

INDICIUM

REVISTA DO SINDICATO DOS DELEGADOS DE POLÍCIA
DO ESTADO DA BAHIA E ADEPOL-BR - ANO 2, Nº 3



ADPEB
Sindicato dos Delegados de
Polícia do Estado da Bahia

FEVEREIRO 2022

Insustentável império da ilegalidade

Custódia nas delegacias
de polícia: o insustentável
império da ilegalidade
p. 12

Lei de drogas, racismo e
encarceramento: o Brasil
que deu certo?
p. 22

Entrevista com
Jesus Pablo Barbosa
p. 41

A carreira de Delegado de Polícia se tornou cada vez mais preponderante na estrutura do sistema de Justiça Criminal com as recentes evoluções legislativas introduzidas em nossa ordem jurídica.

Legislações infraconstitucionais com forte alcance no aprimoramento da persecução penal, tais como a Lei 12830/2013; Lei 12850/2013; Lei 13344/2016; Lei 13961/2014; Lei 13441/2017; Lei 13287/2019; Lei 13840/2019; Lei 13964/2019, dentre outros diplomas legais trouxeram novas e importantes atribuições aos Delegados de Polícia nas técnicas de obtenção de provas e na condução da investigação criminal.

A importância da função do Delegado de Polícia neste contexto determina não apenas considerá-lo uma autoridade policial estritamente delimitada no exercício do poder de polícia em sentido estrito, mas o qualifica como uma instância com legitimidade definida na ordem jurídico-constitucional para aplicar a legalidade em âmbito pré-processual, permitindo uma aplicação escorreita do princípio da verdade real e da busca concreta da justa causa que deverá nortear a lide penal na fase processual.

Portanto a ampliação do grau de responsabilidade legal do Delegado de Polícia implica em uma necessidade deste profissional de aprimorar seus conhecimentos técnicos e ter uma visão plural de sua atuação perante o Sistema de Justiça Criminal, face as suas relevantes atribuições.

A ADEPOL DO BRASIL atuou historicamente, com articulação, visão estraté-

gica e técnica legislativa, em cada uma daquelas legislações, sempre no exercício de uma missão de trabalho voltada ao interesse público e da defesa da sociedade perante o fenômeno criminal.

"a ampliação do grau de responsabilidade legal do Delegado de Polícia implica em uma necessidade deste profissional de *vobis* aprimorar seus conhecimentos técnicos e ter uma visão plural de sua atuação perante o Sistema de Justiça Criminal"

E assim continuaremos atuando, buscando como próximos desafios a construção com consenso, respeito constitucional e equilíbrio com as demais instituições de novas legislações que fortaleçam a investigação criminal em conformidade com os parâmetros de nossa Constituição Federal, valorizando a aplicação estrita da Lei 13675/2018 que criou o SUSP - Sistema Único de Segurança Pública, um marco legal fundamental para o fortalecimento das instituições de segurança pública no Brasil e infelizmente descumprido sistematicamente desde sua edição.

Para pensar criticamente e gerar o necessário valor agregado por parte do Delegado de Polícia à Criminologia, à Segurança Pública e às Ciências Jurídicas, a ADEPOL DO BRASIL, por iniciativa originada pela sua entidade integrado Sindicato dos Delegados de Polícia do Estado da Bahia - ADPEB/Sindicato - apoia o lançamento e consolidação da Revista

Indicium, a qual terá qualidade acadêmica e rigor editorial para corroborar a importância crescente do Delegado de Polícia para a sociedade brasileira.

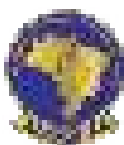
Boa leitura!



Rodolfo Queiroz Laterza



Presidente da
ADEPOL DO BRASIL



Direção Executiva

Presidente: Rodolfo Queiroz Laterza (ES)

Vice-Presidente: Fábio Daniel Lordello Vasconcelos (BA)

1º Vice-Presidente Jurídico: Wladimir Sérgio Reale (RJ)

2º Vice-Presidente Jurídico: Bruno Bezerra De Oliveira (PE)

1º Vice-Presidente Parlamentar: Maria Alice Barros Martins Amorim (MT)

2º Vice-Presidente Parlamentar: Edson José Pereira (MG)

Vice-Presidente Regional Norte: Renê De Almeida (RR)

Vice-Presidente Regional Nordeste: Kássio Kelinton Viana Dos Santos (SE)

Vice-Presidente Regional Centro Oeste: Adriano Garcia Geraldo (MS)

Vice-Presidente Regional Sudeste: Mario José Correia Santos (MG)

Vice-Presidente Regional Sul: Regina Márcia Rodrigues (MS)

2º Secretário: Magnus Praxedes Barretto (RN)

1º Diretor Financeiro: Mozart Manuel Macedo Felix (TO)

2º Diretor Financeiro: José Lindomar Costa (MT)

Diretor De Prerrogativas: Marconi Chaves Lima (MA)

Diretor Cultural: Jayme Berbat Filho (RJ)

Diretor De Relações Sociais: José Maria Melonio Filho (MA)

1º Diretor Redator: Gustavo Augusto M.s.C. Pernambuco (CE)

2º Diretor Redator: Bruno Taufner Zanotti (ES)

Conselho Fiscal:

Titulares:

Ronaldo Cardoso Alves (MG)

Marcelo Vargas Lopes (MS)

Francisco Rodrigues Dos Santos (PE)

Suplentes:

Francisco Enaldo (ES)

Marcio Rogério Faria Custódio (MS)

Diego Barreto Moreira (CE)



Direção Executiva

Presidente: Fabio Daniel Lordello Vasconcelos

Vice-Presidente: Élvio Brandão

Secretário-Geral: Rusdenil Franco Lima

Diretora do Departamento Financeiro: Janaína Miranda Dore

Diretora do Departamento Cultural, Comunicação, Promoção e Assistência Social: Marta Nunes Rodrigues

Diretora de Assuntos Jurídicos: Sava Verbena Silva Longuinhos

Diretor de Relações Institucionais e Parlamentares: Pietro Baddini Magalhães

Mesa de Assembleia: Presidente: Augusto Cezar Lima Eustáquio da Silva

Secretário: Bernardo Marques Pacheco

Suplentes do Conselhos Diretor: Lorena Braga Magalhães Muricy, Fábio José Vieira Simões e Henrique José Silva Morais

Conselho Fiscal: Dermeval Amoedo Martins Junior, Elaine Estela Laranjeira F. Souza e José Marcelo Marques Novo

Suplentes do Conselhos Fiscal: Rosemilia Dias Silveira Tannus, Flávio Luiz Machado Lisboa Pinheiro e Leonardo Virgílio Oliveira Monteiro

Conselho de Ética: Cândido Augusto Vacarezza e Tânia Maria Sodré Perreira Santana

Suplentes do Conselhos de Ética: Marcos José Gomes Tebaldi, Carlos Roberto de Freitas Filho e Charlton Fraga Bortoni

Expediente Boletim Indicium

Coordenadores: Luiz Gabriel Batista Neves e Gustavo Ribeiro Gomes Brito

Edição: Luara Lemos - Trevo Azul Comunicação

Revisão: Matheus Conceição dos Santos

Projeto Gráfico e Diagramação: Mariana Chagas - Trevo Azul Comunicação

06 COLUNA INVESTIGATÓRIO - Por Elisa Dantas e Thiago Costa
Custódia nas delegacias de polícia: o insustentável império da ilegalidade

ARTIGOS

- **9** Psicopatia e violência doméstica: uma questão de revisão normativa e implementação de políticas públicas - Helen Baptista e Rafaela Alban
- **12** Para não esquecer: é preciso cuidar de quem cuida - Maíra Brito
- **15** Quebra da custódia de provas no processo penal - Gustavo Brito
- **18** Por que estudar sistemas processuais penais? Por um processo penal democrático - André Lozano Andrade e Ricardo Fanti Iacono
- **22** Lei de drogas, racismo e encarceramento: o Brasil que deu certo? - Daniel Lima Oliveira
- **26** “Um preto, um pobre, uma estudante, uma mulher sozinha”: as expressões de uma dosimetria da pena - Natalia Galvão Cunha Lima
- **29** O excesso de prazo da prisão cautelar no Brasil: elementos dogmáticos - Leandro da Cruz Soares
- **32** A (complexa) interpretação da lei de improbidade administrativa em casos envolvendo ordenadores de despesas em saúde pública durante a pandemia de covid-19 - Luis Eduardo Colavolpe

ENTREVISTA

- 36 INDICIUM ENTREVISTA**
Jesus Pablo Barbosa

ÍNDICE



CUSTÓDIA NAS DELEGACIAS DE POLÍCIA: O INSUSTENTÁVEL IMPÉRIO DA ILEGALIDADE

Na condição de titular do poder punitivo, é dever do Estado instrumentalizá-lo mediante o devido processo legal em juízo e, sobretudo, durante a execução da pena. Por isso, a Lei de Execução Penal (Lei 7210/84), insere comandos de tratamento para o preso em sua condição de reeducando, cujo principal desiderato é a readaptação do indivíduo à ordem social. Também prescreve os modelos de estabelecimentos penais a serem adotados pelo Estado de acordo com o regime de pena imposto ao custodiado.

“Na condição de titular do poder punitivo, é dever do Estado instrumentalizá-lo mediante o devido processo legal em juízo”

Nada obstante, a realidade das carcera-gens das Delegacias de Polícia reflete o fracasso estatal na consecução deste fim através de sistemáticas violações à supracitada legislação. É possível encontrar uma miscelânea de regimes de penas sendo cumpridos simultaneamente nas celas preenchidas em conjunto por presos provisórios e definitivos, quando o próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu que atividades

relativas a estabelecimentos prisionais não competem à polícia judiciária¹.

Se a Lei de Investigação Criminal (Lei 12830/13) define a extensão da atuação do delegado, a LEP incumbe a atividade estatal de custódia de presos ao diretor de estabelecimento penal, carreira específica com dedicação integral². São, portanto, atribuições distintas, mas que durante a manutenção dos presos nas carceragens, se concentram na figura da autoridade policial. O desvio de função também atinge os investigadores e escrivães de polícia, que não possuem função de agente penitenciário e passam a ter contato direto com o preso.

Essa miscigenação feita entre Delegacia e Estabelecimento Penal reflete a improdutividade do sistema penal brasileiro e defasa o quadro pessoal da segurança pública em todos os estados. O acúmulo de serviço dos policiais implica na diminuição da apreciação de crimes pelo judiciário, já que esses viram ‘carcereiros’ quase em tempo integral, seja escoltando, alimentando, retirando da cela para audiência com advogados ou cuidando da visitação dos presos. Todas essas irregularidades atingem diretamente a sociedade, afinal,

¹ Brasil, 2010.

² Brasil, 1984.

o risco de fuga em delegacias de polícia é maior que nos presídios, e essas quase sempre se localizam em áreas residenciais.

Ainda nessa perspectiva, destacam-se as características seletivas do sistema penal, o que potencializa a reprodução da violência em Delegacias de Polícia, quando da custódia de presos por período além do razoável. O fato é que violações de direitos humanos perpetradas por policiais são muito caras à sociedade.

A realidade das Delegacias de Polícia do interior do Estado da Bahia vai na contramão do estado democrático de direito. É possível verificar, com frequência, unidades policiais em cidades pequenas custodiando presos por anos, em ambientes completamente sem estrutura e sem segurança, esquecidos a própria sorte, com aval, muitas vezes, do próprio Poder Judiciário e do Ministério Público.

Essas distorções precisam ser solu-

“A realidade das Delegacias de Polícia do interior do Estado da Bahia vai na contramão do estado democrático de direito.”

cionadas para que a Polícia Civil retome a sua missão investigativa, desapegando-se dessas responsabilidades alheias à sua função, que só fazem instruir e alimentar essa covarde realidade institucional, que mantém, ao arrepio da lei, uma verdadeira masmorra interna.

O rol de ilegalidades que permeia a barbárie nas carceragens é extenso e suas razões encontram-se também na má utilização da verba pública aplicada na manutenção dos presos. Se a função hoje atribuída à Polícia Civil deveria ser

um encargo do Estabelecimento Penal, o montante dispensado para tanto deveria ser arcado pela Secretaria de Justiça e não pela Secretaria de Segurança Pública. A responsabilidade desse problema sistêmico não pode ser direcionada a apenas uma instituição, a saber, a de menor força política dentre as demais elencadas no Art. 61 da Lei de Execução Penal.

Em casos de inércia do Poder Executivo, o Poder Judiciário deverá empregar soluções organizacionais através de decisões estruturais que contemplem toda a multiplicidade de interesses que o tema afeta. O controle judicial deverá ser realizado mediante políticas públicas, não sendo a interdição de presídios suficiente para sanar a questão, visto que cria outro problema de proporções também catastróficas.

Não é aceitável que a omissão estatal interfira diretamente na esfera jurídica do custodiado³, relegando-os a mera condição de objeto, tampouco que imponha indiretamente condições de trabalho ainda mais insalubres e perigosas para os policiais. Lamentavelmente, todo esse imbróglio institucional caótico é um degradante jogo de tabuleiro onde todas as peças saem perdendo.

Referências

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Lei de Execução Penal**. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 06 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 93.596. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília de 2008. **HC 93.596 SP**. Brasília, 08 abr. 2008. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14721922/habeas-corpus-hc-93596-sp>. Acesso em: 06 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3916**. Relator: Mi-

³ Brasil, 2008

nistro Eros Grau. Brasília, 03 de fevereiro de 2010. Brasília, 14 maio 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610999>. Acesso em: 06 fev. 2022.



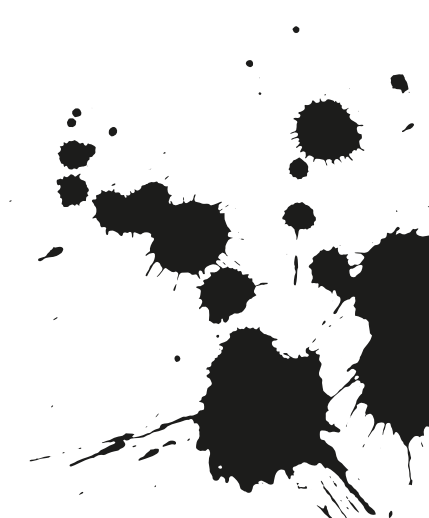
Elisa Guimarães Dantas

• Advogada. Pós-graduada em Ciências Criminais.



Thiago de Almeida Costa

• Delegado de Polícia Civil do Estado da Bahia. Pós-graduado em Segurança Pública.



.....
⁵ MACHADO, Leonardo Marcondes. **Introdução crítica à investigação preliminar**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p. 91.

PSICOPATIA E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA QUESTÃO DE REVISÃO NORMATIVA E IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Por Helen Baptista e Rafaela Alban

A violência doméstica é um tema que faz parte do cotidiano, visto que, corriqueiramente, mulheres são vítimas de agressões físicas, sexuais, patrimoniais, psicológicas e morais, perpetradas por pessoas pertencentes a sua unidade doméstica, familiar ou com quem detêm, ou já detiveram, relação íntima de afeto.

Como um problema social que impõe a criação e implementação de políticas públicas, a violência doméstica tem sido analisada sob diversas óticas, inclusive no que diz respeito à necessária compreensão das suas causas e das correlações com características individuais dos agressores. Nesse aspecto, vários estudos e investigações se propõem a identificar patologias ou características da personalidade que possam vir a ser determinantes no envolvimento de sujeitos em comportamentos domésticos violentos.

Como resultado desses estudos, é comum a associação de indivíduos agressores à diagnósticos de transtornos mentais ou de personalidade, o que impõe uma reflexão acerca da necessidade de implementação de programas de prevenção e intervenção mais adequados, especialmente diante das discussões dogmáticas do Direito Penal quanto à (in)imputabilidade dos detentores dessas patologias e ao imperativo de

conceder efetividade ao combate à violência doméstica contra a mulher.

Dentre as patologias, principalmente em razão de comportamentos reflexos adotados nos seios de maior convivência, chama a atenção a figura da psicopatia ou sociopatia, caracterizada tecnicamente como um Transtorno de Personalidade Antissocial, segundo o Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais de 2014 (DSM-5).

O diagnóstico do Transtorno de Personalidade Antissocial é realizado, dentre outros fatores, a partir da seguinte anamnese: ausência de emoções, comportamentos indiferentes quanto aos sentimentos de outros indivíduos, ausência de tolerância a frustrações, desprezo por ordem/normas e possibilidade de exaltação de fúria em atos violentos ou cruéis. O psicopata é, portanto, um indivíduo com eloquência e superficialidade, egocêntrico e grandioso, enganador, manipulador e detentor de emoções superficiais e efêmeras.

Embora não apresente indícios clássicos de portadores de doença mental (ausência de desenvolvimento cognitivo), o psicopata é capaz de apresentar sinais de insensibilidade e de falta de empatia, remorso ou culpa, que caracte-

rizam a adoção de um comportamento socialmente atípico.

Quando tais características são examinadas no âmbito doméstico e familiar, é possível reconhecer atitudes e condutas frequentes relacionadas à falta de laços afetivos, educação excessivamente punitiva, exigências irracionais, palavras ou ações violentas, abuso de álcool ou drogas, utilização da mentira, relações interpessoais de mero prazer, diversão, perversão ou status e uma capacidade de levar uma convivente ao seu limite.

Até mesmo por isso, é necessário observar que o comportamento violento, doméstico, familiar ou afetivo, do homem contra a mulher não deve ser rotulado como simples fruto de imposição de poder, de dominação masculina ou submissão feminina, devendo ser estudado de forma mais ampla, com o escopo de compreender adequadamente aspectos psicológicos e psicopatológicos do agressor, até mesmo para o alcance efetividade da Lei Maria da Pena.

Afinal, é por demais sabido que o simples ato de criminalizar as agressões, de estabelecer medidas protetivas que obrigam o agressor e que tutelam a integridade da ofendida não resolve o problema social da violência doméstica que, em grande parte dos casos, está associado a diagnóstico de uma patologia incurável, que possui, dentre as suas principais características, a insensibilidade e o desrespeito às regras.

"o simples ato de criminalizar as agressões, de estabelecer medidas protetivas que obrigam o agressor e que tutelam a integridade da ofendida não resolve o problema social da violência doméstica"

Isso porque, não sendo possível a classificação do transtorno como uma "doença mental", mas havendo afetação da capacidade volitiva e necessidade de controle medicamentoso, estar-se diante de uma discussão dogmática acerca da caracterização de uma situação jurídica de imputabilidade, semi-imputabilidade ou inimputabilidade, que pode vir a esbarrar em questões penais relativas à duração máxima da pena privativa de liberdade, em discussões éticas relativas à imposição de tratamento e em aspectos médicos associados à ausência de cura que sirva de parâmetro para a duração de uma medida de segurança.

De fato, não havendo que se falar em "doença mental", quiçá em qualquer comprometimento – total ou parcial – da capacidade intelectual, de compreensão do caráter ilícito do fato (na forma do art. 26, CP), parece mais adequada o tratamento do psicopata como um sujeito imputável (que excepcionalmente depende de tratamento médico) e, portanto, passível de responsabilização através de uma pena e de submissão a qualquer das medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Pena.

Entretanto, a questão crucial é observar a dificuldade da vítima de violência doméstica de denunciar o agressor psicopata (usualmente estrategista e manipulador), o raro atendimento das obrigações impostas (diante do característico descumprimento de normas) e a incompatibilidade das medidas protetivas legais com a situação específica (que impõe, mais do que o afastamento do lar e proibição de contato, a inclusão do indivíduo em programas de tratamento médico especializado).

Portanto, uma vez já evidenciada o grande número de casos de violência doméstica praticados por portadores

de transtornos de personalidade, resta imperiosa agora uma revisão normativa, para inclusão de Medidas Protetivas relativas a tratamentos medicamentosos, e, principalmente, a adoção de outras políticas públicas, até mesmo no sentido de implementação de um cadastro de portadores dessas patologias.

Referências

ANTONACCI, Andreia Tassiane; NAGI, Valéria Morini. Aspectos neuropsicológicos dos agressores domésticos e o advento da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006). **Revista dos Tribunais**, v.971. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

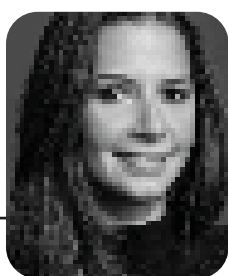
FOLHA DE SÃO PAULO. **ONG alerta para imprecisão em dados oficiais de feminicídio; veja estatísticas**. Rio de Janeiro: 2021. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2021/03/08/ong-alerta-impresicao-dados-mulher/>. Acesso em: 30 jan. 2022.

GARRIDO, V. (2005). **El Psicópata: un camaleón en la sociedad actual**. Alzira: Algar Editorial, 2000.



Rafaela Alban

Advogada criminalista e Professora de Direito Penal e Processo Penal. Doutora e Mestre em Direito Penal (UFBA). Especialista em Ciências Criminais (UFBA), Direito Penal Econômico (Universidade de Coimbra) e em Teoria Jurídica do Delito (Universidade de Salamanca).



Helen Baptista

Advogada civilista. Especialista em Direito Público e em Direito das Famílias e Sucessões. Pós-graduanda em Direito Imobiliário.

PARA NÃO ESQUECER: É PRECISO CUIDAR DE QUEM CUIDA

Por Maíra de Deus Brito

Os movimentos sociais formados por familiares de vítimas da violência do Estado, sobretudo aqueles formados por mães que perderam os filhos assassinados, são essenciais na luta por justiça e memória. Entre eles, podemos citar alguns, como Mães de Acari (RJ), Mães de Manguinhos (RJ), Mães e Familiares do Curió (CE) e Mães de Maio (SP).

Essas mães têm costurado uma rede de afeto e cuidado, mas essa rede não é o suficiente para acolhê-las. As violências físicas e simbólicas que atravessam essas mulheres têm deixado doenças (físicas e mentais), chegando até mesmo a tirar a vida dessas mães.

Entre as fundadoras do grupo Mães de Maio, estão Débora Maria da Silva, mãe de Edson Rogério Silva dos Santos, e Vera Lúcia Gonzaga, mãe de Ana Paula Gonzaga dos Santos. Ana Paula Gonzaga estava grávida de 9 meses de Bianca quando foi morta, em maio de 2006. Ambas foram assassinadas ao lado de Eddie

Joey, marido de Ana e genro de Vera¹.

O caso da família de Vera ilustra as consequências extremas da violência do Estado. Em maio de 2018, Vera foi encontrada morta em casa ao lado de fotos da filha Ana². Ainda que a causa da morte não tenha ficado totalmente esclarecida, fica a certeza que a dor da morte da filha, da neta e do genro foi tamanha que desencadeou tal tragédia.

Outra mãe vítima das consequências nefastas do extermínio da juventude negra é Janaína Soares, mãe de Christian Soares, morto aos 13 anos. De acordo com a antropóloga Natasha Neri³, Janaína era moradora de Manguinhos e passou a criar os filhos Christian e Caique sozinha após a morte do pai das crianças.

Em 2015, Christian foi assassinado, enquanto jogava bola, por uma operação da Divisão de Homicídios e da Polícia Militar na comunidade carioca⁴. Desde então, a

¹ VERA Lúcia Gonzaga, uma das fundadoras do Mães de Maio, morre em Santos. Cláudia, 10 de mai. 2018. Disponível em: <<https://claudia.abril.com.br/noticias/morre-vera-lucia-gonzaga-maes-de-maio/>>. Acesso em: 12 de dez. 2021.

² Idem.

³ O Rio não amanheceu: mortes a tiros e uma mãe que tombou. Ponte, 06 de nov. 2018. Disponível em: <<https://ponte.org/artigo-o-rio-nao-amanheceu-mortes-a-tiros-e-uma-mae-que-tombou/>>. Acesso em: 12 de dez. 2021.

⁴ Idem.

depressão se instalou na vida de Janaína, que nos primeiros dias de novembro de 2018 teve seis paradas cardíacas, não resistiu e morreu. Nos dias anteriores, ela viu um adolescente morrer próximo a sua casa e o Caveirão (carro blindado usado pela Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro) espalhar terror em Manguinhos. O coração de Janaína não resistiu tantas atrocidades.

Outras mulheres que não se calam diante das injustiças, mas que infelizmente tiveram finais trágicos, foram Edméia da Silva Euzébio, Vera Lúcia Flores Leite e Marilene Lima de Souza. As três – mães dos adolescentes Luiz Henrique da Silva Euzébio, Cristiane Souza Leite e Rosana Souza Santos, respectivamente – integraram o Mães de Acari, movimento pioneiro na luta por justiça e memória.

Elas se reuniram após o desaparecimento de 11 jovens, em julho de 1990. O grupo foi abordado/sequestrado por supostos policiais em Magé, na Baixada Fluminense (RJ). Os corpos nunca foram encontrados e, segundo o jornal O Globo⁵, a ausência de provas levou ao encerramento do inquérito em 2010, sem indiciados.

Edméia, que investigava por conta própria os assassinatos, foi morta no centro do Rio de Janeiro após receber informações que poderiam ajudar a solucionar o crime. Marilene e Vera adoeceram e morreram sem ver os responsáveis pelas mortes na cadeia⁶.

A saúde das mães que perderam seus filhos não é um tema novo, é uma preocupação pessoal antiga e deve ser co-

locado em pauta sempre que possível porque é um problema grave, que segue sem solução.

Em “Não. Ele não está”⁷, dedico uma seção do livro só para abordar os impactos das mortes dos jovens na saúde das mulheres. As duas entrevistadas, Aparecida (mãe de Luciano) e Ana Paula Oliveira (mãe de Johnatha e co-fundadora do Mães de Manguinhos), relatam problemas de memória, como o esquecimento de episódios passados ou “apagões” em situações corriqueiras (não lembrar o que ia dizer, falar, etc).

Aparecida se tornou hipertensa após o nascimento do segundo filho, porém, a doença se agravou depois do assassinato do mais velho, Luciano. A morte dele também trouxe diabetes e depressão. “Sou uma bomba relógio: hipertensa, diabética e deprimida. Complicado. Tomo um catatau de remédio para todas essas coisas”, desabafou⁸.

A breve retrospectiva leva a algumas reflexões importantes, contudo, destaco o impacto das mortes dos jovens na saúde das mães. São evidentes as marcas físicas e emocionais que, eventualmente, podem chegar a cenários extremos como a morte de quem (sobre)vive. Quem cuida de quem fica? A força coletiva dessas mulheres tem sido essencial, contudo, não é o suficiente. O Estado mata e abandona. Além de investir em uma lógica de segurança pública interessada em controlar corpos negros e periféricos por meio da morte e/ou do encarceramento, o Estado escolhe não agir após os assassinatos.

⁵ MÃES de Acari inspiram luta por justiça 30 anos após chacina. O Globo, 17 de ago. 2020. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/celina/maes-de-acari-inspiram-luta-por-justica-30-anos-apos-chacina-24584840>>. Acesso em 12 de dez. 2021.

⁶ Idem.

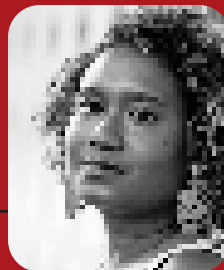
⁷ BRITO, Maíra de Deus. Não. Ele não está. Curitiba: Appris, 2018.

⁸ Idem.

“São evidentes as marcas físicas e emocionais que, eventualmente, podem chegar a cenários extremos como a morte de quem (sobre)vive. Quem cuida de quem fica?”

Os familiares de vítimas da violência do Estado precisam de vários suportes, como psicológico e psiquiátrico, e até mesmo financeiro. Ana Paula Oliveira, em conversa recente, afirmou a dificuldade de muitas mães em participar dos movimentos sociais pela ausência de uma estrutura financeira mínima. Várias mulheres não têm o que comer em casa. A fome impossibilita muitas coisas, entre elas, a militância.

“A fome impossibilita muitas coisas, entre elas, a militância.”



• **Maíra de Deus Brito**

• Jornalista, mestra e doutoranda em Direitos Humanos e Cidadania pela Universidade de Brasília (UnB). Autora do livro "Não. Ele não está". Professora de Direitos Humanos e Gênero e Raça no Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Integrante do Maré - Núcleo de Estudos em Cultura Jurídica e Atlântico Negro e do projeto Lélia Gonzalez Vive.

QUEBRA DA CUSTÓDIA DE PROVAS NO PROCESSO PENAL

Por Gustavo Ribeiro Gomes Brito

A coleta de vestígios tanto na fase da investigação preliminar quanto durante o processo criminal passou a exigir a observância de um rígido procedimento de controle, desde a promulgação da Lei Anticrime (Lei Federal nº 13.964/2019), denominado de cadeia da custódia de provas.

Tal procedimento foi legalmente definido no Art. 158-A do Código de Processo Penal (CPP), dispositivo que ressalta a relevância da documentação da *“história cronológica do vestígio coletado”*, sendo aplicável nas provas digitais, provas periciais, coleta de DNA, dentre outros.

A regulamentação legal engloba as etapas de reconhecimento do vestígio até o seu descarte, passando pelo seu isolamento, fixação, coleta, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento e armazenamento. Outrossim, estipula que deve ser feito o registro cronológico de todas essas etapas, com a respectiva indicação de quem teve contato com os vestígios e como ele se deu.

BADARÓ e MATIDA¹ asseveram que

a cadeia de custódia de prova *“cuida de detalhar todos os elos que devem compor a história de um elemento probatório, desde a sua descoberta na investigação até a sua exibição ao magistrado, de modo que possa funcionar como premissa do raciocínio que realizará para determinar os fatos juridicamente relevantes”*.

Neste momento é imperioso fazer uma ponderação. Como bem ressalta **GERALDO PRADO**², a cadeia de custódia da prova está no campo da fiabilidade probatória, e, portanto, não se confunde com a sua valoração, já que representa a *“comprovação (demonstração) da correção do procedimento de obtenção e preservação dos elementos probatórios”*.

É que, cuidando o procedimento de comprovar a fiabilidade probatória, representa um mecanismo de “controle de entrada” do vestígio, acreditando e declarando a sua fiabilidade e mesmidade, para que, então, posteriormente possa ser valorado devidamente pelo julgador. Em outras palavras, a cadeia de custódia representa a etapa de admissibilidade do ingresso do elemento probatório.

¹ *Exame da cadeia de custódia é prejudicial a todas as decisões sobre fatos*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-13/limite-penal-exame-cadeia-custodia-prejudicial-todas-decisoes-fatos>. Acesso em 20/01/2022.

² PRADO, Geraldo. *A cadeia da custódia da prova no processo penal*, 2ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2021, p. 146.

Segundo o professor português **JOSÉ BRAZ**³ a cadeia de custódia de provas “constitui, por assim dizer, um protocolo contínuo, que assegura a memória de todas as fases do processo, a sua permanente reconstituição e demonstração, sendo, por isso, fundamental para garantir a integridade do vestígio e o seu correspondente valor probatório”.

A intenção do legislador, ao promover a citada alteração normativa, segue uma tendência de diversos outros países preocupados em garantir uma maior qualidade das decisões judiciais em processo penal, criando um método de “controle de entrada”, o qual promoverá uma verdadeira “prova sobre a prova” para atestar a sua fiabilidade.

GERALDO PRADO⁴ considera que a cadeia de custódia de provas representa um consectário lógico do princípio da legalidade, já que o “processo penal condenatório é antes de mais nada um processo probatório”, no qual a prova necessita ser “acreditada”, legitimada e valorada desde a coleta até a produção durante a instrução processual, pois nem tudo que ingressa nos autos possui valor probatório.

A sua finalidade é garantir que o elemento colhido seja confiável, não sofreu adulteração nem contaminação, para que, enfim, possa o magistrado competente declinar qual a capacidade que este tem de lhe promover o convencimento.

Outrossim, é necessário não apenas identificar a existência de um indício ou vestígio, como também realizar todo o registro das etapas ocorridas desde a sua descoberta até a sua exposição nos autos,

inclusive para garantir a fidedignidade, idoneidade e mesmidade do seu conteúdo.

Portanto, a observância do rito processual afasta eventual exclusão de elementos extremamente relevantes para investigações e processos criminais. Uma consequência da sua inobservância seria a exclusão dos elementos colhidos, ocorrida, por exemplo, após equivocada manipulação e extração de dados de telefones celulares, ainda que estes tenham sido devidamente apreendidos com respaldo em prévia decisão judicial.

O que a cadeia de custódia atesta é a credibilidade e admissibilidade do elemento colhido, cuja análise se restringe do momento da identificação do vestígio até o seu ingresso para submissão ao contraditório, ampla defesa e valoração judicial.

Bem é de ver que durante muitos anos foram noticiadas situações de contaminação da coleta de DNA que implicaram na condenação de falsos suspeitos⁵, decorrente da falta de cuidado no manuseio, coleta e arquivamento deste meio prova, o que também pode ser verificado nas provas digitais.

A cadeia de custódia, nesse prisma, é um procedimento que visa à garantia da segurança e idoneidade do conteúdo probatório, motivo pelo qual é tão importante observar os rigores legalmente exigidos e evitar que ela seja quebrada ou maculada.

Segundo o Superior Tribunal de Justiça (STJ), “a quebra da cadeia de custódia diz respeito à idoneidade do caminho que

³ BRAZ, José. *Ciência, tecnologia e investigação criminal*. Coimbra: Edições Almedina, 2016, p. 350.

⁴ Apud. LOPES JR., Aury; DA ROSA, Alexandre Moraes. *Processo Penal no Limite*, 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 39.

⁵ INNOCENCE PROJECT BRASIL. Disponível em: <https://www.innocencebrasil.org/casos>. Acesso em: 20/01/2022.

deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade” (AgRg no HC 615.321/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 03/11/2020, DJe 12/11/2020).

Por estas razões é que todos os atores do sistema de justiça que trabalham com a identificação e colheita de elementos probatórios devem observar estritamente o procedimento estabelecido no CPP, até mesmo para garantir a qualidade de futura decisão judicial cujo convencimento poderá se embasar naquele elemento colhido, como forma de reduzir a possibilidade de serem decretadas prisões ou – mais que isso – proferidas sentenças condenatórias equivocadas, pois em face de pessoas inocentes.



Gustavo Ribeiro Gomes Brito

Advogado criminalista, membro do IBCCrim – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, do IBADPP – Instituto Baiano de Direito Processual Penal e mestrando em ciências criminais na Faculdade de Direito da PUC/RS.

POR QUE ESTUDAR SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS? POR UM PROCESSO PENAL DEMOCRÁTICO

Por André Lozano Andrade e Ricardo Fanti Iacono

Há dois sistemas processuais penais: inquisitório, com viés autoritário, com a gestão da prova incumbida ao juiz, sem forma predefinida ou que deva ser respeitada, as figuras do julgador e acusador se confundem; e o acusatório, com viés democrático, com a gestão da prova incumbida à acusação e defesa, regras predefinidas, separação entre julgador e acusador. A teoria dos sistemas processuais influencia o processo penal na sua formulação legislativa e práticas judiciais, trazendo reflexos nos princípios da imparcialidade, valoração da prova, paridade de armas, contraditório, ônus da prova e teorias das nulidades, medidas cautelares etc.

O sistema acusatório tem inclinação democrática, o acusado não é mero objeto do processo, mas parte ativa no jogo processual, devendo seus direitos serem respeitados. Já o sistema inquisitório possui viés autoritário, o acusado não é parte, mas objeto do processo na busca da verdade, as garantias são vistas como obstáculos e a forma é formalismo banal.

Causa estranheza a demora em explicitar que nos cabe um processo penal

tão democrático quanto a Constituição. Maior estranhamento ainda nos causa que o STF tenha, por meio da ADI nº. 6299/DF, suspenso a eficácia do art. 3-A do CPP, que explicitava a opção democrática pelo processo penal acusatório, tema que retornaremos posteriormente. Apesar de parecer óbvio que o regime democrático trazido pela CF/88 não comporta um processo penal inquisitorial, não é o que ocorre de fato, quando não há uma explícita a opção processual.

O CPP brasileiro possui inspiração no CPP italiano. As mudanças legislativas não superaram a ideologia trazida pela inspiração fascista ao código e à prática processual, fruto de interpretações doutrinárias, presas a um direito manualesco, e uma prática judicial acrítica na qual a doutrina, por vezes, apenas reproduz uma jurisprudência autoritária¹, criando-se um ciclo vicioso no qual a falta de análise crítica alimenta uma práxis tendente ao sistema inquisitório.

A filtragem constitucional² que cabia ao STF não foi feita da forma devida. O Poder Judiciário caminha com olhos voltados ao passado, não readequando

¹ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro., vol. 1. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 193.

² LOPES JR, Aury. Direito processual Penal. 15ª edição: São Paulo: Saraiva, 2018, p. 49.

as decisões aos ditames acusatórios, como se a mera opção política pela democracia fosse capaz de afastar práticas autoritárias do processo penal. Ao não se comprometer com um processo penal acusatório naturalizam-se práticas autoritárias³, muitas delas de claro viés inquisitorial.

O sistema inquisitório é célere, pois a forma, se existe, não precisa ser seguida, a eficiência – condenatória – é mais importante do que os direitos do acusado. Nos dias atuais, em que rapidez e eficiência se confundem, o sistema inquisitório seduz pela praticidade condenatória, mantendo a opinião pública satisfeita com o seu sentimento vindicativo.

A renúncia ao estudo dos sistemas processuais, permite a implementação acrítica de elementos do sistema inquisitivo no sistema acusatório⁴, reduzindo espaços democráticos no processo penal. Isso se dá menos por opção ideológica, do que por fatores emocionais, intuitivos e subscientes⁵ a que o magistrado está imbuído. Trazer a cognição e a decisão para o campo da racionalidade é fundamental não contaminar o processo com elementos autoritários.

Se a faltava à norma trazer a expressão qual é o sistema processual penal adotado no Brasil, compatibilizando o processo penal com a CF/88 com o CPP, a última reforma intitulada “pacote an-

ticrime” (Lei nº. 13.964/19), acrescentou o Art. 3º-A, pondo fim a qualquer dúvida. Apesar da disposição legal, surge o medo da mudança, medo de “perder” poder, aliado ao mito popular que acredita que o juiz deve ser um ator ativo no combate ao crime. Apesar de promulgada a nova legislação, a decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em Medida Cautelar na ADI 6299/DF, suspendeu a eficácia do artigo. Preferiu-se, mais uma vez, olhar para o processo pelo retrovisor do que implementar mudanças democráticas.

O senso comum influencia no processo penal. O juiz é visto como agente de segurança, dotado de amplos poderes, quase ilimitados, para manter a “integridade do ordenamento jurídico, para atingimento da paz social, o juiz deve desenvolver todos os esforços para alcançá-lo. Somente assim a jurisdição atingirá seu escopo social”⁶. Ignora-se a função contramajoritária⁷ do Poder Judiciário, dando-lhe viés político ao defender-se como legítimo “o sistema processual na medida em que conquista maiores graus de aceitação social”⁸. Não cabe ao juiz buscar aceitação social. Quando os direitos humanos se afastam da opinião pública o primeiro deve prevalecer, sob pena de se guiar por sentimentos vindicativos e impulsos policiais.

Ao se alinhar o pensamento de que o juiz possui amplos poderes e que a

³ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Metástases do sistema inquisitivo. In GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Sistemas processuais penais. 2ª ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2012. 11-34 p. 12.

⁴ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Nulidades no processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva. 2017, p. 64/65

⁵ ROSA, Alexandre Moraes da. Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos. 5ª ed. Florianópolis: EMais, 2019. p. 40

⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa do juiz no processo penal acusatório. In GRINOVER, Ada Pellegrini. A marcha do processo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 80

⁷ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Nulidades no processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva. 2017, p. 79

⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1990. p. 140.

aceitação social deve ser meta da jurisdição com o princípio da prevenção geral negativa, que dita que a função da pena é prevenir delitos pela da aplicação da pena, trazendo a ideia de que o juiz pode influenciar comportamentos atuando severamente⁹, cria-se um problema para qualquer sistema que busque limitar o poder do magistrado, pois entender-se-á que o processo penal é o instrumento para combate ao crime, retirando a racionalidade e impedindo que seja instrumento de contenção da violência estatal e de vingança.

Se o objetivo do processo for a punição aos infratores, o sistema inquisitório parece ser desejável, na medida em que retira limites à atuação judicial, garantindo um processo mais ágil, sem o necessário respeito às regras processuais, sendo a instrumentalidade entendida como meio para “diminuir as formas processuais”¹⁰, esquecemo-nos que o respeito à forma prescrita em lei é garantia de imparcialidade do julgador¹¹.

Referências

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1990.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro.**, vol. 1. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018

_____. **Metástases do sistema inquisitivo**. In GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Sistemas processuais penais**. 2ª ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2012.

_____. **Nulidades no processo penal**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva. 2017

GRINOVER, Ada Pelegrini. **A iniciativa do juiz no processo penal acusatório**. In GRINOVER, Ada Pelegrini. **A marcha do processo**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

HASSEMER, Winfried. **Prevención general y aplicación de la pena**. In NAUCKR, Wolfgang; HASSEMER, Winfried; LUDERSEN, Klaus. **Principales problemas de la prevención general**. Buenos Aires: Julio Cécas Faria editor, IBdeF, 2006. 45-82.

LOPES JR, Aury. **Direito processual Penal**. 15ª edição: São Paulo: Saraiva, 2018

ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 5ª ed. Florianópolis: EMais, 2019.

<https://www.conjur.com.br/dl/fux-liminar-juiz-garantias-atereferendo.pdf> - acessado em 21/02/2022.

⁹ HASSEMER, Winfried. **Prevención general y aplicación de la pena**. In NAUCKR, Wolfgang; HASSEMER, Winfried; LUDERSEN, Klaus. **Principales problemas de la prevención general**. Buenos Aires: Julio Cécas Faria editor, IBdeF, 2006. 45-82. p. 47.

¹⁰ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro.**, vol. 1. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 559.

¹¹ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Nulidades no processo penal**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva. 2017, p. 33.



• **André Lozano Andrade**

• Mestre em Direito Penal pela PUC-SP, advogado criminalista



• **Ricardo Fanti Iacono**

• Mestrando em Filosofia do Direito pela PUC-SP, advogado criminalista

POLÍTICA CRIMINAL DE DROGAS, RACISMO E ENCARCERAMENTO: O BRASIL QUE DEU CERTO?

Por Daniel Lima Oliveira

Qualquer abordagem minimamente ética sobre o sistema penal brasileiro perpassa pela discussão acerca da questão racial, a partir do reconhecimento do racismo como a base fundante de um país forjado na escravidão e que violentou – e continua violentando – os corpos negros, produzindo dois resultados possíveis: a morte física e/ou a morte social, sendo esta última uma espécie de “morte-em-vida¹”. As auto-denominadas contribuições científicas que, por meio de escritos acadêmicos, não corroborem a imprescindibilidade desse tratamento, representarão uma face do pacto narcísico da branquitude² (BENTO, 2002), que não se constrange ao exercer uma “ginástica teórica, imparcial e descomprometida³”, jogando para debaixo do tapete os resultados e dados estatísticos - sobre encarceramento e mortes violentas contra pessoas negras⁴ - produzidos oficialmente

ou pelas entidades independentes da sociedade civil, que há décadas vêm demonstrando as consequências ainda presentes do colonialismo. Não há dúvidas, pois, que o “Brasil nunca lidou bem com seu passado escravista” (OLIVEIRA e RIBEIRO, 2018).

Talvez este seja um dos motivos para tantos(as) intelectuais negros(as)⁵ - ao ingressarem na academia e se apoderarem de um espaço branco acostumado a silenciar vozes dissidentes - se colocarem, costumeiramente, em primeira pessoa do plural, porque o Outro, sempre tratado como objeto de estudo ausente de qualquer tipo de humanidade, passa a ser encarado como sujeito coletivo que fala a partir do acúmulo de pessoas negras, carregando histórias de luta e, sobretudo, de resistência. Trata-se da escrita que “interromperá silêncios” (AVELAR, 2020), responsável por

¹ MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. 3. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018. 80 p.

² Ana Flauzina (2017, p.17) fala em “pacto social racialmente fundamentado”, ressaltando que as elites “nunca abrirão mão”, até porque, no Brasil, a suposta harmonia racial legitimou as bases de sustento do processo colonizador. Quem está disposto a perder seus privilégios históricos?

³ NASCIMENTO, Abdias do. *O genocídio do negro brasileiro: processo de um racismo mascarado*. – 1. ed. – São Paulo: Editora Perspectiva, 2016.

⁴ A cada 23 minutos morre um jovem negro no Brasil (ONU, 2017), mas ainda continuam negando o racismo existente em solo brasileiro.

⁵ Como exemplo, podemos citar as(os) intelectuais Maria Beatriz Nascimento, Vilma Reis, Ana Luiza P. Flauzina, Luciano Góes e Laís da Silva Avelar.

denunciar o projeto estatal genocida direcionado à população negra brasileira, desnudando, enfim, a gestão da morte existente desde o Brasil colônia e que persiste no contexto atual, mas com novas e sofisticadas roupagens.

O encarceramento em massa – sobretudo de pessoas pobres e negras⁶ – é expandido, em grande medida, pelas prisões cautelares em face da suposta prática dos delitos previstos na Lei nº 11.343/2006; esta legislação, oriunda do proibicionismo, certamente intensificou a seletividade penal, além de expor um cenário que legitima a militarização de territórios historicamente marginalizados mediante o atravessamento da chamada “guerra às drogas”, cujas forças de segurança estão presentes de uma forma mais ostensiva. O Brasil, atualmente, é o terceiro país com a maior população carcerária no mundo⁷, estimando-se que 30% dessas pessoas estejam presas em face da aplicação da Lei de Drogas. Além disso, de acordo com o Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2020), 66,7% da população carcerária é composta por pessoas negras.

A busca por entorpecentes decorre, em grande medida, de prisões em flagrante de pequenos traficantes⁸,

potencializando a criminalização da pobreza e o encarceramento da população negra. No âmbito da prolação de decisões judiciais, os marcadores de gênero, classe e raça são fatores decisivos que influenciam na aplicação da lei penal⁹. O julgamento de processos criminais dessa natureza caracteriza-se pela presença de depoimentos prestados quase exclusivamente por policiais. Este órgão estatal, conforme apontado por Maria Gorete Marques de Jesus¹⁰, desempenha o papel de oferecer o vocabulário para a definição do tipo penal (uso ou tráfico de drogas), sendo responsável pelo preenchimento das lacunas legislativas¹¹ quanto à distinção objetiva entre “usuário” e “traficante”, com atuação decisiva nessa diferenciação.

Pautando-se em presunções de veracidade dos relatos policiais e na desconfiança em relação ao testemunho do réu (JESUS, 2018), as condenações vão sendo construídas e lapidadas. As crenças que envolvem os flagrantes de tráfico de drogas¹² acabam sendo reforçadas em juízo, o que motiva a existência de uma lógica de validação das narrativas policiais sem questionamento por parte dos julgadores. E, aqui, vale questionar: Qual o papel consti-

⁶ Juliana Borges aponta que “a pobreza no Brasil tem cor”, expondo que “negros são pobres porque são negros no Brasil. E não são negros porque são pobres.” In: BORGES, Juliana. O que é encarceramento em massa? Belo Horizonte – MG: Letramento: Justificando, 2018, p. 72.

⁷ Consoante dados do INFOPEN, referentes ao ano de 2019, são mais de 770 mil pessoas presas no Brasil.

⁸ A busca da verdade não é apanágio de abusos: a decisão do HC 598.051/SP. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-16/tribuna-defensoria-busca-verdade-nao-apanagio-abusos>>. Acesso em: 22 dez. 2021.

⁹ ALVES, Dina. Rés negras, juízes brancos: uma análise da interseccionalidade de gênero, raça e classe na produção da punição em uma prisão paulistana. Revista CS, 21, pp. 97-120. Cali, Colombia: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Icesi, 2017.

¹⁰ JESUS, Maria Gorete Marques de. A Verdade jurídica nos processos de tráfico de drogas. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2018.

¹¹ Existe uma ampla discussão doutrinária acerca da diferenciação entre usuário e traficante, sendo abordado acerca da ausência de parâmetro objetivos para tal, o que acaba sendo delimitado pelo julgador no momento em que analisa o caso penal. Todavia, este não é o objetivo do presente trabalho.

¹² JESUS, op. cit., 2018.

tucional da polícia? Qual é o perfil da magistratura que julga esses casos penais? Quem são as pessoas acusadas da suposta prática do delito de tráfico de drogas? Quais são os locais onde comumente elas são presas? E isso teria relação com o racismo?

Um pequeno escrito não é capaz de trazer soluções – e seria até um excesso de autoestima – à uma questão que ultrapassa qualquer debate pautado em individualidades. O interesse maior é provocar reflexões, ainda que incipientes, sobre um diálogo necessário e quem vem sendo travado há décadas pelo movimento negro e outras entidades que atuam na defesa, sobretudo, da população negra¹³. Reconhecer a relação visceral e totalmente estabelecida entre o racismo e o sistema penal no Brasil é o mínimo. Os dados de pesquisas oficiais (não são somente números!) nos mostram a face de um país que dorme em berço esplêndido enquanto pessoas negras seguem sendo massacradas, encarceradas e assassinadas. Admitindo-se a ideia de que é, sim, um projeto estatal definido, o Brasil deu muito certo, mas nunca é tarde para buscar horizontes que permeiam a luta incansável contra o que está posto, sendo importante reforçar o óbvio: “enquanto houver racismo, não haverá democracia¹⁴”.

Referências

ALVES, Dina. **Rés negras, juízes brancos**: uma análise da interseccionalidade de gênero, raça e classe na produção da punição em uma prisão paulistana. *Revista CS*, 21, pp. 97-120. Cali, Co-

lombia: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Icesi, 2017.

AVELAR, Laís da Silva. **“O ‘pacto pela vida’, aqui, é o pacto pela morte!”**: o controle racializado das bases comunitárias de segurança pelas narrativas dos jovens do Grande Nordeste de Amaralina. Belo Horizonte/MG: Casa do Direito, 2020.

BENTO, Maria Aparecida Silva. **Pactos narcísicos no racismo**: branquitude e poder nas organizações empresariais e no poder público. Tese (doutorado). 169 p. Departamento de Psicologia da Aprendizagem, do Desenvolvimento e da Personalidade. Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo: São Paulo, 2002.

BORGES, Juliana. **O que é encarceramento em massa?** Belo Horizonte – MG: Letramento: Justificando, 2018.

FLAUZINA, Ana Luíza Pinheiro. **Corpo negro caído no chão**: o sistema penal e o projeto genocida do estado brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito), 145 p., Universidade de Brasília, DF, 2006. Disponível em: http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/5117/1/2006_AnaLuizaPinheiroFlauzina.pdf. Acesso em 05 fev. 2022.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**: 2020. São Paulo: FBSP, 2020. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/02/anuario-2020-final-100221.pdf>. Acesso em 20 jan. 2022.

JESUS, Maria Gorete Marques de. **A Verdade jurídica nos processos de tráfico de drogas**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2018.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. 3. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018.

MUNIZ, Gina Ribeiro; SOUBHIA, Fernando Antunes; TELES, Lara. **A busca da verdade não é apanágio de abusos**: a decisão do HC 598.051/SP. *Revista Consultor Jurídico*: Tribuna da Defensoria, 16 de março de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-16/tri->

¹³ Vale citar como exemplo a importância da Iniciativa Negra por uma Nova Política sobre Drogas, que é uma organização da sociedade civil que atua, desde 2015, pela construção de uma agenda de justiça racial e econômica promovendo ações de advocacy em Direitos Humanos e propondo reformas na atual política de combate às drogas.

¹⁴ Tratou-se do lema do Manifesto da Coalizão Negra por Direitos (2020), exigindo a erradicação do Racismo como prática genocida contra a população negra. Disponível em: <https://www.abpn.org.br/post/manifesto-da-coaliz%C3%A3o-negra-por-direitos-enquanto-houver-racismo-n%C3%A3o-haver%C3%A1-democracia>. Acesso em 29 jan. 2022.

buna-defensoria-busca-verdade-nao-apanagio-abusos>. Acesso em: 22 dez. 2021.

NASCIMENTO, Abdias do. **O genocídio do negro brasileiro**: processo de um racismo mascarado. – 1. ed. – São Paulo: Editora Perspectiva, 2016.

OLIVEIRA, Nathália Oliveira; RIBEIRO, Eduardo. **O massacre negro brasileiro na guerra às drogas**: reflexões sobre raça, necropolítica e o controle de psicoativos a partir da construção de uma experiência negra. São Paulo: Revista Internacional de Direitos Humanos - v.15, n.28, 2018.



• Daniel Lima Oliveira

• Advogado. Pós-graduando em Ciências Criminais e Segurança Pública pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Monitor do Patronato de Presos e Egressos da Bahia (PPE/BA). Associado ao Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD).

“UM PRETO, UM POBRE, UMA ESTUDANTE, UMA MULHER SOZINHA”: AS EXPRESSÕES DE UMA DOSIMETRIA DA PENA

Por Natalia Galvão Cunha Lima

Um homem negro. Uma condenação por furto, roubo e organização criminosa. Uma análise da “conduta social” do agente, nas circunstâncias judiciais. A menção à “raça” do acusado entre os critérios valorativos. Esta foi a combinação que pôs em evidência, nas últimas semanas, uma das faces mais problemáticas da dosimetria da pena no Brasil.

O caso, recebido com o espanto e fúria que lhe são devidos, não inova. Em verdade, escancara e lança olhares para condenações, diariamente produzidas, nas mais diversas regiões do país, em que uma das mais clássicas confusões na temática se faz presente: a absoluta arbitrariedade, na experiência prática, para determinação dos elementos que integram as circunstâncias judiciais.

“A ausência de critérios específicos, gerada pela incorreta interpretação do princípio da individualização da pena, compõe mais uma irracionalidade do sistema, transformando garantia em espaço arbitrário.”

É certo que o Art. 59, do Código Penal, ao elencar circunstâncias com

vistas à individualização da pena, deveria ser interpretado como elemento de ponderação. Dialoga, em tese, com critérios de proporcionalidade e necessidade. Mas se assim o diz uma cuidadosa análise doutrinária, a opção jurisprudencial tem transitado, ao menos por ora, pelo caminho inverso. É deste modo que a análise de circunstâncias, muito mais que um elemento individualizador, transforma-se em meio de exasperação de penas, pautado por uma perigosa e excessiva subjetividade como via de reprovação.

O privilégio a essa subjetividade, com amparo na jurisprudência, invariavelmente se liga à pessoa do acusado, sua suposta “periculosidade” e, em particular, à “personalidade” do agente. A ausência de critérios específicos, gerada pela incorreta interpretação do princípio da individualização da pena, compõe mais uma irracionalidade do sistema, transformando garantia em espaço arbitrário. Arbitrariedade que, sabe-se, é prato cheio para as manifestações de estigma, ainda quando inconscientes para o próprio julgador.

Valendo-nos dos conceitos de Erving Goffman, o estigma se dá quando o outro, por características que o diferenciam de determinada identidade

ocial, passa a ser reduzido, diminuído ou tratado como menos desejável. É atributo depreciativo, gerado na categorização de pessoas que se realiza em sociedade, por pré-concepções.

Esta relação, em outros termos, pode ser bem delimitada também nas explicações de Alvin August de Sá, ao expor que:

“A relação entre duas pessoas ou entre uma pessoa e um objeto por ela percebido e analisado é sempre um caminho por onde passam projeções de conteúdos internos. Consequentemente, a “valorização” (avaliação) que uma pessoa faz da outra ou do objeto é permeada pelos conteúdos internos de quem avalia”.

É possível compreender, posto isso, o espaço que se construiu, historicamente, para que pré-concepções – que se manifestam em desfavor de classes, aspectos socioculturais, orientação sexual, modo de condução de vida, dentre outros -, incorporadas nos que detém o poder, ocupassem tão frequentemente o espaço da dosimetria.

É que esta, quando compreendida como valoração do indivíduo, e não de um fato penal – o que se dá, inclusive, com a possibilidade de valoração negativa de malfadados critérios, como personalidade do agente e conduta social -, não poderia se assemelhar mais a um Direito Penal do autor.

Uma aceitação de que o *ius puniendi* estatal possa ligar-se a status e condições pessoais, e não apenas às condu-

tas, em qualquer fase da engrenagem punitiva, dialoga com os aspectos mais antidemocráticos e seletivos do já irracional sistema criminal. É, em suma, legitimar um “punir-se pelo que se é”.

Na temática aqui tratada, logra-se este absurdo: diuturnamente, proferem-se sentenças em que a indevida participação da arbitrariedade se manifesta em avaliações da vida pregressa do acusado, de seu comportamento no seio da sociedade, de sua personalidade inatingível, de elementos de alma. Avaliações sobre o que não é estimável, mas que se transformam em penas – estas sim, estimáveis e reais para quem as suporta.

Afastando o mito da neutralidade do julgador, a excessiva carga moral que, ao longo dos anos, tem orientado a análise das circunstâncias judiciais, em face da acentuada subjetividade, se mostra como um dos pontos nevrálgicos da dosimetria da pena¹ no Brasil.

A linguagem moralizante – tal como a utilizada no caso inicialmente exposto, que reacendeu este debate – é parte desta tendência. Se deseja-se contê-la, em atenção à racionalidade mínima da aplicação da pena, é preciso voltar os olhos para o ponto de desequilíbrio: o descolamento progressivo e histórico da determinação de pena ao injusto culpável.

Referências

GOFFMAN, Erving. **Estigma**: Notas sobre a Manipulação da Identidade Deteriorada. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1980

¹ A respeito disso, sugere-se, como leitura aprofundada, a análise de pesquisa realizada por Tatiana de Oliveira Stocco, cujos resultados são debatidos na obra *Personalidade do agente na fixação da pena*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, da mesma autora.

SÁ, Alvino Augusto de. **Criminologia clínica e a execução penal**: proposta de um modelo de terceira geração. São Paulo: RT, 2011.

STOCCO, Tatiana de Oliveira. **Personalidade do agente na fixação da pena**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

TAVARES, Juarez. **Culpabilidade e individualização da pena**. Em Cem anos de reprovação. Uma contribuição transdisciplinar para a crise da culpabilidade. Rio de Janeiro: Renavan, 2011.



• Natalia Galvão Cunha Lima

• Mestranda em Direito Penal na Faculdade de Direito da USP. Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Academia Brasileira de Direito Constitucional. Graduada em Direito pela UFRN. Pesquisadora em Ciências Criminais vinculada à UFRN e coautora das obras "Direito e Linguagem nas Decisões Criminais" (OWL) "Pacote Anticrime: Temas Relevantes" (OWL), dentre outras.

O EXCESSO DE PRAZO DA PRISÃO CAUTELAR NO BRASIL: ELEMENTOS DOGMÁTICOS

Por Leandro da Cruz Soares

Sabe-se que a Emenda Constitucional n.º 45, de 30 de dezembro de 2004 criou, explicitamente, no ordenamento jurídico brasileiro, a garantia da duração razoável do processo¹. Essa emenda foi imposta pelo legislador constituinte através do inciso LXXVIII, do artigo 5º da Constituição Federal: “[...] a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Para Alexandre Morais da Rosa, a garantia da duração razoável do processo consagrada na Emenda Constitucional n.º 45 não se trata de algo inédito, onde podemos destacar a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e pela Comissão Europeia de Nice, em 7 de dezembro de 2000²:

Artigo 47. Direito à ação e a um Tribunal Imparcial. Toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo

direito da União tenham sido violados tem direito a uma ação perante um tribunal. Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei. Toda a pessoa tem a possibilidade de se fazer aconselhar, defender e representar em juízo.

Para Alexandre Morais da Rosa “Na verdade, prometer-se a duração razoável sem medidas compensatórias é o mesmo que se prometer amor. Para além do Direito (ao amor ou à duração razoável do processo) é preciso estabelecer-se as garantias”³. Nestes dois casos, perante a ineficácia dos mecanismos de garantia, algumas vezes o Direito não se concretiza. A luta para que o processo possa acontecer em padrões que reduzam o sofrimento, entretanto, varia conforme a posição subjetiva do ator processual⁴.

¹ BARBOSA, Ruchester Medeiros. Investigação criminal também deve cumprir prazo de duração razoável, 2015. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2015-nov-03/academia-policia-investigacao-criminaltambem-cumprir-prazo-duracao-razoavel#_edn2, acesso em 27/06/2017.

² ROSA, Alexandre Morais da; FILHO, Sylvio Lourenço da Silveira. Medidas Compensatórias da demora jurisdicional: a efetivação do direito fundamental à duração razoável do processo penal. RJ: Lumen Juris, 2014, p. 15.

³ ROSA, Alexandre Morais da. Duração razoável do processo sem contrapartida é como promessa de amor, 2014. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-jul-18/limite-penal-duracao-razoavel-contrapartidaigual-prometer-amor>, acesso em 27/06/2017.

Alexandre Morais da Rosa nos explica que existem dois sistemas para assegurar a eficácia do direito ao processo em um prazo razoável e que implicam em diferentes formas de analisar e declarar a sua violação: o sistema dos prazos fixos e o sistema do não prazo.

O sistema de prazos fixos estabelece de forma objetiva o prazo de duração dos processos, compreendendo-se que o direito ao processo sem dilações indevidas engloba o direito das pessoas sabermem exatamente o prazo máximo de duração de um processo no caso concreto⁵.

Para Aury Lopes Jr., em que pese, o Código de Processo Penal faça menção a diversos limites de duração dos atos (arts. 400, 412, 531 etc.), infelizmente não retira a crítica, pois, são prazos sem nenhum tipo sanção⁶. Ou seja, quando fala-se em não prazo é o mesmo que dizer: ausência de prazos processuais com uma sanção pelo descumprimento⁷.

Sem contar que essa garantia constitucional, consagrada agora no ordenamento jurídico brasileiro, vem mencionada na Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH)⁸ do qual o Brasil ratificou e assumiu o compromisso de cumprir em todo território nacional, bem como todas as instituições, poderes, todos os agentes públicos e os cidadãos⁹.

No Brasil, não existe limite para a duração do processo penal, e o mais grave ainda é que não há limite para a prisão cautelar¹⁰, conforme possível verificar em quase todas as decisões acima.

Entendo primeiramente que deveria ter em nossa Constituição ou até mesmo no Código de Processo Penal o prazo já previamente estipulado sobre a duração do processo. E quando esse prazo anteriormente estipulado não fosse cumprido deveria ter uma sanção por seu descumprimento.

Referências

BARBOSA, Ruchester Medeiros. **Investigação criminal também deve cumprir prazo de duração razoável**, 2015. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2015-nov-03/academia-policia-investigacao-criminaltambem-cumprir-prazo-du-racao-razoavel#_edn2, acesso em 27/06/2017.

ROSA, Alexandre Morais da; FILHO, Sylvio Lourenço da Silveira. **Medidas Compensatórias da demora jurisdicional**: a efetivação do direito fundamental à duração razoável do processo penal. RJ: Lumen Juris, 2014.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**. Abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. Cases da Corte Interamericana, do Tribunal Europeu e do STF. SP: Atlas, 2014.

LOPES, Aury Jr. **Direito processual penal**. 11ª ed. SP: Saraiva, 2014.

⁴ ROSA, Alexandre Morais da. Duração razoável do processo sem contrapartida é como promessa de amor, 2014. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-jul-18/limite-penal-duracao-razoavelcontrapartida-igual-prometer-amor>, acesso em 27/06/2017.

⁵ ROSA, Alexandre Morais da; FILHO, Sylvio Lourenço da Silveira. Medidas Compensatórias da demora jurisdicional: a efetivação do direito fundamental à duração razoável do processo penal. RJ: Lumen Juris, 2014, p. 38.

⁶ LOPES, Aury Jr. Direito processual penal. 11ª ed. SP: Saraiva, 2014, p. 188.

⁷ LOPES, Aury Jr. Direito processual penal. 11ª ed. SP: Saraiva, 2014, p. 188.

⁸ LOPES, Aury Jr. Direito processual penal. 11ª ed. SP: Saraiva, 2014, p. 187.

⁹ GIACOMOLLI, Nereu José. O devido processo penal. Abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. Cases da Corte Interamericana, do Tribunal Europeu e do STF. SP: Atlas, 2014, p. 07.

¹⁰ LOPES, Aury Jr. Direito processual penal. 11ª ed. SP: Saraiva, 2014, p. 193.

LOPES JR, Aury; ROSA, Alexandre Morais. <http://www.conjur.com.br/2014-nov14/limite-penal-quando-acusado-vip-recebimento-denuncia-motivado> acesso em 18/07/2017).

ROSA, Alexandre Morais da. **Duração razoável do processo sem contrapartida é como promessa de amor**, 2014. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-jul-18/limite-penal-duracao-razoavel-contrapartida-igual-prometer-amor>. Acesso em 27/06/2017.



Leandro da Cruz Soares

Advogado. Pós-Graduado em Penal e Processo Penal. Mestrando em Ciências Criminais na PUCRS
E-mail: leandro@leandrosoaresadv.com.br

A (COMPLEXA) INTERPRETAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EM CASOS ENVOLVENDO ORDENADORES DE DESPESAS EM SAÚDE PÚBLICA DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19

Por Luis Eduardo Lopes Serpa Colavolpe

Este trabalho tem como objeto estabelecer limites interpretativos para aplicação da lei de improbidade administrativa, em especial quando em face de ordenadores de despesas de saúde em tempos de pandemia de COVID-19. Isto porque, o momento que se atravessa impõe cautelas no que se refere a compreensão da configuração de danos ao erário e até mesmo do que se caracterizaria negligência ou omissão do gestor.

Para isto, iniciaremos este trabalho realizando uma breve análise de conjuntura, com foco especial nas situações excepcionais ocorridas em razão da pandemia de coronavírus, bem como discutindo o lugar e a situação em que o ordenador de despesa de saúde pública se insere, em meio a esta fase atípica.

Ultrapassado este momento inicial, seguiremos o presente estudo explorando de forma perfunctória o conceito (e os limites) do ato de improbidade ad-

ministrativa, visando a contextualização do problema.

Em seguida, serão discutidas as balizas necessárias para a recepção da denúncia por improbidade administrativa e os impactos que o momento de pandemia proporciona no Estado-juiz, tanto na aferição da justa causa, como na aferição da culpabilidade. Em sequência, propõe-se a implementação de alguns standards probatórios específicos para a apreciação de denúncias de improbidade administrativa associada a ordenadores de despesas em saúde pública neste período de exceção.

1. Análise conjuntural da pandemia de covid-19 na administração pública

Desde fevereiro de 2020, ainda quando surgiam os primeiros casos de coronavírus no Brasil, já se tinha noção que um momento bastante desafiador se iniciaria para os gestores públicos, em especial os responsáveis por adminis-

¹VERA Lúcia Gonzaga, uma das fundadoras do Mães de Maio, morre em Santos. Cláudia, 10 de mai. 2018. Disponível em: <<https://claudia.abril.com.br/noticias/morre-vera-lucia-gonzaga-maes-de-maio/>>. Acesso em: 12 de dez. 2021.

²Idem.

³O Rio não amanheceu: mortes a tiros e uma mãe que tombou. Ponte, 06 de nov. 2018. Disponível em: <<https://ponte.org/artigo-o-rio-nao-amanheceu-mortes-a-tiros-e-uma-mae-que-tombou/>>. Acesso em: 12 de dez. 2021.

⁴Idem.

trar a saúde pública no país, independentemente da esfera de governo.

A imprevisibilidade da situação epidemiológica e a falta de estrutura decorrente de anos de descaso com a saúde pública, elevaram o Brasil a condição de “bomba relógio biológica” mundial, ao passo que, em uma velocidade nunca vista anteriormente na história, se instalava uma verdadeira situação de calamidade pública.

Esta circunstância impôs uma necessária mudança na forma de contratar do poder público, uma vez que não se dispunha de tempo hábil para as formalidades do processo licitatório, ficando este dispensado, nos termos do Art.4º da Lei 13.979/2020 (Lei da pandemia) e do próprio Art. 24, da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações).

Com esta flexibilização, gestores puderam recorrer diretamente ao mercado para adquirir suprimentos como equipamentos de proteção individual (máscara, gorro, luva...), medicamentos, contratar profissionais de saúde para atuar na linha de frente, e até mesmo respiradores, sem necessariamente ter que pagar o menor preço.

Nesta senda, abre-se uma vereda profícuca para a ocorrência de atos ilícitos, uma vez que a ausência do processo licitatório favorece também a compra de produtos com sobrepreço, práticas de atos de corrupção e suborno de agentes públicos e outras formas de favorecimento.

Esta situação fez com que os órgãos de controle, intensificassem a fiscalização

sobre os contratos realizados na saúde, fato que chegou a ocasionar o afastamento e até mesmo a prisão de diversos agentes públicos. De acordo com o site oficial do governo brasileiro, até o mês de julho de 2021, apenas a Polícia Federal realizou mais de cem operações relacionadas a fraudes no enfrentamento da pandemia, totalizando 175 prisões e mais de 1500 mandados de busca e apreensão.²

Dentro do contexto aqui retratado, considerando o momento pandêmico vivenciado e o procedimento das agências de controle, a ameaça de ser denunciado e/ou processado por improbidade administrativa, desponta como um risco eminente ao ordenador de despesas da saúde pública, contudo, a aferição da conduta dita improba exige grande cautela e surge como um dos principais desafios para o intérprete jurídico no pós-pandemia, de modo que melhor conhecer a referida conduta torna-se imprescindível.

2. Improbidade administrativa: conceitos e controversias

Em primeira análise a expressão “improbidade administrativa” tende a ser associada a ideia de desonestidade, contudo tal questão não pode ser analisada de forma perfunctória. Emerson Garcia, compreende que o agir de forma ímproba se conectaria, em verdade, com o corolário da injuridicidade e não pode ser avaliado sob o signo da legalidade estrita, ou seja, há que se observar o fato praticado a luz dos princípios, sobretudo o da proporcionalidade, evitando assim a sua subsunção a condutas pouco relevantes para a administração pública.³

¹ Polícia Federal Completa mais de 100 operações contra Fraudes Relacionadas as ações de enfrentamento a pandemia. Disponível em: < <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2021/07/policia-federal-completa-mais-de-100-operacoes-contras-fraudes-relacionadas-as-acoes-de-enfrentamento-a-pandemia> > Acesso em 30 jul. 2021.

² GARCIA, Emerson. Improbidade é sinônimo de desonestidade: Disponível em: < <https://www.conamp.org.br/publicacoes/coluna-direito-em-debate/5107-improbidade-e-sinonimo-de-desonestidade-5107.html> > Acesso em 30 jul. 2021

Dito isto, a melhor forma para construirmos um conceito acerca do que seria improbidade administrativa, perpassa pela compreensão das ofensas significativas aos princípios abarcados pela legalidade em seu sentido amplo, capazes de produzir um dano a administração pública e/ou enriquecimento ilícito para aquele que pratica.

Em que pese a improbidade de fato não se confundir (ou limitar), a ideia de desonestidade, conforme já colocado anteriormente, esta não pode abranger todo e qualquer desvio de conduta na administração pública. Dizer que um indivíduo não zelou pela probidade nas suas ações cobra um ato comissivo, o que não significa dizer não punível. Neste ponto, cabe destacar a lei 14.230/2021 (nova lei de improbidade), que explicita a necessidade de a conduta praticada ser dolosa.

3. A justa causa na ação de improbidade administrativa e sua concepção nos tempos de pandemia

Pode-se pensar que para o exame da justa causa para uma ação, seja ela da natureza que for, não exige uma análise tão cuidadosa acerca dos fatos narrados, uma vez que integra o juízo de prelibação, e não aprofunda nas questões probatórias. Contudo, aqui não se comunga deste pensamento. Tratar a justa causa de forma mecanizada, compreendendo-a através de uma análise superficial sobre a composição dos indícios de autoria e materialidade, podem proporcionar uma injusta persecução, capaz de provocar danos irreparáveis. A imposição de uma adequada percepção acerca da justa causa é: Nem toda causa merece ser apreciada pelo judiciário.

Em tempos de exceção, como o vivenciado pela pandemia de COVID-19, a insegurança jurídica que permeia as ações do ordenador de despesas de saúde pú-

blica, é, seguramente, um dos pontos mais delicados e de maior fragilidade no espectro da gestão pública, quando se fala em responsabilização por improbidade administrativa.

A compra sem licitação de produtos de alto custo, de insumos com preço mais elevado do que os normalmente praticados, ou aqueles julgados supostamente desnecessários, pode direcionar o interprete do fato a inferir que o ordenador de despesas, não agiu com a conformidade que deveria.

No entanto, o cenário posto compreendeu momentos de escassez global do mínimo necessário para o adequado enfrentamento ao vírus; sequer consenso científico existia no início da pandemia, situação que traz grande dificuldade na tomada das decisões.

Por outro lado, a prática de atos de corrupção relacionados a saúde pública também é algo muito frequente, em razão da relevância do bem jurídico tutelado, altos valores dos suprimentos e flexibilizações na legislação possíveis para o setor de saúde, em especial no que se refere a contratação de pessoal.

A cognição para a formação da justa causa em ações que versam sobre direito sancionador, deve ser realizada com cautela em razão do impacto que o processo em si mesmo é capaz de causar na vida de quem o responde, por vezes, superior a própria sanção a que se propõe.

4. Considerações finais

A pandemia da COVID-19, impõe tanto ao julgador como aos membros das agências persecutórias, uma condição social completamente anômala que não pode ser desconsiderada tanto na avaliação da proposição de uma possível denúncia, quanto na sua apreciação pelo julgador.

Sugere-se que sejam adotados standards probatórios mínimos para a aceitação/rejeição da denúncia por improbidade, de forma exemplificativa: Em um caso de acusação por improbidade administrativa por danos ao erário em razão da compra de respiradores com sobrepreço, deverá o Ministério Público, desde a proposição da demanda, acostar documentos que comprovem a disponibilidade para compra de equipamento semelhante por valor significativamente menor a época dos fatos. Da mesma forma, em relação a compra de medicamentos off label pelo ordenador de despesas para o enfrentamento da COVID-19, deverá o órgão ministerial demonstrar a existência de mínimo consenso científico na época dos fatos, do contrário a denúncia não poderá ser recebida.



• Luis Eduardo Serpa Colavolpe

• Mestrando em Administração pública pelo IDP/DF, advogado criminalista

indiciu entrevista:

Jesus Pablo Barbosa



Jesus Pablo Barbosa - Delegado de Polícia

1) Na sua visão, qual a importância da polícia judiciária para o sistema de justiça criminal?

Resposta:

A função de Polícia Judiciária, exercida pelas Polícias Civas dos Estados e pela Polícia Federal, bem como a função de polícia investigativa, é essencial ao estado democrático de direito, pois seu exercício permite a responsabilização aos delitos, notadamente crimes e contravenções, permitindo o eficaz controle social. A sua importância é tamanha para a justiça criminal, notadamente por promover a efetividade das decisões judiciais, a responsabilização dos infratores e o eficiente combate à impunidade.

2) Por sua prática cotidiana, quais os principais pontos que necessitam avançar para uma maior eficiência da polícia judiciária?

Resposta:

A criminalidade atual se sofisticou, se organizou e hoje não conhece fronteiras.

Acredito, que o principal óbice à eficiência das polícias judiciárias seja a carência de investimentos. Investir em segurança não tem sido prioridade no Brasil. É preciso que se realizem investimentos significativos, que permitam que as polícias judiciárias se empoderem, que passem a contar verdadeiramente com recursos tecnológicos (que auxiliem na elucidação de delitos e na otimização de recursos), que uniformizem as suas estruturas e procedimentos e que passem a operar com estreita comunicação entre si, promovendo cooperação mútua, que permita uma ação integrada no combate à criminalidade.

"Investir em segurança não tem sido prioridade no Brasil. É preciso que se realizem investimentos significativos, que permitam que as polícias judiciárias se empoderem, que passem a contar verdadeiramente com recursos tecnológicos..."

3) Qual a realidade da polícia judiciária no Estado da Bahia?

Resposta:

A Polícia Civil da Bahia, titular da função de polícia judiciária no âmbito estadual, está sucateada, em decorrência de anos sem que lhes sejam destinados investimentos transformadores. A criminalidade no estado avançou sobremaneira, a violência na Bahia recrudescceu, mas o estado não soube destinar recursos que permitissem que a PCBA se modernizasse e pudesse enfrentar com efetividade os problemas galopantes de segurança pública da Bahia.

Hoje, o que se tem é uma polícia envelhecida, com um efetivo muito aquém da sua necessidade, carente de qualificação, com uma estrutura orgânica inapropriada à sua missão, em que faltam elementos básicos como instalações salubres e equipamentos de serviço, como computadores e viaturas em condições de pleno emprego.

4) Por fim, quais mudanças legislativas podem contribuir para melhorar a estrutura da polícia judiciária?

Resposta:

O descompasso das polícias judiciárias com a contemporaneidade é tamanho, que poderíamos citar uma centena de ações que consideramos necessárias as quaisquer melhoras de sua ação. Assim sendo, cito aqui apenas três ações que consideramos essenciais e de maior relevância para tal

Missão:

1) Criação de um fundo nacional de modernização e aparelhagens das

polícias judiciárias - a vontade de melhorar a ação das polícias, tem de ser traduzida em medidas reais, que para seu implemento tem de ser custeadas, e para tanto sugerimos que haja uma dotação orçamentária significativa e precisa, para que as iniciativas possam sim ter a efetividade pretendida.

2) Uniformização e federalização das polícias judiciárias estaduais - para ter uma atuação que permita uma maior coordenação entre as as polícias, permitindo um enfrentamento efetivo da criminalidade, que se aproveita bastante da falta de diálogo entre as polícias para o exercício de suas ações.

3) Investimentos em gestão, planejamento, correição e inteligência, como maneira de otimizar os recursos a serem empregados, possibilitando um maior uso de tecnologia no combate direto à criminalidade.

Jesus Pablo Barbosa

É Delegado de Polícia, atua na Repressão ao Crime Organizado (DRACO)

Especialista em Gestão da Segurança Pública (UFBA), em Inteligência Estratégica (ESG) e em Análise de Inteligência (UFRJ). Possui outras formações técnicas em nas áreas de inteligência, ações táticas e planejamento de segurança pública, no Brasil e em Israel. Mestrando em Ciência da Informação.



ADPEB
Sindicato dos Delegados de
Polícia do Estado da Bahia

- 🌐 <http://www.adpeb.com.br/>
- ✉ administrativo@adpeb.com.br
- ✉ comunicacao@adpeb.com.br
- 📷 [@adpeb_sindicato](#)
- 📘 [@adpebsindicato](#)