodos de Resolução de Disputa**. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. V. 2. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. p. 175–200.

ASENSI, Felipe. Delegados-líderes e a necessidade de pensar contra o cérebro. In ZANOTI, Bruno Taufner; SANTOS, Cleopas Isaías. **Temas Avançados de Polícia Judiciária**. Salvador: Editora JusPodivm, 2015, p.103-138.

BARBOSA, Ruchester Marreiros. Polícia Judiciária enquanto dispositivo democrático. In: HOFFMANN, Henrique et al (Org.). **Investigação Criminal pela Polícia Judiciária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 238-242, p. 08

BERNI, Duilio de Avila. **Teoria dos Jogos: Jogos de estratégia, estratégia decisória, teoria da decisão**. Rio de Janeiro: Reichmann & Affonso, 2014, p. 07.

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo e Sociedade**: para uma teoria geral da política. 14 Ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007, p. 23

BRAZ, José. **Investigação Criminal**: A Organização, o Método e a Prova. Os Desafios da Nova Criminalidade. Coimbra: Edições Almedina, 2009

CASTRO, Daniel; RIBEIRO, Luiza Fernanda. **Métodos Alternativos de Resolução de Conflitos e a Teoria dos Jogos**. In: OLIVEIRA, Marcos Paulo de (Org.). *Avanços em Métodos de Negociação e Mediação*. V. 4. São Paulo: Editora Jurídica, 2010. p. 203-228.

D'AMICO, Ana Lúcia. **A contribuição da teoria dos jogos para a compreensão da Teoria de relações públicas**: uma análise da cooperação. 2008. Tese (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Comunicação Social. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008.

FERREIRA, Luís Henrique Costa; FERREIRA, Nilton José Costa. **Investigação Criminal**: um estudo metodológico. São Paulo: Sicurezza, 2013

FIANI, Ronaldo. **Teoria dos jogos**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015, p. 24.

FIANI, Ronaldo. **Teoria dos Jogos: com Aplicações em Economia, Administração e Ciências Sociais**. 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

GONÇALVES, Jéssica **Teoria dos jogos: Acesso à justiça do modelo competitivo de estabilização dos conflitos**. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016.

LOPES J. Aury. **Direito Processual Penal**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 34.

MARINHO, R; SILVA, J. B; OLIVEIRA, C.; GOMES, Ana Paula. **Prática na Teoria: aplicações da teoria dos jogos e da evolução aos negócios**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Guia compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 3ªed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. p. 53.

NICOLIT, André. **Manual de Processo Penal**. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 302.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 16ªed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 36

PEREIRA, E. da Silva; COSTA, M. Fernandes; ALVES, R. de Souza; MARTINS, Lúcia Helena. **Teoria da Investigação Criminal: uma introdução Jurídico-Científica**. São Paulo: Almedina, 2010.

ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: \_ (Org). **Mediação de Conflitos jurídicos**. São Paulo: Ed. Atlas, 2013. p. 160–180.

SOARES, Mariana Lima; PEREIRA, João Carlos. **Estratégias de Negociação: Aplicações Práticas da Teoria dos Jogos**. In: SANTOS, Felipe R. (Org.). *Perspectivas em Resolução de Conflitos*. V. 3. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisas Avançadas, 2007. p. 89-112.

SOUZA, Pedro Ivo de. **Investigação Criminal no Estado Constitucional: reflexões sobre um novo paradigma**. In: ZANOTTI, Bruno Taufner. SANTOS, Cleopas Isaías. *Temas Avançados de Polícia Judiciária*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2015.

SOUZA, Ádamo Alberto de. **A Teoria dos jogos e as ciências sociais**. 2003. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Filosofia e Ciências, 2003. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11449/88823>>.

STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 29.

TAMBARA, Vinicius Otávio Cechin. **A evolução histórica dos sistemas processuais penais**. In: Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 13, n. 1123, 2013. Disponível em:<<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=3040>>.