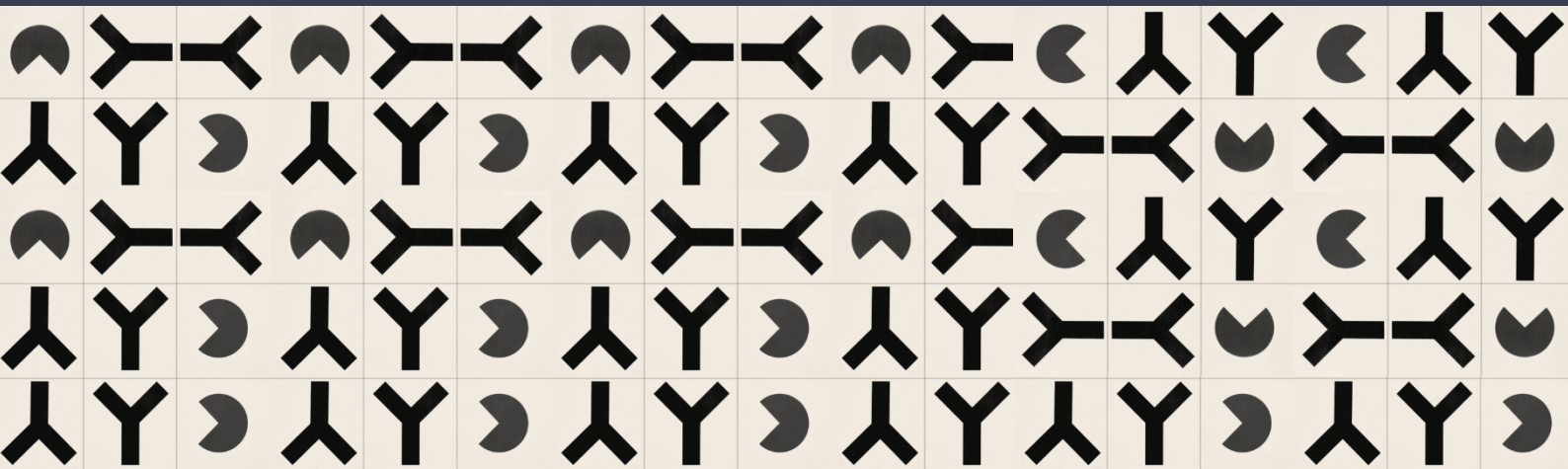


REVISTA

# DIREITO & DIALOGICIDADE

DOSSIÊ:  
A CIÊNCIA CRIMINAL NO SÉCULO XXI  
VI CONGRESSO NACIONAL DE DIREITO



UNIVERSIDADE REGIONAL DO CARIRI - URCA

V. 9, N. 1 (2024)  
ISSN: 2178-826X

# EXPEDIENTE



**UNIVERSIDADE REGIONAL DO CARIRI – URCA**

## REITORIA

**Dr. Carlos Kleber Nascimento de Oliveira**  
**Dra. Maria do Socorro Vieira Lopes**

**PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA – PRPGP**

**Dr. Edson Soares Martins**

**PRÓ-REITORIA DE EXTENSÃO – PROEX**

**Dra. Sandra Nancy Ramos Freire Bezerra**

## DEPARTAMENTO DE DIREITO

**Esp. Pedro Ivan Couto Duarte**  
**Esp. Antônio Furtado de Oliveira**

## CONSELHO EDITORIAL

**Dr. Enoque Feitosa, UFPB**  
**Dra. Francisca Clara de Paula Oliveira, URCA**  
**Dr. José Micaelson Lacerda Moraes, URCA**  
**Dra. Ligia Maria Silva Melo de Casimiro, UFC**  
**Dra. Kátia Regina Rodrigues Lima, URCA**  
**Dr. Martonio Mont'Alverne Barreto Lima, UNIFOR**  
**Dr. Narbal de Marsillac Fontes, UFPB**  
**Dra. Zuleide Fernandes de Queiroz, URCA**

## CORPO EDITORIAL

**Dr. José Patrício Pereira Melo, URCA**  
**Dr. Cristóvão Teixeira Rodrigues Silva, URCA**

## ESTUDANTES

**Carlos Thierry de Lima Rabelo, URCA**  
**Yasmin Araújo dos Santos, URCA**  
**Pedro Henrique Felix Holanda, URCA**

## CAPA E DIAGRAMAÇÃO

**Dr. Cristóvão Teixeira Rodrigues Silva**



**DOSSIÊ:**  
**A CIÊNCIA CRIMINAL NO SÉCULO XXI**  
**VI CONGRESSO NACIONAL DE DIREITO**

**COMISSÃO CIENTÍFICA:**

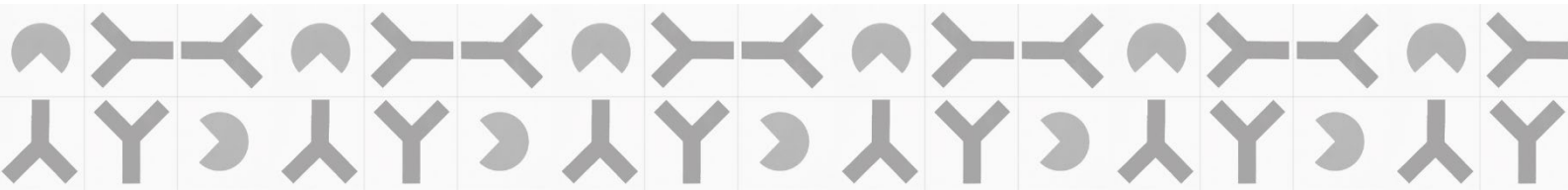
**Ramiro Ferreira de Freitas – Presidente**  
**Emetério Silva de Oliveira Neto – Membro**  
**Roberta Gonçalves B. de Menezes – Membro**  
**Tayrinne Tíffane Gonçalves Maia – Membro**

**COORDENADORES:**

**Jackson Dnajá Nobre Figueiredo**  
**Fernando Antônio Castelo Branco Sales Júnior**

**COMITÊ CIENTÍFICO**

**Andreza Silva de Lima**  
**Jefferson Rodrigues Lima**  
**Antônio Géssio Ferreira de Lima**  
**José Airton Holanda Vieira Neto Feitosa**  
**Beatriz Hana Gomes dos Santos**  
**Lícia Neves e Sousa**  
**Ednara Tavares Moreira**  
**Lizandra Vitória Pereira Andrade Silva**  
**Estephanny Ferreira da Silva**  
**Lucas Ferreira Batista**  
**Fernando Antônio Castelo Branco Sales Júnior**  
**Maria de Fatima Dutra Pereira**  
**Frô de Mandacaru de Sena Cândido**  
**Natan Gomes Lima**  
**Henrilly Félix Moraes**  
**Nayana Cenzy Freire da Silva**  
**Ingrid Rodrigues Alves**  
**Sóstenes Cavalcante Soares Sales**  
**Jackson Dnajá Nobre Figueiredo**





# EDITORIAL

Pensar a Ciência do Direito e seus desdobramentos no laço social atual, especialmente no que diz respeito à construção e aplicação das normas penais, é um compromisso daqueles que tem a consolidação de uma sociedade justa, livre e solidária no horizonte constitucional. Cabe à universidade pública assumir a dianteira nesse debate, promovendo uma formação jurídica que integre conhecimento técnico-jurídico e experiências de aprendizagem dialógicas e críticas.

O presente volume, da Revista Direito & Dialogicidade (RDD), traz um dossiê que é fruto do debate profícuo realizado pelo curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA), *campus* Iguatu, durante o VI Congresso de Direito Nacional de Direito, realizado entre os dias 27 a 30 de novembro de 2023, cujo tema foi *A Ciência Criminal no Século XXI*.

Está disponível aos leitores os melhores trabalhos apresentados no evento, depois de um processo de avaliação e seleção pela comissão científica do evento e os editores da RDD, em dois formatos: *artigos completos* e *resumos expandidos*. Os assuntos abordados tocam as questões centrais do debate contemporâneo das ciências criminais, pautados na interdisciplinaridade e reflexão crítica, sob marcos teóricos alinhados aos Direitos Humanos, liberdades individuais, realização da justiça e promoção da democracia.

Os autores construíram leituras instigantes sobre *Sistema Prisional Brasileiro, Instrumentos de Ressocialização e Humanização da Pena, Crimes Cibernéticos, Necropolítica, Guerra ao Terror, Importunação Sexual, Mulheres Encarceradas e Suspensão Condicional da Pena*. Sob o estímulo e a orientação dos professores, os estudantes apresentam um consistente resultado do esforço pedagógico para a realização de uma formação jurídica profissional de qualidade e eticamente comprometida com a concretização dos valores dos Direitos Humanos Fundamentais.

Aproveitem a leitura e façam suas contribuições à RDD, através do portal de periódico e interaja em nossas redes sociais no Instagram: [dialogicidade](#).

Saudações Acadêmicas!

09 de setembro de 2024

Prof. Dr. **José Patrício** Pereira Melo

Prof. Dr. **Cristóvão Teixeira** Rodrigues Silva





## UMA PALAVRA SOBRE O PROTAGONISMO ESTUDANTIL NA CONSTRUÇÃO DE UM EVENTO JURÍDICO

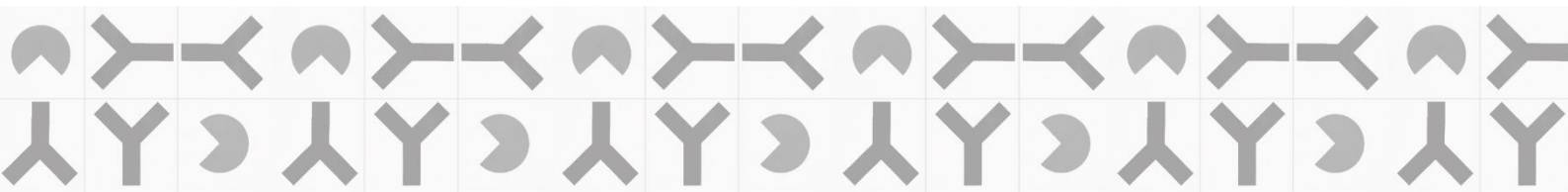
O Congresso Nacional de Direito (Iguatu, 2023) foi fruto de um esforço coletivo dos estudantes que compõem o centro acadêmico e de alunos que se voluntariaram para auxiliar-nos nessa árdua missão de executar um dos maiores eventos acadêmicos da nossa região.

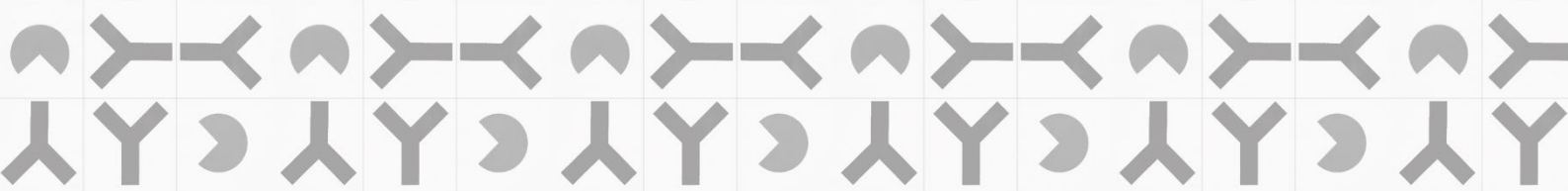
O movimento estudantil pode ser definido em uma palavra, e ela é: "luta". Lutamos desde o retorno ao presencial, pós-pandemia, por um ambiente estruturado, saudável e seguro e o VI Congresso de Direito foi a prova de que toda essa luta valeu a pena, contamos com diversos palestrantes renomados e que agregam bastante em nosso meio. Além do evento em si, a produção científica foi espetacular, com artigos e outras peças intelectuais aprovados pela ilustríssima comissão científica, com professores renomados.

Para além disso, o nosso centro acadêmico permanece uma instituição séria e interessada no bem estar dos alunos e da Universidade Regional do Cariri, prezando pela responsabilidade e qualidade das ações que tomamos e na confiança de que estejamos construindo um ambiente adequado para a absorção de conhecimento.

**Natan Gomes**

Secretário Geral do Centro Acadêmico Wanda Sidou





# APRESENTAÇÃO

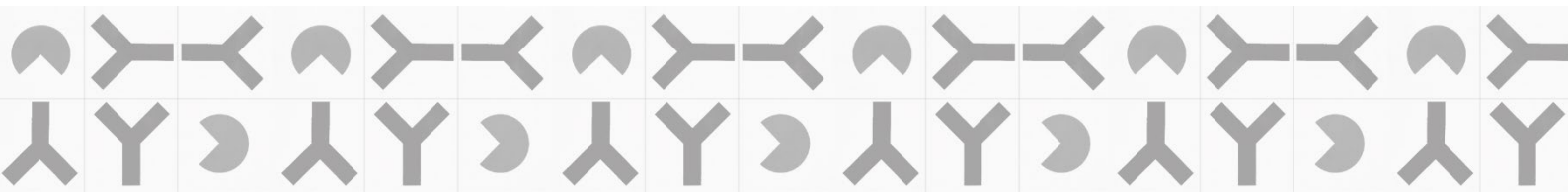
Os textos científicos (7 artigos e 5 resumos) apresentados neste volume especial da revista *Direito e Dialogicidade* foram elaborados, submetidos e apresentados por autores(as), acadêmicos(as) e professores das carreiras jurídicas, durante o VI Congresso de Direito (27 a 30 de novembro de 2023), evento coordenado pelo Centro Acadêmico e Coordenação do curso de bacharelado em Direito da Universidade Regional do Cariri – URCA. O eixo norteador das discussões (“A Ciência Criminal no Século XXI”) reflete um destacado reforço da pauta superadora desde os referenciais dogmáticos-penais até a nova criminologia disruptiva, porquanto a chamada “última razão” do *ius puniendi* mostra-se, em sociedades complexas, uma forma de transformação e/ou fixação social na qual Estado, sociedade civil e indivíduos podem cooperar, embora nem sempre a pacificação de conflitos e reparação de danos se opere na concretude das realidades experienciadas – no fórum e na vida cotidiana.

A pluralidade das temáticas abrange perspectivas relacionadas ao sistema de justiça criminal brasileiro. Os autores aprofundam questões multifacetadas, como o uso da arte e da música como meios de ressocialização e humanização da pena nas prisões, o impacto dos avanços tecnológicos nos crimes cibernéticos e os desafios enfrentados para investigá-los e puni-los, a violação de direitos e garantias fundamentais pelo/no sistema prisional e as implicações legais dos crimes virtuais, apenas para citar alguns.

Também mereceram tratamento enfático as questões vivenciadas por grupos específicos dentro do sistema prisional, sobretudo, como as mulheres encarceradas e a sua luta contra a “pobreza menstrual” (falta de higiene e infraestrutura, precarização das condições de vida e dignidade para mulheres em privação de liberdade), bem como a necessidade de reintegração dos presos na sociedade como forma de garantir a proteção humana, mormente quanto a grupos vulnerabilizados e subalternizados.

No geral, os textos aqui presentes fornecem contribuições valiosas sobre as complexidades do sistema de justiça criminal brasileiro e os desafios que ele enfrenta hoje – e continuará a enfrentar nas próximas décadas - visando promoção da justiça, da reabilitação e, em síntese, do respeito pragmático (muito além dos discursos e dispositivos legislados) aos direitos humanos fundamentais.

**A Comissão Científica**





**A APLICAÇÃO DA COCULPABILIDADE COMO ATENUANTE INOMINADA NO PROCEDIMENTO COMUM PENAL****THE APPLICATION OF COCULPABILITY AS AN UNNOMINATED MITIGANT IN THE COMMON CRIMINAL PROCEDURE***CARLOS THIERRY DE LIMA RABELO<sup>1</sup>**CAMILA PINHEIRO<sup>2</sup>**EPITÁCIO NEUTON CRUZ NETO<sup>3</sup>***RESUMO**

O presente trabalho tem como objetivo principal analisar o conceito de Cocolpabilidade, buscando semelhanças entre o entendimento doutrinário e a aplicação do princípio na jurisprudência pátria, em uma análise bibliográfica com foco nas classificações do Direito Penal. Possui como parâmetro o Procedimento Comum Ordinário do Código Penal e minudencia os julgados que enfatizaram o termo para, além de correlacioná-los com o direito, perquirir a (des)necessidade de readequações para sua aplicação de forma ampla por juristas brasileiros. Observa-se que as circunstâncias fáticas, de uma sociedade marcada pela desigualdade entre indivíduos e omissão do Estado para com esses, tornando salutar uma reanálise da culpa que comporte a cocolpabilidade estatal. Dentre os resultados, observa-se aplicação da teoria da cocolpabilidade tem se dado de forma tímida, mas contundente. Conclui-se que o uso da teoria por defensores, promotores e juízes pode ser ainda expandido como um eficaz mecanismo na busca da isonomia e do devido processo legal.

**PALAVRAS-CHAVE:** Cocolpabilidade; Culpabilidade; Dosimetria da pena; Igualdade Material; Individualização da Pena.

**ABSTRACT**

The main objective of this work is to analyze the concept of Cocolpability, seeking similarities between the doctrinal understanding and the application of the principle in Brazilian jurisprudence, in a bibliographical analysis focusing on the classifications of Criminal Law. It has as a parameter the Ordinary Common Procedure of the Penal Code and details the judgments that emphasized the term in order, in addition to correlating them with the law, to investigate the (un)need for readjustments for its broad application by Brazilian jurists. It is observed that the factual circumstances, of a society marked by inequality between individuals and the State's omission towards them, make a salutary reanalysis of the guilt that involves state co-culpability. Among the results, it is observed that the application of the cocolpability theory has been carried out in a timid but forceful way. It is concluded that the use of the theory by defenders, prosecutors and judges can be further expanded as an effective mechanism in the search for equality and due legal process.

**KEYWORDS:** Cocolpability; Culpability; Pen dosimetry; Material Equality; Individualization of the Penalty.

<sup>1</sup>Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA, E-mail: carlos.rabelo@urca.br

<sup>2</sup>Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA, E-mail: camila.pinheiro@urca.br

<sup>3</sup>Orientador. Professor do curso de Direito da URCA – Universidade Regional do Cariri.

## 1. INTRODUÇÃO

O presente estudo desenvolve uma análise acerca da aplicação da Teoria da Culpabilidade como atenuante inominada no procedimento comum penal. Enfoca-se a teoria sob a perspectiva dos conceitos doutrinários de culpabilidade observando as suas particularidades e influências na divisão da culpa do agente com o Estado.

Para tanto, a priori, foi feita uma análise bibliográfica do conceito doutrinário de Culpabilidade e sua correlação com o cenário jurídico-social brasileiro. Em sequência, expõe-se como a teoria pode ser aplicada ao procedimento comum ordinário, com foco na sua classificação dentro do direito penal e no procedimento no processo penal.

Feito isso, teceu-se uma breve contextualização sobre o a aplicação dada a teoria na jurisprudência brasileira recente, para, assim, compreender a destinação dada a teoria no sistema jurídico vigente. Por fim, discute-se sobre a possibilidade de se incorporar o tema doutrinário aos julgamentos e a necessidade de maior aplicabilidade do mecanismo.

O objetivo deste trabalho é observar a eventual possibilidade de aplicar a teoria da Culpabilidade de Eugenio Raúl Zaffaroni ao procedimento comum ordinário do direito penal Brasileiro. Em termos metodológicos, foi realizada uma pesquisa qualitativa, bibliográfica e descritiva, instrumentalizada pela análise da produção legislativa nacional e na produção doutrinária brasileira e argentina relativa à temática em pauta.

## 2. CULPABILIDADE

Antes de adentrar na conceituação de Culpabilidade, cumpre esclarecer a dinâmica atual de entendimento da culpabilidade. De acordo com Von Liszt (1927), a culpabilidade seria “a relação subjetiva entre o autor e o fato, constituindo um vínculo psicológico que liga o autor ao resultado oriundo de sua ação” (LIMA, 2014, p. 10). Portanto, trata-se de uma responsabilidade do agente ante ao fato.

Todavia, Nucci (2011) visualiza a culpabilidade como um juízo de valor social contra o ato ilícito praticado, devendo-se observar ainda a imputabilidade do agente, sua consciência da ilicitude potencial e a eventual inexigibilidade de conduta diversa. Acrescente-se ao pensamento a observação de Heleno Cláudio Fragoso:

Na reprovabilidade da conduta ilícita (típica e antijurídica) de quem tem a capacidade genérica de entender e querer (imputabilidade) e podia, nas circunstâncias em que o fato ocorreu, conhecer a sua ilicitude, sendo lhe exigível comportamento que se ajuste ao Direito (1985, p. 184).



Desenvolveu-se a Teoria normativa pura (RODRIGUES, Cristiano. Op. cit., p. 19-20), observando a culpabilidade como elemento constitutivo essencial do delito juntamente como tipicidade, antijuridicidade e punibilidade.

Assim, podemos sintetizar a culpabilidade e sua composição da seguinte forma, com base na doutrina (Penna, 2004. Fls. 117): a imputabilidade, que é a capacidade necessária ao agente para que se possa atribuir a culpa, tem como causas de exclusão A) no código penal, do artigo 26 ao 28, a doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado; a embriaguez completa e involuntária, decorrente de caso fortuito ou força maior e a menoridade. B) Na lei (Lei n. 11.343/2006, art. 45, caput, a dependência ou intoxicação involuntária decorrente do consumo de drogas ilícitas.

Já o potencial conhecimento da ilicitude, observa o critério subjetivo de conhecimento das questões Direito que envolvem o ato; e a exigibilidade de conduta diversa, que passa pela análise igualmente subjetiva do das questões éticas e sociais que envolvem o ato. Quanto à inexigibilidade de conduta diversa, temos notadamente as possibilidades do artigo 22 do código penal: a coação moral irresistível e a obediência hierárquica, desde que em cumprimento à ordem legal.

## 2.1 DO SUJEITO ATIVO E PASSIVO DOS CRIMES CIBERNÉTICOS

Proposta por Eugenio Raúl Zaffaroni, a teoria da Coculpabilidade apresenta uma responsabilidade estatal subsidiária no ato delitivo do agente desfavorecido social ou economicamente. Ao não efetivar direitos básicos de sua responsabilidade, o Estado estaria colaborando para o crescimento da criminalidade e, por que razão, deveria partilhar as consequências dos ilícitos (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2013, p. 745). De tal sorte, o agente teria também sua culpabilidade mitigada, vez que a culpa foi partilhada com o Estado.

De acordo com a doutrina:

O Princípio da Co-Culpabilidade é um princípio constitucional implícito que reconhece a co-responsabilidade do Estado no cometimento de delitos, praticados por cidadãos que possuem menor âmbito de autodeterminação diante das circunstâncias do caso concreto, principalmente no que se refere às condições sociais e econômicas do agente, o que enseja menor reprovação social, gerando consequências práticas não só na aplicação e execução da pena, mas também no processo penal. (MOURA, 2006. P. 36-37)

É possível entender que assiste razão à Moura (2006), quando afirma que ela se apresenta como um princípio constitucional implícito, ou seja, que decorre de uma interpretação da norma constitucional, e determina que o Estado terá uma parcela de culpa quando o delito cometido se der por cidadãos que tiveram sua autodeterminação prejudicada em razão de falhas do ente estatal.

A teoria se apresenta como uma visão redistributiva no direito, reconhecendo as desigualdades históricas e ainda perpetradas na sociedade como de culpa comum (do Estado, do Direito, da sociedade e dos indivíduos em particular) e buscando minimizar os danos do sistema prisional por meio da diminuição da pena daqueles menos favorecidos ou mesmo advogando pela sua extinção total.

Quanto à co-culpabilidade como resultado da inobservância dos deveres sociais por parte do Estado, Grégore Moura aduz que:

Portanto, a co-culpabilidade nada mais é do que o reconhecimento jurídico, social e político da quebra do contrato social por parte do Estado, devendo, desta feita, assumir essa “inadimplência” reconhecendo a co-culpabilidade (2014, p. 68).

Também se deve observar que a ideia do doutrinador argentino se pauta na isonomia, pensamento clássico sobre a igualdade que se apresenta ao tratar de forma igual os iguais e de forma desigual os desiguais, respeitadas as medidas de suas desigualdades. Portanto, tratar o agente desfavorecido, desinformado ou necessitado de forma igual ao agente favorecido, consciente e que age por pura volúpia não apresenta uma forma de igualdade de fato, mas uma desigualdade de fato, uma violação à isonomia.

Sobre a análise social da culpa, Simone Matos Rios Pinto (2012, p. 21-46) expõe:

Outro fundamento do princípio da co-culpabilidade é reconhecer a desigualdade entre os homens. Essa desigualdade deve ser descontada, na conta, na hora da reprovação. Se o cidadão que comete um delito é devedor do Estado, enquanto detentor do poder de punir é também credor, ao mesmo tempo, deste mesmo Estado, enquanto responsável pela criação de condições necessárias para o bem-estar dos cidadãos, então, devemos entender que o Estado deve descontar aquilo que não realizou enquanto devedor, em face de não propiciar condições de vida digna a todos. Nesse sentido, a co-culpabilidade representa uma corresponsabilidade do Estado, no cometimento de delitos por parte desses cidadãos credores do Estado.

Assim, a concepção de reconhecimento da desigualdade vivenciada entre os indivíduos e decorrente da negligência do estado proporciona a devida reinterpretção da culpa no procedimento penal. O princípio da coculpabilidade representa não uma regalia desmedida ao agente, mas uma reanálise do fato delituoso com foco na individualização da pena, observando o fato concreto da negligência frente ao indivíduo.

Outrossim, Juarez Cirino dos Santos analisa a coculpabilidade sob a luz da justiça:

O ser humano concreto, expressão biopsíquico-emocional deformada de relações sociais desumanas, reage contra a violência da estrutura econômica da sociedade, garantida pela lei e pelo poder do Estado, pela única alternativa real de sobrevivência animal disponível, a violência individual. A abertura do conceito de inexigibilidade para

as condições reais de vida do povo parece alternativa capaz de contribuir para democratizar o direito penal, reduzindo a injusta criminalização de sujeitos já penalizados pelas condições de vida social. Neste ponto, direito justo é direito desigual porque considera desigualmente sujeitos concretamente desiguais.

Assim, delimita-se a ideia que, juridicamente, deve embasar os estudos sobre a coculpabilidade: a inexigibilidade de conduta diversa do agente ante omissão do Estado. O doutrinador apresenta o posicionamento de que o Direito deve reconhecer que as circunstâncias fáticas, que ele mesmo ajudou a construir por meio de sua negligência em efetivar direitos básicos, impelem o agente ao delito. Tal entendimento, entretanto, não deve ser visto como uma isenção de culpa, mas como o dever de reconhecimento da realidade material para a aferição do quantum da culpa.

## 2.2 COCULPABILIDADE COMO ATENUANTE INOMINADA

De acordo com Moura (2006), existem quatro possibilidades, dentro do sistema jurídico brasileiro, para se aplicar o princípio da coculpabilidade, quais sejam: como circunstância judicial (art. 59 do Código Penal), como causa de diminuição de pena (art. 29), como causa de exclusão da coculpabilidade (também no artigo 29 do Código Penal) e com base nas atenuantes genéricas do art. 66 do Código Penal - estas que são o foco deste tópico.

No ordenamento penal brasileiro, têm-se, de acordo com Masson (2013, p. 662), as agravantes e atenuantes genéricas como “circunstâncias legais, de natureza objetiva ou subjetiva, não integrantes da estrutura do tipo penal, mas que a ele se ligam com a finalidade de aumentar ou diminuir a pena” do condenado.

Assim, a localização das agravantes genéricas, no Código Penal, se dá nos artigos 61 e 62, em rol taxativo, dispondo sobre as circunstâncias que prejudicam o acusado. Já as atenuantes genéricas, que são favoráveis ao réu, são encontradas no artigo 65 do código, sendo que, no artigo 66, tem-se uma “grande válvula de escape ao estatuir que ‘a pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei.’” (MASSON, 2013, p. 662), possibilitando, portanto, maior abrangência por meio do rol exemplificativo.

Para Guimarães (2010, p. 148), a expressão circunstância relevante possui sentido aberto, indefinido, suscetível de vasta interpretação, de forma que ficará ao seu talante aferir se a circunstância – ocorrida antes ou depois do delito, embora não prevista em lei – que contribuiu para a prática do delito é suficientemente importante para que a pena seja atenuada, devendo ser obrigatoriamente fundamentada a fim de evitar a arbitrariedade.

Ocorre que, segundo Guimarães (2010, p. 143), tanto em sede doutrinária quanto em sede de prática forense, as atenuantes dispostas no artigo 65 do Código Penal são as mais utilizadas, de modo que

circunstâncias além delas são pouco exploradas, mesmo diante da existência de previsão legal e mais abrangente no artigo 66 do mesmo código.

De acordo com André Estefam (2018, p. 444-445), o artigo 66 do Código Penal mostra a exemplificação de uma atenuante inominada, sendo demonstrado ainda que o elenco destas circunstâncias é exemplificativo, pois “é fundamental que o dispositivo seja interpretado de modo a não colidir com o artigo precedente”. Ou seja, ampliar o rol de atenuantes não pode chegar ao ponto de negar preceitos do artigo 65 do Código Penal.

Insta salientar que a atenuante inominada, também chamada de atenuante de clemência, caracteriza-se, segundo Nucci (2017, p. 540) como uma “circunstância legal extremamente aberta, sem qualquer apego à forma, permitindo ao juiz imenso arbítrio para analisá-la e aplicá-la.” Observando, em essência, as particularidades do indivíduo no caso concreto.

Portanto, entender o art. 66 como uma atenuante inominada “possibilita a recepção do princípio da co-culpabilidade, pois demonstra o caráter não taxativo das causas de atenuação. O Código Penal, ao permitir a diminuição da pena em razão de ‘circunstância relevante’ anterior ou posterior ao crime, embora não prevista em lei, já fornece um mecanismo para a implementação deste instrumento de igualização e justiça social.” (CARVALHO; CARVALHO, 2008, P. 74). Instrumentaliza-se a teoria.

No mesmo sentido, Guimarães explica que:

É na desigualdade de oportunidades/meios para alcançar o fim desejado por todos os cidadãos que reside a possibilidade de aplicação do princípio da culpabilidade compartilhada ou co-culpabilidade como uma circunstância relevante para abrigar a atenuante inominada ínsita no art. 66 do diploma legal suso mencionado. Vale dizer que a culpabilidade não pode recair somente sobre a pessoa do acusado, devendo ser mitigada, compartilhada com a sociedade e o Estado. (2010, p. 144-145).

Outrossim, para melhor visualização acerca do pensamento em referência, Zaffaroni e Pierangeli destacam que:

(...) se a sociedade outorga, ou permite a alguns, gozar de espaços sociais dos quais outros não dispõem ou são a estes negados, a reprovação de culpabilidade que se faz à pessoa a quem se tem negado as possibilidades outorgadas a outras, deve ser em parte compensada, isto é, a sociedade deve arcar com uma parte da reprovação, pois, não pode creditar ao agente uma maior possibilidade de motivar-se numa norma, cujo conhecimento não lhe possibilitou. Isto leva a considerar, necessariamente, como atenuante, a humilde condição social de uma pessoa, suas carências econômicas e de instrução, seu escasso acesso à medicina preventiva e curativa, e, no geral, o menor gozo dos direitos sociais. (2015, p. 715).

Buscando possíveis cenários para sua aplicação, é exemplificado por Guilherme Nucci a seguinte situação:

Um réu que tenha sido violentado na infância e pratique, quando adulto, um crime sexual (circunstância relevante anterior ao crime) ou um delinqüente que se converta à caridade (circunstância relevante depois de ter praticado o delito) podem servir de exemplos. Há quem defenda a aplicação dessa atenuante quando se observar que o agente do crime foi levado à sua prática por falta de oportunidade na vida, situação criada pelo Estado, que deveria zelar pelo bem-estar de todos, invocando a denominada co-culpabilidade. (2017, p. 540)

Para Brandão (2017, p. 21), tem-se que o artigo 66 do Código Penal confere ao julgador a possibilidade/dever de reconhecer, no momento de aplicação da pena, circunstâncias atenuantes não elencadas pelo legislador o que possibilitará uma pena mais ajustada à culpabilidade do autor

Resta claro, portanto, que, nas situações em que o Estado venha a falhar com o seu papel social na vida do indivíduo, restringindo-o de direitos e garantias fundamentais, por exemplo, é possível, diante da disposição legal do art. 66 do Código Penal, mitigar a responsabilidade penal do indivíduo, ora acusado, com base no princípio da coculpabilidade.

## **2.3 APLICAÇÃO DA COCULPABILIDADE NO PROCEDIMENTO COMUM PENAL**

A aplicação da pena no ordenamento jurídico brasileiro ocorre por meio da incidência do sistema trifásico. A sua fixação, por sua vez, apoia-se na teoria das margens, de modo que existem patamares mínimos e máximos colocados pelo legislador. Assim, o art. 68, caput, do Código Penal Brasileiro (DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940) esquematiza as fases desse método, *in verbis*:

Art. 68 - A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

À vista disso, explorando o artigo supracitado, tem-se que na primeira fase ocorrerá a fixação da pena-base, com atenção às circunstâncias judiciais normatizadas no art. 59 do Código Penal, posteriormente, na segunda fase, serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por fim, a terceira fase, com a aplicação das causas de diminuição e de aumento.

Nessa ótica, insta salientar que, ao que nos interessa, ou seja, o que concerne à aplicação da coculpabilidade como circunstância atenuante inominada no procedimento comum penal, ocorrerá na segunda fase de fixação da pena, esta que considera as circunstâncias atenuantes (artigos 65 e 66 do Código Penal) e as circunstâncias agravantes (artigos 61 e 62 do Código Penal).

Impende destacar que, para tal aplicação, deve-se atentar ao disposto na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal."

Outrossim, a aplicação em referência, serve ainda como ferramenta para implementação do princípio da individualização da pena, positivado no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988. É nesse sentido que Grégore Moreira de Moura discorre:

A co-culpabilidade, como forma de reconhecimento material da reprovação social e pessoal do agente, portanto, concretiza o princípio da individualização da pena, visto que personaliza, individualiza e materializa a aplicação e a execução da pena, levando em conta as condições sociais e pessoais do autor do delito. (MOURA. 2014, p. 94)

Da análise e consulta da jurisprudência dos tribunais brasileiros, é possível verificar que apesar de ser pouco explorada pelos defensores, a coculpabilidade como atenuante inominada já foi apresentada em certas situações. Vejamos:

Para o reconhecimento da atenuante da coculpabilidade, com base no art. 66 do Código Penal, imperiosa a comprovação concreta e efetiva da culpa ou omissão estatal relevante para prática do ato criminoso. 2. Recurso conhecido e não provido. (TJ-DF 07040624520208070010 DF 0704062-45.2020.8.07.0010, Relator: CRUZ MACEDO, Data de Julgamento: 28/01/2021, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no PJe: 19/02/2021).

Este julgado evidencia que para identificação da coculpabilidade e utilização desta com base no art. 66 do Código Penal, é imprescindível a comprovação inquestionável da culpa ou da omissão do Estado para prática do delito cometido.

Neste mesmo sentido, apresentam-se os seguintes julgados, que reconhece a aplicação em referência, mas que, do mesmo modo daquele, atenta para necessidade do reconhecimento da culpa do ente estatal.

1. A atenuante genérica prevista no art. 66 do Código Penal pode se valer da teoria da coculpabilidade como embasamento, pois trata-se de previsão genérica, que permite ao magistrado considerar qualquer fato relevante - anterior ou posterior à prática da conduta delitiva - mesmo que não expressamente previsto em lei, para reduzir a sanção imposta ao réu. 2. No caso destes autos não há elementos pré-constituídos que permitam afirmar que a conduta criminosa decorreu, ao menos em parte, de negligência estatal, de modo que a aplicação do benefício pleiteado depende de aprofundado exame dos fatos e provas coligidos ao longo da instrução para que se modifique o entendimento da Corte de origem acerca da inaplicabilidade da atenuante. Tal providência, porém, não se coaduna com os estreitos limites do habeas corpus. 3. Habeas corpus não conhecido. (HC 383.506/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIR SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 06/04/2017)



I – Inviável o reconhecimento da participação de menor importância se ficou evidenciado nos autos que o réu conduziu o veículo para o local do crime, aguardou a subtração pelo comparsa e garantiu a fuga na posse do bem, com evidente liame subjetivo e divisão de tarefas, o que configura a coautoria. II - Inviável a aplicação da atenuante genérica descrita no art. 66 do CP, com base na teoria da coculpabilidade, quando não demonstrada nos autos relevante omissão estatal determinadora da dedicação à atividade criminosa. III - Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF 07014451220208070011 DF 0701445-12.2020.8.07.0011, Relator: NILSONI DE FREITAS CUSTODIO, Data de Julgamento: 10/12/2020, 3ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no PJe : 19/12/2020).

Vale acentuar que se percebe ainda hoje no ordenamento jurídico brasileiro a variedade de opiniões acerca da aplicação do princípio da coculpabilidade, de modo que tanto os doutrinadores quanto os tribunais se dividem em favoráveis e desfavoráveis ao reconhecimento em questão.

Analisamos, portanto, a transcrição do seguinte julgado que repudia a aplicação:

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO QUALIFICADO. (...). ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 66 DO CÓDIGO PENAL. TEORIA DA CO-CULPABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. (...). CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

(...)

2. A teoria da co-culpabilidade não pode ser erigida à condição de verdadeiro prêmio para agentes que não assumem a sua responsabilidade social e fazem da criminalidade um meio de vida. Ora, a mencionada teoria, 'no lugar de explicitar a responsabilidade moral, a reprovação da conduta ilícita e o louvor à honestidade, fornece uma justificativa àqueles que apresentam inclinação para a vida delituosa, estimulando-os a afastar da consciência, mesmo que em parte, a culpa por seus atos'(HC 172.505/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 31/05/2011, DJe 01/07/2011.)" HC n. 213.482/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 17/9/2013, DJe de 25/9/2013.

Já nos seguintes casos, tem-se o seu reconhecimento a partir da análise das particularidades e individualidades do caso e do réu:

Ementa: Roubo - Concurso - Corrupção de menores - Co-culpabilidade. Se a grave ameaça emerge unicamente em razão da superioridade numérica de agentes, não se sustenta a majorante do concurso, pena de bis in idem - Inepta é a inicial do delito de corrupção de menores (Lei 2.252/54) que não descreve o antecedente (menores não corrompidos) e o conseqüente (efetiva corrupção pela prática de delito), amparado em dados seguros coletados na fase inquisitorial. O princípio da co-culpabilidade faz a sociedade também responder pelas possibilidades sonegadas ao cidadão - Réu. Recurso improvido, com louvor a juíza sentenciante. (16 fls.). (Apelação Crime nº 70002250371, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Amilton Bueno de Carvalho, julgado em 21/3/2001). Apelação-crime nº 70002250371.

Furto em residência. Concurso de agentes. Materialidade e autoria comprovadas. Fato típico. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. [...] Juízo condenatório mantido.

Incidência da atenuante genérica prevista no art. 66 do CP. Réu semialfabetizado. Instituto da co-culpabilidade. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL, 2006).

Com efeito, encontra-se a seguinte situação em que o Superior Tribunal de Justiça destaca o entendimento de que a disposição acerca das atenuantes do art. 66 do Código Penal não possuem ligação com a teoria da coculpabilidade:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. PECULATO. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DA ILICITUDE DA PROVA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CORTE A QUO QUE ENTENDEU QUE NÃO HOUVE QUEBRA DE SIGILO. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. NECESSIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ATENUANTE INOMINADA. ART. 66 DO CP. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE RESTRINGIU SUA APLICAÇÃO ÀS HIPÓTESES DE COCULPABILIDADE. ATENUANTE ABERTA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EM QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA CONSIDERADA RELEVANTE PELO JULGADOR. ANTERIOR OU POSTERIOR AO CRIME E AINDA QUE NÃO PREVISTA EM LEI. DOUTRINA. RESTRIÇÃO INDEVIDA. ATENUANTE FACULTATIVA.1. Tendo concluído o acórdão recorrido, a partir da análise de elementos de cunho fático-probatório, que o recorrente não teve o seu sigilo bancário quebrado e que as irregularidades constatadas advieram da análise de relatórios pertencentes à Caixa Econômica Federal, é inviável concluir de modo diverso, dada a necessidade de revisão desses elementos fáticos, vedada em recurso especial, por força da Súmula 7/STJ.2. Ao aplicar a atenuante prevista no art. 66 do Código Penal, o juiz possui arbitrariedade, podendo considerar, para fins de diminuição da pena, qualquer circunstância que julgue relevante.3. De maneira oposta ao que acontece com as agravantes, que devem obediência ao princípio da taxatividade e que não podem ser interpretadas extensivamente em prejuízo do réu, as circunstâncias atenuantes, por serem aplicadas em benefício do réu, permitem a construção de textos genéricos que deem liberdade para que o juiz, considerando as circunstâncias do caso concreto, reduza a pena do réu, de forma que melhor atenda ao princípio da individualização da pena.4. Apesar de reconhecer que a citada atenuante inominada não está vinculada à teoria da coculpabilidade, não perfilho do entendimento do recorrente de que ela seja obrigatória, uma vez que o julgador deverá analisar o caso concreto e verificar se a circunstância é relevante in casu, atendendo, assim, ao princípio da individualização da pena.5. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1394233/RN, RECURSO ESPECIAL 2013/0266536-3, Relator(a) Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Órgão Julgador SEXTATURMA, Data do Julgamento 03/05/2016, Data da Publicação/Fonte DJe 16/05/2016)

No que diz respeito à opinião de doutrinadores, destaca Nucci (2010) que a eventual falha de assistência ao réu pelo Estado não deve ser usada como escusa para o cometimento do crime, pois integraria outros crimes e criminosos na mesma propensão sob a fundamentação da aplicação da atenuante prevista no art. 66 do Código Penal, de modo a vulgarizá-la.

Por outro lado, entende Batista (1990, p. 158) que, em verdade, “a propensão para o crime tem é o Estado que permite a carência, a miséria, a subnutrição e a doença - em suma, que cria a favela e as condições sub-humanas de vida.”

Por fim, à título de curiosidade, vale enfatizar que o Direito Penal Brasileiro tem reconhecido ainda a aplicação da “cocalpabilidade às avessas”, esta que possui vertente contrária à “cocalpabilidade”, sendo, assim, segundo Soda e Porto (2019), um acréscimo á contabilidade de culpabilidade do agente que efetivamente tinha meios, condições favoráveis, ou seja, aqueles que, apesar de terem acesso à educação e subsídios financeiros, decidiram delinquir.

Vejamos o seguinte Habeas Corpus no qual se tem o reconhecimento da cocalpabilidade às avessas:

[...]11. A personalidade do agente resulta da análise do seu perfil subjetivo, no que se refere a aspectos morais e psicológicos, para que se afira a existência de caráter voltado à prática de infrações penais, com base nos elementos probatórios dos autos, aptos a inferir o desvio de personalidade de acordo com o livre convencimento motivado, independentemente de perícia. No caso, sob a influência da teoria da cocalpabilidade às avessas, as instâncias ordinárias constataram reduzido senso ético-social do paciente, em razão de ter triado o caminho da criminalidade, a despeito das favoráveis condições sócio-econômicas. Tal circunstância, cujos pressupostos fáticos não podem ser alterados nesta sumária via do habeas corpus, sob pena de 27 indevido revolvimento fático probatório, permite concluir pela personalidade criminosa do agente. [...] (HC n. 443.678/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 26/3/2019).

Em conclusão, a teoria da cocalpabilidade é uma possibilidade relevante, na aferição da culpa do agente e, conseqüentemente, na sua pena, que deve ser suscitada pelo defensor desde a exordial. Ademais, o Ministério Público, na sua atuação como custos legis, pode reclamar o uso da atenuante inominada, com base no caso concreto de má atuação estatal. Finalmente, o Magistrado, observando as circunstâncias fáticas de negligência do Estado em direitos e garantias basilares e fundamentais, deverá analisar o seu possível acolhimento na segunda fase da dosimetria da pena, como atenuante inominada no procedimento comum penal.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Do exposto, verificou-se que a teoria da Cocalpabilidade, de autoria de Eugenio Raúl Zaffaroni, apresenta uma visão disruptiva sobre a culpabilidade do agente ao analisar a corresponsabilidade do estado nos atos delituosos. Além disso, observou-se que o sistema jurídico brasileiro, marcado por direitos e garantias fundamentais não concretizadas, é um meio fértil para a aplicação do pensamento doutrinário. A realidade material vivenciada em um país com forte desigualdade, concentração de renda e povos marginalizados reivindica do sistema jurídico formas de contrabalancear a injustiça social marcante. Nesse ínterim, adequada é a correlação entre a teoria da cocalpabilidade com o procedimento comum penal, sendo forte mecanismo para a aplicação de um Direito isonômico.

Por seu turno, perante o sistema jurídico brasileiro em seu art. 66 do Código Penal, a teoria encontra amparo na figura da atenuante inominada ao se visualizar características progressas de relevante interesse jurídico. Ademais, a jurisprudência brasileira, de forma tímida, vem entendendo que, em casos de evidente negligência do Estado na prestação de seus deveres fundamentais, é possível a aplicação da teoria da coculpabilidade ao caso concreto de indivíduos econômica e socialmente vulneráveis.

Por todo o exposto, conclui-se que a teoria da coculpabilidade é um meio hábil para promover a isonomia no ordenamento jurídico dentro do procedimento comum ordinário. Todavia, é visível que nos últimos anos a sua aplicabilidade tem sido subutilizada nos tribunais brasileiros, sendo necessário que os defensores e promotores passem a requerer o seu reconhecimento nos processos penais cabíveis e que os juízes o apreciem como forma de promover uma igualdade de direito frente às desigualdades materiais.

#### 4 REFERÊNCIAS

BATISTA, Nilo. **Punidos em Mal Pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil de hoje.** Rio de Janeiro: Revan, 1990.

BRANDÃO, Luana Pereira. **A (in) aplicabilidade da Coculpabilidade no Direito Penal Brasileiro.** Revista Eletrônica do Curso de Direito–PUC Minas Serro, n. 15, p. 01-32, 2017.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: Parte Geral.** São Paulo: Atlas, 2013.

CARVALHO, Aníbal Bueno de; CARVALHO, Salo de. **Aplicação da pena e garantismo.** 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.

ESTEFAM, André. **Direito Penal: Parte Geral (arts. 1º a 120).** 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

FRAGOSO, Heleno Cláudio, **Lições de Direito Penal: a nova parte geral,** Rio de Janeiro, Forense, 1985, p. 184

GUIMARÃES, Cláudio Alberto Gabriel. **A culpabilidade compartilhada como princípio** Revista **Jurídica Cesumar** - Mestrado, v. 16, n. 1, p. 125-143, jan./abr. 2016 - ISSN 1677-6402142 mitigador da ausência de efetivação dos direitos humanos fundamentais. Revista de informação legislativa, Brasília, v. 46, n. 184, p. 55-65, out./dez. 2009.

GUIMARÃES, Justino da Silva. **Os princípios da culpabilidade compartilhada e da duração razoável do processo como atenuantes inominadas na dosimetria da pena.** Revista Do Ministério Público Do Estado Do Maranhão, 2010, p. 143-180.

LISZT, Franz Von, **Tratado de Derecho Penal.** Madrid, Ed. Réus, 1927, p. 375.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquemático – Parte Geral.** 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo. Método, 2013.

MOURA, Grégore Moreira de. **Do princípio da Co-culpabilidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: Editora D'Plácito, 2014.

MOURA, Grégore. **Do princípio da co-culpabilidade**. Niterói: Impetus, 2006, p. 36- 37.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

Penna, Manoel Rolim Campbell. **A teoria da co-culpabilidade e a sua aplicabilidade no direito penal brasileiro**. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, p. 117, 2004.

PETECK, Raimunda Michele Rodrigues Neves et al. **A (im) possibilidade da aplicação do princípio da co-culpabilidade no direito penal brasileiro**. Balsas/MA: UNIBALSAS, 2017.

PINTO, Simone Matos Rios. O princípio da co-culpabilidade. **Revista Jurisprudência Mineira**. Belo Horizonte, a. 59, n° 185, p. 21-46, abr./jun. 2008. Disponível em: <<http://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/542/1/D3v1852008.pdf>>. Acesso em: 10 de novembro de 2023.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal: a nova parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

SODA, Robson Leandro; PORTO, Rosane Teresinha Carvalho. Co-culpabilidade às avessas e suas vertentes quanto a seletividade e os delitos contra a ordem econômica, financeira e tributária. **Prisma Jurídico**, v. 18, n. 1, p. 88-108, 2019.

ZAFFARONI, Eugênio Raul, **Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, v.I, p.246.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**/Eugenio Raul Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. 2. Ed. Rev. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. 11. ed. São Paulo: RT, 2015.

**NECROPOLÍTICA NAS OPERAÇÕES POLICIAIS NA PANDEMIA: UM VERDADEIRO ESTADO DE EXCEÇÃO NAS COMUNIDADES PERIFÉRICAS DO BRASIL****NECROPOLITICS IN POLICE OPERATIONS IN THE PANDEMIC: A TRUE STATE OF EXCEPTION IN PERIPHERAL COMMUNITIES IN BRAZIL***ANTONIO GÉSSIO FERREIRA DE LIMA<sup>1</sup>**OLIVAL DE SOUSA NETO<sup>2</sup>**BISMARCK BORGES<sup>3</sup>***RESUMO**

O referido artigo pretende discutir sobre a necropolítica como política de Estado levando em consideração a situação brasileira na condução do enfrentamento nas operações policiais e evidenciando o racismo estrutural que determinados grupos têm sofrido, sendo eles alvos de uma política desumanizante. Através de uma pesquisa de abordagem qualitativa por meio da revisão bibliográfica e documental os resultados podem ser avistados através de um estudo que pretende analisar áreas específicas e decisões do poder público relacionadas. Observando os dados e as pesquisas relacionadas à segurança pública é possível inferir que o uso da necropolítica tornou-se recorrente na sociedade moderna ao ser operada como uma tecnologia de domínio sobre a vida de determinados grupos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Tecnologia. Idosos. Crimes Cibernéticos. Estelionato.

**ABSTRACT**

This article intends to discuss necropolitics as a State policy, taking into account the Brazilian situation in the conduct of confrontation in police operations and highlighting the structural racism that certain groups have suffered, being them targets of a dehumanizing policy. Through a qualitative approach research through bibliographic and documental review, the results can be seen through a study that intends to analyze specific areas and related public power decisions, observing the data and research related to public security, it is possible to infer that the The use of necropolitics has become recurrent in modern society when it is operated as a technology of dominion over the lives of certain groups.

**KEYWORDS:** Technology. Elderly. Cybercrime. Embezzlement.

<sup>1</sup> Graduando do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: gessio.lima@urca.br;

<sup>2</sup> Graduando do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: olival.caldas@urca.br;

<sup>3</sup> Mestrando em Criminologia na Universidade de Ciências Econômicas e Sociais (UCES), Professor do Curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA), e-mail: bismark.borges@urca.br.



## 1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa visa abordar o uso da necropolítica durante as operações policiais no período da pandemia do coronavírus, ações essas que criam um verdadeiro estado de exceção com claras violações de direitos humanos e que evidencia um conjunto de descasos com os direitos e garantias fundamentais dessas populações, as quais habitam as periferias brasileiras, que além de enfrentar a morte pelo vírus, temeram a morte pelo poder do Estado. E vai além, pretende demonstrar o que sustenta a necropolítica na dinâmica do Racismo Estrutural. Necropolítica é termo cunhado pelo filósofo camaronês, Achille Mbembe (2016), com o objetivo de aprofundar as concepções de Michel Foucault acerca do biopoder para explicar novas formas de controle sobre a vida.

Por outro lado, buscamos demonstrar que o aumento de mortes nessas intervenções das forças de segurança, apesar da diminuição dos crimes durante a pandemia não é mero erro tático, mas sim um instrumento de controle social sobre a política criminal do país, que criminaliza não só os que cometem crime, mas toda a pobreza e aqueles que habitam nessas zonas periféricas das cidades.

Percebe-se que esse método de enfrentamento equivocado prejudica a humanidade como um todo, porém, em diferentes graus de impacto. É mediante essa desproporcionalidade que surge a noção de necropolítica aplicada na sociedade, principalmente proveniente do racismo estrutural, fator este que se consolida no sistema capitalista.

Em suma, visa-se aqui apresentar através de uma pesquisa qualitativa como essas operações na pandemia de covid-19 implicaram no evidente uso da necropolítica, bem como destacar as graves violações de direitos e de garantias fundamentais à luz do direito criminal brasileiro, com um verdadeiro estado de exceção para grupos específicos situados no sistema capitalista, enfatizando a influência do racismo oferecer materialidade a essas violações.

## 2 USO DA NECROPOLÍTICA NAS OPERAÇÕES POLICIAIS

O termo necropolítica foi cunhado pelo autor camaronês Achille Mbembe para traduzir, ancorado nas ideias de biopoder e biopolítica, novos meios de controle sobre a vida de determinados indivíduos na atualidade que são impulsionados em um sistema que diferencia e decide quem vive.

A necropolítica tornou-se recorrente na sociedade moderna ao ser operada como uma tecnologia de domínio sobre a vida de determinados grupos. Não foi diferente com as operações neste período de pandemia de covid-19, ao invés disso, aparece com frequência mediante uma política de morte. Está em curso diante desse cenário a violação dos direitos humanos, criando um estado de exceção

nessas comunidades, sob o pretexto de se combater crime, matando assim quem, no ponto de vista do poder sobre os corpos (o necropoder), é descartável como se não tivessem valor algum.

Nesse ensaio, Achille Mbembe mostra que a morte, enquanto um objeto de gestão, foi apropriada pelo poder político, o qual não se limita apenas em indicar medidas sobre como a vida deve ser gerida, mas também apontar como devemos morrer e quem deve morrer. E mais: em certos territórios, os indivíduos vivem a partir de níveis tão mínimos de sobrevivência que a distinção entre vida e morte é muito sutil. Assim, o risco da morte torna-se presente o tempo todo. E essa é a marca central da necropolítica (BONTEMPO, 2020, p.559).

O termo cunhado pelo autor aperfeiçoa as concepções de biopolítica e biopoder de Michel Foucault em razão da nova roupagem atribuída às formas de extermínio presentes na atualidade. Entendendo a necropolítica como um método de administração da vida do outro, com os novos contornos dados à teoria de Foucault, o Estado passa a se apropriar dela para pôr em prática a matança.

O elo entre intervenções policiais nas comunidades durante a pandemia de covid-19 e a necropolítica — objetivo de que se trata esta análise — se dá por meio de ações que potencializam a morte de determinados indivíduos quando o Estado cria uma zona de guerra nesses territórios, sem garantir condições mínimas de sobrevivência em suas estruturas para atender às demandas da sociedade, pelo contrário, negligencia-os em detrimento desses grupos.

Nesse diapasão, a soberania é a tecnologia de poder da necropolítica usada para se obter objetivos pretendidos pelo Estado. Com ela, a necropolítica é legitimada pelo Estado de exceção. Sobre o estado de exceção, o pensador italiano Giorgio Agamben, em seu livro Estado de Exceção, entende que dentro de uma mesma sociedade há pessoas que vivem sobre o estado de direito enquanto outras sucumbem ao estado de exceção.

O totalitarismo moderno pode ser definido, nesse sentido, como a instauração, por meio do estado de exceção, de uma guerra civil legal que permite a eliminação física não só dos adversários políticos, mas também de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, pareçam não integráveis ao sistema político. Desde então, a criação voluntária de um estado de emergência permanente (ainda que, eventualmente, não declarado no sentido técnico) tornou-se uma das práticas essenciais dos Estados contemporâneos, inclusive dos chamados democráticos. (AGAMBEN, 2007, p.13)

No Brasil, o estado de exceção depende de quem você é, de onde você mora, da cor da sua pele, ou seja, a garantia de direitos fundamentais não vale para todos da mesma forma, a qual muitas vezes é legalizada pelo sistema jurídico como no caso da guerra às drogas.

Com base na ideia de combate ao tráfico de drogas, as operações policiais, em regra realizadas nas comunidades, entram nesses territórios dominados pelos traficantes para exercer a política de morte, em tese, cumprindo a lei, essas operações visam a “pacificar” a sociedade ao trazer de volta a paz às favelas. Porém, numa perspectiva mais realista, a polícia ao invés de ser usada como recurso para a

pacificação nas favelas, acaba por ser a fonte do conflito nas periferias com contraste que tem origens históricas e se mantém graças ao sistema democrático ainda incipiente que o sustenta.

Penglase (2018 apud DE BARROS) descreve um processo denominado “policificação das favelas”, segundo o qual os efeitos da invasão policial não se limitam ao momento exato dessa invasão, mas se prolongam no tempo, persistindo mesmo depois da polícia ir embora. A persistência desses efeitos se justifica pelos destroços que ficam, pelas vidas, por vezes inocentes, ceifadas, pelo medo e pela ansiedade acerca de quando a vida diária será mais uma vez interrompida e desorganizada.

Como vimos, por necropolítica, entende-se uma política de matança contra grupos específicos quando determina quem deve viver ou morrer. Para tanto, tal método aplica-se no contexto das operações, forma que põe em risco a vida de determinados indivíduos por meio de omissões ou instrumentalização direta de meios capazes de vulnerabilizar seus direitos. Essa diferenciação de importância de um grupo perante o outro se consolida no capitalismo, pois nele os indivíduos subjugados são descartados, uma vez que uma vida vale menos do que outra. Neste ponto, à luz da Necropolítica, serão abordados os fatores causadores dessa tecnologia de poder, dando ênfase ao racismo estrutural e às operações nas comunidades.

### 3 RACISMO ESTRUTURAL E AS OPERAÇÕES NAS COMUNIDADES

O Brasil compartilha com os Estados Unidos uma história marcada pela escravidão. Cinco milhões dos 12,5 milhões de africanos trazidos à força para as Américas pelos europeus vieram para cá. Embora nunca tenha tido leis de segregação como os Estados Unidos, há no país um racismo estrutural que faz com que os negros sejam sistematicamente mais pobres e vivam menos.

Para Foucault (2006), é a emergência do biopoder que possibilita não o surgimento, mas a inserção do racismo de Estado como mecanismo fundamental do poder. Aqui, os inimigos não são adversários no sentido político do termo, mas um perigo biológico. Para o autor, “[...] o racismo é indispensável como condição para poder tirar a vida de alguém, para poder tirar a vida dos outros. A função assassina do Estado só pode ser assegurada, desde que o Estado funcione no modo do biopoder, pelo racismo” (FOUCAULT, 2006, p. 306).

Segundo o professor Almeida (2018), o racismo é sempre estrutural. Entendamos Racismo estrutural como um conjunto de práticas discriminatórias, institucionais, históricas, culturais dentro de uma sociedade que frequentemente privilegia algumas raças em detrimento de outras. Esse termo é usado para reforçar o fato de que há sociedades estruturadas com base no racismo, que favorecem pessoas brancas e desfavorecem negros no geral.

Assim, detêm o poder os grupos que exercem o domínio sobre a organização política e econômica da sociedade. Entretanto, a manutenção deste poder adquirido depende da

capacidade do grupo dominante de institucionalizar seus interesses, impondo a toda a sociedade regras, padrões de conduta e modos de racionalidade que tornam ‘normal’ e ‘natural’ o seu domínio. (ALMEIDA, 2018, p. 31).

Em 2020 o Brasil, principalmente na periferia das grandes cidades, viveu uma crise dupla, além de enfrentar a pandemia do novo coronavírus que tirou a vida de mais de 675 mil pessoas, o país registrou recordes no número de mortos pela polícia, evidenciando um contrassenso, pois mesmo com menos pessoas circulando nas ruas em meio ao isolamento social, foram 3.181 mortes cometidas por policiais em intervenções, 6% a mais do que o mesmo período de 2019.

Segundo análise da BBC, em parceria com o fórum brasileiro de Segurança Pública, que há anos é o único órgão que reúne e analisa nacionalmente os dados de violência no país, foram analisados os perfis de todos os 514 mortos pela polícia civil e Militar de São Paulo dos primeiros seis meses de 2020, no Estado foi o semestre que a polícia mais matou em décadas.

O que se evidenciou é que um estado onde 63,9% das pessoas se declaram branca quase 60% dos mortos pela polícia eram negros, quase todos eles eram do sexo masculino. E além disso, 30% dos mortos tinham menos de 24 anos de idade.

Para entender porque a escala da violência policial no Brasil é uma das piores do mundo temos que analisar o Rio de Janeiro, considerado o epicentro da violência policial no Brasil. No primeiro semestre de 2020, mais pessoas foram mortas pela polícia do Rio de Janeiro em números absolutos do que nos Estados Unidos inteiro. Mas por que a polícia do Rio de Janeiro é tão violenta? A resposta está na estratégia das operações policiais, ações nas quais dezenas de policiais entram nas favelas daquela cidade em busca de traficantes de drogas, desde então é possível notar um crescimento muito forte da violência policial e da letalidade nessas operações.

Todos os perfis das 778 pessoas mortas pela polícia do Rio no primeiro semestre de 2020, os dados apontam que 75% dos mortos eram negros menos percentual superior aos 54% que se declaram negros no estado além disso 30% dos Mortos tinham menos de 24 anos (REDE DE OBSERVATÓRIOS DE SEGURANÇA, 2020).

Sobreviver estava cada vez mais difícil para os moradores das favelas cariocas em 2020, mesmo no período de isolamento social. Até abril, o número de mortos pela polícia no Estado superava em 15% os de 2019, até a morte de um adolescente João Pedro, jovem negro assassinado dentro de casa durante uma operação policial em maio, a morte do menino causou tanta indignação que 18 dias depois do assassinato, o Supremo Tribunal Federal anunciou a paralisação de todas as operações policiais durante a pandemia. Nunca antes uma proibição do tipo havia sido aplicada em todas as favelas.

Essa decisão referendada pelo STF por um placar histórico que representa o entendimento que está se consolidando neste egrégio tribunal consiste na necessidade de estabelecer limites quanto às operações policiais. Após essa determinação do Supremo Tribunal Federal (STF) de suspender operações durante a pandemia da covid-19 O número de pessoas mortas pela polícia caiu 76% no Rio de Janeiro,

assim como o número de policiais mortos nessas operações. Esses dados evidenciam que a opção pela guerra como estratégia de combater o inimigo é equivocada e só tem causado mais mortes desses policiais e das pessoas que vivem na comunidade.

Segundo dados do Instituto de Segurança Pública (ISP) do Rio, os óbitos diminuíram de 348 em junho e julho de 2019 – quando não havia restrições na segurança pública do estado – para 84 no mesmo período deste ano. A queda no registro de vítimas coincide com a decisão do STF, no dia 5 de junho. (NASCIMENTO, 2022).

Se a comparação for feita apenas em relação a junho, quando a determinação do STF entrou em vigor, a queda no número de vítimas é ainda maior: 78%. Em 2019, foram 153 pessoas mortas por agentes do estado no mês, enquanto neste ano o número de óbitos foi de 34.

No entanto, no fim de outubro, o Partido Socialista Brasileiro (PSB), a Defensoria Pública do Rio e outras entidades que ingressaram na ADPF voltaram ao STF e relataram uma série de operações da polícia que terminaram com vítimas, alegaram descumprimento da ordem judicial e pediram a intimação do governador do estado e dos secretários das polícias Civil e Militar. Em sua resposta ao STF, o MP anexou documentos que tratam da apuração dos casos de mortes em operações e alegou que cabe à polícia fazer o “juízo de valor” sobre “a necessidade emergencial de levar a efeito uma operação policial em comunidade, durante o período de restrição de circulação declarado pelo Poder Público”.

Tal decisão aplicada no Rio de Janeiro surge em um momento devido, tendo em vista que a intervenção policial de certo modo é carregada de irregularidades, as quais a lei não permite. É fundamental que não se pense que restringir as operações policiais tendem a fragilizar o sistema de segurança brasileiro, ao contrário, garante que se combata o crime dentro do que define o Estado democrático de direito resguardado o direito à vida daqueles que habitam nessas zonas de conflito, assim como a vida dos agentes de segurança.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com tudo isso podemos concluir que o uso da Necropolítica nas operações policiais nas comunidades durante a pandemia da covid-19 é incompatível com o Estado democrático de Direito e com os Direitos humanos e fere os conjuntos direitos e garantias fundamentais de valores historicamente conquistados por toda a humanidade, valores esses formalizados nas declarações, tratados e constituições do nosso país, que encontra no racismo estrutural um obstáculo para sua efetividade e o progresso da humanidade, em um país de maioria de pretos e pardos é inaceitável e repugnante que tais direitos sejam violados pelo Estado que detém em suas mãos o poder de matar com o discurso de emergência ficcional do inimigo

À luz do pensamento dos autores supracitados neste artigo, vê-se que as operações policiais no Brasil põem em prática o uso da necropolítica, com a matança do povo negro, sobretudo os de baixa renda, via de regra os que moram nas favelas ou em periferias. Essas mortes ocorrem quando os agentes de segurança, na iminência do conflito, enxergam nos moradores das comunidades uma possível ameaça a ser combatida, relativizando e violando direitos essenciais como o direito à vida e a integridade físicas dessas pessoas, não havendo resultado diferente possível se não o da matança.

Em busca de uma solução, faz-se necessário atuar contra as estruturas estatais que reproduzem a necropolítica e o racismo estrutural no contexto da segurança pública, reivindicando igual proteção de vida para todos. Para tanto, deve-se promover os direitos humanos tendo em vista que qualquer vida é indispensável, tem importância e valor. Por último, nesse sentido, é fundamental repensar o modelo de formação e de atuação na segurança pública de enfrentamento nas comunidades, as quais devem ser feitas com o uso da inteligência que as tecnologias modernas de combate ao crime existente e protocolos que garanta a integridade física dos seus agentes e dessas populações que vivem nessas comunidade evitando assim graves equívocos os quais têm sido praticados durante essas operações policiais.

## 7 REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Trad. Iraci D. Poletti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2007.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

BONTEMPO, Valéria Lima. Achille Mbembe: a noção de necropolítica. Belo Horizonte: **Sapere aude**, v. 11 – n. 22, p. 558-572, jul./Dez.

BUENO, SAMIRA; MARQUES, DAVID; PACHECO, DENNIS. As mortes decorrentes de intervenção policial no Brasil em 2020. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. Rio de Janeiro. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/07/4-as-mortes-decorrentes-de-intervencao-policial-no-brasil-em-2020.pdf>. Acesso em: 26, jul, 2022.

BARROS, Matheus Guimarães de. (Necro)política de drogas: uma guerra abjeta contra pobres e negros no Brasil. **Revista Mosaico**, volume 13 ,nº 20, p.505-524, 2021.

CNN BRASIL. <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/ordem-do-stf-nao-impediu-operacoes-da-policia-em-favelas-do-rj/>

FREITAS, Sara da Silva, BERG Tábata. Deixar viver, deixar morrer: biopolítica e necropolítica em tempos de pandemia. **(SYN)THESIS**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 76-86, jan./jun. 2019.

GLOBO. Site de notícias. Disponível em <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/08/25/rj-tem-queda-de-76percent-nas-mortes-cometidas-por-policiais-apos-stf-restringir-operacoes-em-favelas.ghtml>



LIMA, C. M. S. et al. Necropolítica e biopoder nas estratégias de gestão da pandemia. **Revista de Geografia**, v. 10, n° 2, 2020, p.204-238.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica**: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte. Tradução de Renata Santini. São Paulo: N-1 edições, 2018.

NAZARÉ, Fernando Campos. A política de morte: uma análise sobre a subjugação do direito à vida pelo poder estatal, sob o aporte teórico de Achille Mbembe. **Complexitas Rev. Fil. Tem.**, Belém, v. 4, n. 2, p. 19-26, jul./dec. 2019.

PENGLASE, Benjamin. Invadindo a favela: ecos das práticas policiais entre os pobres urbanos no Brasil. In: GARRIOTT, W. (org.). **Policiamento e governança contemporânea**: a antropologia da polícia na prática. Tradução de Daniela Ferreira Araújo Silva. Campinas: Editora da Unicamp, 2018, p. 61-85.

Santos, Leonardo Souza dos. Agamben – O que é estado de exceção? **Razão Inadequada**. <https://razaoinadequada.com/2019/11/27/agamben-o-que-e-estado-de-excecao/>

ZYGMUNT, Bauman. **Cegueira Moral**. São Paulo: Companhia das letras, 2014.

## A ARTE E A MÚSICA COMO INSTRUMENTOS DE RESSOCIALIZAÇÃO E HUMANIZAÇÃO DA PENA NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

### ART AND MUSIC AS INSTRUMENTS OF RESOCIALIZATION AND HUMANIZATION OF PUNISHMENT IN THE BRAZILIAN PENITENTIARY SYSTEM.

*EMETÉRIO OLIVEIRA NETO<sup>1</sup>*

*MARIA PEREIRA<sup>2</sup>*

*MICHAEL DE OLIVEIRA<sup>3</sup>*

*RITA BORGES<sup>4</sup>*

#### RESUMO

A educação nos presídios fortalece as ações de reinserção social e contribui diretamente para minimizar a superpopulação carcerária, pois a cada 12 horas de estudo é reduzido um dia da pena do condenado. A ressocialização do egresso é uma grande preocupação da sociedade moderna. A arte no presídio contribui para o processo de humanização dos reeducandos por meio de trabalhos diversificados, como também através das diversas linguagens da arte. Assim, a arte funciona como instrumento humanizador de socialização e ressocialização. A motivação para esta pesquisa é o desejo de trazer a lume os efeitos educacionais nesse cenário. A sociedade brasileira encontra-se em um momento de extremo abandono em face do atual sistema prisional, agravando o descaso em relação aos presos. O ambiente precário e desumano no qual os presos cumprem as penas, não apresenta estrutura adequada, além de apresentar baixas condições de humanização, sendo um local gerador de um impacto negativo enorme na saúde mental destes. O estudo tem como objetivo central identificar as contribuições da Música e da Arte para indivíduos do sistema prisional brasileiro como método ressocializador e humanizador. O instrumento metodológico do presente trabalho foi a revisão de literatura e a pesquisa documental, em que foram utilizados como fontes artigos científicos, livros e capítulos de livros, além de leis, Resolução do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e acesso a dados de instituto de pesquisa.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direitos Humanos; Música e Arte; Ressocialização; Lei de Execução Penal.

#### ABSTRACT

This Education in prisons strengthens social reintegration efforts and directly contributes to minimizing prison overcrowding, as for every 12 hours of study, one day of the convict's sentence is reduced. The reintegration of former inmates is a major concern of modern society. Art in prison contributes to the humanization process of inmates through diversified work, as well as through various art forms. Thus, art serves as a humanizing instrument for socialization and reintegration. The motivation for this research is the desire to shed light on the educational effects in this scenario. Brazilian society finds itself in a

<sup>1</sup> Doutor em Direito Penal pela UFMG, Professor Efetivo do curso de direito da Universidade Regional do Cariri (URCA), e-mail: emeteriodireito@yahoo.com

<sup>2</sup> Graduanda do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: maria.dutra2022@urca.br;

<sup>3</sup> Graduando do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: prudencio.oliveira@urca.br;

<sup>4</sup> Graduanda do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: cassia.bandeira@urca.br.

moment of extreme neglect in the face of the current prison system, exacerbating the disregard for prisoners. The precarious and inhumane environment in which prisoners serve their sentences lacks adequate structure and presents low levels of humanization, being a place that generates a huge negative impact on their mental health. The study aims to identify the contributions of Music and Art to individuals in the Brazilian prison system as a re-socializing and humanizing method. The methodological instrument of this work was literature review and documentary research, using scientific articles, books and book chapters, as well as laws, Resolutions of the National Council of Justice (CNJ), and access to data from research institutes as sources.

**KEYWORDS:** Human Rights; Music and Art; Resocialization; Criminal enforcement law.

## 1. INTRODUÇÃO

A arte e a música têm o poder de transformar vidas e são recursos valiosos quando se trata da ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário. Elas proporcionam uma oportunidade para os detentos se expressarem e explorarem suas emoções de maneira positiva, ajudando no processo de reabilitação e reintegração na sociedade. A arte, seja por meio da pintura, escultura, desenho ou qualquer outra forma de expressão visual, permite que os detentos criem algo, canalizando suas energias de forma criativa, assim humanizando a sua situação no ambiente prisional.

Ao se envolverem com a arte, eles podem aprender habilidades técnicas e desenvolver a capacidade de pensar de forma crítica, além de ganharem um senso de propósito e realização pessoal. A música também desempenha um papel fundamental na ressocialização dos detentos. Por meio do aprendizado de instrumentos musicais, a criação de bandas ou corais nos presídios, os detentos têm a oportunidade de se conectarem uns com os outros e com o público que os ouve. A música proporciona um meio de expressão emocional e pode ajudar a aliviar o estresse e a ansiedade, comuns no ambiente prisional.

Nessa senda, após a interpretação e considerações em torno do conteúdo, é de suma importância destacar o problema abordado nessa pesquisa, qual seja: como garantir os direitos dos presos, como também a realização, na prática, das políticas de ressocialização dos detentos, em meio a um Estado de Coisas Inconstitucional (ECI)?

Além disso, a arte e a música promovem a humanização da pena ao ajudarem a quebrar estereótipos negativos associados aos detentos. Por meio da criação de obras de arte e da apresentação musical, os detentos demonstram sua habilidade e talento, desafiando a visão estigmatizada que muitas vezes é atribuída a eles. Isso ajuda a construir empatia na sociedade, mostrando que essas pessoas têm potenciais e podem contribuir positivamente para a comunidade, se lhes for dada a oportunidade.

Este artigo tem como objetivo geral identificar e debater acerca da efetividade que a arte e a música possuem na transformação e recuperação do encarcerado, bem como, expor as garantias que a lei

pode proporcionar para a efetivação desses direitos para que se possa criar mecanismos que garantam a concretização dos benefícios que a arte e a música podem proporcionar.

Os objetivos específicos tratam de apresentar a ressocialização prevista na lei de execução, o funcionamento básico da referida norma no âmbito teórico e prático, bem como as dificuldades encontradas na sua aplicação. Sob esse prisma, também serão trabalhadas as previsões legais para se garantir a materialização das atividades desenvolvidas, por meio do garantismo penal no processo de ressocialização da pena e a justiça restaurativa, em que ambas abordam garantias penais ao preso, bem como, a reparação do dano causado pela conduta delitiva, tornando o preso, a vítima e a sociedade protagonistas na ação penal, assim como na execução da pena aplicada. Além disso, abordar o papel da arte e da música como instrumentos de ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário brasileiro, podendo ser uma ferramenta de mudança na vida dos encarcerados.

Portanto, a utilização da arte e da música como instrumentos de ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário é de extrema importância. Essas formas de expressão proporcionam aos detentos uma maneira de se conectarem com sua humanidade, desenvolver habilidades e criar um senso de propósito, preparando-os para uma reintegração bem-sucedida na sociedade. Contudo, o Estado, como garantidor de direitos e deveres, precisa ter uma ação incisiva e prática no que diz respeito às políticas públicas que promovam ações de restauração.

Na contemporaneidade, vive-se uma era de integração do espaço mundial, que necessita de atualização constante no campo de atuação em que se opera. Dessa maneira, a pesquisa acadêmica tem o condão de promover o necessário progresso e atualização neste campo de atuação. Reforça esta ideia Moreira (2004, p. 21), ao ponderar que “neste cenário informacional, as revisões de literatura por seu aspecto sumarizador assumem importante função orgânica, juntamente com os índices e as bibliografias especializadas”.

A revisão de literatura é fundamental para a escrita de um trabalho científico, independentemente do gênero, seja uma tese, uma dissertação, um projeto ou mesmo a escrita de um artigo científico. Sobre essa temática, Noronha e Ferreira (2000), ao apresentarem uma análise da produção bibliográfica, com propriedade enfatizam a questão da temporalidade nas áreas temáticas, podendo assim fornecer um estado da arte sobre um tópico específico, evidenciando, dessa forma, ideias novas, métodos com maior ou menor evidência na literatura especializada.

O instrumento metodológico desta pesquisa foi a revisão de literatura, em que foram sedimentados para a confecção e sistematização das ideias diversas interpretações e fundamentações que ajudaram na formação dos princípios norteadores acerca da ressocialização e humanização da pena, por intermédio da arte e da música, bem como, as garantias que o direito pode proporcionar para que o Poder Executivo possa colocar em prática as ações de reabilitação social.

## 2. A RESSOCIALIZAÇÃO NA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS BRASILEIRA (LEI Nº 7.210/1984)

AA assistência ao preso é dever do Estado, em contradição ao pensamento de muitos, pois o preso possui não só deveres, mas também direitos legalmente resguardados. A Lei de Execução Penal (LEP) prevê assistência material, jurídica, educacional, social, religiosa e à saúde que há muito vem sendo ignorada ou prestada de forma precária e insuficiente. Embora todas essas necessárias melhorias no sistema carcerário pareçam utopia, é imprescindível que o sistema penitenciário brasileiro procure estar de acordo com às disposições LEP, para evitar que os presos de menor grau de agressividade tornem-se igualmente violentos, como grande parte dos apenados.

No plano concreto, o sistema penitenciário peca pela inobservância dos direitos essenciais previstos na LEP, como a superlotação nas celas, que, além de sujas, úmidas, anti-higiênicas, ainda possuem o sistema de revezamento, que consiste na condição de certo número de presos dormirem sentados, enquanto outros revezam em pé, acordados, situações essas que dificultam em muito o processo de ressocialização do apenado. Sem garantias de preservação da sua integridade física, adota um comportamento humilhante diante dos agentes do Estado e dos demais presos. Diante de tais fatos, o indivíduo acaba sendo socializado para a prisão e não para a vida em sociedade; a prisão ajuda o preso a perder, com o tempo, a pouca dignidade que lhe resta, funcionando como verdadeira fábrica do crime, como se não bastassem os efeitos nefastos do próprio cárcere independentemente das condições ali encontradas concretamente (GOFFMAN, 2015).

Neste sentido, o Estado, por sua vez, erra em pensar que a criação de novos presídios seria a melhor solução, em vez de priorizar a boa administração dos estabelecimentos existentes, chegando à atual situação caótica do sistema prisional. Diante disso, reconhece-se a importância de separar os presos provisórios dos presos definitivamente condenados, como medida de ressocialização do preso conforme disposto na Lei de Execução Penal, em seu art. 300, que diz: “*As pessoas presas provisoriamente ficarão separadas das que já estiverem definitivamente condenadas, nos termos da lei de execução penal*”.

Mais uma vez, a nova redação merece destaque diante da realidade carcerária existente no Brasil. Esta previsão já se encontrava na Lei de Execução Penal, enquanto o Código de Processo Penal, que possuía uma redação que atendia às necessidades de sua época, estabelecia a separação física de presos provisórios e definitivos, sempre que possível. O papel do Estado envolve punir, encarcerar e vigiar. No entanto, é fundamental reconhecer que essa privação de liberdade não é permanente. No Brasil, o cumprimento máximo de pena é de 40 anos, conforme o artigo 75 do Código Penal, alterado pela Lei nº 13.964/2019.

Portanto, é responsabilidade do Estado fornecer os meios de subsistência, com condições materiais e psicológicas adequadas, para a reabilitação moral e social dessas pessoas. É imprescindível que a lei e a Constituição sejam cumpridas. Porém o que se vê na televisão, redes sociais e demais fontes de informações é outra realidade.

A sociedade, a cada agressão sofrida, clama por punições mais severas, como a pena privativa de liberdade, como forma de proteção e como alternativa para a redução da criminalidade. Não se percebe que as prisões, ainda insubstituíveis e necessárias para muitos tipos de criminosos, devem, na perspectiva da reintegração social desses indivíduos, fornecerem os meios e um ambiente adequados ao tratamento penal; caso contrário, ao invés de reduzir a criminalidade, como se almeja, o que se devolve à sociedade é um criminoso não recuperado e com mais ira, desejando se vingar da sociedade (LOPES, 2012, p.01 apud NEGREIROS NETO, 2012, p.48).

O Estado e a própria sociedade pouco ou quase nada fazem no sentido de recuperar aquelas pessoas que infringiram a lei e que foram condenadas e levadas ao cárcere com privação total de liberdade. Esses seres humanos são totalmente esquecidos e tornam-se incapacitados para um dia voltarem ao convívio social, pois o comportamento social do egresso será o reflexo do tratamento que recebeu no ambiente prisional, uma vez que lá a convivência entre presos das mais diferentes personalidades, idades e periculosidades, acaba por trair o desejo do indivíduo de se regenerar. Em se tratando de ressocialização, sabe-se que é uma parte do processo contínuo de socialização que se estende pelo curso da vida e implica aprender e, às vezes, desaprender vários papéis. É o processo de recondução do homem ao meio social, pois tendo o sujeito praticado um crime, recebeu como punição o seu afastamento da sociedade (NEGREIROS NETO, 2012, p.48).

Somente pela via de um processo de preparação condizente com os dispositivos da LEP se torna possível fazer com que um indivíduo que viveu parte de sua vida preso ou encarcerado, possa voltar a integrar o meio social. É necessário que haja um programa especial voltado para reconstrução deste ser humano, o reabilitando ao convívio social, fazendo, assim, com que ele se reintegre à sociedade, ainda que sabendo do problema da estigmatização que existe no âmbito desta mesma sociedade. De acordo com Sá (2005), os esforços de ressocialização não devem se limitar unicamente ao indivíduo encarcerado, como se ele fosse a fonte de todos os problemas. Em vez disso, a reintegração deve focar na interação do preso com a sociedade, ou seja, na relação do indivíduo com o ambiente em que está inserido.

E para que a reintegração ocorra, torna-se necessária a participação ativa da sociedade. O ambiente em que vive o preso faz com que ele desenvolva uma relação de intercâmbio emocional, em que os traços mais fortes do ambiente, o tratamento severo e ainda um tanto primitivo, repercutem no ser humano de uma forma muito ativa, dada a convivência e suas emoções presentes durante o período de cárcere.



O espaço físico do cárcere é caracterizado pela severidade e pelo primitivismo, de modo que o ambiente carcerário é totalmente negativo. Esse ambiente só realçará emoções e sentimentos negativos, tais como: depressão, agressividade, ira, conduzindo o homem inevitavelmente para o mundo criminoso, afastando-o ainda mais do retorno à sociedade (LOPES, 2012, p.01 apud NEGREIROS NETO, 2012, p.48).

A ressocializar para a liberdade constitui-se num processo demorado e que requer um papel muito significativo do profissional que trabalha para o retorno do preso à liberdade, principalmente devido às condições de privações em que vivem os presos, que além da privação da liberdade, do tratamento desumano recebido, ficam afastados da família, do grupo social a que pertencia do trabalho, enfim de tudo o que antes ele tinha aqui fora. Não há punição maior que essa, especialmente no Brasil, onde as condições de vida e formas de tratamento do preso são um desrespeito à própria Constituição Federal de 1988.

Importante ressaltar, o que parece esquecido pelo Poder Público, que o sistema penal brasileiro tem como fundamento o processo de ressocialização do preso. Silva, Pinto e Brito (2008), contribuindo com essa questão, argumentam que a educação de presidiários deve ainda ser entendida como um direito universal, previsto pela Constituição de 1988, pela Lei nº 7.2010/84 (LEP), pela Declaração dos Direitos Humanos, assim como pela Resolução nº 1190/20, do Conselho Econômico e Social da ONU. Embora sendo pouco presentes os projetos com vistas à pretendida ressocialização. Dessa forma, a Lei de Execução Penal possui em seus assentamentos jurídicos medidas alternativas a prisão, a qual objetiva efetivar condições para a harmônica integração social do condenado ou internado, por meio da educação, contribuindo para que o delinquente não volte a cometer crimes. Destaca-se, como citado anteriormente, que o sistema prisional brasileiro está falido e nessa conjuntura atual é evidente a impossibilidade de promover a ressocialização do apenado.

As próprias estatísticas de reincidência criminal comprovam que o sistema prisional brasileiro ao invés de ressocializar tem, ao contrário, facilitado o agravamento dos crimes, em virtude do contato entre apenados de crimes de natureza leve com criminosos perigosos. Problema que seria minimizado caso fosse respeitado o que determina o art. 84, caput, da LEP, segundo o qual o preso provisório deve ficar em local separado do preso condenado por sentença transitada em julgado. O que na realidade não ocorre em quase nenhum presídio no Brasil, agravando em muito a criminalidade, com prejuízos à possibilidade de ressocialização do apenado.

### 3 O GARANTISMO PENAL E O PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO DA PENA

A Teoria do Garantismo Penal foi desenvolvida pelo professor italiano Luigi Ferrajoli, durante o período denominado “anos de chumbo”, na Itália, entre os anos 60 e 80 do Século passado, que questionava o conjunto de legislações emergenciais e rigorosas criadas naquele país com a justificativa de combater grupos terroristas (OLIVEIRA NETO, 2022). Tais legislações acabavam colidindo com muitos direitos e garantias fundamentais que, conseqüentemente, sofreram diversos desrespeitos e limitações, sobretudo, o direito fundamental à liberdade.

O garantismo penal visa proteger o cidadão do poder punitivo desenfreado do Estado, que se materializa por meio da aplicação do direito penal e assim, garantir que os direitos fundamentais daqueles que cometeram alguma conduta contrária ao ordenamento jurídico, sejam respeitados. Nesse sentido, a teoria de Ferrajoli busca a razão de um direito penal dentro dos critérios necessários, bem como a aplicação de penas com critérios garantistas e de respeito à dignidade humana.

O direito penal como *ultima ratio* do sistema de justiça criminal deve ser celebrado com veemência em um Estado Democrático de Direito e, portanto, sua aplicação deve ser a mais humana possível (OLIVEIRA NETO, 2022). Infelizmente, o retrato que se tem do sistema penitenciário brasileiro vai de encontro ao garantismo penal, uma vez que presos vivem em situações degradantes e desumanas de custódia, com violação massiva de direitos fundamentais, que se manifesta em ambientes físicos inapropriados à saúde humana, excesso de presos provisórios, vale dizer, sem condenação, violando, desta maneira, o princípio da presunção de inocência, bem como o direito à razoável duração do processo, ou seja, há muitas violações de direitos e garantias fundamentais, que são inerentes à pessoa do preso, o que contribui diretamente com as deficiências existentes no processo de ressocialização que deveria existir no momento da execução da pena aplicada.

De fato, não há como garantir um sistema penal de caráter ressocializador, sem uma condenação legítima e de proteção à pessoa humana, pois o respeito às garantias constitucionais e legais são os pressupostos basilares do garantismo penal de Ferrajoli que propõe, então, um duplo fim ao Direito Penal: prevenir a violência advinda dos crimes e, ao mesmo tempo, evitar a violência advinda das reações (penas) arbitrárias. O garantismo penal, considerados os dez axiomas/princípios que o embasam e que se relacionam à pena, ao delito praticado e ao processo, busca a fiel obediência das garantias próprias à condição humana, estando ligado a um direito penal mínimo, portanto a um modelo ideal que busca a contenção de práticas autoritárias, as quais reafirmam apenas o status quo da decadência em que se encontra o sistema brasileiro de ressocialização do apenado.

Sob essa ótica, é fundamental que o Estado, dentro de uma concepção garantista, fortaleça políticas públicas criminais canalizadas a legitimar as diretrizes penais e de execução penal, dando ferramentas para que o sistema carcerário possa efetivamente alcançar a sua real finalidade, qual seja a promoção da paz social, promovendo maior organizado no âmbito do sistema prisional, com isso gerando danos mínimos ao reeducando, em respeito à sua dignidade.

#### 4 JUSTIÇA RESTAURATIVA

É comum se tratar o crime na forma do paradigma retributivo, ou seja, se há um crime, se estabelece ao seu autor uma pena, uma vez que o crime é enxergado como uma ofensa à lei penal, estabelecida abstratamente em um preceito incriminador, devendo ser aplicado ao autor do fato a norma prevista no preceito secundário, que é a sanção penal. A racionalidade penal moderna criou o sistema fechado “crime-pena”, em que a pena cumprirá algumas finalidades previamente definidas. As teorias absolutas defendem a pena como sendo um fim em si mesmo, aspecto esse refutado pelas teorias utilitaristas, as quais empregam caráter preventivo ao jus puniendi estatal, assim como estão preocupadas com a ressocialização do delinquente (prevenção especial positiva). Já as teorias ecléticas ou mistas, possuem dupla finalidade, ligada à dualidade retribuição-prevenção, sendo essa a teoria adotada pelo Código Penal brasileiro.

Atualmente muito se discute quanto à crise de insegurança social vivida no Brasil, dados os altos índices de violência e reincidência, a demonstrar que o cumprimento da pena não tem atingido o seu objetivo principal. Nas palavras do professor Marcos Rolim (2006), trata-se da “Síndrome da Rainha Vermelha”, metáfora retirada da obra “Alice no País das Maravilhas”, em que a personagem principal corria desvairadamente a pedido da rainha, mas sempre acabava voltando ao mesmo lugar. Na prática, como visto, a finalidade preventiva almejada pelo ordenamento penal brasileiro não tem evitado a reincidência, ou seja, não tem apresentado soluções satisfatórias ao tema da criminalidade.

Surge uma segunda via, denominada de “justiça restaurativa”. Nessa perspectiva, para Howard Zehr (2008, p. 191), “se o crime é um ato lesivo, a justiça significará reparar a lesão e promover a cura. Atos de restauração – ao invés de mais violação – deveriam contrabalançar o dano advindo do crime”. Conforme o art. 1º da Resolução nº 225, de 31 de maio de 2016, do Conselho Nacional de Justiça:

Art. 1º A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado na seguinte forma:

I - é necessária a participação do ofensor, e, quando houver, da vítima, bem como, das suas famílias e dos demais envolvidos no fato danoso, com a presença dos

representantes da comunidade direta ou indiretamente atingida pelo fato e de um ou mais facilitadores restaurativos;

II - as práticas restaurativas serão coordenadas por facilitadores restaurativos capacitados em técnicas autocompositivas e consensuais de solução de conflitos próprias da Justiça Restaurativa, podendo ser servidor do tribunal, agente público, voluntário ou indicado por entidades parceiras;

III - as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro.. (BRASIL, 2016)

De modo geral, à justiça restaurativa é um método de resposta ao crime que se importa com a reparação do dano e não apenas com a punição do ofensor. Permite que os indivíduos e grupos mais afetados pelo ato criminoso, incluindo a vítima, o agressor, as suas famílias e representantes da comunidade, assumam um papel ativo na abordagem dos danos causados pelo crime. Essa abordagem centrada nas necessidades das pessoas envolvidas não só oferece uma alternativa mais humana e eficaz ao sistema tradicional de justiça criminal, mas também cria oportunidades para a transformação pessoal e comunitária, promovendo uma cultura de respeito, compaixão e restauração.

## **5 A ARTE E A MÚSICA COMO INSTRUMENTOS DE RESSOCIALIZAÇÃO E HUMANIZAÇÃO DA PENA NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO**

A arte e a música podem desempenhar um papel importante na ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário, proporcionando aos detentos uma oportunidade de expressão criativa, desenvolvimento de habilidades e reintegração na sociedade. A música é essencialmente de caráter social, para KLEBER, (2006) se consideramos a música como um fato social total, podemos extrapolar o processo de ensino aprendizagem da música e pensar nos valores simbólicos e materiais ligados a atividade musical, “estabelece-se, assim, a possibilidade de constituir redes de sociabilidade mobilizando motivações internas, consubstanciadas em ações nos diferentes contextos: institucional, histórico, sociocultural e de ensino e aprendizagem musical” (KLEBER, p.2006). Por intermédio da arte, os detentos têm a possibilidade de expressarem suas emoções, pensamentos e experiências de forma não violenta. Pintura, escultura, desenho e outras formas de arte permitem que os detentos se expressem de maneira positiva, canalizando sua energia e emoções de forma construtiva. A arte promove o desenvolvimento do homem, pois ela é um meio de mudança qualitativa nas emoções humana que, de um caráter elementar, biológico, superam-se, pela ação catártica, transformando-se em emoções de outra ordem, em emoções estéticas (PEDERIVA, 2009 apud JAYMOWICH 2014).

Além disso, a música pode ser uma ferramenta poderosa para a ressocialização dos detentos. Aulas de música e formação de bandas dentro das prisões proporcionam uma atividade produtiva e colaborativa, ajudando os detentos a desenvolverem habilidades sociais, trabalho em equipe e disciplina.

A questão da ressocialização e, em particular, da Arte-Educação, como atividade pouco convencional à realidade do cárcere, mormente quando se pretende mediante esta efetivar o resgate dos valores éticos e morais do preso, está submetida à importância secundária e a ostensivas distorções. Todavia, é preciso considerar que ao trabalhar a arte-educação e interpretá-la em seu significado humanizador dentro do sistema prisional, subsidia-se o processo ressocializador e a capacitação formativa do preso no sentido individual e coletivo, ao passo que se oportuniza a exteriorização de sentimentos, habilidades, criatividade e potencialidades adormecidas, fornece conteúdo para a ampliação do conhecimento e reintegração social harmônica (CASTRO, 2004, p. 86 apud DOURADO 2011, p. 14).

A compreensão das práticas musicais enquanto articulações socioculturais, permeadas de formas e conteúdos simbólicos, se refletem no fluxo e refluxo da organização social e no modo de ser dos respectivos grupos, em que a construção de identidades individual e coletiva tem seu lastro no processo histórico rememorado e reconhecido pelos atores sociais. Trata-se, portanto, de uma construção e reconstrução das identidades sociais e culturais de grupos sociais em que a diversidade cultural implica a formação/configuração deles (KLEBER, 2006).

A música também pode ser utilizada como uma maneira de expressar sentimentos e experiências pessoais, proporcionando um meio de catarse emocional. Além dos benefícios individuais para os detentos, a arte e a música também promovem a humanização do sistema penitenciário. Ao oferecer oportunidades de educação artística e musical, as prisões demonstram um reconhecimento da importância da reabilitação e da reinserção social dos detentos. Isso contribui para a quebra do ciclo de reincidência criminal, proporcionando aos detentos uma chance real de construir uma nova vida após a liberação.

No entanto, é importante ressaltar que a arte e a música não são soluções mágicas para todos os problemas do sistema penitenciário. Elas devem ser integradas a um programa abrangente de reabilitação, que inclua também educação, treinamento profissional, apoio psicológico e assistência social. Em resumo, a arte e a música podem desempenhar um papel crucial na ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário, oferecendo aos detentos oportunidades de expressão criativa, desenvolvimento de habilidades e reintegração na sociedade. Ao reconhecer a importância dessas formas de arte, as prisões podem ajudar a transformar vidas e reduzir a taxa de reincidência criminal.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A arte e a música possuem um papel significativo na ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário. Essas formas de expressão proporcionam aos detentos a oportunidade de se conectarem consigo mesmo, expressarem suas emoções e desenvolverem habilidades criativas. Ao participarem de atividades artísticas e musicais, os reclusos podem descobrir talentos ocultos, adquirir novas habilidades e desenvolver um senso de autoestima e autoconfiança. Por meio da arte e da música, eles têm a chance de se expressarem e se comunicarem de maneiras alternativas, fugindo do estigma e da etiqueta de “criminosos” que muitas vezes os acompanham. Além disso, a arte e a música também promovem a interação social entre os detentos e entre estes e os profissionais do sistema penitenciário.

Em síntese, a aplicação do direito penal com características de humanização, sobretudo no que concerne à aplicação da pena, é primazia no processo de ressocialização do apenado, uma vez que é através do Garantismo Penal de Ferrajoli – bastante criticado pela forma enviesada de se pensar essa teoria, pois, muitos, ainda, tentam defender o seu caráter abolicionista para com o sistema penal – que podemos pensar em um Estado Democrático de Direito capaz de olhar o infrator como um sujeito possuidor de todos os direitos não atingidos pelo cárcere, poupando-o, assim de uma punição hiperbólica com visível desrespeito aos direitos e garantias fundamentais.

Portanto, a Justiça Restaurativa emerge como um paradigma transformador no campo da justiça criminal, oferecendo uma abordagem que vai além da punição tradicional para abordar as necessidades das vítimas, dos infratores e das comunidades afetadas pelo crime. Ao invés de focar exclusivamente na retribuição e no isolamento do infrator, a Justiça Restaurativa busca restaurar os danos causados, promover a responsabilização genuína e facilitar o processo de cura e reconciliação.

A combinação dessas diversas abordagens pode proporcionar uma experiência mais completa e abrangente para os detentos, aumentando suas chances de sucesso na reintegração social. Em suma, a arte e a música desempenham um papel fundamental na ressocialização e humanização da pena no sistema penitenciário. Elas permitem que os detentos se expressem, desenvolvam habilidades criativas e sociais, promovendo sua transformação pessoal e facilitando sua reintegração à sociedade.

## 7 REFERÊNCIAS

ANDRADE, Danilo. **Políticas públicas**: o que são e para que existam. 2016. In: Revista Politize! Disponível em: <http://www.politize.com.br/politicas-publicas-o-que-sao/>. Acesso em: 09 jan. 2024.



BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Assembleia Nacional Constituinte**, Brasília, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) >. Acesso em: 09 jan. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 7 dez. 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 09 jan. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.675, de 11 de junho de 2018. Disciplina a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, nos termos do § 7º do art. 144 da Constituição Federal; cria a Política Nacional de Segurança Pública e Defesa Social (PNSPDS); etc. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 12 jun. 2018. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/L13675.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13675.htm)>. Acesso em: 09 jan. 2024.

CNJ. Resolução nº 225, de 31 de maio de 2016. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Conselho Nacional de Justiça, Brasília, 2016. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2289>. Acesso em: 09 jan. 2024.

DOURADO, Elisângela de Sousa. **O artesanato como meio de ressocialização para os reeducandos da Penitenciária Masculina de Tarauacá (Moacir Prado)**. 2011. 72 f., il. Monografia (Licenciatura em Artes Visuais) - Universidade de Brasília, Universidade Aberta do Brasil, Feijó, 2011. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/4474/1/2011\\_ElisangeladeSousaDourado.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/4474/1/2011_ElisangeladeSousaDourado.pdf). Acesso em: 30 jan. 2024.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. de Ana Paula Zomer Sica et al. 4ª ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FERRAJOLI, Luigi. **Garantismo: uma discussão sobre direito e democracia**. Trad. de Alexandre A. de Souza. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2012.

GOFFMAN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos**. Trad. de Dante Moreira Leite. São Paulo: Perspectiva, 2015.

JAYMOWICH, Mario Jorge. **O poder transformador da música: a função social da música na construção de novas perspectivas de vida**. 2014. 39 f. Trabalho de conclusão de curso (Licenciatura em Pedagogia) - Universidade de Brasília, Brasília, 2014. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/18199/1/2014\\_MarioJorgeJaymowich\\_tcc.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/18199/1/2014_MarioJorgeJaymowich_tcc.pdf). Acesso em: 30 jan. 2024.

KLEBER, Magali Oliveira. **A prática de educação musical em ONGs: dois estudos de caso no contexto urbano brasileiro**. Tese de Doutorado defendida no Programa de Pós-Graduação em Música da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Porto Alegre, 2006. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/9981/000547646.pdf>. Acesso em: 09 jan. 2024.

MOREIRA, Walter. Revisão de literatura e desenvolvimento científico: conceitos e estratégias para confecção. **Janus**, Lorena, ano 1, n. 1, 2004. Disponível em: [https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/19/o/Revis\\_\\_o\\_de\\_Literatura\\_e\\_desenvolvimento\\_cient\\_\\_fico.pdf](https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/19/o/Revis__o_de_Literatura_e_desenvolvimento_cient__fico.pdf). Acesso em: 09 jan. 2024.

NEGREIROS NETO, José Milton. **Importância da família no processo de ressocialização do encarcerado diante das condições do sistema penitenciário no estado do Ceará**. 2012. 75f. TCC (Especialização) - Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Educação, Escola de Gestão

Penitenciária e Ressocialização, Curso de Especialização em Educação de Jovens e Adultos (EJA) para professores do Sistema Prisional, Fortaleza, 2012. Disponível em: [https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/29226/1/2012\\_tcc\\_jmnegreirosneto.pdf](https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/29226/1/2012_tcc_jmnegreirosneto.pdf). Acesso em: 30 jan. 2024.

OLIVEIRA NETO, Emetério Silva de. Desmistificando o garantismo penal. **ConJur**, [s.l.], 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mai-01/oliveira-neto-desmistificando-garantismo-penal/>. Acesso em: 17 set. 2023.

NORONHA, Daisy Pires; FERREIRA, Sueli Mara Soares Pinto. Revisões de literatura. In:

CAMPELLO, Bernadete Santos et al (Orgs.). **Fontes de informação para pesquisadores e profissionais. Belo Horizonte: UFMG, 2000.**

ROLIM, Marcos. A síndrome da rainha vermelha: policiamento e segurança pública no Século XXI. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2006.

SÁ, A. A. Sugestões de um esboço de bases conceituais para um sistema penitenciário. In: **Manual de Projetos de Reintegração Social**. Governo do Estado de São Paulo/Secretaria da Administração Penitenciária, 2005. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/13250-13251-1-PB.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2024.

SILVA, Luiza Helena Oliveira da. PINTO, Francisco Neto Pereira. BRITO, Kátia Cristina Custódio Ferreira. **Da marginalidade à inclusão: a socialização através da educação no Presídio de Araguaína (TO)**. Artigo científico, 2008. Disponível em: [m318257 \(cienciasecognicao.org\)](https://m318257.cienciasecognicao.org). Acesso em: 29 jan. 2024.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: justiça restaurativa para o nosso tempo**. Trad. de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

**A GUERRA AO TERROR PROMOVIDA POR GEORGE W. BUSH E SEU PAPEL NA DISPERSÃO DAS IDEIAS DO DIREITO PENAL DO INIMIGO PELO MUNDO****THE WAR ON TERROR PROMOTED BY GEORGE W. BUSH AND ITS ROLE ON THE DISPERSION OF THE IDEAS OF THE ENEMY CRIMINAL LAW WORLDWIDE***NATAN GOMES LIMA<sup>1</sup>***RESUMO**

O objetivo principal deste trabalho é o estudo a respeito do Direito Penal do Inimigo, que foi moldado através do jurista Günther Jakobs e tomou proporções mundiais com a deflagração da Guerra ao Terror, por George W. Bush, em 2001. O artigo é um apanhado do contexto histórico que proporcionou o surgimento de medidas reais que impactaram o mundo. Além disso, o artigo argumenta contra a aplicabilidade desse conceito no contexto jurídico brasileiro, destacando a ênfase no autor em detrimento do fato e a tensão resultante entre abordagens tradicionais e a proposta pelo Direito Penal do Inimigo. Finalmente, questiona a legitimidade desse direito, argumentando que seu uso não defende a sociedade, mas age como um sistema de ataque, violando os princípios judiciais brasileiros. O trabalho também enfatiza que aceitar o Direito Penal do Inimigo implica uma perigosa aproximação com o Estado Absoluto, contestando sua aplicação mesmo em estados de exceção. O artigo oferece uma análise crítica e aprofundada, convidando os leitores a refletirem sobre as implicações dessa teoria em diferentes contextos históricos e jurídicos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito penal do inimigo; Guerra ao terror; Terrorismo.

**ABSTRACT**

The main objective of this work is the study of the Enemy Criminal Law, which was shaped by the jurist Günther Jakobs and gained global proportions with the onset of the War on Terror by George W. Bush in 2001. The article provides an overview of the historical context that led to the implementation of real measures that impacted the world. Additionally, the article argues against the applicability of this concept in the Brazilian legal context, highlighting the emphasis on the perpetrator at the expense of the act and the resulting tension between traditional approaches and that proposed by the Enemy Criminal Law. Finally, it questions the legitimacy of this law, arguing that its use does not defend society but acts as an attacking system, violating Brazilian judicial principles. The work also emphasizes that accepting the Enemy Criminal Law implies a dangerous proximity to the Absolutist State, challenging its application even in states of exception. The article offers a critical and in-depth analysis, inviting readers to reflect on the implications of this theory in different historical and legal contexts.

**KEYWORDS:** Enemy Criminal Law; War on Terror; Terrorism.

---

<sup>1</sup> Acadêmico do V Semestre do Curso de Direito da URCA – Campus Avançado de Iguatu; E-mail: natan.gomes@urca.br.

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata-se de um estudo a respeito das consequências da Guerra ao Terror, deflagrada em 20 de setembro de 2001 pelo então presidente George W. Bush em discurso ao congresso norte-americano, na dispersão da teoria do filósofo alemão Günther Jakobs conhecida como Feindstrafrecht, termo em alemão para conceituar o “Direito Penal do Inimigo”, como ficou conhecida essa doutrina.

Assim, para efeitos de estudo, foi realizada uma pesquisa bibliográfica profunda sobre o contexto histórico do início do conflito, sua repercussão e os efeitos materiais produzidos no mundo todo. Foram utilizadas como fontes: livros, revistas, notícias de jornais e mídias audiovisuais para compreensão dos impactos deste conflito mundial e que moldou a geopolítica moderna e as noções sobre os Direitos Humanos atuais.

Além do próprio conflito, o entendimento do contexto geopolítico de eventos semelhantes e passados, proporcionam um entendimento maximizado a respeito da dinâmica de mundo da época e dos seus impactos na atualidade, inclusive na criação de leis e no surgimento de novos conflitos pelo globo.

Com base no estudo histórico, foi possível traçar um paralelo entre os impactos do atentado ao World Trade Center em 2001, à invasão ao Iraque em 2003 e as políticas públicas que cercam a guerra às facções criminosas como o Primeiro Comando da Capital (PCC) no Brasil, com o Direito Penal do Inimigo como um plano de fundo comum para todos esses embates ao longo do tempo.

O objetivo prático desse trabalho é constatar que a utilização de políticas que buscam a aplicação do chamado “Direito Penal do Inimigo” no sistema judiciário vai de encontro com todos os pilares de um Estado Democrático de Direito, fazendo com que os principais objetivos da política penal sejam subvertidos para uma vingança que já dura mais de duas décadas e impacta negativamente a maioria dos sistemas penais do mundo.

## 2. DESENVOLVIMENTO

Inicialmente, é necessário que o contexto histórico seja definido. Durante o início do século XXI, alguns conflitos geopolíticos ganharam notoriedade devido à sua grande proporção e importância política e econômica dos países envolvidos. Desses, em primeiro momento, cabe destacar a questão Palestina, conflito entre o Estado de Israel e o povo palestino devido à ocupação ilegal de terras que se inicia em 1948 e a queda do muro de Berlim, que dividia a Alemanha em dois grandes blocos, a Alemanha Oriental e a Ocidental.

Apesar de distintos, esses eventos guardam similaridade na participação ativa dos Estados Unidos nos conflitos. É fundamental o entendimento da formação do Estado de Israel para a compreensão da proporção dos ataques de 11 de setembro de 2001.

O Holocausto durante a Segunda Guerra Mundial fortaleceu o argumento moral para a criação de um Estado judeu, proporcionando um refúgio seguro para os sobreviventes. A criação do Estado de Israel está intrinsecamente ligada a uma série de eventos históricos, políticos e sociais que culminaram no estabelecimento de um lar nacional judaico no Oriente Médio. Os EUA, que buscavam domínio sobre o oriente Médio como ponto estratégico na geopolítica mundial, foi fundamental na partilha das terras palestinas e na sua manutenção.

Após a fundação de Israel, os Estados Unidos forneceram apoio militar e econômico significativo ao novo Estado. Isso incluiu assistência financeira e a venda de armamentos, fortalecendo as capacidades defensivas de Israel. Além disso, nos conflitos armados que se seguiram à criação do Estado israelense, como a Guerra da Independência de 1948-1949, os Estados Unidos forneceram apoio político e, em certa medida, apoio militar indireto ao recém-criado Estado.

Portanto, devido a imensa intervenção norte-americana nesse conflito e a presença das forças armadas no Oriente Médio, ocasionando um confronto entre fundamentalistas islâmicos e o governo estadunidense, que mais tarde desencadearia em um ataque terrorista de proporções jamais vistas antes, no país, até então, mais seguro do mundo.

Conforme dito anteriormente, não é apenas esse conflito que merece destaque, mas também a queda do muro de Berlim, que reacendeu a chama do “destino manifesto” nos corações dos governantes americanos.

Uma série de fatores fez com que o muro que separou uma cidade por anos, fosse derrubado por seu próprio povo, assumindo para si a característica do fim simbólico do próprio conflito. As reformas introduzidas por Mikhail Gorbachev na União Soviética, conhecidas como Perestroika (reestruturação econômica) e Glasnost (abertura política), tiveram efeitos colaterais no Bloco do Leste. As reformas encorajaram movimentos pró-democracia e contribuíram para uma atmosfera de mudança na região. A queda do Muro de Berlim foi seguida por negociações e um processo gradual de reunificação da Alemanha Oriental e Ocidental. Isso culminou na reunificação oficial em 3 de outubro de 1990.

A importância da compreensão desses fatos, resta posta no sentido que os Estados Unidos, recém-saído “vitorioso” da Guerra Fria tinha como um de seus ideais mais firmes a ideia de levar liberdade a outros países, impondo suas vontades através da força coercitiva de seu exército e esmagando lideranças políticas que iam de encontro com seus interesses.

Em 11 de setembro de 2001, um conjunto coordenado de ataques terroristas chocou os Estados Unidos, deixando um impacto profundo na história mundial. Naquele dia, 19 terroristas ligados à rede

extremista Al-Qaeda, liderada por Osama bin Laden, sequestraram quatro aviões comerciais. Três desses aviões atingiram, respectivamente, a torre norte e a torre sul do World Trade Center em Nova Iorque e a sede do Pentágono em Washington. O quarto avião caiu no Estado da Pensilvânia, quando os seus passageiros confrontaram os sequestradores, já cientes dos outros ataques.

Em 20 de setembro de 2001, o então presidente dos Estados Unidos George Walker Bush, discursava no congresso nacional americano, cunhando e utilizando pela primeira vez na história o termo “Guerra ao terror”:

“Os Estados Unidos da América Estão em uma guerra, uma Guerra ao Terror [...] Nossa guerra começa com a Al-Qaeda, mas não termina com ela. Não acaba até que todo grupo terrorista, em escala global, tenha sido encontrado, impedido e derrotado.” (Estados Unidos, 2001)

A partir desse discurso, a administração Bush começou a empregar uma série de medidas que promoveram a dispersão de ideias que haviam sido contempladas por Jakobs na formação de sua teoria.

## 2.1 IMPACTO DA GUERRA E A DISPERSÃO DO DIREITO PENAL DO INIMIGO PELO MUNDO

O conceito de "direito penal do inimigo" proposto pelo jurista alemão Gunther Jakobs é centrado na ideia de que certos indivíduos, tornam-se inimigos do Estado ao desobedecerem de maneira flagrante a ordem jurídica vigente. MORAES (2017) nesse contexto, define que as sanções aplicadas a esses "inimigos" extrapolam os limites tradicionais do "jus puniendi" estatal, sendo mais severas e direcionadas a indivíduos que, ao agirem de forma contrária à norma, perdem por completo o respeito ao Estado.

O fato delituoso cometido pelo "inimigo" é considerado mais do que um simples ato atípico; é um ato que o coloca em guerra direta com o próprio Estado. A distinção entre crimes comuns e crimes cometidos pelos inimigos reside no alvo: enquanto os primeiros têm alvos específicos, os últimos têm como foco o próprio Estado e suas instituições. É nesse sentido que Bush expande a área de atuação das forças armadas no Oriente Médio em direção ao Iraque, em 2003:

Toda nação nesta coalização escolheu carregar consigo o dever, e compartilhar a honra, de servir em nossa defesa comum [...]. Neste conflito, a América encara um inimigo que não tem consideração por convenções de guerra ou regras de moralidade. (ESTADOS UNIDOS, 2003)

Nesse discurso, o presidente Bush deixa claro que os seus adversários não seriam tratados como indivíduos, mas sim como inimigos, não apenas da América, mas sim do mundo, colocando em risco a nova ordem social instaurada globalmente desde a queda do muro de Berlim em 1989.



Essa abordagem, marcada por uma resposta enérgica e preventiva, incluiu a criação do Centro de Detenção da Baía de Guantánamo, onde suspeitos de terrorismo eram detidos sem acusações formais, refletindo elementos do Direito Penal do Inimigo.

A administração Bush também adotou práticas de interrogatório agressivas, algumas consideradas como tortura, em nome da obtenção de informações cruciais para a segurança nacional. A legislação conhecida como Lei Patriótica expandiu os poderes de vigilância em prol da segurança, sacrificando, segundo críticos, liberdades civis.

Essas políticas geraram críticas internacionais devido às preocupações com o respeito aos direitos humanos e princípios legais fundamentais. Em síntese, a Guerra ao Terror de Bush moldou uma postura que ecoou o Direito Penal do Inimigo, levantando questões éticas e legais que continuam a ser debatidas.

A legitimidade do direito penal do inimigo é debatida, principalmente em relação a certos aspectos da legislação atual. A aplicação desse conceito torna-se complexa quando confrontada com princípios fundamentais do direito penal, como a proporcionalidade das penas e a presunção de inocência. No direito penal tradicional, a punição costuma ser mais branda para aqueles que apenas planejam um crime em comparação com aqueles que o executam. No entanto, o direito penal do inimigo propõe punir até mesmo atos preparatórios, o que gera conflito com os princípios fundamentais do sistema penal comum.

## **2.2 INAPLICABILIDADE DO DIREITO PENAL DO INIMIGO EM UMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA**

A crítica ao direito penal do inimigo enfatiza que seu uso não se configura como um sistema de defesa da sociedade, mas sim como um sistema de ataque. Essa abordagem não leva em consideração as causas que motivaram as condutas dos indivíduos, resultando em uma aplicação de pena que não é preventiva, mas exclusivamente punitiva. Isso contraria os princípios do judiciário brasileiro, que preconiza uma abordagem mais equilibrada e proporcional na punição dos infratores.

Jakobs destaca os fundamentos de sua teoria, os quais envolvem a antecipação de punições para o inimigo, a aplicação de penas desproporcionais e a relativização ou supressão de determinadas garantias processuais, juntamente com a instituição de leis rigorosas voltadas a indivíduos específicos dentro de um contexto particular de controle social. Essa teoria poderia ser eficaz em uma sociedade com condições e habilidades especiais para discernir entre aqueles que merecem ser reconhecidos como cidadãos e os que devem ser considerados como adversários.

Além disso, o direito penal brasileiro, em sua essência, tipifica condutas com base na produção de resultado material, um pressuposto inalcançável no direito penal do inimigo, onde até mesmo atos

preparatórios são punidos. Enquanto o direito penal comum concentra-se no fato, o direito penal do inimigo tem como alvo principal o autor, o que gera uma tensão entre as abordagens tradicionais e as propostas por essa teoria específica. Essa contraposição destaca a necessidade de uma análise cuidadosa da aplicabilidade e legitimidade do direito penal do inimigo no contexto jurídico brasileiro.

Traçando um paralelo entre essa teoria e a sua aplicação em determinados momentos da história humana na Terra, têm-se o holocausto como um dos principais modelos “bem-sucedidos” de sua aplicação. O genocídio promovido pela Alemanha Nazista ao povo judeu ilustra bem os efeitos do que um Estado é capaz de fazer com aqueles considerados inimigos, cabe destacar que, como mencionado anteriormente, o holocausto foi um dos pontos de início da motivação para os ataques de 11 de setembro, demonstrando que sua aplicabilidade apenas alimenta o ciclo vicioso da violência estatal, fazendo com que não exista um fim pelos seus meios, mas um meio para os seus fins.

Nesse contexto, aceitar o conceito de Direito Penal do Inimigo só seria viável durante a existência de um estado de exceção. No entanto, mesmo quando fundamentado em razões de necessidade e temporariedade, tal estado não encontra justificativa, pois admitir essa possibilidade equivale a uma perigosa aproximação do estado de exceção com o Estado Absoluto, uma ideia que foi veementemente contestada desde as revoluções liberais e burguesas.

O jurista Eugênio Raul Zaffaroni (2007), deixou claro seu entendimento sobre o tema em seu livro “O inimigo no Direito Penal”. Na teoria política, o tratamento diferenciado de indivíduos descaracterizados de sua condição de pessoas, considerados inimigos da sociedade, é inerente ao Estado absoluto, o qual não aceita gradações e, assim, entra em conflito com os princípios constitucionais do Estado de direito. Isso gera uma contradição entre a doutrina jurídica que reconhece o conceito de inimigo e os princípios do Estado de direito. Um dos principais pontos do jurista é que a noção de inimigo da sociedade, visto como uma entidade perigosa e não como uma pessoa com autonomia ética e moral, é compatível apenas com um Estado absoluto. Dessa maneira, não é possível a coexistência da aplicabilidade do Direito Penal do Inimigo em uma nação democrática.

## **2.3 A LEI ANTITERRORISTA BRASILEIRA E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO PENAL DO INIMIGO**

Antes de adentrar ao mérito da legislação antiterrorista brasileira, deve-se entender alguns aspectos essenciais do próprio direito penal: suas velocidades.

A primeira velocidade corresponde aos delitos punidos com que tem como sua pena a restrição da liberdade, como o roubo. A segunda velocidade compreende os delitos que surgiram após a modernização social, como o crime de natureza ambiental, que tem como pena a restrição de direitos e a pena de multa.

Por fim, a terceira velocidade do direito penal, desenvolvida para lidar com aqueles crimes gravíssimos, representa uma expansão do direito penal ao relativizar as garantias processuais pré-estabelecidas, também é conhecida como “Direito de Guerra” e é um dos principais fundamentos do direito penal do inimigo.

Assim, bebendo do cálice do Direito Penal do Inimigo, em 2016 é inserida na legislação brasileira a Lei Antiterrorista, principalmente em virtude das Olimpíadas, para conseguir controlar o grande fluxo de pessoas que poderia tornar-se um alvo de entidades paramilitares, como o atentado de Paris, no ano anterior.

A legislação 13.260/2016 aborda questões relacionadas ao terrorismo, tratando das disposições investigativas e processuais, e promove alterações nas Leis 7.960/1989 e 12.850/2013. Anteriormente à implementação dessa lei, o ato de terrorismo não era especificamente tipificado como um crime.

Um dos principais artifícios relacionados ao Direito Penal do Inimigo da Lei 13.260 foi a determinação que atos preparatórios fossem punidos, deixando claro a antecipação da tutela penal e classificando-se como uma exceção ao direito penal brasileiro.

Outra novidade que a legislação trouxe, foi a possibilidade de o juiz poder atuar de ofício, ao decretar medidas cautelares ainda durante a fase de investigações.

Portanto, pode-se afirmar que por um lado, sim, existe a aplicação de algumas noções do Direito Penal do Inimigo no Brasil, indo de encontro com os principais fundamentos do sistema judiciário e do próprio código penal, mas ainda sim sendo legitimado pela guerra ao terror e à ideia de que o terrorista é apenas isso, um terrorista, um inimigo, alguém a ser encontrado, impedido e derrotado.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante das considerações acima, percebe-se que o Estado Democrático de Direito, centrado na liberação da pessoa humana de toda forma de opressão, estabelece como princípio fundamental o respeito à dignidade da pessoa. Contudo, reconhece-se a necessidade de abordagem mais rigorosa para indivíduos que não apresentam perspectivas de reintegração social e que adotaram a prática delituosa como estilo de vida.

A ilusão reside na crença de que uma legislação penal extremamente rígida e prejudicial aos direitos fundamentais resolverá os problemas de criminalidade no país. Nesse contexto, é crucial reafirmar que o atual paradigma considera o ser humano como sujeito processual, dotado de garantias e direitos, e não como mero objeto do processo.

Os princípios que compõem cláusulas pétreas, como a dignidade da pessoa humana, não admitem supressão. A consideração dos direitos humanos como conquistas universais reforça a

impossibilidade de previsões legais ou constitucionais que busquem abolir direitos fundamentais e princípios essenciais.

No contexto da discussão sobre o Direito Penal do Inimigo, a propagação de teorias excessivamente punitivistas, que sugerem a flexibilização ou supressão de direitos e garantias fundamentais, é inaceitável. Aplicar tais fundamentos representaria um retrocesso inimaginável, colocando em risco as conquistas históricas na luta pelo acesso a direitos e garantias universais e, de certo modo, igualando-se a aqueles que buscam suprimir.

No que se diz respeito às políticas públicas e de guerra adotadas pelos Estados Unidos, cabe frisar que a maioria, senão todas, desrespeita os direitos humanos em algum nível. A prática de crimes de guerra é fato comum na história dos EUA, como a utilização de armas químicas na guerra do Vietnã (1959-1975), o uso de armamento nuclear na dizimação de duas cidades durante a segunda guerra mundial e o financiamento de ditaduras ao redor do mundo, o colocando em uma posição hipócrita que vai de encontro com as suas próprias políticas de “liberdade”.

Portanto, em conclusão, é imperativo rejeitar qualquer tentativa de implementação de abordagens que comprometam os alicerces do Estado Democrático de Direito em nome de uma suposta eficácia na resposta ao crime. A preservação dos princípios fundamentais e a manutenção do respeito aos direitos humanos são essenciais para o avanço de uma sociedade justa e equitativa.

#### 4 REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. 29. Ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2023

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2023.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Atlas, 2013. Acesso em: 18 de novembro de 2023.

ESTADOS UNIDOS. Presidente (2001-2009: George W. Bush). **Discurso a uma Sessão Conjunta do Congresso e ao Povo Americano**. Washington, 20 set. 2001. Disponível em: <https://georgewbush-whitehouse.archives.gov/news/releases/2001/09/20010920-8.html>

ESTADOS UNIDOS. Presidente (2001-2009: George W. Bush). **Presidente Bush à Nação**. Washington, 19 mar. 2003. Disponível em: <https://georgewbush-whitehouse.archives.gov/infocus/iraq/news/20030319-17.html>

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de Moraes. **Direito penal do inimigo**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Penal. Christiano Jorge Santos (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia

Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em:  
<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/419/edicao-1/direito-penal-do-inimigo>.

SAAD-DINIZ, Eduardo. **Inimigo e pessoa no direito penal**. . São Paulo: LiberArs. . Acesso em: 22 nov. 2023. , 2012

STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo; ENGELMANN, Wilson (Orgs.). **Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica**: Anuário do Programa de Pós Graduação em Direito da UNISINOS: mestrado e doutorado, nº 9. Porto Alegre: Livraria do Advogado, São Leopoldo: Unisinos, 2012.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **O inimigo no Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas**: a perda da legitimidade do sistema penal. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

**OS AVANÇOS TECNOLÓGICOS E OS SEUS IMPACTOS NO CONTEXTO DE CRIMES CIBERNÉTICOS  
CONTRA OS IDOSOS****THE TECHNOLOGICAL ADVANCES AND THEIR IMPACTS IN THE CONTEXT OF CYBER CRIMES AGAINST  
THE ELDERLY**

*YASMIN DOS SANTOS<sup>1</sup>  
OLIVAL DE SOUSA NETO<sup>2</sup>  
BISMARCK BORGES<sup>3</sup>*

**RESUMO**

A Diante do cenário nacional, observa-se um grande aumento na participação dos idosos nas redes sociais e nos meios eletrônicos, assim é necessário fazer uma análise acerca dos crimes cibernéticos, analisando a conduta do estelionato através dos meios digitais, que atingem, em sua grande maioria, a população idosa. Nesse viés objetiva-se fazer uma breve análise do acesso aos idosos à internet, fazendo uma relação entre esse acesso e os crimes virtuais que atinge essa população, por fim, como ultimo objetivo fazer considerações sobre políticas educacionais que podem influenciar a vida dos idosos. Trata-se, ademais, de um estudo com o viés qualitativo, possuindo uma perspectiva exploratória, dedutiva e de cunho bibliográfico, realizado a partir de pesquisas que se deram por meio de artigos pesquisados na internet e livros sobre o tema. É importante destacar que esse tema já vem sendo abordado por estudiosos da área do direito penal, assim sendo, as ferramentas que serão apontadas como meio a serem seguidas, já se encontram em pautas em outras discussões. Em pesquisas realizadas, constata-se facilmente o dever do Estado em punir os delinquentes que praticam essa conduta, assim como proporcionar políticas públicas que eduquem os idosos no ambiente informático. Utilizou-se de uma revisão bibliográfica como metodologia aplicada, sendo realizada por meio de artigos, notícias, livros e teses, com o intuito de serem traçados paralelos entre vantagens e desvantagens desses avanços tecnológicos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Tecnologia. Idosos. Crimes Cibernéticos. Estelionato.

**ABSTRACT**

This Given the national scenario, there is a large increase in the participation of elderly people in social networks and electronic media, so it is necessary to carry out an analysis of cybercrimes, analyzing the conduct of fraud through digital media, which largely affects majority, the elderly population. In this sense, the objective is to make a brief analysis of the elderly's access to the internet, making a relationship between this access and the virtual crimes that affect this population, finally, as a final objective, to make considerations about educational policies that can influence the lives of the elderly. It is, moreover, a study with a qualitative bias, having an exploratory, deductive and bibliographical perspective, carried out based on research carried out through articles searched on the internet and books on the subject. It is important to highlight that this topic has already been addressed by scholars in the area of criminal law, therefore, the tools that will be highlighted as a means to be followed are already on the agenda in other discussions. In research carried out, it is easy to see the State's duty to punish criminals who practice this conduct, as well as to provide public policies that educate the elderly in the IT environment. A bibliographical review was used as an applied methodology, carried out through articles, news, books and

<sup>1</sup> Graduanda do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: yasmin.santos@urca.br;

<sup>2</sup> Graduando do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, e-mail: olival.caldas@urca.br;

<sup>3</sup> GMestrando em Criminologia na Universidade de Ciências Econômicas e Sociais (UCES), Professor do Curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – e-mail: bismark.borges@urca.br.



theses, with the aim of drawing parallels between the advantages and disadvantages of these technological advances.

**KEYWORDS:**Technology. Elderly. Cybercrime. Embezzlement

## 1. INTRODUÇÃO

As diversas transformações tecnológicas ao longo dos últimos séculos proporcionaram significativas alterações na sociedade, nos mais diversos campos, tais inovações podem proporcionar uma maior insegurança jurídica e social. É valioso destacar que, no contexto dos crimes cibernéticos, tamanhos avanços permitiram que essa atividade criminosa pudesse se propagar com maior facilidade.

Acerca desse tema será analisado o que é abordado na literatura atual, tendo em vista a importância deste assunto. Deve-se levar em consideração que o interesse público poderá ser abalado em caso de não ser assegurada a segurança jurídica nos meios digitais, assim como o direito à igualdade no acesso aos meios tecnológicos. É de bom alvitre salientar que o presente trabalho se justifica justamente da atualidade do tema, sendo necessário discutir o tema apresentando a problemática explicitada, que atinge de forma mais pontual um grupo específico da população brasileira.

Uma das questões enfrentadas com esses progressos tecnológicos pode ser destacada a prática recorrente do estelionato. Esse delito tem se intensificado contra pessoas idosas, as quais, por diversas vezes, não dominam os inúmeros recursos digitais. À luz dessa perspectiva, torna-se fundamental abordar, também, a respeito da insuficiência legislativa no que tange à ineficácia, em âmbito pátrio, da Lei nº 12.737/12 que aborda sobre a positivação dos delitos informáticos. Essas práticas reprováveis ocorrem reiteradas vezes, e promovem um retrocesso, no que diz respeito ao direito patrimonial. Assim, esse fato típico deve ser visto de forma reprovável com o fim de punir esses estelionatários.

Isto posto, o presente artigo possui como sua finalidade principal, destacar a prática delitiva do estelionato através dos meios eletrônicos, explicitando as principais causas que desencadeiam o aumento considerável dessa prática contra a população idosa. Compreende-se a relevância em destacar a importância da criação de políticas públicas que versem sobre a educação tecnológica dos idosos como ferramenta para combater esse crime cibernético. Outro objetivo será o de frisar o papel do Estado em punir os infratores e suas condutas.

Outrossim, a metodologia aplicada neste trabalho será o de revisão bibliográfica, assim serão utilizados materiais encontrados em teses, trabalhos e artigos anteriormente publicados, que servirão de alicerce para a construção dos argumentos contidos na nossa pesquisa. Como afirma Marconi e Lakatos (1922), a pesquisa bibliográfica corresponde ao levantamento de várias pesquisas sejam elas virtuais ou não já publicadas que possibilitar-se-á ao discente o embasamento da escrita com a finalidade que fazer

com que o pesquisador tenha um leque de conteúdo sobre um determinado assunto, auxiliando assim o cientista na elaboração de suas análises.

## 2 A EXCLUSÃO DIGITAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS

A tecnologia vem ganhando cada vez mais espaços na sociedade, o que gerou uma grande inovação nos meios de comunicação. Contudo, existe uma desigualdade no acesso à internet, o que é denominado de exclusão digital, estudada e desenvolvida nos anos 90, é remetido ao abismo que existe entre pessoas que possuem grande acesso às redes de comunicação, enquanto outros não possuem o básico para se manter conectados.

Como consequência dessa diferenciação, no ponto de vista social e cultural, temos o aumento de diversos problemas pré-existentes na sociedade, como a desigualdade. A impossibilidade da utilização da internet priva algumas comunidades da obtenção de maior conhecimento e troca de informações, o que as enriquece cultural, social e economicamente (ARAS, 2004).

Alguns dos motivos desse contraste de adesão à rede mundial de comunicação, sem nenhuma incerteza, encontram-se ligados à concentração de riqueza e nível de escolaridade, que se diferenciam entre regiões do país e membros específicos da atual sociedade brasileira. Assim, é evidenciado que a parcela mais pobre da população, fica cada vez mais distante das mudanças positivas. O nível escolar é fundamental para a compreensão e facilidade no manuseio de ferramentas de inteligência artificial, portanto, as consequências da exclusão social acentuam a desigualdade tecnológica e dificultam o acesso ao conhecimento, aumentando o abismo entre ricos e pobres (SPAGNOLO, 2003).

Com o ocorrido da Covid-19, essa diferenciação do acesso tornou-se ainda mais perceptível no Brasil. A necessidade do isolamento social, aumentou o uso constante dos meios de comunicação, tendo em vista que a internet desempenhou um papel crucial no acesso à educação, não somente nesse viés, mas em muitos outros, assim como para comprar o básico, desde medicamentos, alimentação e outros serviços fundamentais, tornou-se obrigatório o uso desse meio. A pandemia de Covid-19 e as vulnerabilidades demonstraram um condicionamento mútuo que produz importante diferencial no padrão da mortalidade (MACHADO, 2022).

É evidenciado assim que, durante esse processo de pandemia, passou a existir uma extrema necessidade de estar minimamente conectado virtualmente, ou correr o risco de ficar impedido de exercer direitos básicos, no que alcança saúde, educação e trabalho. Por tanto, o direito à igualdade de acesso à internet deve também ser assegurado, assim, vale ressaltar que as desigualdades digitais refletem ou espelham desigualdades sociais mais amplas (MOURÃO, 2021).

Nesse contexto, Padilha (2018, p. 364) afirma que: “Os direitos fundamentais são, antes de tudo, limitações impostas pela soberania popular aos poderes constituídos do Estado Federal, sendo um

desdobramento do Estado democrático de direito (art. 1.º Parágrafo Único)”. Sendo assim, para a manutenção do Estado democrático de direito, os direitos e garantias fundamentais devem ser assegurados e zelados.

Firmados por esse entendimento, compreendendo que o princípio da igualdade é assegurado e garantido pela Constituição Federal pátria, é lícito afirmar que, ainda com muitas dificuldades enfrentadas, o acesso aos meios digitais de comunicação deve ser assegurado de forma unânime a todos os cidadãos brasileiros. A inclusão digital não é apenas um ganho pessoal, mas é um ganho social e até mesmo material, quando se leva em consideração a produção de riqueza (BILATI; GONÇALVES, 2005).

### **3 OS IDOSOS E O ACESSO A INTERNET**

A população do Brasil, de forma indiscutível, vem envelhecendo, sendo essa afirmação uma realidade previsível. Com a velhice vêm algumas dificuldades naturais, assim sendo, devem existir meios que visem proporcionar conforto e segurança a essas pessoas com idade avançada. De todos os fenômenos o menos incontestável e mais fácil de prever é o envelhecimento da população, que decorre do aumento da taxa de mortalidade infantil (CARDOSO; PERES; PORTELA, 2021).

O mundo, no geral, participa de constantes transformações tecnológicas, e esse grupo de indivíduos deve se adaptar a elas, para terem garantidos uma melhor qualidade às informações. Para tanto, estes precisam de um acompanhamento e apoio educacional especializado.

No contexto da população em idade avançada, são ainda mais evidentes as dificuldades. A grande parcela dos idosos teve pouco acesso à educação, conseqüentemente, possuem um entrave ainda mais elevado para compreender e utilizar essa gama de novidades tecnológicas. Ainda que possuam curiosidade em conhecer e compreender mais a respeito desse tema, na maioria das vezes, essas pessoas não possuem o apoio e incentivo necessário. Assim, um indivíduo é socialmente excluído se não participar em atividades que são, normalmente, desenvolvidas pelos cidadãos na sociedade a que pertence (BURCHARDT; LE GRAND; PIACHAUD, 1999).

Nesse sentido, a inclusão digital é imprescindível para as pessoas na terceira idade, visto que, as faltas de conhecimento para manusear diversos instrumentos virtuais os tornam ainda mais vulneráveis aos crimes cibernéticos, que estão cada vez mais crescentes no Brasil.

Vale salientar ainda que, a Constituição Federal explicitou que os direitos fundamentais e sociais dos idosos devem ser garantidos e respeitados pela sociedade, família e o Estado. Em conexão com os direitos dos idosos:

O Direito dos Idosos surge como uma alternativa para compensar ou, pelo menos, minimizar os danos causados por uma organização socioeconômica que não valoriza o

que nós somos, mas aquilo que nós produzimos. E se não produzimos não somos nada, praticamente não participamos da vida social. (ALONSO, 2005, P. 33).

Esses dispositivos estarem ao alcance desse grupo social é o básico para uma efetiva inclusão digital. Para que isso ocorra, esses indivíduos devem ter o básico de educação a respeito desse assunto. Ao se falar em acesso, não deve ser entendido como a mera conduta de possuir aparelhos digitais, e sim a garantia de poder usá-los de forma segura e adequada, para ter o seu direito resguardado. Uma pessoa socialmente incluída deve participar da sociedade de forma plena e deve possuir capacidade de exercer sua cidadania (OFCOM, 2007).

Como lembra Konrad Adenauer (1876-1967), “Vivemos todos sob o mesmo céu, mas nem todos temos o mesmo horizonte”. Tal citação torna-se indispensável para o debate, hodiernamente, tendo em vista que a internet se globalizou, mas o acesso para os idosos tornou-se algo fora da realidade. Dificuldades auditivas, visuais e motoras são comumente desenvolvidas ao longo dos anos. De modo geral, ignorar essas limitações, irá gerar um maior distanciamento da realidade dessa parcela da sociedade.

#### 4 CRIMES CIBERNÉTICOS

Os crimes virtuais podem ser mistos, quando a internet é imprescindível para que o delito aconteça, assim o intuito do crime não está atrelado em atingir as redes de comunicação usadas pela vítima, e sim os seus bens patrimoniais. Enquanto nos crimes virtuais comuns, a informática é utilizada como meio para a prática do crime, encontram-se tipificado previamente do Código Penal, como a pornografia infantil. Por fim, os crimes virtuais denominados puros, são os que visam afetar o sistema dos equipamentos e seus componentes, assim, o judiciário brasileiro entende por crime virtual todo ato típico, antijurídico e culpável praticados na internet e meios eletrônicos, sendo: puro, misto e comum (SARTÓRIO, 2017).

Um dos maiores marcos da evolução da sociedade, se deu através da internet. Com o advento desta, as comunicações ficaram cada vez mais simples, em contrapartida, o aumento considerável de delitos através desses meios tecnológicos, tornou-se ainda mais confortável. Em uma pesquisa feita pela empresa de segurança de cibersegurança Kaspersky (2021), houve um aumento de 23%, no Brasil, dos casos de crimes digitais, em comparação ao ano anterior. Os resultados desta pesquisa apontam que, quanto maior o acesso à tecnologia, maior necessita ser a segurança dentro desses meios.

Os crimes cibernéticos são fraudes que ocorrem dentro do contexto digital, o qual possui o objetivo de afetar qualquer pessoa. Uns dos alvos fáceis desses agentes criminosos são os idosos, devido sua fragilidade e vulnerabilidade acerca do assunto, no contexto epidêmico, o aumento foi ainda maior. Segundo Garrett (2021):

Os crimes cibernéticos no Brasil cresceram em tempos de pandemia. Em 2020, o registro de denúncias anônimas contabilizam 152.692 casos, segundo os dados da

Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos. Crimes desse tipo são reconhecidos pela legislação brasileira desde 2012, e podem gerar até oito anos de reclusão para quem for julgado como cibercriminoso.

O estelionato é tipificado no Código Penal, em seu artigo 171, que afirma “obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento”. A mesma conduta também se encontra em alta nos meios eletrônicos, nos últimos anos, sendo válido destacar o Phishing, que consiste na conduta de enganar alguém para que compartilhe informações pessoais e confidenciais. Essa captação de dados usando-se de meios digitais fraudulentos é tipificada como estelionato ou furto qualificado.

A criação de promoções falsas para ludibriar alguém, afirmando existir lucros e vantagens fictícias. Em regra, esse crime é cometido por pessoas que possuem um grande conhecimento na área de TI, gerando ainda mais dificuldades em evidenciar essas condutas. A punição para os cibercriminosos, no Brasil, ainda continua de forma lenta.

## 5 O ESTATUTO DO IDOSO E SUA EFETIVA MODERNIZAÇÃO

Ao longo dos anos tornou-se crucial valorizar e proteger a figura do idoso, nessa perspectiva, o Estatuto do Idoso, no Brasil, faz-se instrumento fundamental para assegurar garantias imprescindíveis para essa classe. Nesse sentido, este instrumento de segurança jurídica garante inúmeros direitos para os idosos, inclusive o direito à igualdade, tão importante de ser protegido, tendo em vista os grandes parâmetros de desigualdades existentes em território pátrio.

Sendo assim, o Estado possui papel crucial na proteção do idoso, principalmente, no que tange à questão da internet e dos crimes cibernéticos que ocorrem, simultaneamente, em todo o país, deixando inúmeras vítimas, sendo as mais recorrentes: os idosos. Nesse viés, essas parcelas da população, mesmo com o Estatuto ao seu lado, acabam sendo vítimas de um dos crimes mais repudiados da sociedade atual: os crimes cibernéticos.

Os crimes virtuais possuem como principal vítima a pessoa idosa, potencializou-se por um dos aplicativos mais populares atualmente: o WhatsApp. Nessa ótica, um dos fatores para a potencialização desses delitos é a ineficácia de punibilidade que o praticante deste delito recebe, da qual se pode citar o (art. 171º, CP): “obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento.”

Ademais, o §4º do art. 171, CP, teve uma alteração de suma importância para a temática abordada neste artigo, justamente por trazer um aumento de 1/3 ao dobro se o crime venha a ser praticado contra uma pessoa idosa ou vulnerável. Diante disso, criar mecanismos que ensinem aos idosos a se prevenirem dos golpes cibernéticos tornam-se cruciais para evitar tais golpes. Vale-se destacar que o código penal brasileiro, até pouco tempo atrás, não havia artigos que tratassem acerca dos crimes

cibernéticos, ou seja tal garantia é relativamente recente, uma vez que, inclusive o Código Penal Brasileiro foi criado na década de 40, antes do desenvolvimento da internet em 1969. Dessa maneira, tais crimes foram introduzidos no código penal a partir de 2012 com a Lei nº 12.737, com o surgimento da “Lei Carolina Dieckmann.”

Para exemplificar o que fora abordado no decorrer deste artigo, visando apresentar sobre a vulnerabilidade dos idosos, principalmente, nos meios midiáticos, nota-se que o crime de estelionato digital complementa os crimes que envolvem a fraude eletrônica. No tocante a este tema, é crucial demonstrar que este crime acontece via internet e envolve diversas figuras das quais se pode citar: empresas, marcas e pessoas. Desse modo, estes crimes induzem as vítimas ao erro e, os idosos, por não terem muita experiência acabam sendo expostos a tais crimes que causam retrocesso nacional.

Diante do exposto, nota-se que o Estatuto do Idoso, em seu (art.21º), prevê que “o Poder Público criará oportunidades de acesso do idoso à educação, adequando currículos, metodologias e material didático aos programas educacionais a ele destinados”. Conforme o parágrafo primeiro deste artigo: “os cursos especiais para idosos incluirão conteúdo relativo às técnicas de comunicação, computação e demais avanços tecnológicos, para sua integração à vida moderna”. Dessa maneira, este estatuto consiste em uma ferramenta concreta de atuar de forma primordial no sistema de proteção em defesa dos direitos violados no contexto dos idosos no mundo virtual.

## **6 POLÍTICAS PÚBLICAS QUE GARANTAM ACESSO AO IDOSO NOS MEIOS TECNOLÓGICOS, POR INTERMÉDIO DA EDUCAÇÃO**

Como já foi mencionado, anteriormente, os idosos, por diversos motivos, acabam apresentando dificuldades, geradas por medo ou até mesmo resistência em adequar-se aos avanços tecnológicos, o que, na maioria das vezes, gera exclusão social dessa classe. Nesse sentido, para Kant o ser humano é resultado da educação que teve e, por isso, a educação torna-se o mecanismo mais apropriado para combater esta exclusão que vem ocorrendo e dirimir tais crimes que fazem parte do cotidiano dos idosos.

Diante desse cenário, devemos, enquanto sociedade, estimular a pessoa idosa a assumir, na sociedade tecnológica, representatividade e fazer com que estes permaneçam na internet sem medo de serem excluídos ou vítimas de crimes que nos causam retrocesso nacional. Nesse viés, tal inserção nos meios midiáticos torna-se crucial até para o aprendizado de novos conhecimentos e instigar tais indivíduos a propor mudanças na sociedade que ele está inserido, gerando até uma melhor qualidade de vida. Complementando tal pensamento, Shapira e Barak (2007), promoveram a realização de um estudo cujos integrantes consistiam em idosos israelenses e obtiveram, em síntese, que o conhecimento



proposto pelo uso de internet gera uma melhora significativa nos aspectos cognitivos, evitando depressão e solidão, o que gera uma melhor qualidade de vida para estes grupos.

Outrossim, ao discutir em relação a inserção da classe idosa na internet com segurança, torna-se inevitável que tais ferramentas possuem acessibilidade que facilita na compreensão e não gere dúvidas ou medo ao navegar em sites dos mais diversos possíveis. Dessa maneira, a criação de ferramentas tecnológicas amigáveis é fator primordial para tratar os idosos de maneira igual e instigar sua inserção nesses meios, levando em consideração os mais diversos usuários e suas limitações e habilidades.

Ademais, estudos mostram que tomando como base a pesquisa realizada pela Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL), em 2021, o Youtube foi uma das redes sociais mais preferidas pelos idosos, 77% dos usuários relataram que passaram a utilizar a plataforma com mais frequência e 94% relataram mudanças na vida cotidiana a partir deste consumo. Isso se deve ao aparecimento da Covid-19 que, como já exposto, potencializou essa migração dos idosos para os meios sociais. Por fim, a criação de anúncios verídicos e cursos com aulas de como dominar essas ferramentas tecnológicas torna-se mecanismo fundamental para proteger o idoso, sendo estas apresentadas, por meio desta plataforma, já que é o canal mais acessado e traria um certo conforto para esta classe no que diz respeito a manuseio.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A dimensão da exclusão digital no Brasil encontra-se interligada à desigualdade econômica, cultural e social. Como evidenciado, pode-se afirmar que existe um paralelo imenso entre a exclusão social e a exclusão digital, onde uma é considerada causa e outra a consequência. A inclusão no meio digital é imprescindível para a efetivação dos direitos básicos dos cidadãos, como a igualdade.

Pesquisas realizadas no Código Penal brasileiro, no Estatuto do Idoso e demais documentos usados como alicerce para essa pesquisa, proporcionaram-nos uma compreensão acerca desse debate. Os crimes cibernéticos, realizados por meios de canais digitais, configuram-se em conduta tipificada no nosso ordenamento jurídico, sendo puníveis seus agentes ativos.

Diante do que foi analisado, verificou-se que a população idosa do nosso país é uma das mais afetadas com esses crimes explicados anteriormente, assim, conclui-se que medidas devem ser tomadas para a redução dos perigosos e inseguranças enfrentadas por esse grupo social. À luz dessa perspectiva, foi evidenciado que a lei, a sociedade e a família dos idosos devem, juntas, ajudar no combate a tais crimes, possuindo um papel importante no combate desses ilícitos penais. Dessa maneira, a educação consiste na ferramenta mais poderosa e segura que possa garantir a adequação dos idosos nos meios tecnológicos.

Com as pesquisas realizadas no decorrer do trabalho, percebeu-se a fragilidade da segurança nos meios digitais. Conforme explicitado ao longo do artigo, o crime de estelionato é um assunto que gera temor entre as vítimas, outras, por vezes, não compreendem que estão sendo alvos desse feito criminoso.

Fazendo uso de pesquisas bibliográficas, foram construídas afirmações que explicitam a urgência em tratar desse assunto. No que concerne a inclusão digital, essa deve ser feita de forma gradativa, respeitados as condições físicas, emocionais e sociais desses indivíduos.

Então, instigar o pensamento de propostas a curto, médio e longo prazo faz-se a alternativa primordial no combate aos crimes cibernéticos envolvendo as pessoas idosas. Por último, vale reforçar o dever estatal em garantir políticas públicas que falem acerca desse assunto.

## 7 REFERÊNCIAS

ALONSO, Fábio Roberto Bárboli. **Envelhecendo com Dignidade: O Direito dos Idosos como o Caminho para a Construção de uma Sociedade para Todas as Idades**. UFF/ Programa de Pós - Graduação em Sociologia e Direito, 2005. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/). Acesso em: 03/10/23.

ARAS, V. **Exclusão Digital: o que é isto?** Disponível em [[www.suigeneris.pro.br/excldig.htm](http://www.suigeneris.pro.br/excldig.htm)]. Acesso em: 19/04/2004.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 06/11/20.

Lei n. 12.737. **Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos**, 30/11/12. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm). Acesso em: 06/10/23.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV). **Mapa da Exclusão Digital dos Idosos**. Rio de Janeiro: FGV, 2003. Acesso em 19/04/23.

LIMA, Lorena. **Breve histórico dos direitos dos idosos no Brasil e no mundo**. Jus Navigandi. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/71311/breve-historico-dos-direitos-dos-idosos-no-brasil-e-no-mundo>>. Acesso em 14 de novembro de 2023.

OFCOM. **Social inclusion and communications: a review of the literature**. Ofcom, [s.l.], n. November, p. 75, 2007.

PADILHA, Rodrigo. **Livro Direito Constitucional**. São Paulo: Método, 2018. 721 p.

SPAGNOLO, G. **Ações Concretas de Inclusão Digital**, 2003. Disponível em <[www.softwarelivre.org/news/1438](http://www.softwarelivre.org/news/1438)>. Acesso em 17 de abril de 2004.

**CONSIDERAÇÕES ACERCA DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO, A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E SEUS DESDOBRAMENTOS****CONSIDERATIONS ABOUT THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM, THE STATE'S CIVIL LIABILITY AND ITS CONSEQUENCES**

*LUMARA MOREIRA<sup>1</sup>  
MICHAEL DE OLIVEIRA<sup>2</sup>  
NATÁLIA NOGUEIRA<sup>3</sup>*

**RESUMO**

Este trabalho tece considerações acerca do sistema prisional brasileiro no que toca a figura do encarcerado, ponderando suas principais nuances de forma descritiva e analítica, além de seu contexto histórico e seus desdobramentos. Através de revisão de literatura, que é entendida como metodologia qualitativa de rigor preservado, foi esboçada a caracterização da experiência carcerária e seu “estado de coisas inconstitucionais” na visão de diversos autores, não apenas do direito ou de alguma de suas vertentes, mas de outras áreas afins, que possibilitam esse diálogo com o direito, transcendendo os saberes jurídicos e possibilitando um debate sob o olhar por ângulos variados. São trazidas, ainda, algumas provocações no que toca à responsabilidade civil do Estado e à dignidade da pessoa humana, voltando-se para a violação de diversos direitos, tidos como fundamentais. Por fim, é trazida ainda a apresentação e análise da dimensão das relações, em especial, as familiares, considerando a fragilidade dos vínculos dentro da realidade penitenciária.

**PALAVRAS-CHAVE:** Sistema prisional brasileiro; responsabilidade civil do estado; dignidade da pessoa humana.

**ABSTRACT**

This paper makes considerations about the Brazilian prison system regarding the figure of the incarcerated, considering its main nuances in a descriptive and analytical way, in addition to its historical context and its developments. Through a literature review, which is understood as a qualitative methodology of preserved rigor, the characterization of the prison experience and its “unconstitutional state of affairs” was outlined in the view of several authors, not only from the law or any of its aspects, but from other related areas, which is enable this dialogue with the law, transcending legal knowledge and enabling a debate from different angles. There are also some provocations regarding the civil responsibility of the state and the dignity of the human person, focusing on the violation of several rights, considered fundamental. Finally, the presentation and analysis of the dimension of relationships, especially family ones, is also presented, considering the fragility of bonds within the penitentiary reality.

**KEYWORDS:** Brazilian prison system; state civil responsibility; human dignity. Legislative omission, unconstitutional, Human Dignity.

<sup>1</sup> Graduada em Psicologia pela Universidade Federal do Ceará (UFC), aluna do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, email: lumara.alves@urca.br

<sup>2</sup> Graduado em Pedagogia pela Faculdade Integrada do Brasil (FAIBRA), aluno do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, email: prudencio.oliveira@urca.br;

<sup>3</sup> Mestra em Direito pela Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA), professora temporária da Universidade Regional do Cariri (URCA) – Campus Iguatu, email: natalia.nogueira@urca.br

## 1 INTRODUÇÃO

O sistema prisional brasileiro é um assunto em evidência recorrentemente e, desse modo, ocupa considerável espaço na mídia, especialmente devido aos seus inúmeros aspectos problemáticos. As suas mazelas atingem não somente os custodiados, mas também os cidadãos em contato direto e indireto com o mundo prisional.

Ao longo da história recente do Brasil, a pauta acerca do sistema carcerário e seu “estado de coisas inconstitucionais” levantou diversos debates, principalmente no que toca aos direitos e garantias fundamentais dos brasileiros, além dos direitos humanos de forma geral.

Este trabalho tem como propósito apresentar e discutir acerca da responsabilidade civil do Estado e os direitos violados no sistema prisional, explorando o direito em um contexto amplo, considerando suas múltiplas faces, ainda que por vezes disponham-se de forma oposta, mas que dialogam e se complementam, além de visitar suas nuances interdisciplinares através do elo que conecta duas de suas áreas: civil e penal.

A partir da revisão de literatura como ferramenta metodológica, são trazidos para este trabalho diversas análises e reflexões apresentadas sobre a problemática do sistema carcerário no Brasil. É importante destacar essa forma de pesquisa como relevante meio de difusão dos saberes existentes, além da potência para a produção de novos conhecimentos, sem deixar a desejar no rigor metodológico pela qual passa, como destaca Botelho et al (2011).

O critério de seleção do referencial teórico foi baseado na bibliografia sugerida na ementa das disciplinas de Direito Penal, Direito Civil e Direitos Humanos, além de busca virtual em plataformas como Scielo, Google Acadêmico e CAPES e sua relevância com o tema abordado.

Através da contribuição de teóricos diversos, não apenas juristas, mas também ligados à construção da subjetividade e à psicologia jurídica, são trazidas para este debate categorias de análise como direitos humanos, a inconstitucionalidade do sistema prisional brasileiro e seu impacto de uma forma geral, além de sua repercussão nas relações sociais, com destaque para as relações familiares.

A partir das leituras e reflexões realizadas acerca da temática, é importante destacar o problema principal dessa pesquisa: como se caracteriza a realidade do sistema prisional brasileiro, considerando a responsabilidade civil do Estado, dentro do contexto de violação de direitos?

Nesse sentido, para melhor compreensão do todo, não há que se falar em áreas específicas do direito, mas sim no direito como um todo harmônico e preservando sua essência, haja vista que antes de existirem suas múltiplas faces, já existiam questões envolvendo os indivíduos, suas relações sociais, políticas e, como traz Weinmann (2005), desde os antigos romanos, já havia a questão da cidadania e seus desdobramentos.

O objetivo geral deste trabalho é a realização de uma revisão literária para apresentar e debater as questões pertinentes à realidade prisional no Brasil no que toca à responsabilidade civil do Estado e a violação de direitos existentes nesse contexto.

Os objetivos específicos tratam de apresentar o contexto do sistema carcerário no Brasil à luz dos autores escolhidos, desde de seu processo histórico; identificar as questões relacionadas aos direitos e garantias, além da dignidade da pessoa humana e a responsabilidade civil do Estado; e, ainda, analisar de forma crítica as questões identificadas, como os desdobramentos nas relações familiares.

A relevância desse trabalho pode ser considerada a partir da exploração dessa problemática, servindo como disparadora de novos conhecimentos com potência para serem compartilhados e discutidos, possibilitando chegar à novas formas de se pensar na atuação dos juristas de forma geral.

## 2. O SISTEMA PRISIONAL E A FIGURA DO ENCARCERADO

Ao longo da história, com a análise de seus fatos mais relevantes para as civilizações em geral, é possível afirmar que o direito é resultado do tempo e do espaço e, por essa razão, é comum retornar ao direito romano, tendo em vista que foi de onde a sociedade contemporânea retirou boa parte de suas instituições, além da dos gregos, cujos quais a essência e a alma de todo o ordenamento jurídico foram predominantemente absorvidas.

A lei de execução penal brasileira garante direitos e deveres ao indivíduo em privação de liberdade, contudo, não é necessário estar inserido nesse meio para identificar as diversas questões problemáticas que envolve o sistema prisional do país, uma vez que ao dar entrada, muitos dos direitos básicos são negados, chegando a afetar, inclusive, a dignidade da pessoa humana, conforme trata Basílio (2016).

De acordo com Weinmann (2005), historicamente o direito penal surge dentro do contexto de crueldade, como uma vingança estatal, sem qualquer preocupação ressocializadora. Ao refletir sobre esse aspecto histórico, é possível compreender o quanto dessa história permaneceu em seu modo de atuação no Brasil, especialmente no que toca à população carcerária.

O marginal era uma figura a ser extirpada, excluída do convívio, já que, se no mundo antigo o sujeito infrator ameaçava a Polis como um todo, no mundo medieval era um desafio à própria figura divina e aos seus seguidores. Não será com o Renascimento, nem mesmo com o mundo revolucionário francês, que essa figura de um Direito Penal menos vingativo há de se alterar, mas é exatamente com a discussão em torno da cidadania, do cidadão, do homem, que o Direito penal alçará a figura principal da crítica intelectual. (WEINMANN, 2005, p. 115)

Nesse contexto, fica inferida através da história a transformação conceitual do encarcerado, qual seja, o indivíduo condenado por algum infortúnio, passando de imagem mefistofélica para sujeito de direitos. Entretanto, vale destacar a expressão “conceitual”, visto que a organização social, política e jurídica ainda não trouxe transformações mais substanciais no âmbito concreto.

Para melhor compreensão, é importante destacar a contextualização dessa realidade no Brasil contemporâneo, no qual o mecanismo punitivo não atende à finalidade da teoria da pena celebrada no direito penal, segundo o pensamento de Castro (2016), possuindo adversidades que não estão em consonância com os dispositivos que a lei de execução penal possui em seu bojo de legalidade, através da falta de políticas públicas que façam valer a vontade do legislador.

Considerando esse contexto, o cárcere, ao contrário das previsões legais, proporciona um ambiente que afronta a dignidade da pessoa humana, tendo como realidade a falta de espaço físico adequado, agrupando uma quantidade de presos bem acima de sua capacidade, além de oferecer atendimento médico, odontológico e psicológico de forma precária e insuficiente, consequência principal da superlotação.

As violações de direitos se estendem de tal modo, que falta acesso à justiça ou defensoria pública, além da negligência a direitos básicos, expressa através da precariedade na alimentação e falta de políticas públicas voltada para as famílias dos apenados, dentre outros diversos fatores, que contribuem para a caracterização do cárcere como um ambiente desumano em sua totalidade, como ilustra Castro (2016).

De acordo com o pensamento de Magalhães (2010), a deficiência de estrutura e ferramentas para viabilizar as condições que garantam a dignidade da pessoa humana produz lacunas na prevenção e ressocialização do internado, dificultando sua efetividade. Há que se considerar o contraste diante de um ambiente que, teoricamente, seria um cenário humano, recuperador e transformador, entretanto, na prática, sua conjuntura retrata um local que ultrapassa a esfera da privação de liberdade.

Para Frandoloso e Oliveira (2015), é imperativo considerar o não cumprimento dos direitos e deveres previstos na Lei de execução penal pelo Estado como fator decisivo no fortalecimento do próprio crime organizado, tendo em vista as penitenciárias terem se tornado, de fato, um amontoado de seres humanos sujeitos a uma variedade de experiências traumáticas.

Nesse contexto, é possível inferir que tal sistema configura majoritariamente um sistema exclusivamente punitivo, transcendendo a pessoa do apenado, alcançando os que estão em contato, direto e/ou indireto, com as irregularidades da detenção.



### 3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

A definição de responsabilidade civil do Estado teve sua origem fundamentada no parecer de que, para a validação do Estado Democrático de Direito, o ente Estatal, como personagem principal no que tange os direitos e deveres, não poderia se esquivar da compensação de um prejuízo causado por uma sequência de erros (ação ou omissão), ligados diretamente à sua atuação. Sobre tal responsabilidade é possível destacar “a que impõe à Fazenda Pública a obrigação de compor o dano causado a terceiros por agentes públicos, no desempenho de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las.” (MEIRELLES, 2004, p. 624).

Para Di Pietro (2010), ao se referir à responsabilidade do Estado, na verdade se fala nos três tipos de funções desempenhadas através de seus poderes: administrativa, legislativa e judiciário. Nesse sentido, a referência mais objetiva diz respeito à responsabilidade que resulta dos comportamentos da Administração Pública, tendo em vista que os demais poderes atuam de forma atípica, portanto, sua responsabilidade incide em casos excepcionais.

A responsabilidade civil do Estado alcançou um lugar de relevante importância no direito moderno. Nos dias atuais sua área de atuação engloba grande espaço neste momento histórico do direito, difundindo-se pelo direito público e privado.

Sob essa ótica, a sua soberania é desenvolvida de acordo com a evolução do dinamismo humano, seus feitos e descobertas. Atualmente, essa temática é tratada com expressiva estima, incorporada por diversos princípios deste instrumento normativo como *status* de norma constitucional com a criação da Constituição da República do Brasil de 1988.

#### 3.1 Breve Histórico Da Responsabilidade Civil Do Estado

Ao analisar os períodos históricos envolvendo o Direito, é possível destacar que no passado, prevalecia a teoria da irresponsabilidade do Estado, reflexo dos Estados absolutistas, fundamentada na convicção de soberania de um administrador máximo. Tal teoria consistia no fato de que não era possível o monarca (personificação do Estado) lesar seus súditos, tendo em vista a impossibilidade do rei cometer erros, conforme aborda Di Pietro (2010).

Nesse sentido, os agentes públicos, representantes do rei, não poderiam ser culpados por seus atos no exercício das funções inerentes ao rei: “qualquer responsabilidade atribuída ao Estado significaria colocá-lo no mesmo nível que o súdito, em desrespeito a sua soberania” (DI PIETRO, 2010, p. 644).

Posteriormente, com o passar do tempo e a evolução do próprio direito ao longo da história, influenciada pelo individualismo característico do liberalismo, predominou a teoria da responsabilidade

com culpa, a qual visava à equiparação do Estado ao indivíduo, fazendo com que, em caso de dano, o ente estatal fosse obrigado a indenizar os particulares nas mesmas hipóteses previstas para os indivíduos em geral. Dessa forma, havia uma semelhança entre a responsabilidade do Estado e aquela prevista no direito privado, visto que cabia ao particular prejudicado demonstrar a existência dos elementos subjetivos, quais sejam, a culpa ou o dolo, conforme aborda Meirelles (2004).

Tempos depois, surgiu a teoria da culpa administrativa, dando início à transição entre a teoria subjetiva da culpa civil e a responsabilidade objetiva adotada pelo ordenamento jurídico atual.

O dever de o Estado indenizar o dano sofrido pelo particular somente existe caso seja comprovada a existência de falta de serviço. Não se trata de perquirir da culpa subjetiva do agente, mas da ocorrência de falta na prestação do serviço, falta essa objetivamente considerada. [...] A culpa administrativa pode decorrer de uma das três formas possíveis de falta do serviço: inexistência do serviço, mau funcionamento do serviço ou retardamento do serviço. Cabe sempre ao particular prejudicado pela falta comprovar sua ocorrência para fazer jus à indenização. (ALEXANDRINO; PAULO, 2010, p.723)

Nos dias atuais, a teoria do risco administrativo tem maior valor e importância, amparada na obrigação de responder por suas próprias ações, ou confiada a outros e assentada em convicções de ordem comum e forense, respaldada nos princípios da justiça distributiva, uma vez que, do mesmo jeito que as vantagens das atividades das autoridades administrativas recaem sobre todas as pessoas há a possibilidade de ser dividido a carga desse trabalho.

Diante disso, “passou-se a considerar que, por ser mais poderoso, o Estado teria que arcar com o risco natural decorrente de suas numerosas atividades: à maior quantidade de poderes havia de corresponder um risco maior.” (CARVALHO FILHO, 2005, p. 442).

Para concluir, é apresentada a teoria do risco integral, que a partir disso o ente público chegaria ao patamar de segurador global, devendo compensar toda e qualquer lesão causada aos particulares, contando que esteja comprometida no evento, não tendo justificção capaz de eliminar aquela responsabilidade. Nessa tese, é essencial que exista uma situação grave e um elo do Estado entre a conduta e o resultado da ocorrência para que haja a devida reparação por parte do Poder Público, ainda que o dano seja proveniente de culpa unicamente do particular.

No Brasil, a teoria do risco integral é utilizada em três situações, a saber: dano decorrente de atividade nuclear exercida pelo Estado ou autorizada pelo mesmo; dano ao meio ambiente, quanto aos atos comissivos do agente público; e crimes a bordo de aeronaves que estejam sobrevoando o espaço aéreo brasileiro, conforme cita Carvalho (2016).

A partir de toda essa fundamentação, é possível constatar que a estrutura jurídica brasileira admitiu a teoria do risco administrativo como fundamentação da obrigação concreta do Estado pelos

prejuízos que seus membros causam, propriamente, a outras pessoas, com algumas exceções de utilização da teoria do risco integral.

Nesse sentido, Frandoloso e Oliveira (2015) descrevem o ambiente prisional e expõem como um dos principais fatores a dificultar a vivência na prisão ser a fragilidade e/ou ausência do contato familiar, que acontece de forma reprimida, regulado com vários processos burocráticos e, quando realizado, o visitante fica submetido a um rigoroso procedimento constituído, dentre outros critérios, por constrangedora vistoria, o que acaba produzindo uma associação aversiva à experiência de se submeter à rotina da cadeia, aumentando o distanciamento nas relações familiares..

#### **4 OS DESDOBRAMENTOS DAS VIOLAÇÕES DE DIREITOS NAS RELAÇÕES SOCIAIS**

Conforme Vygotsky (1991), a constituição do sujeito ocorre, prioritariamente, através de suas relações sociais, especialmente no que diz respeito à interação, que acontece em situações concretas de vida e na prática cotidiana, que atribui significado à produção material e à produção cultural, obras do humano, e não por meio de abstracionismos isolados ou reflexos reagentes. A constituição da subjetividade ocorre a partir de situações de intersubjetividade pelo processo de internalização.

Um fator característico desse contexto é a relação familiar, que acaba que sendo prejudicada diante dos regramentos e dificuldades que a família encontra ao procurar meio de aproximação com o custodiado. O sistema penitenciário possui métodos de segurança que acaba por constranger e dificultar a aproximação dos parentes, o que acaba limitando seus laços e fragilizando seus vínculos.

A família desempenha um papel decisivo na educação formal e informal, tendo em vista que em seu espaço são absorvidos os valores éticos e humanitários e, ainda, onde se aprofundam os laços de solidariedade. É também em seu interior que se constroem as marcas entre as gerações e são observados valores culturais. É preciso compreendê-la como uma estrutura que se modifica constantemente em seu contexto social, cultural e histórico. É o lugar considerado indispensável para a garantia da sobrevivência e da proteção integral dos filhos e demais membros, independentemente de seu arranjo ou da forma como vem se estruturando. É nela que se propicia, ou deveria, os aportes afetivos e, sobretudo, materiais necessários ao desenvolvimento e bem-estar dos seus componentes, conforme refere Carvalho (2001).

Nesse sentido, as relações familiares exercem uma função de grande relevância na estabilidade psicológica e racional do detendo, uma vez que é através dela que o interno recebe informações confiáveis do mundo exterior, como também, os primeiros contatos afetivos e diálogo social, ajudando diretamente no desenvolvimento individual e social.

Desse modo, ela passa a ter uma função primordial durante a fase do encarceramento, tendo em vista o desempenho de seu papel de ponte de ligação entre a realidade do cárcere e a vida social que

segue externamente. Essa relação possibilita e assegura um sentimento ao detento de pertencimento à sociedade.

Além disso, através das relações familiares, o sujeito em condição de encarceramento pode lhe mostrar que ainda é importante, mesmo diante de toda situação que se encontra, privado de liberdade. Tal conexão serve de base de apoio tanto para a família quanto para o preso, ajudando a passar por esse momento de dificuldade.

Wolf (2005) acredita que a família aparece como um elemento significativo no processo de penalização e de execução penal, repercutindo no cumprimento da pena, pois sua presença representa a manutenção de vínculos sociais e é um recurso frente às limitações materiais, administrativas e jurídicas existentes na prisão.

Dentro desse contexto, a aproximação familiar tem potência para promover a criação de uma estrutura de acolhimento com uma atmosfera diferenciada da proveniente do universo prisional e, ainda, suscetível à realização de atividades comuns, bem como o contato afetivo apropriado.

Conforme abordam Frandoloso e Oliveira (2015), o encarceramento gera efeitos para além do preso, tendo desdobramentos estendidos a todas as pessoas que participam do ciclo familiar mais próximo. Conseqüentemente, é possível analisar que, assim como o custodiado passa por uma fase de adequação à rotina da unidade penitenciária, o mesmo pode ocorrer com a família, ainda que de forma ínfima, visto que fazem parte de uma harmônica relação social.

Seguindo essa linha de raciocínio, também é possível que ocorra aos familiares de forma semelhante que aos encarcerados e alguns de seus direitos sejam afetados, não apenas pela organização prisional, mas também pela sociedade com seus estigmas e processos discriminatórios, que carregam um demérito latente no que diz respeito ao sistema prisional.

Como expõe Bitencourt (1993), com o passar do tempo os internos tendem chegar à conclusão que além de estarem presos, estão também, em última instância, acrisolando seus familiares, o que pode acabar se desdobrando em problemas psicológicos mais graves.

De acordo com Frandoloso e Oliveira (2015), a partir do contexto de insegurança gerado nos familiares, tanto psicológica quanto economicamente, a partir da prisão de um ente, algumas nuances devem ser destacadas, como a possibilidade desse fato alterar o papel social desempenhado pelo apenado.

De acordo com Codd (2008), a maior parte dos reclusos são membros de famílias, ou têm parentes, ou mesmo são pertencentes a redes de amigos e, portanto, é possível perceber o impacto que a reclusão traz a quem está vinculado. Enquanto este sofre os efeitos primários da detenção e da privação de liberdade, as pessoas relacionadas dão continuidade às suas vidas, no entanto, condicionadas à vivência da prisão, podendo ser mais afetadas do que o próprio encarcerado, dependendo da intensidade e do impacto das experiências no ambiente penitenciário.

Estas mesmas famílias são socialmente marginalizadas com o estigma de compartilhar do mesmo seio que os encarcerados, entretanto, dependendo do crime e da prevalência da taxa de reclusão do contexto sociocultural onde vivem, a pena pode não ser objeto de estigma social ou hostilidade por parte de sua comunidade, podendo, inclusive, ser fonte de auxílio e solidariedade entre os vizinhos, parentes e amigos, que foram redes de apoio para ajudar a lidar com a situação, conforme ilustra Codd (2008).

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado, como titular exclusivo do poder punitivo, deve ser um garantidor de direitos ao indivíduo que tem cerceado o seu direito à liberdade, respeitando sua integridade física e moral, sob pena de responsabilização civil pelos danos morais causados em razão da violação dos direitos inerentes à dignidade da pessoa humana.

Para tanto, há que se falar na adoção de medidas que transcendam às restitutivas, já previstas em legislação, mas uma reavaliação e, por que não dizer, reconstrução de todo o aparato existente hoje no sistema de restrição de liberdade, que como apresentado, constitui grave estado de inconstitucionalidade.

A partir do diálogo com as áreas diversas do direito, em especial as aqui trabalhadas, como o direito civil, o direito penal e o direito constitucional, é possível vislumbrar a concepção de um sistema jurídico menos inquisitor e mais restaurativo, entretanto, é preciso que tais concepções cheguem à dimensão das práticas.

Não é inconveniente lembrar que o indivíduo condenado ao cárcere, antes de mais nada, é um ser humano, o que por si só já lhe confere alguns direitos indissociáveis. Nesse contexto, é importante destacar ainda que, como ser humano, o apenado configura, ainda, ser social, o que lhe vincula a outros, que por sua vez, também possuem direitos indissociáveis.

Finalmente, é possível perceber a complexa rede de responsabilidade estatal dentro da realidade prisional e todos os aspectos que ela envolve, além da quantidade de nichos sociais que ela afeta, desde suas raízes. Portanto, é imperativo cobrar do Estado a criação de políticas públicas que possam contemplar todas as questões elencadas como problemáticas, além de devida aplicação das normas já existentes e, ainda, a garantia de assistência aos que já tiveram seus direitos violados para minimizar os efeitos do prejuízo a eles causado.

A partir do debate incansável sobre essa temática é possível vislumbrar a chegada a novos rumos e pensar em novas formas de se fazer juristas, legisladores e executores, além de cidadãos.

## 7 REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; Paulo, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. São Paulo: Método, 2010.

BASILIO, Samuel. A Execução Penal e a Ressocialização do Preso. **Revista Científica Semana Acadêmica**. Fortaleza, ano MMXVI, n. 94, 2016. Disponível em: <<https://semanaacademica.org.br/artigo/execucao-penal-e-ressocializacao-do-pres0>> Acesso em: nov 2023

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1993.

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

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2022. Institui o **Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139.

BOTELHO, Louise de Lira Roedel.; CUNHA, Cristiano Castro de Almeida; MACEDO, Marcelo. O Método da Revisão Integrativa nos Estudos Organizacionais: **Gestão e Sociedade**, Belo Horizonte, v. 5, n. 11, p. 121-136, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Lumens, 2001.

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

CASTRO, Caio Felipe Cavalcante Catarcione de. **A ADPF 347 e o estado de coisas inconstitucionais no sistema penitenciário: a necessidade de superação da cultura do encarceramento nas prisões preventivas**. UniCEUB, 2016. Disponível em: <[https://www.oasisbr.ibict.br/vufind/Record/CEUB\\_186bfd40b1d2815f9d62910938a4f2a8](https://www.oasisbr.ibict.br/vufind/Record/CEUB_186bfd40b1d2815f9d62910938a4f2a8)> Acesso em: nov 2023.

CODD, Helen. **In the Shadow os Prison: Families, imprisonment and criminal justice**. London and New York: Routledge, 2008. Disponível em: <<https://www.ojp.gov/ncjrs/virtual-library/abstracts/shadow-prison-families-imprisonment-and-criminal-justice>> Acesso em: out 2023.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FRANDOLOSO, Tallita; OLIVEIRA, Lisandra Antunes de. O Impacto da Vivência no Sistema Prisional sobre a Subjetividade dos Detentos. **Psicologia.pt**. Santa Catarina, 2015. Disponível em: <<https://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0883.pdf>> Acesso em: out 2023.

MAGALHÃES, Vlamir Costa. O Garantismo Penal: Enfim, Uma Proposta de Revisão do Fetiche Individualista. **Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v.17, n. 29, v.1, p. 185-199, 2010. Disponível em: <<https://www.jfrj.jus.br/revista-sjrj/artigo/garantismo-penal-integral-enfim-uma-proposta-de-revisao-do-fetiche>> Acesso em: out 2023.



MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004

VYGOTSKY, Lev Semyonovitch. **A formação social da mente**. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

WEINMANN, Amadeu de Almeida. Direito Penal, Cidadania e Garantismo: uma abordagem crítico-analítica em uma sociedade de capitalismo emergente. **Direito em Debate**. Ano XIII, n. 23, p. 111-127, 2005.

WOLFF, Maria Palma. **Antologia de vidas e histórias na prisão**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

**CRIMES CIBERNÉTICOS EM ASCENSÃO: UMA ANÁLISE SOBRE OS DESAFIOS PARA A PUNIÇÃO À LUZ DO CÓDIGO PENAL****CYBER CRIMES ON THE RISE: AN ANALYSIS OF THE CHALLENGES FOR PUNISHMENT IN LIGHT OF THE PENAL CODE***LICIA NEVES E SOUSA<sup>1</sup>**LUCAS NEVES E SOUSA<sup>2</sup>**JOSÉ LAURO POMPEU ALMEIDA<sup>3</sup>**BISMARCK OLIVEIRA BORGES<sup>4</sup>***RESUMO**

O presente estudo pretende analisar quais desafios existem para aplicar sanções aos crimes cibernéticos à luz do código penal e outras legislações, tendo em vista o crescimento desenfreado dos crimes dessa natureza. Objetiva-se identificar os principais desafios encontrados no tocante ao combate dos delitos praticados no ambiente das redes e questionar se as medidas adotadas pelo ordenamento são suficientes para solucionar o problema. Para auxiliar nesse estudo foram adotadas bibliografias de autores renomados, bem como se analisou fontes e dispositivos normativos para embasar o desenvolvimento do texto. Em relação ao resultado e discussões, obteve-se que os desafios são vários, sobretudo por causa de uma legislação pouco específica e precisam ser sanados para reduzir a frequência que esses crimes são cometidos. Conclui-se que o ordenamento jurídico brasileiro precisa produzir normas específicas, preparar agentes e utilizar tecnologias com vistas aplicar de forma correta e proporcional as sanções aos crimes cibernéticos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Crimes cibernéticos. Desafios. Código penal.

**ABSTRACT**

The present study intends to analyze what challenges exist in applying sanctions to cybercrimes in light of the criminal code and other legislation for cybercrimes, in view of the developed growth of crimes of this nature. The objective is to identify the main challenges encountered in combating crimes committed in the network environment and to question whether the measures adopted by the legal system are sufficient to solve the problem. To assist in this study, bibliographies of renowned authors were used, as well as sources and normative devices were analyzed to support the development of the text. Regarding the result and the investigation, we found that there are several challenges, mainly due to less specific legislation and need to be resolved to reduce the frequency with which these crimes are committed. It is concluded that the Brazilian legal system needs to produce specific standards, prepare agents and use technologies with a view to correctly and proportionately applying cybercrime assessments.

**KEYWORDS:** Cybercrimes. Challenges. Penal Code.

1 Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: [licia.neves@urca.br](mailto:licia.neves@urca.br)

2 Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: [lucas.neves@urca.br](mailto:lucas.neves@urca.br)

3 Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: [lauro.almeida@urca.br](mailto:lauro.almeida@urca.br)

4 Orientador. Professor especialista da Universidade Regional do Cariri. E-mail: [bismarck.borges@urca.br](mailto:bismarck.borges@urca.br)

## 1. INTRODUÇÃO

Hodiernamente, a tecnologia possibilita sua utilização para diversas finalidades e permite a interação com outros usuários em virtude da conectividade global por meio de computadores e outros dispositivos com acesso à rede. À medida que a tecnologia é desenvolvida, os crimes cibernéticos adquirem mecanismos informáticos capazes de obterem vantagens indevidas, sobretudo pela rede facilitar o surgimento de atos delituosos. Assim, essas condutas criminosas praticadas no âmbito da rede devem ser combatidas em razão dos danos gerados aos afetados.

O presente trabalho objetiva analisar quais dificuldades existem para os crimes virtuais sejam punidos com base no código penal e em outras legislações, tendo em vista que tais atos ilícitos são praticados em um ritmo cada vez maior ao utilizar o desenvolvimento da tecnologia para finalidades indevidas, sendo necessário adotar medidas de enfrentamento pelo fato das consequências decorrentes de tais atos serem graves às vítimas.

Explica Damásio e Milagre (2016, p. 48) que os crimes cibernéticos resultam das transformações tecnológicas e, por afetarem direitos como a privacidade e causarem diversos danos, aplicam-se os comandos do Código Penal e outras legislações para coibir a ocorrência de tais casos. Esses autores conceituam-no como crime ou contravenção penal cometido por via eletrônica com base na utilização de computadores e dispositivos com acesso à rede.

Vale destacar que não há uma legislação específica no ordenamento jurídico brasileiro sobre os crimes cibernéticos, sendo previsto nos artigos no Código Penal, A Lei de Combate a Crimes Cibernéticos (nº 12.737/2012) e Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014), porém longe de abranger todas as situações que advindas de tal delito em comento.

Nesse sentido, não é fácil assegurar a aplicação integral dessas legislações anteriores. Os desafios são identificados principalmente quando se trata de fiscalização punição dos agentes que atuam de forma ilícita.

Em relação ao primeiro desafio, tem-se a dificuldade de adequar a legislação no ambiente da internet, já que é necessário capacitar e empreender ferramentas tecnológicas desenvolvidas para ser suficiente para realizar a atividade de monitoramento. Por outro lado, nota-se que o arcabouço jurídico não consegue acompanhar o ritmo de velocidade que os crimes são praticados no sentido de abranger determinadas situações não previstas na legislação.

Em suma, o presente estudo buscou analisar quais desafios existem para a aplicação de punições aos crimes cibernéticos com base no código penal, concomitantemente com outras legislações sobre o tema. Para tanto, analisou-se o conceito, classificação e as ferramentas utilizadas para o cometimento dos

delitos de tal natureza com vistas a fornecer melhores esclarecimentos acerca de como essas ações são praticadas e, sobretudo, as sanções correspondentes.

Os resultados obtidos indicam que, tendo em vista a bibliografia e as considerações de estudiosos utilizados neste estudo, o código penal e outros dispositivos legais atinentes a matéria do combate aos crimes cibernéticos não são suficientes e capazes de impedirem a frequência que esses crimes aparecem.

A discussão do tema em comento é fundamental para debater quais medidas podem ser criadas pelo legislador ante os desafios existentes para a punição dos crimes cibernéticos, já que cada vez mais é necessário restringir seu ritmo desenfreado. Com base nisso, urge estudos, pesquisas, coleta de dados e preparo de agentes para enfrentar o problema.

## 2. REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1 DA CONCEITUAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DE CRIMES CIBERNÉTICOS

Inicialmente, cumpre esclarecer que não há um consenso sobre a melhor denominação dos crimes cibernéticos, isto é, são várias as denominações dos crimes praticados em ambiente virtual. Leonardi destaca que as denominações existentes para esse delito, como crimes de computação, delitos de informática, abuso de computador, fraude informática, não conseguem abranger de forma genéricas todas situações dos crimes relacionados ao uso da tecnologia. Quanto a conceituação dos crimes cibernéticos, com base na contribuição de Pinheiro, tem-se que são

Crimes digitais podem ser conceituados como ‘condutas de acesso não autorizado a sistemas informáticos ou não, ações destrutivas nesses sistemas, a interceptação de comunicações, modificações de dados, infrações a direitos autorais, incitação ao ódio e discriminação, escárnio religioso, divulgação de pornografia infantil, terrorismo, entre outros. (ARAÚJO apud LEONARDI ,2012, p. 499)

Ainda com base nos dois autores, apesar de haver diferentes modalidades de crimes cibernéticos (ou virtuais), o Código Penal limitou-se a abranger duas condutas: crimes de invasão de dispositivos informáticos e interrupção de serviço telemático, os demais são considerados crimes comuns cometidos com auxílio da web. Deve-se ter o cuidado de conceituar tal crime para fins de aplicação do tipo penal.

Para efeitos de aplicação do código penal, segundo Sanches e Angelo (2017) esclarece “faz-se necessária uma análise inicial, primeiramente, para verificar se é um cibercrime ou não, depois aplicar o tipo penal correspondente, tendo em vista o bem jurídico tutelado, que é a prática de delitos cometida através da internet que pode ser enquadrada no Código Penal Brasileiro”.

No tocante às legislações que versam sobre o tema dos crimes cibernéticos, deve-se destacar, segundo Francesco (2014) a lei “Lei Carolina Dieckmann” como ficou conhecida a Lei Brasileira nº 12.737/2012, dispositivo que trouxe alterações no Código Penal Brasileiro ao tipificar os chamados

“delitos ou crimes informáticos, acrescentando acresceu os artigos 154-A e 154-B e alterou os artigos 266 e 298 do Código Penal brasileiro.

Tal legislação surge em um momento de discussão sobre as consequências dos crimes cibernéticos na sociedade e a necessidade de puni-los, contribuindo com inovações conceituais e tipificação de novas condutas criminosas na rede.

Já quanto a classificação de crimes cibernéticos, duas são aceitas majoritariamente pela doutrina: crimes próprios (ou puro) e crime misto (ou impuro). Conforme menciona Anderson Soares Furtado Oliveira exige-se que o crime seja cometido dentro do ambiente virtual.

Nas palavras do autor acerca do crime cibernético próprio:

Só pode ser cometido no ciberespaço, ou seja, necessariamente, deve ser realizado no ambiente do ciberespaço, para que a conduta seja concretizada, tendo um tipo penal distinto do tradicional. Ademais, tanto a ação quanto o resultado da conduta ilícita consumam-se no ciberespaço”. Ou seja, exige-se que o crime seja cometido dentro do ambiente virtual. (OLIVEIRA,2009, p.33).

Já em relação aos crimes impróprios: crimes cibernéticos impróprios, assevera Aires José Rover (2009, p.33):

São todas aquelas condutas em que o agente se utiliza do sistema de informática como mera ferramenta para a perpetração de crime comum, tipificável na lei penal. Dessa forma, o sistema de informática não é essencial à consumação do delito, que poderia ser praticado por meio de outra ferramenta.

Desse modo, tal crime não necessariamente tem sua consumação na rede, na medida em que pode ser praticada por meio de outro meio, isto é, não se utiliza da rede diretamente.

Assim, é fundamental em primeiro momento tomar conhecimento sobre o conceito e classificações para que seja possível evidenciar o nível de dificuldade existente para enquadrar a conduta delituosa ao tipo penal previsto, tendo em vista que as disposições normativas atuais são escassas e limitadas quanto a essa função de subsunção do fato à norma jurídica.

A próxima seção irá analisar quem é o sujeito ativo e passivo dos crimes cibernéticos.

## 2.2 DO SUJEITO ATIVO E PASSIVO DOS CRIMES CIBERNÉTICOS

Outro ponto crucial para o entendimento aprofundado sobre os crimes cibernéticos é saber quem é o sujeito ativo e passivo. Em relação ao sujeito ativo, ante a dificuldade de identifica-lo por ser um crime em que o autor não o realiza de modo presencial, surge a necessidade de especificar entre determinados grupos, em destaque o hacker e o cracker.

Para Michaelis (2009), o significado literal da palavra hacker, segundo tradução do dicionário quer dizer “pessoa que usa seu conhecimento técnico para ganhar acesso a sistemas privados”. Nesse sentido, estes são usuários que detêm vasto conhecimento informático que utilizam para diversas finalidades, não necessariamente para práticas ilícitas.

Almeida et al (2015, p.226) considera:

Com isso entende-se que hacker é apenas o gênero, e as espécies de hackers podem variar de acordo com as práticas, uma das espécies são os crackers; essa palavra foi criada no ano de 1985, por hackers que não concordavam com a utilização do termo hacker pela imprensa para definir técnicos ou usuários de computadores que incorressem em ações ilegais ou que causassem transtornos para outras pessoas. Os hackers e os crackers geralmente são muito parecidos em relação ao vasto conhecimento aprofundado em informática, sendo que a principal distinção é a finalidade que suas práticas resultam, posto que os hackers realizam atividades positivas, não criminosas, enquanto a motivação dos crackers é criminosa em sua essência, agindo, normalmente e premeditadamente, com objetivo criminoso de obter vantagens ilícitas.

Percebe-se que o sujeito ativo é aquele que utiliza de seus conhecimentos técnicos para cometer crimes, conforme visto acima, em essência são os crackers.

Já em relação ao sujeito passivo, isto é, sujeitos afetados pelas ações criminosas no ambiente da rede de internet, abrange-se uma totalidade sendo possíveis qualquer pessoa física ou jurídica.

Almeida et al (2015, p.227) aduz:

Quando falamos de um crime específico, logo sabemos quem é o sujeito ativo e passivo da conduta quem realizou e em quem recaiu a ação ou omissão. Contudo, no caso dos crimes virtuais, de forma generalizada, a única afirmação cabível é que será sempre uma pessoa física ou jurídica ou uma entidade titular seja pública ou privada titular do bem jurídico tutelado, sempre haverá o sujeito passivo, ou seja, alguém que está sendo lesado enfim o que sofre a ação. Portanto, o sujeito passivo da infração penal pode ser qualquer indivíduo normal, pessoa física, ou até mesmo uma pessoa jurídica, haja vista poder, por exemplo, ter seus bens desviados, seu patrimônio deteriorado ou mesmo ter informações violadas. Ambas são capazes de determinar a ação do agente criminoso.

Ainda com base no autor, percebe-se que esses crimes tendem a se perpetuarem na sociedade, tendo em vista que são escassos canais de denúncia e de orientações para não serem vítimas, ainda que existindo, uma grande parcela da sociedade não denuncia porque acredita que os infratores serão impunes em razão dos desafios que existem para a punição desses crimes.

Ocorre que, atualmente muitos dos crimes praticados ainda não são divulgados, seja por conta da não disseminação dessas informações ou pela falta de denúncias, como, por exemplo: grandes empresas evitam a divulgação sobre possíveis ataques virtuais ou mesmo invasões para não demonstrarem fragilidade quanto à segurança, e quanto às pessoas físicas vemos que por falta da devida punibilidade aos infratores e a falta de mecanismos de denúncia, apesar de já existirem, as vítimas acabam não denunciando o que facilita a propagação desses crimes.



Assim, fica evidente que a coletividade se enquadra como sujeito passivo, podendo ser vários os sujeitos afetados. A próxima seção irá analisar os desafios para a punição dos crimes cibernéticos.

## 2.3 DOS DESAFIOS PARA A PUNIÇÃO DOS CRIMES CIBERNÉTICOS

Vale destacar que os órgãos de combate aos crimes virtuais no Brasil, no tocante à punição aos crimes cibernéticos, são poucos eficazes em razão das dificuldades operacionais existentes no sentido de prevenir e ser superior ao ritmo de cometimento dos crimes.

Miranda (2013) pontua tal dificuldade no tocante a atuação da polícia em crimes de computação: crimes dessa natureza requer investigação especializada e ação efetiva. Infelizmente, não existem no Brasil policiais preparados para combater esse tipo de crime, faltando, pois, visão, planejamento, preparo e treinamento”.

Não bastasse isso, as medidas adotadas têm apresentado dificuldade para identificar os sujeitos, pois os criminosos tem a facilidade de esconder identidade, apagando o IP e mascarando a sua localização com o uso de VPN, trazendo grande dificuldade na investigação e punição dos referidos crimes.

Frota e Paiva (2017) destaca que tais ferramentas tecnológicas que dificultam a localização do usuário causam empecilhos para as investigações policiais. Para agravar mais ainda a situação, mesmo que os órgãos de inteligência possuam acesso ao IP, exige-se autorização policial para poder acessar de forma indireta. Ou seja, um entrave que própria legislação cria.

Além disso, é perceptível as dificuldades da penalização dos sujeitos cometedores desses crimes cibernéticos, como diz Carvalho (2013) “é evidente que há desafios no processo investigatório desses crimes virtuais, como por exemplo, a resistência dos provedores em fornecer dados de usuário e local de acesso, alegando que essas informações são sigilosas.

Wendent e Jorge (2013) destacam que a apuração dos crimes virtuais por meio de processos investigatórios possui entraves legais, pois se exige ordem judicial para a quebra desse sigilo, destacando.

Os crimes virtuais ocorrem principalmente em redes sociais, sendo que nesse meio as condutas, mais praticadas, tipificadas no Código Penal Brasileiro são as do art.138 (Calúnia), art.139 (Difamação), art.140 (Injúria), art.147 (Ameaça), e art. 307 (Falsa Identidade), cuja autoria pode ser investigada buscando-se o IP de criação da página de perfil falso e o IP de postagem das mensagens ofensivas. A materialidade do delito virtual deve ser preservada mediante a impressão e salvamento das páginas, que contém o conteúdo ofensivo e, ainda, deve requerer ao provedor a retirada do conteúdo em até 24 horas, com sua preservação em dispositivos de armazenamento, para continuar a auxiliar nas investigações do autor do crime. Entretanto, também é exigida a ordem judicial na quebra de sigilo telemático para aquisição de dados pessoais do criminoso junto ao provedor de acesso, assim como nos outros procedimentos de investigação.

Enquanto isso, a quantidade de criminosos que se aproveitam do desenvolvimento desenfreado das tecnologias e entraves criados pela própria legislação quanto ao processo de investigação possibilitou o surgimento e ampliação de ataques a bens jurídicos tutelados pela legislação penal.

Um estudo realizado por Ângelo (2002) concluiu que o aumento dessas ações na internet decorre destes fatores: “proliferação de ferramentas gratuitas para ataques, as poucas leis para a prevenção dos crimes digitais e o crescente índice de grupos organizados para explorar oportunidades para o cibercrime são as principais causas apontadas pelo estudo para o aumento dessas ações na internet”

Como visto acima, o presente texto pretende analisar os desafios para a aplicação das punições previstas no código penal no tocante aos crimes dessa natureza, bem como pontua se são suficientes e capazes de inibirem a atuação dos criminosos.

Percebe-se de um modo geral que o Direito em si possui limitações para abranger as diversas situações e modalidades de crimes cibernéticos que são praticados na internet, de forma que há dificuldades para o enquadramento da conduta ao tipo penal e, em alguns casos, carece de punições aos agentes. Em resumo, as palavras do seguinte autor são claras a respeito de tais dificuldades.

O Direito em si não consegue acompanhar o frenético avanço proporcionado pelas novas tecnologias, em especial a Internet, e é justamente neste ambiente livre e totalmente sem fronteiras que se desenvolveu uma nova modalidade de crimes, uma criminalidade virtual, desenvolvida por agentes que se aproveitam da possibilidade de anonimato e da ausência de regras na rede mundial de computadores. (PINHEIRO, 2009 apud DULLIUS, 2012, [n.p.]).

Assim, cabe dizer que o ordenamento jurídico brasileiro apresenta dificuldades para identificar, punir e prevenir a ocorrência dos crimes cibernéticos pelos fundamentos apresentados até então. Nesse sentido, urge criar um aparato legislativo, técnico e operacional para o combate a tais dessa natureza, uma vez que no Brasil pouco se avançou acerca da punição dos agentes envolvidos.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa buscou analisar os desafios existentes para aplicar sanções previstas pelo código penal e outras legislações aos cometedores de delitos digitais no ambiente da rede. Para tanto, partiu-se do conceito e classificação dos crimes dessa natureza a fim de evidenciar a dificuldade existente para enquadrar a conduta delituosa ao tipo penal previsto, tendo em vista que as disposições normativas atuais são escassas e limitadas quanto a essa função de subsunção do fato à norma jurídica.

Ademais disso, especificou-se nesse presente estudo quem é o sujeito ativo e qual é o sujeito passivo. Referente ao sujeito ativo, apresentou-se a diferença entre *hacker* e *cracker*, cujo primeiro não

necessariamente é um infrator, pois no sentido literal da palavra como visto acima este é quem detém conhecimento técnico e informático sobre os sistemas e comandos virtuais.

Dito isso, os *crackers* são na essência do termo infratores que violam direitos tutelados pelo código penal utilizando as redes como meio para cometer crimes cibernéticos.

Por outro lado, também se evidenciou que são vários os desafios que surgem no momento de aplicar a punição aos infratores, como visto acima, não é fácil. No entanto, é fundamental que haja a criação de métodos e sistemas tecnológicos capazes de enfrentar esse ritmo desenfreado de cometimento de crimes, uma vez que violaram direitos essenciais, como a privacidade e os dados sensíveis aos usuários.

#### 4 REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Jessica de Jesus et al. **Crimes cibernéticos**. Caderno de Graduação-Ciências Humanas e Sociais-UNIT-SERGIPE, v. 2, n. 3, p. 215-236, 2015.

ARAÚJO, Cláudio Rodrigues. **Análise da aplicação do direito penal nos crimes virtuais**. Pensar Acadêmico, Manhuaçu, v. 19, n. 2, p. 494-511, maio-setembro, 2021.

**BRASIL**. Lei N° 14.132, de 31 de Março de 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14132.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14132.htm). Acessado em: 02 nov 2023.

**BRASIL**. Lei N° 14.155, de 27 de Maio de 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14155.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14155.htm). Acessado em: 05 nov de 2023.

DULLIUS, Aladio Anastácio. **Dos crimes praticados em ambientes virtuais**. 2012. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,dos-crimes-praticados-em-ambientes-virtuais,38483.html>. Acesso em: 05 nov. 2023.

FERREIRA, Sarah Pereira. **Crimes cibernéticos: a ineficácia da legislação brasileira**. 2021.

FROTA, Jessica Olívia Dias; PAIVA, Maria de Fátima Sampaio. **Crimes virtuais e as dificuldades para combatê-los**. 2017. Disponível: [https://flucianofejao.com.br/novoo/wp-content/uploads/2018/11/ARTIGOS\\_CRIMES\\_VIRTUAIS\DIFICULDADE](https://flucianofejao.com.br/novoo/wp-content/uploads/2018/11/ARTIGOS_CRIMES_VIRTUAIS\DIFICULDADE). Acesso em 05 de outubro de 2023.

JESUS, Damásio de. MILAGRE, José Antonio. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016.

LEONARDI, Marcel. **Tutela e Privacidade na Internet**. São Paulo: Saraiva, 2012.

LESSA, Isabella Maria Baldissera; VIEIRA, Tiago Vidal. **Crimes virtuais: análise do processo investigatório e desafios enfrentados**. 5º Simpósio de Sustentabilidade e Contemporaneidade nas Ciências Sociais. jun 2017.

OTHON, Dante Pessoa; DAMASCENO, Ingrid Maria Santos das Neves. **Crimes cibernéticos: desafios enfrentados no processo investigatório**. 2023. Trabalho de Conclusão de Curso-Curso de Graduação em Direito- Universidade Potiguar- Rio Grande do Norte.

ROVER, Aires José. **Crimes de informática**. Disponível em:  
<http://www.infojur.ufsc.br/aires/arquivos/CRIMES%20DE%20INFORMATICA%20public.pdf>.  
Acesso em 05 nov 2023.

SOARES, Murilo Cesar. **Os Direitos Na Esfera Pública Mediática: a Imprensa como instrumento da Cidadania**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2012.

**A RESSOCIALIZAÇÃO DO APENADO COMO GARANTIA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: UMA ANÁLISE DIANTE DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO****THE RESOCIALIZATION OF THE PRISONER AS A GUARANTEE OF THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON: AN ANALYSIS IN THE CONTEXT OF THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM**

*HELENA GOMES DE ALENCAR<sup>1</sup>*  
*HENRIQUE ARAÚJO LIMA<sup>2</sup>*

**1 INTRODUÇÃO**

O sistema prisional, historicamente, foi criado e é utilizado para a execução das penas privativas de liberdade, impostas a indivíduos que cometeram crimes correspondentes a aplicação dessa sanção. Ademais, um objetivo crucial deste sistema é a ressocialização dos detentos, reinserindo-os na sociedade, de forma digna e disciplinável, após o cumprimento das penas determinadas. Este processo é essencial para que esses reclusos, através de uma formação educacional, consigam reassumir a vida social e gozarem livremente de seus direitos básicos.

Diante disso, a ressocialização do apenado é essencial para garantir a dignidade humana do indivíduo, visto que esse é um dos princípios fundamentais da Constituição Brasileira de 1988, e deve ser assegurada a todos, principalmente aqueles que foram privados de sua liberdade. Assim, o sistema não se limita apenas em punir, mas também reintegrar os detentos no corpo social, visando a redução da reincidência criminal e a reconstrução da vida após o cumprimento da pena.

Neste cenário, nota-se a importância de analisar a efetividade das políticas públicas adotadas no Brasil para garantir a reintegração do detento à sociedade de forma digna. Como exemplo, a Lei de Execução Penal e sua finalidade de punir e ressocializar, contrária as séries de limitações que dificultam a efetiva ressocialização do apenado, como a superlotação carcerária, a falta de investimento e políticas públicas, bem como de acesso à educação, trabalho e programas de reabilitação no sistema prisional brasileiro, são pontos que necessitam serem aprofundados ao longo desta análise.

Portanto, procura-se com esse estudo, aprofundar a relação entre o princípio da dignidade da pessoa humana e a ressocialização do apenado, tendo como parâmetro a situação atual do sistema carcerário brasileiro. Além disso, de forma específica, buscamos também analisar se esse objetivo de

<sup>1</sup> Graduada em Direito pela Universidade Regional do Cariri - URCA. E-mail: [helena.gomes@urca.br](mailto:helena.gomes@urca.br)

<sup>2</sup> Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri - URCA. E-mail: [henrique.araujo@urca.br](mailto:henrique.araujo@urca.br)

ressocialização do apenado, ocorre na prática, garantido resultados positivos, pois do contrário, é imprescindível analisar os entraves que possam dificultar esse processo ressocializador.

Assim, a justificação para a escolha desse tema, baseia-se na sua relevância social e jurídica, visto que todo indivíduo possui direitos e deveres fundamentais que lhe garantam condições existenciais mínimas para viver na coletividade, e quando volta-se para a realidade da população carcerária, há uma necessidade indiscutível de analisar a efetivação dessa garantia, através da preparação para a reintegração na sociedade, mesmo diante dos inúmeros desafios existentes no sistema prisional brasileiro. Isso afeta diretamente a sociedade, uma vez que se não for garantida uma reintegração eficaz, a segurança da sociedade pode ser violada e ocasionar o aumento da reincidência criminal. Por tais motivos, é de suma importância discutir os aspectos supracitados acerca do tema.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DIANTE DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A expressão “dignidade da pessoa humana” pode apresentar conceituações bastante complexas, porém, brevemente, pode-se dizer que ela se refere a garantia e defesa de direitos humanos fundamentais, e por esse motivo está consolidada como princípio basilar na Carta Magna de 1988, que reconhece o respeito a dignidade da pessoa e a igualdade de direitos, independente de sexo, raça, origem, cor, religião, condição social, dentre outros aspectos. A partir disso, Alexandre de Moraes (2010. p 25) conceitua dignidade como:

Um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta [...] constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos e a busca ao Direito à Felicidade.

No que tange ao indivíduo que cometeu conduta delitiva, por mais inadequada que seja, este também deve ser tratado com dignidade e respeito durante o cumprimento de sua pena, pois continua sendo um sujeito de direitos. Diante deste cenário, é evidente que a reclusão do apenado é uma medida necessária e legal, desde que garanta condições sustentáveis para reinseri-lo ao meio social e familiar. Contudo, a realidade do sistema prisional brasileiro está longe de garantir efetivamente esse objetivo.

A superlotação e as condições precárias de muitas cadeias no Brasil, além de ferir o princípio da dignidade da pessoa humana, dificulta o processo de ressocialização que deve ser iniciado dentro dos estabelecimentos penitenciários, uma vez que não garante condições íntegras à vida humana e tampouco recursos para investir na reeducação e capacitação profissional do apenado. Vale ressaltar que esses não são os únicos impedimentos da ressocialização, pois acerca disso, Neves (2019. p.29) expõe:



Juntamente com a superlotação, estão presentes inúmeros fatores prejudiciais à tentativa de ressocialização dos presos, dentre elas a prática de violência no interior dos estabelecimentos penitenciários, sendo estas desenvolvidas por meio de tortura, ameaças, assassinato, com o propósito de impor medo, respeito aos demais presos, fazendo demonstração de força e hierarquia entre os próprios presos.

Diante de tais condições enfrentadas no sistema carcerário brasileiro, as pessoas que o compõem têm a sua dignidade violada e ficam impossibilitadas de alcançarem a efetiva ressocialização.<sup>7</sup>

## **2.2 A BUSCA PELA EFETIVA RESSOCIALIZAÇÃO COMO GARANTIA DA DIGNIDADE HUMANA**

O Estado, além de possuir o dever de punir aqueles que cometem delitos, tem a responsabilidade de atribuir uma pena justa respeitando os direitos fundamentais do apenado que não são atingidos pela restrição da liberdade. Sob esse viés, tem-se o Estado como precursor do processo de ressocialização do preso, para garantir que ele não volte a cometer mais crimes e esteja capacitado para viver novamente em sociedade.

No Brasil, a Lei de Execução Penal prevê normas fundamentais que se baseiam no estrito cumprimento da penalização imposta e no desempenho de condições propícias à reintegração social do condenado. Contudo, a realidade já mencionada que se encontra o sistema prisional brasileiro dificulta a aplicação efetiva das finalidades previstas na lei. Com a eficiente integração da LEP, é possível propiciar a reeducação e ressocialização de uma parcela significativa da população carcerária.

Desse modo, mostra-se necessário a aplicação de uma abordagem humanizada dentro do sistema prisional, para que as políticas de ressocialização existentes no País, tornem-se efetivas e que novos padrões valorativos sejam implementados para garantir a volta do indivíduo à sociedade de forma digna. Dentre as alternativas, é imprescindível mencionar a importância do trabalho, pois retira o preso do tempo ocioso e o ocupa em atividades laborais, que já o preparam para a reinserção no mercado de trabalho. Outrossim, embora já existam políticas de integração da educação nas prisões, é importante reforçar a prática do ensino básico e de cursos de capacitação, pois com a aquisição de conhecimentos aprofundados, os reclusos podem se dedicar a um futuro promissor quando retornarem ao corpo social.

Todas essas medidas, somadas à capacitação de profissionais que auxiliem nessas atividades, bem como programas de reabilitação que abordem questões comportamentais e sociais, preparando os apenados para a vida pós-prisão, são medidas essenciais que necessitam de investimento por parte do Estado. Além de, evidentemente, melhorar a infraestrutura das prisões, diminuindo a superlotação das unidades prisionais, criando novos espaços mais seguros, com condições higiênicas favoráveis e acesso a serviços essenciais básicos, ajudará na reintegração social dos detentos e garantirá direitos fundamentais a sua dignidade enquanto ser humano.

### 3 METODOLOGIA

O trabalho foi desenvolvido através da pesquisa bibliográfica, utilizando o amplo levantamento da coleta de dados em fontes como artigos acadêmicos, teses, dissertações, legislações, bem como todo tipo de publicação referente à temática proposta. Assim, através desta metodologia, foi analisada criticamente as fontes selecionadas, para organizar as principais ideias e conceitos pertinentes sobre o tema trabalhado.

### 4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

É notável que a ressocialização é um processo que se deve iniciar no interior dos estabelecimentos prisionais e ser continuado para além dessas paredes de encarceramento. Através dela, é possível proporcionar uma qualidade de vida digna para aqueles que cumpriram sua penalidade e se encontram prontos para voltar ao convívio social. Percebe-se que é um desafio complexo, mas fundamental para a construção de uma sociedade digna e inclusiva, pois possibilita a capacidade de transformação intrapessoal, a reconstrução de vínculos sociais e familiares e a promoção da cidadania.

Diante deste contexto, observa-se que para promover mudanças efetivas é necessário uma mobilização de toda a conjuntura social vigente, desde os investimentos do governo no sistema prisional, até a participação da sociedade, compreendendo que, aquele que perde sua liberdade, não deixa de ser um sujeito de direito e, cedo ou tarde, voltará a sociedade. Por isso, todos cooperando, sem preconceitos, estigmas ou aversão, garantirão uma ressocialização digna ao apenado que deseja recuperar o “tempo perdido” em razão de condutas reprováveis. Essas medidas são cruciais para recuperar a dignidade humana, hora violada, da população carcerária, principalmente aquela mais vulnerável, como jovens, negros, pobres e marginalizados, vítimas da desigualdade social vigente no país.

### 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como princípio constitucional, a dignidade da pessoa humana é uma qualidade intrínseca ao ser humano, assim deve ser garantida a todos igualmente. No sistema prisional não deve ser diferente, para além de um discurso, deve ser uma prioridade para o governo e a sociedade civil, que o sistema penal não cumpra apenas a finalidade punitiva, mas que oportunize chances reais de reconstrução de vidas através da ressocialização e da redução de reincidência criminal.

Combater as condições insalubres das prisões, causadas pela superlotação, o aumento da violência e a ausência de programas de reabilitação, é fundamental para tornar o sistema prisional mais humano, proporcionando condições dignas de vida aos detentos e sua efetiva reintegração social.

Ademais, investir em estratégias que ofereçam esperança, oportunidades e uma segunda chance aos indivíduos que cometeram erros, rompendo com o preconceito existente na sociedade, resgatará a vida dessa parcela social, bem como a dignidade que lhe é inerente enquanto seres humanos.

## 6 REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html).

BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Lei nº7210 de 11 de julho de 1984. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm) Acesso em: 15 de nov. 2023.

FERREIRA, Anna Clara Silva de Lima; SOUTO, Rosângela Alves de. O princípio da dignidade da pessoa humana e os desafios da ressocialização no sistema prisional. **Jus**, 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/79409/o-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana-e-os-desafios-da-ressoc-ializacao-no-sistema-prisional>. Acesso em 16 de nov. 2023.

GHISLENI, Pâmela Copetti. O sistema penitenciário brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana. **Direito em Debate**, Rio Grande do Sul, v. 23, n. 42, p. 176-206, fev. 2015. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/issue/view/141>. Acesso em: 15 de nov. 2023.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 33ª ed. São Paulo. Atlas, 2017.

NEVES, Thaís Genaro. **Crise no sistema prisional brasileiro: a superlotação carcerária no Brasil**. 2019. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Centro Universitário Toledo, Araçatuba, 2019.

SOARES, Samuel Silva Basilio. A execução penal e a ressocialização do preso. **Revista Científica Semana Acadêmica**, Fortaleza, v. 1, n. 94, p. 1-21, dez. 2016. Disponível em: <https://semanaacademica.org.br/artigo/execucao-penal-e-ressoc-ializacao-do-preso>. Acesso em 20 de nov. 2023.

**IMPLICAÇÕES JURÍDICAS SOBRE CRIMES VIRTUAIS: O COMBATE E AS NUANCES DA PEDOFILIA VIRTUAL NO BRASIL****LEGAL IMPLICATIONS OF VIRTUAL CRIMES: THE FIGHT AGAINST AND THE NUANCES OF VIRTUAL PEDOPHILIA IN BRAZIL**

*MAYANNE FERREIRA GUILHERME<sup>1</sup>  
EMILLY DE ALMEIDA E SILVA<sup>2</sup>  
LUCAS ALVES PEREIRA<sup>3</sup>*

**1 INTRODUÇÃO**

A pedofilia virtual emerge como uma ameaça latente no cenário cibernético brasileiro, representando uma forma de cibercrime que envolve a exploração sexual de crianças e adolescentes. Essa manifestação da criminalidade online se caracteriza por atos ilícitos, tais como exploração sexual, assédio pela internet e a produção, reprodução e/ou compartilhamento de pornografia infantil. A combinação de avanços tecnológicos e o aumento da conectividade proporcionou um ambiente propício para a disseminação dessas práticas delituosas, exigindo uma abordagem urgente e eficaz por parte das autoridades e da sociedade como um todo (CAVALCANTE, 2019).

Considerando que o princípio da legalidade limita a capacidade do Poder Judiciário de sancionar atos meramente imorais, tornando-os incoercíveis, a única alternativa viável é a criação de iniciativas privadas para desenvolver mecanismos que evitem que cidadãos ainda não maduros tenham acesso a ambientes de risco, nos quais o conteúdo possa distorcer seu comportamento e resultar em influências negativas (SYDOW, 2009). Assim, o presente estudo tem por principal objetivo, sob o viés analítico, descrever as implicações jurídicas dessa problemática no Brasil.

**2 REFERENCIAL TEÓRICO**

Como destaca Sydow (2009), a pedofilia trata-se de um transtorno de personalidade e do comportamento do adulto, previsto no Cadastro Internacional de Doenças e Problemas relacionados à Saúde. Ademais, como pontua o autor, a legislação nacional carece de disposições específicas que

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: mayanne.ferreira@urca.br

<sup>2</sup> Graduanda em Direito, pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: emilly.almeida@urca.br

<sup>3</sup> Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: lucas.alvespereira@urca.br

classifiquem como crime a manifestação de desejos intensos e repetidos, assim como fantasias sexuais envolvendo crianças.

Porquanto, para o autor supracitado, essa abordagem reforça logicamente o princípio da subsidiariedade ou “ultima ratio”, tendo em vista que o Direito Penal busca coibir ações externas, sejam preparatórias, executivas ou consumadas, sem jamais reprimir os aspectos íntimos dos agentes, como pensamentos, ponderações e resoluções.

No entanto, alguns dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) visam coibir de maneira conexa outras formas relacionadas a tais inclinações, como, por exemplo, a prática delituosa de produzir cenas envolvendo crianças ou adolescentes em situações de nudez ou explícito ato sexual (art. 240 do ECA). Além disso, há a infração relacionada à divulgação de conteúdo informático com teor semelhante (art.241-A do ECA) e o mais recente crime de aquisição, posse ou armazenamento de registros contendo material pornográfico com crianças ou adolescentes (art.241-B do ECA).

Para Cavalcante (2019), a propagação da pedofilia encontrou impulso no ambiente virtual e, adicionalmente, o agressor sexual encontra extrema facilidade para se conectar a potenciais vítimas, vídeos ou imagens de pornografia infantil. Ele pode se esconder por trás da máscara de proteção que a internet proporciona, bem como adquirir e comercializar essas imagens com facilidade. Ademais, segundo Breier (2014), conforme apontado por especialistas em criminologia e vitimologia, a pornografia infantil online figura como a segunda atividade criminosa mais rentável, sendo superada apenas pelo tráfico de drogas.

Assim sendo, a importância dessa temática torna-se evidente, pois como destacado por Serra (2009), no atual século XXI, o ambiente virtual, antes considerado como um domínio fictício e irreal, necessita agora ser percebido como uma plataforma de fácil alcance para perpetradores desses atos ilícitos.

### 3 METODOLOGIA

O presente trabalho caracteriza-se por ter utilizado como base o método de pesquisa bibliográfica, em conjunto com a pesquisa quantitativa e qualitativa, já que, além de serem apresentados dados quantitativos, é explorada também a natureza desses dados. Ademais, foi desenvolvido a partir de pesquisas e compilações de materiais já elaborados, utilizando, principalmente, outros artigos científicos, além de sites e recursos audiovisuais. Sobre as obras estudadas, são, em grande maioria, da área do Direito.

## 4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

A pedofilia virtual caracteriza-se como ato ilícito e constitui uma ação de abuso sexual, estupro, exploração sexual, em meios eletrônicos, bem como assédio sexual pela internet e produção, reprodução e/ou compartilhamento de pornografia envolvendo crianças ou adolescentes. Além disso, a Associação Brasileira Multiprofissional de Proteção à Infância e Adolescência (Abrapia) deixa claro que qualquer ato que se enquadre como ato libidinoso contra crianças ou adolescentes se encaixa nessa definição. Ademais, para a caracterização da pedofilia o indivíduo deve ter mais de 16 anos ou ser pelo menos cinco anos mais velho do que a criança.

Já em meio eletrônico, a ação dessas pessoas se caracteriza por acesso à pornografia infantil, compartilhamento e armazenamento de arquivos midiáticos que contenham violência sexual com crianças, além da própria abordagem que o abusador pode realizar com o menor, através de mensagens em redes sociais, *chats* de jogos e conversas em outras plataformas. Normalmente, os pedófilos buscam *softwares* específicos que favoreçam o anonimato, fazendo com que esses indivíduos tenham um certo grau de domínio e especialização sobre o ambiente virtual.

Até algum tempo atrás, as ações sexuais de um adulto contra uma criança nem mesmo eram consideradas hediondas, e eram punidas da mesma forma como se tivessem sido cometidas a um adulto. Já discrepante do contexto citado acima, hodiernamente, existem diversas leis que garantem os direitos da criança e do adolescente, como por exemplo o Estatuto da criança e do adolescente (ECA), que no artigo 240, estabelece pena de reclusão e multa para quem produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente, e no artigo 241, que estabelece a mesma pena para quem vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente.

Segundo a SaferNet, organização que trabalha desde 2005 com a garantia dos direitos humanos na internet, nos últimos 14 anos, foram registrados mais de 4,1 milhões de denúncias anônimas envolvendo 790 mil páginas de conteúdo sobre pornografia infantil, em 104 países, das quais 255 mil já foram desativadas. Além disso, e acordo com os dados apurados em uma pesquisa realizada pelo comitê gestor da internet, feita com mais de 3000 crianças e adolescentes brasileiros, com idades entre 9 e 17 anos, 18% já receberam mensagens impróprias de outras pessoas, e 11% já receberam pedidos de fotos e vídeos das partes íntimas. Ainda de acordo com a pesquisa, a grande maioria das vítimas são do sexo feminino.

Como exemplos de desafios para combater esse crime, podemos citar, por exemplo, a facilidade de divulgação e acesso a esse tipo de conteúdo, o uso de *lan houses* que não cadastrem dados de seus



usuários ou que, mesmo cadastrando, haja facilidade de burlar esse cadastro através de informações falsas, ou o uso de servidores *proxies*, que garantem anonimato da máquina do indivíduo, além da falta de expansão de delegacias especializadas em cibercrimes, havendo somente 17 delas em território brasileiro e a falta de mão de obra policial especializada nesse âmbito.

Por fim, faz-se necessário também tratar sobre as consequências geradas à vida da criança ou adolescente que foi violado. Segundo Day et al (2003), a curto prazo a vítima pode manifestar medo de socializar; isolamento social e diversos transtornos psicológicos. Ademais, o quadro pode se agravar ainda mais quando quem sofreu o abuso decide fazer uso do segredo, não verbalizando o caso, por medo ou vergonha. Estudos já revelam que quando uma criança decide falar sobre o que sofreu, recebendo ajuda da família e de profissionais, os sintomas mais notórios desaparecem, e ela consegue voltar a ter interesse por si mesma, pelos outros e por atividades infantis, como brincar ou interagir com outras crianças.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao término desse trabalho pode-se concluir que o número de crimes relacionados à pedofilia virtual é crescente, infelizmente encontrando muitos desafios para ser combatido de forma efetiva. Tendo em vista o grande volume de casos, e que, infelizmente, grande parte acaba saindo impune, é preciso que os responsáveis pela criança estejam sempre atentos e façam monitoramentos frequentes sobre o que é acessado ou com quem conversa em ambientes virtuais.

Além de ser preocupante o fato de todos os anos as denúncias acerca desse crime aumentarem, é importante termos em mente também o quanto uma criança vítima desse tipo de abuso pode ser impactada. Desse modo, faz-se necessário atenção aos sinais que o menor pode apresentar, além de apoio familiar e também profissional, já que não vivemos mais na época em que a infância não era tratada como uma fase única do desenvolvimento humano, mas sim em um período em que reconhecemos que as crianças são o futuro das nações.

## 6 REFERÊNCIAS

ALVES, I. Brasil registra mais de 40 mil denúncias de pornografia infantil. **Redação do Observatório 3º Setor**, 23 de set. de 2020. Disponível em: <https://observatorio3setor.org.br/noticias/brasil-registra-mais-de-40-mil-denuncias-de-pornografia-infantil/>. Acesso em: 10 de out. de 2020.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8069.htm#art266](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm#art266). Acesso em: 22 nov. 2018.

BREIER, R. Desmistificando a pedofilia virtual e real. Porto Alegre.

CAVALCANTE, L. A. C. Ciberpedofilia: crimes sexuais contra crianças e adolescentes praticados através da internet. *Research, Society and Development*, s.l, v.9, n.1, ISSN 2525-3409, DOI <http://dx.doi.org/10.33448/rsd-v9i1.1816>, 29 out. 2019.

CHIARADIA, C. Sexualidade infantojuvenil e judicialização. **SciELO**, Rio de Janeiro, dez. 2018. Disponível em: [http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2238-152X2018000300011](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2238-152X2018000300011). Acesso em: 15 nov. 2020.

FELIPE, J. Afinal, quem é mesmo pedófilo?. **SciELO**, São Paulo, jun. 2006. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-83332006000100009&script=sci\\_arttext&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-83332006000100009&script=sci_arttext&tlng=pt). Acesso em: 20 nov. 2020.

FLORENTINO, B. As possíveis consequências do abuso sexual praticado contra crianças e adolescentes. **SciELO**, Minas Gerais, ago. 2015. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1984-02922015000200139](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1984-02922015000200139). Acesso em: 12 nov. 2020.

FÓRUM online aborda o combate à pornografia infantil. **Gov.br**, 03 de set. de 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/julho/forum-online-aborda-o-combate-a-pornografia-infantil>. Acesso em: 07 de out. de 2020.

PEREIRA, D. PEDOFILIA: Você sabe o porquê é considerada doença?. **Alagoas na Net**, Alagoas, 25 de ago. de 2019. Disponível em: [https://www.alagoasnet.com.br/v3/pedofilia-voce-sabe-o-porque-e-considerada-doenca/#:~:text=Ped%C3%B3filos%20s%C3%A3o%20pessoas%20adultas%20\(homens,de%20acordo%20com%20a%20OMS](https://www.alagoasnet.com.br/v3/pedofilia-voce-sabe-o-porque-e-considerada-doenca/#:~:text=Ped%C3%B3filos%20s%C3%A3o%20pessoas%20adultas%20(homens,de%20acordo%20com%20a%20OMS). Acesso em: 05 de out. de 2020.

Serra, T. M. G. A pedofilia na internet à luz do estatuto da criança e do adolescente. Monografia (Graduação em direito) – FESP Faculdades, João Pessoa, 2009.

**LEI PENAL NO TEMPO E A ANÁLISE DOS CASOS DE IMPORTUNAÇÃO SEXUAL****CRIMINAL LAW OVER TIME AND THE ANALYSIS OF CASES OF SEXUAL IMPORTUNITY***ANTÔNIO GESSIO FERREIRA DE LIMA<sup>1</sup>**FERNANDO TAVARES DA CUNHA<sup>2</sup>**RAYSSA MOREIRA DE OLIVEIRA<sup>3</sup>***1 INTRODUÇÃO**

O tempo e a legalidade são objeto de estudo para diversas áreas do conhecimento, para a norma jurídica não seria diferente, principalmente para o ramo do direito penal, então, nos cabe observar o famoso caso do homem que ejaculou no ombro de uma mulher em um transporte público e os demais casos parecidos.

**2 OBJETIVOS**

O presente resumo objetiva analisar o âmbito temporal da lei penal e sua importância para aplicação do direito penal traçando um paralelo entre um caso concreto de grande repercussão na sociedade que resultou em uma alteração da norma para tipificação e enquadramento de um fato típico, ilícito e culpável que causou indignação da sociedade.

**3 METODOLOGIA**

Através de análises teóricas utilizando-se o método indutivo com procedimentos comparativos.

**4 RESULTADOS**

O princípio da legalidade no direito penal tem suas raízes expressas nas correntes iluministas e segundo Augusto (2021): “De forma simplista consiste no fato de que alguém só está obrigado a fazer alguma coisa somente em virtude de lei.” Essas prerrogativas estão expressas no código penal Brasileiro

<sup>1</sup> Estudante do Curso de Direito da Universidade Regional do Cariri – URCA, Campus Iguatu. E-mail: gessio.lima@urca.br

<sup>2</sup> Estudante do Curso de Direito da Universidade Regional do Cariri – URCA, Campus Iguatu. E-mail: fernando.tavares@urca.br

<sup>3</sup> Estudante do Curso de Direito da Universidade Regional do Cariri – URCA, Campus Iguatu. E-mail: rayssa.oliveira@urca.br

mais precisamente localizado no artigo 1º que define: “Que não há crime sem lei anterior que defina. Não há pena prévia sem cominação legal”. No artigo 2º encontraremos a seguinte definição: “Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória” *pari passu* o parágrafo único do mesmo artigo vai definir que: “A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores”.

Como diria Sanches (2021) para produzirmos uma norma ela precisa se adequar juridicamente e ter sua eficácia temporal. No ano de 2017 um caso ficou muito famoso por mostrar a insegurança que as mulheres têm em espaços públicos, um homem dentro de um transporte público ejaculou no ombro de uma mulher e após o recolhimento policial notou-se um vácuo na tipificação adequada.

Posteriormente casos parecidos começaram a acontecer e não havia o devido enquadramento do crime. Logo, em 2018 foi aprovado a lei federal nº 13.718 que é mais conhecida como a lei de importunação sexual e como diria Magalhães (2021): “A criminalização da importunação sexual, e penalização do agente infrator, dá uma importância antes não vislumbrada ao respectivo crime, protegendo assim, a liberdade sexual da vítima.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante disso anteriormente não havia tipificação para casos anteriores e agora há respeitando os princípios mencionados do enquadramento penal.

## 6 REFERÊNCIAS

AUGUSTO, Frizolla. O princípio da legalidade, o escudo do cidadão. **Migalhas**. [s.l.]. 21 mai. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/302660/principio-da-legalidade--o-escudo-do-cidadao>. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Brasília, DF: Presidência da república, [2023], Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm) Acesso em 5 dez. 2023

MAGALHÃES, Advogados. Importunação Sexual. **Jusbrasil**. [s.l.]. 12 jan, 2019. Disponível em: <https://edisonmagalhaes.jusbrasil.com.br/artigos/815732998/importunação-sexual>. Acesso em: 14 jun. 2021.

SANCHES, Rogério. O caso do ônibus em SP e eventual crime contra a dignidade sexual da passageira. **Meusitejurídico**. [s.l.]. [s.n.]. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/09/01/o-caso-onibus-em-sp-e-eventual-crime-contra-dignidade-sexual-da-passageira>. Acesso em: 15 jun. 2021.

**MULHERES ENCARCERADAS: POBREZA MENSTRUAL NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO****INCARCERATED WOMEN: MENSTRUAL POVERTY IN THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM***LORENA GONÇALVES SILVA<sup>1</sup>**LORRANNA MARIA SILVA OLIVEIRA<sup>2</sup>**ROBERTA GONÇALVES BEZERRA DE MENEZES<sup>3</sup>***1 INTRODUÇÃO**

O sistema carcerário, inicialmente, foi criado como uma forma de corrigir as pessoas que infringiam as leis. Além disso, as penitenciárias não faziam a distinção entre mulheres e homens presos, elas comportavam ambos em um mesmo presídio, fato é que, mesmo hoje, havendo a distinção entre penitenciárias femininas e masculinas, o kit de higiene distribuído para os detentos ainda são os mesmos. Com isso, percebe-se que o Estado não olha a população carcerária feminina com cuidado, fazendo com que as suas necessidades sejam precarizadas.

Dessa forma, ao realizar esta pesquisa parte-se do seguinte questionamento: como o Brasil lida com as particularidades do encarceramento feminino, principalmente no que se refere à questão da pobreza menstrual?

Dessa maneira, o trabalho encontra justificativa devido a discussão acerca da situação carcerária enfrentada pelas mulheres presas ser de extrema importância, poisas internas vivem em condições precárias nas penitenciárias, tendo seus direitos violados devido a ineficiência do Estado e da sua não observância. Além disso, tem-se como finalidade atrair atenção para essa discussão, apontando os aspectos gerais das penitenciárias, para entender como as mulheres vivem, e de que forma a pobreza menstrual afeta essas mulheres e quais as formas de enfrentamento dessa problemática que tanto assola população carcerária feminina.

O objetivo geral do trabalho é conscientizar sobre a falta de acesso a produtos de higiene menstrual adequados e promover ações que visem garantir a dignidade e saúde menstrual das mulheres presas no sistema prisional brasileiro. Para isso, é necessário investigar as condições de higiene menstrual

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri - URCA. E-mail: [lorena.silva@urca.br](mailto:lorena.silva@urca.br);

<sup>2</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri - URCA. E-mail: [lorranna.oliveira@urca.br](mailto:lorranna.oliveira@urca.br)

<sup>3</sup> Professora do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri – URCA, campus Iguatu, E-mail: [roberta.menezes@urca.br](mailto:roberta.menezes@urca.br)

nas prisões brasileiras, analisar os impactos físicos, emocionais e sociais da falta de acesso a produtos de higiene menstrual adequados para as mulheres encarceradas e propor políticas públicas e ações concretas para garantir o direito à saúde menstrual das mulheres presas.

Por fim, o presente trabalho foi dividido em três tópicos. O primeiro trata sobre os aspectos gerais da situação carcerária brasileira feminina, onde será trazido dados da quantidade de presídios femininos e quais as dificuldades enfrentadas. No segundo tópico, será tratado acerca da pobreza menstrual, buscando entender mais sobre o tema e como as mulheres presas enfrentam essa situação. E, no último tópico, será abordado quais as formas de enfrentar essa problemática.

## **2 REFERENCIAL TEÓRICO**

### **2.1 ASPECTOS GERAIS DA SITUAÇÃO CARCERÁRIA BRASILEIRA FEMININA**

Para abordar a problemática exposta é importante analisar as condições carcerárias no Brasil em um cenário passado. A partir disso, é importante entender que é um passado próximo, uma vez que, no Brasil, apenas na década de 1940 que o país buscou medidas que tivessem como principal intuito a separação da população carcerária feminina da masculina, pois até aquele ano as duas populações viviam em um mesmo presídio, porém separados por meio de salas. Desta forma, houve o início da construção de presídios femininos, buscando comportar as necessidades físicas, psicológicas e fisiológicas das mulheres.

Atualmente, existem cerca de 316 (trezentos e dezesseis) presídios femininos no país, entretanto, destes, apenas 16 % das unidades possuem berçários. A população carcerária feminina no Brasil já é a terceira maior do mundo comportando um total de, aproximadamente, 40 mil meninas e mulheres encarceradas em uma situação miserável e preocupante. (DEPEN, 2022)

O que deve ser levado em consideração nas prisões não é apenas a falta de espaço para uma vivência saudável dentro das selas, mas as situações de miserabilidade como todas as mulheres são tratadas, podendo ser notado o não seguimento de princípios básicos trazidos pelo Ordenamento Jurídico Brasileiro, como o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana encontrado na Carta Magna brasileira, a Constituição Federal de 1988, onde explana acerca do mesmo em seu art. 1º, um princípio fundamental, no qual é direcionado a todos sem distinção e é intrínseco de cada ser humano não podendo ser violado por nenhum outro.



## 2.2 POBREZA MENSTRUAL

A pobreza menstrual é considerada pela Organização das Nações Unidas (ONU), como sendo um problema de saúde pública e de direitos humanos. Essa pobreza reflete em quesitos como a falta de condições para haver a higienização de forma adequada, como a falta de itens básicos para essa higienização, além de infraestrutura necessária que permita a mulher a ter acesso às informações acerca de sua situação. Desta forma, é necessário entender a importância do acesso as condições dignas de saúde, mesmo dentro do encarceramento.

Quanto às mulheres privadas de liberdade é possível notar que existe grande negligência do Poder Estatal ao abordar essa temática, já que existe a falta de políticas públicas e ações sociais que preparem o ambiente para receber mulheres em situação de encarceramento. Pois, é fato que a população encarcerada feminina necessita de maior atenção e mais especializada, quando comparada com a masculina. A pobreza menstrual dentro dos presídios é preocupante em razão da falta de informações e de condições básicas de higiene, em virtude de os orçamentos não serem suficientes.

Ademais, é importante salientar que não apenas a Constituição Cidadã aborda sobre o respeito ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, mas leis infraconstitucionais, como a Lei de Execuções Penais, onde abordará o respeito e a dignidade que os privados de liberdade são assegurados, sendo assim, por analogia, são incluídas as mulheres que menstruam. A partir disso, percebe-se a necessidade de um olhar mais crítico para essa situação, pois a falta de higiene levará o Estado a ter maiores gastos futuros, em razão do aumento de doenças, além da revolta das detentas em virtude da falta de condições de vida digna.

Outrossim, na maioria dos presídios são entregues as mulheres kits que contém produtos de higiene que, obrigatoriamente, devem durar durante todo o mês, independente das necessidades, ou seja, uma mulher que menstrua terá que passar o mês com apenas um pacote de absorvente, que possui apenas 8 unidades, além disso, terá direito a apenas 2 rolos de papel higiênico. Outro fato é que os lixos produzidos não são coletados diariamente, lixos esses que estão sujos de fezes e sangue, fazendo com que sejam um local propício a proliferação de ratos e de doenças. Em razão dessa falta de estrutura nos presídios femininos acabam por influenciar que os produtos sejam comercializados para que algumas possam tentar ter uma condição digna melhor de vida. (QUEIROZ, 2015)

## 2.3 MEDIDAS PARA O ENFRENTAMENTO DESSA PROBLEMÁTICA

A pobreza menstrual é considerada pela Organização das Nações Unidas (ONU), como sendo um problema de saúde pública e de direitos humanos. Essa pobreza reflete em quesitos como a falta de condições para haver a higienização de forma adequada, como a falta de itens básicos para essa higienização, além de infraestrutura necessária que permita a mulher a ter acesso às informações acerca de sua situação. Desta forma, é necessário entender a importância do acesso as condições dignas de saúde, mesmo dentro do encarceramento.

Quanto às mulheres privadas de liberdade é possível notar que existe grande negligência do Poder Estatal ao abordar essa temática, já que existe a falta de políticas públicas e ações sociais que preparem o ambiente para receber mulheres em situação de encarceramento. Pois, é fato que a população encarcerada feminina necessita de maior atenção e mais especializada, quando comparada com a masculina. A pobreza menstrual dentro dos presídios é preocupante em razão da falta de informações e de condições básicas de higiene, em virtude de os orçamentos não serem suficientes.

Ademais, é importante salientar que não apenas a Constituição Cidadã aborda sobre o respeito ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, mas leis infraconstitucionais, como a Lei de Execuções Penais, onde abordará o respeito e a dignidade que os privados de liberdade são assegurados, sendo assim, por analogia, são incluídas as mulheres que menstruam. A partir disso, percebe-se a necessidade de um olhar mais crítico para essa situação, pois a falta de higiene levará o Estado a ter maiores gastos futuros, em razão do aumento de doenças, além da revolta das detentas em virtude da falta de condições de vida digna.

Outrossim, na maioria dos presídios são entregues as mulheres kits que contém produtos de higiene que, obrigatoriamente, devem durar durante todo o mês, independente das necessidades, ou seja, uma mulher que menstrua terá que passar o mês com apenas um pacote de absorvente, que possui apenas 8 unidades, além disso, terá direito a apenas 2 rolos de papel higiênico. Outro fato é que os lixos produzidos não são coletados diariamente, lixos esses que estão sujos de fezes e sangue, fazendo com que sejam um local propício a proliferação de ratos e de doenças. Em razão dessa falta de estrutura nos presídios femininos acabam por influenciar que os produtos sejam comercializados para que algumas possam tentar ter uma condição digna melhor de vida. (QUEIROZ, 2015)

É fato que a problemática da pobreza menstrual no Brasil deve ser enfrentada por todo o Estado, desde a população, até os poderes que estão à frente do país. A partir disso, é importante frisar que deve haver representantes do sexo feminino dentro do poder Legislativo, visando a maior representatividade, uma vez que a situação de uma mulher, principalmente no que tange o período menstrual só pode ser entendido por aqueles que passam pela mesma situação. Além disso, a falta de

debates acerca do tema deixando-o mais visível, faz com que seja considerado um tema desnecessário.

Outro ponto a ser discutido é a sanção da Lei Federal de número 14.214 de 2021, nomeada de Programa de Proteção e Promoção de Saúde Menstrual que buscou colocar em pauta o debate silenciado acerca da pobreza menstrual em vários âmbitos, incluindo a situação da população carcerária feminina, onde, em seu artigo 3º deixa claro, que a população feminina como um todo, desde aquelas recolhidas em presídios ou internadas em unidades para cumprimento de medidas socioeducativas, estão asseguradas por esta lei.

Entretanto, é importante reiterar que mesmo já havendo uma legislação infraconstitucional a discussão ainda é pouco feita, deixando claro a necessidade de trazer o tema para o dia a dia.

### **3 METODOLOGIA**

Para a elaboração do presente resumo expandido, foi utilizado a revisão teórica de cunho qualitativo, fazendo estudo sobre as fontes bibliográficas utilizadas para a elaboração da pesquisa, a partir de artigos, livros e revistas científicas, buscando aprofundamento no assunto.

### **4 RESULTADOS E DISCUSSÃO**

Buscar facilitar o acesso a produtos de higiene menstrual adequados, demonstrando os impactos na saúde e dignidade das mulheres presas. Além disso, verificando as iniciativas de organizações e movimentos sociais para combater essa problemática, além da importância de políticas públicas voltadas para garantir o direito à saúde menstrual das mulheres encarceradas.

### **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Com a pesquisa foi possível notar que a pobreza menstrual se encontra presente nas unidades penitenciárias. As mulheres enfrentam essa problemática diariamente, não possuindo acesso aos materiais básicos de higiene, tendo a sua dignidade atingida. Ao fazer o estudo foi possível perceber a precariedade dos presídios femininos, não oferecendo assistência as mulheres que passam por esse período mensalmente.

Dessa maneira, o estudo teve como intuito fazer com que esse debate se torne relevante na sociedade, fazendo com que os direitos das mulheres presas sejam efetivados, inclusive quando se trata da pobreza menstrual. Com isso, requer-se que os direitos inerentes a pessoa sejam colocados em prática, principalmente quando falamos de uma parcela mais vulnerável da sociedade.

## 6 REFERÊNCIAS

ABREU, A.C.A.de. **Pobreza menstrual no Brasil: violação de direito e a Lei Federal de 14.214.** Politize, 2023. Disponível em: <https://www.politize.com.br/pobreza-menstrual-lei-federal-14214/#:~:text=O%20que%20%C3%A9%20a%20Lei,cuidados%20b%C3%A1sicos%20de%20sa%C3%BAde%20menstrual> . Acesso em: 16 nov 2023.

BRASIL. Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal de Execução Penal.** Brasília: Diário Oficial da União, 1984. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm) . Acesso em: 16 nov 2023.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) . Acesso em: 16 nov 2023.

BRASIL. Lei 14.214, de 6 de outubro de 2021. **Institui o Programa de Proteção e Promoção da Saúde Menstrual e dá outras providências.** Brasília: Diário Oficial da União, 2021. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/114214.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114214.htm) . Acesso em: 16 nov 2023.

CARNEIRO, Beatriz. **Brasil ultrapassa Rússia e se torna país com 3º maior número de mulheres presas.** CNN Brasil, 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/brasil-ultrapassa-russia-e-se-torna-pais-com-3-maior-numero-de-mulheres-presas/> . Acesso em: 15 nov 2023.

CARVALHO, Diego Machado de. **A história por trás das primeiras prisões exclusivas para mulheres.** Canal de Ciências Criminais, 2023. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/historia-primeiras-prisoos-mulheres/> . Acesso em: 15 nov 2023.

GUITARRARA, Paloma. **Pobreza menstrual.** Brasil Escola, 2021. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/geografia/pobreza-menstrual.htm> . Acesso em: 15 nov 2023.

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam.** 1º. ed. Rio de Janeiro: Editora Record, 2015. ALVES, I. **Brasil registra mais de 40 mil denúncias de pornografia infantil. Redação do Observatório**

**SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA E SUA (IN)APLICABILIDADE****CONDITIONAL SUSPENSION OF SENTENCE AND ITS (IN)APPLICABILITY***FERNANDO TAVARES DA CUNHA<sup>1</sup>**ANA MAIKELE DE LUCENA<sup>2</sup>**RAFAEL ALVES DE SOUZA<sup>3</sup>***1 INTRODUÇÃO**

A prisão é um fracasso: “Conhecem-se todos os inconvenientes da prisão, e sabe-se que é perigosa quando não inútil”, aduz Foucault (1999). Para o então presidente do Supremo Tribunal Federal (STF) em 2020, Min. Dias Toffoli, “o sistema prisional e o sistema socioeducativo do Brasil sempre foram marcados por problemas estruturais graves, reforçados por responsabilidades difusas e pela ausência de iniciativas articuladas nacionalmente fundadas em evidências e boas práticas”.

Conforme o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), o Brasil tinha no 3º trimestre de 2019 mais 700 mil presos, o representa uma taxa de ocupação de 161,48% - ocupamos o 3º lugar no ranking de países com maior número de pessoas presas no mundo. Para Gabriel Sampaio, coordenador do programa Enfrentamento à violência Institucional da Conectas direitos humanos, esses dados são reflexo de uma política criminal populista e ineficaz: o Brasil encarcera muito, de maneira desordenada, e não oferece condições minimamente dignas nas prisões. O STF, ao julgar a Medida Cautelar (MC) na ADPF 347-DF sob relatoria do min. Marco Aurélio, reconheceu nos presídios brasileiros um Estado de coisas inconstitucionais (ECI), tal como as situações reais, efetivas a que os presos são submetidos. O consenso em torno da assertiva que introduz este trabalho redundou em reflexões e buscas por alternativas das penas estabelecidas já que se provou ineficaz, contraproducente.

No ano de 2006, por meio da Portaria 495, o Ministério da Justiça instituiu a Política Nacional de Alternativas Penais. Para o Ministério da Justiça, o objetivo da política “é orientar ações, projetos e estratégias voltadas à ampliação da aplicação das alternativas penais no país e enfrentar o encarceramento em massa”. É no contexto de busca por caminhos diversos ao da prisão que se fala em “alternativas penais”, ou, “os mecanismos de intervenção em conflitos e violências, diversos do encarceramento, no âmbito do sistema penal, orientados para a restauração das relações e promoção da cultura da paz, a partir

<sup>1</sup> Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA, E-mail: fernando.tavares1236@urca.br

<sup>2</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA, E-mail: ana.maikele@urca.br

<sup>3</sup> Graduando em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA.

da responsabilização com dignidade, autonomia e liberdade”. Por isso tudo se questiona esses mecanismos abrangem, dentre outras, as penas restritivas de direitos, a transação penal e a suspensão condicional do processo, as técnicas de justiça restaurativa e a suspensão condicional da pena (ou simplesmente *sursis*) se mostram eficazes para a produção de uma ressocialização.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1 A suspensão condicional da pena

Quando é fixado uma pena privativa de liberdade em que se pode evitar submeter o sentenciado ao ingresso em um sistema prisional falido - aquém dos resultados esperado de uma política criminal de combate ao crime-, tem-se um pretexto para não recorrer ao encarceramento. Nesse sentido, há como aplicar a suspensão condicional da pena, o instituto penal de justiça negocial ao qual o artigo 77 a 82 do Código Penal se refere, quando se tratar de pena privativa de liberdade não superior a dois anos e, a depender do cumprimento de determinadas condições impostas, suspende-a por período de dois a quatro anos (denominado de período de prova, isto é, lapso temporal durante o qual o condenado cumprirá condições para fazer jus ao benefício).

Desta forma, a suspensão condicional da pena (*sursis*) enseja o não recolhimento do indivíduo ao cárcere por determinado período, ou seja, faz com que ele tenha chance de não ter seus direitos limitados com a execução de pena prisão, mas fica sujeito a restrições expressas no artigo 78, § 1º § 2º, por sua vez, ensina:

Trata-se de uma alternativa processual à pena privativa de liberdade, já que se evita a condenação do acusado, com o cumprimento, durante certo período de tempo, de algumas condições aplicadas com o seu consentimento. [...] Findo o prazo, com o cumprimento destas, ocorre a extinção da punibilidade da infração. (Folgado, 2002, pg. 61-62).

Para a concessão do benefício ao sentenciado, deve-se seguir requisitos apontados no inciso I, II e III do artigo 7 do Código Penal: I) o condenado não seja reincidente em crime doloso; II) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; III) Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

Cumprir destacar que o *sursis* configura um direito subjetivo do agente, quando cumprida as exigências estabelecidas, envolvendo como pressuposto a justiça negocial penal entre ele e o Ministério Público (se oferecer a denúncia, a que a que o artigo 12 da Lei de Juizados Especiais Cíveis e Criminais se refere).



## 2.2 A (in)aplicabilidade do *sursis*

Para Greco (2015), a suspensão condicional da pena constitui verdadeira medida descarcerizadora, já que “tem por finalidade evitar o aprisionamento daqueles que foram condenados a penas de curta duração, evitando-se, com isso, o convívio promíscuo e estigmatizante do cárcere”. Ao perceptível viés otimista do autor ao definir o instituto contrastam-se outros de nuances críticas. Para estes, todas as condicionantes, limitações tais quais impostas pela lei a que se aplique efetivamente o *sursis*, acabam por torná-lo quase inexecutável.

Conforme Vianna (2020), o *sursis*, antes mais utilizado, acabou perdendo um tanto da sua abrangência para o instituto da substituição de pena: somente será aplicado quando não houver substituição da pena, logo, é subsidiário. Ainda, é possível substituir a pena de reclusão imposta se ela não ultrapassar o limite de quatro anos, ao *sursis*, por sua vez, só é permitida aplicação quando a pena não for superior a 2 anos (hiato muito menor – metade). Esse limite temporal, de apenas 2 anos, restringe demasiadamente a possibilidade de aplicação real da suspensão da pena. Ademais, na substituição o beneficiado não pode ser reincidente no mesmo crime, no *sursis*, não pode ter reincidido de forma nenhuma em quaisquer outros crimes (ainda mais limitado). Sublinhe-se que ao *sursis* é admitida aplicação mesmo para crimes praticados com violência ou grave ameaça (não é possível substituir penas para crimes praticados nessas circunstâncias), mas, convenhamos, a possibilidade de que um crime praticado nesses termos tenha pena inferior a 2 anos é remota. Portanto, a aplicação do *sursis* fica, dado os contornos de seus limites legais, adstrita, em geral, a aqueles crimes na modalidade tentativa: por exemplo, aos casos roubo (na modalidade tentada) ou nas lesões corporais (se, claro, o apenado não receber pena superior a dois anos).

## 3 METODOLOGIA

O presente trabalho trata de uma pesquisa com abordagem qualitativa. A realização deste trabalho foi feita através de uma investigação bibliográfica que trata de explanar os conceitos de suspensão condicional da pena (ou *sursis*), demonstrar sua aplicabilidade ao mesmo tempo que considera o instituto no bojo das chamadas alternativas penais, dado o fracasso representado pela banalização da pena privativa de liberdade. Explorando os conceitos trazidos anteriormente cabe dizer que o presente trabalho apresenta o método dedutivo já que a pesquisa pretende demonstrar alguns procedimentos como análise, comparação e formulação de hipóteses para demonstração de efeitos plausíveis como já citado anteriormente nesse mesmo excerto.

## 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, superada a etapa de fixação da pena, o magistrado passa à fase seguinte: analisar a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou multa. Finalmente, se a pena privativa de liberdade aplicada não foi substituída por restritiva de direitos ou multa, e não ultrapassar dois anos, somente aí poderá o juiz ingressar na derradeira operação: aferir o cabimento da suspensão condicional da pena (MASSON, 2019).

Em face do disposto no trabalho, aponta-se a necessidade de se repensar as configurações da suspensão condicional da pena de modo tal que a ela seja possível entregar efetivamente aquilo para que originalmente foi engendrada: conhecendo todos os problemas advindos do modo como os encarcerados vivem no sistema prisional e assim representar, efetivamente, uma medida desencarcerada.

## 5 REFERÊNCIAS

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN**. Alternativas Penais. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/dirpp/cgap> Acesso em: 02 nov. 2021.

BRASIL. **Ministério da Justiça e Segurança Pública. Ministério da Justiça institui Política Nacional de Alternativas Penais**. Brasília, 02 maio 2016. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/ministerio-da-justica-institui-politica-nacional-de-alternativas-penais> Acesso em: 02 nov. 2021.

CNMP: Conselho Nacional do Ministério Público. CNMP, 2021. **Sistema Prisional em Números**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros> Acesso em: 04 nov. 2021.

CONNECTAS DIREITOS HUMANOS. **Brasil se mantém como 3º país com maior população carcerária do mundo**. Conectas, 18/02/2020. Disponível em: <https://www.conectas.org/noticias/brasilse-mantem-como-3o-pais-com-a-maior-populacao-carceraria-do-mundo/> Acesso em: 04 nov. 2021.

FOLGADO, Antonio Nobre. **Suspensão condicional do processo penal como instrumento de controle social**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 61/62.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Trad. de Raquel Ramalhete. 20. ed. Petrópolis: Vozes, 1999 [1975].

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – parte geral**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. v. 1.

VIANNA, Túlio. Sursis - **suspensão condicional da pena**. YouTube, 08 out. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=FfdegS3CS1c> Acesso em: 23 out. 2021.