

O PROJETO DE LEI Nº 4.373/2016: POR UMA POLÍTICA CRIMINAL CAPAZ DE REDUZIR IRRACIONALIDADES DO SISTEMA PENAL E EFETIVAR DIREITOS HUMANOS, FUNDAMENTAIS E PERSONALÍSSIMOS

BILL NO. 4.373/2016: FOR A CRIMINAL POLICY CAPABLE OF REDUCING IRRATIONALITIES IN THE PENAL SYSTEM AND MAKING HUMAN, FUNDAMENTAL AND PERSONALITY RIGHTS EFFECTIVE

FACTURA NO. 4.373/2016: POR UNA POLÍTICA PENAL CAPAZ DE REDUCIR LAS IRRACIONALIDADES EN EL SISTEMA PENAL Y HACER EFECTIVOS LOS DERECHOS HUMANOS, FUNDAMENTALES Y DE LA PERSONALIDAD

Rafael Catani Lima*
Luís Gustavo Candido e Silva**

* Doutorando pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP); Mestre em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto (Unaerp); Pró-reitor acadêmico e docente do Centro Universitário UNIFAFIBE de Bebedouro – SP; Advogado.

** Doutorando em Direito pela Universidade Cesumar - UNICESUMAR, na condição de bolsista CAPES (2023 - atual); Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - UNICESUMAR, na condição de bolsista CAPES (2021 – 2022); Especialista em Ciências Penais pela Universidade Estadual de Maringá – UEM (2019 – 2020). Advogado.

SUMÁRIO: *Introdução; 2 O sistema punitivo como uma manifestação de poder simbólico capaz de estabilizar desigualdades; 3 Política criminal como política pública: uma visita às irracionalidades do sistema penal; 4 o projeto de lei 4.373/2016: um instrumento de efetivação de direitos humanos, fundamentais e personalíssimos a partir da política criminal; Conclusão; Referências.*

RESUMO: A presente pesquisa procura analisar a possibilidade da política criminal ser apontada como uma espécie de política pública. Para tanto, aponta-se como problema de pesquisa, a capacidade do projeto de lei nº. 4.373/2016 se apresentar como um instrumento eficaz para que se reduzam as irracionalidades do sistema prisional e se efetivem direitos humanos, fundamentais e personalíssimos dos sujeitos envolvidos em dinâmicas punitivas. Assim, para se desenvolver o trabalho, fora empregado o método de abordagem hipotético-dedutivo, com o auxílio das técnicas de procedimento da pesquisa bibliográfica e da pesquisa documental. Por fim, chegou-se à conclusão de que o sistema penal, estruturado como um campo de exercício de poder, pode ter suas irracionalidades reduzidas com o projeto de lei nº 4.373/2016, apresentado como um passo inicial para se analisar a política criminal como espécie de política pública, e se efetivarem direitos humanos, fundamentais e personalíssimos dos indivíduos envolvidos nas dinâmicas punitivas.

PALAVRAS-CHAVE: Política Criminal. Política Pública. Sistema Penal. Projeto de Lei nº 4.373/2016.

ABSTRACT: This research seeks to analyze the possibility of criminal policy being seen as a kind of public policy. To this end, the research problem is the ability of Bill 4.373/2016 to present itself as an effective instrument for reducing the irrationalities of the prison system and realizing the human, fundamental and personal rights of those involved in punitive dynamics. In order to develop this work, the hypothetical-deductive approach was used, with the help of bibliographical research

Recebido em: 07/05/2024

Aceito em: 14/07/2024

and documentary research. Finally, we came to the conclusion that the criminal justice system, structured as a field for the exercise of power, can have its irrationalities reduced with Bill 4.373/2016, presented as an initial step towards analyzing criminal policy as a kind of public policy, and making effective the human, fundamental and personal rights of the individuals involved in punitive dynamics.

KEY WORDS: Criminal Policy. Public Policy. Criminal System. Bill no. 4.373/2016.

ABSTRACT : Esta investigación busca analizar la posibilidad de que la política criminal sea vista como una suerte de política pública. Para ello, el problema de investigación es la capacidad del Proyecto de Ley 4.373/2016 de presentarse como un instrumento eficaz para reducir las irracionalidades del sistema penitenciario y hacer realidad los derechos humanos, fundamentales y personales de quienes participan en la dinámica punitiva. Para desarrollar este trabajo se utilizó el enfoque hipotético-deductivo, con ayuda de investigación bibliográfica e investigación documental. Finalmente, llegamos a la conclusión de que el sistema de justicia penal, estructurado como un ámbito de ejercicio del poder, puede ver reducidas sus irracionalidades con el Proyecto de Ley 4.373/2016, presentado como un paso inicial para analizar la política criminal como un tipo de política pública. y hacer efectivos los derechos humanos, fundamentales y personales de las personas involucradas en dinámicas punitivas.

PALABRAS CLAVE: Política criminal. Política pública. Sistema Penal. Factura no. 4.373/2016.

INTRODUÇÃO

O sistema penal, por si só, tem a capacidade de produzir irracionalidades. No entanto, suas inconsistências são ainda mais alarmantes se analisadas sob a ótica do distanciamento entre a dogmática, o direito posto e a realidade. Assim, se pretende compreender se, por intermédio da análise da política criminal como espécie de política pública, seria possível, ao menos, se reduzirem as irracionalidades sistêmicas do campo jurídico-penal, efetivando-se direitos humanos, fundamentais e personalíssimos dos sujeitos que se encontram envolvidos nas dinâmicas punitivas.

Para tanto, faz-se necessário que se realize uma imersão nos fundamentos da política criminal vigente, observando-se como o afastamento da política criminal do campo da política pública pode fazer com que os interesses das classes dominantes acabem se sobrepondo aos direitos essenciais dos indivíduos.

Assim, como problema de pesquisa, procura-se analisar se o projeto de lei nº 4.373/2016 pode se apresentar como um instrumento eficaz para que se reduzam as irracionalidades do sistema prisional e se efetivem direitos humanos, fundamentais e personalíssimos dos sujeitos envolvidos em dinâmicas punitivas, de forma direta ou indireta.

Desta maneira, tem-se que o objetivo geral da pesquisa é o de se analisar, mesmo que de forma superficial, o desenvolvimento de uma epistemologia da política criminal, com o fim de se verificar se a mesma pode ser visualizada como espécie de política pública, capaz de reduzir as irracionalidades do sistema penal e de efetivar direitos essenciais aos seres humanos, a partir do projeto de lei nº 4.373/2016.

Para tanto, o trabalho foi dividido em três etapas. Em um primeiro momento, procura-se compreender como o sistema punitivo se apresenta na atualidade, especialmente em relação às desigualdades e instabilidades sistêmicas observadas a partir da modernidade, com o fim de se verificar como o domínio do poder punitivo por parte do Estado pode se apresentar como uma espécie de legitimação da violência, a partir da ideia de poder simbólico, desenvolvida por Pierre Bourdieu. Em um segundo momento da pesquisa, busca-se averiguar a existência de uma epistemologia da política criminal, com o fim de que se apresente a necessidade de se abordar a política criminal como uma espécie de política pública, capaz de reduzir as fragilidades e irracionalidades do sistema penal. Por fim, procura-se analisar se o projeto de lei 4.373/2016 pode se apresentar como um caminho possível para a imposição de racionalidades político-criminais, sendo um instrumento hábil para a proteção de direitos humanos, fundamentais e personalíssimos dos envolvidos nas dinâmicas do sistema punitivo.

O desenvolvimento do trabalho e suas interpretações científicas pautaram-se no método de abordagem hipotético-dedutivo, sendo que, para que as respostas à problemática apresentada pudessem ser devidamente alcançadas, foram empregadas as técnicas de procedimento da pesquisa bibliográfica e da pesquisa documental.

Como síntese da conclusão encontrada com o desenvolvimento da pesquisa, foi possível observar que, considerando a estrutura do campo jurídico-penal, apresentada no decorrer do trabalho, torna-se possível apontar que o projeto de lei nº 4.373/2016, pode ser analisado como um instrumento capaz de reduzir as irracionalidades punitivas e efetivar direitos humanos, fundamentais e personalíssimos dos indivíduos envolvidos nas dinâmicas punitivas, a partir do momento que trabalha com a lógica de se analisar a política criminal como espécie de política pública.

2 O SISTEMA PUNITIVO COMO UMA MANIFESTAÇÃO DE PODER SIMBÓLICO CAPAZ DE ESTABILIZAR DESIGUALDADES

Pensar no sistema punitivo, é também pensar na imposição deliberada de dor. Por mais que as instituições formais de controle tentem mascarar o discurso penal, se compreende que os destinatários das sanções são expostos, de forma premeditada e consciente, ao sofrimento. Ao que tudo indica, as instituições que detêm o poder punitivo,

desenham o sistema para que os criminosos sejam retribuídos com uma reprimenda que lhes torne infelizes, algo que lhes faça sentir, conviver e vivenciar a dor (CHRISTIE, 2021, p. 30).

No Brasil, a situação se torna ainda mais preocupante, visto que a imposição de dor se potencializa em razão das características peculiares do país, notadamente preocupantes quando o assunto é sistema prisional.

Encarceramento e crueldade são pontos que caminham de mãos dadas quando o tema é o cenário penitenciário brasileiro. No Brasil, para além das complicações próprias de qualquer sistema prisional, a discrepância existente entre os dispositivos legais e a realidade carcerária é evidente. O cenário prisional, cada vez mais, acaba se apresentando como um ente hospedeiro de vitimizações e violações sistêmicas de direitos e garantias fundamentais (ALMEIDA, 2019, p. 43).

Assim, tem-se que, ao aplicar sanções, o Estado limita não apenas a liberdade dos sujeitos, mas também outros direitos que não se encontram vinculados de forma direta com a decisão judicial condenatória (SANTOS; ÁVILA, 2017, p. 269). Com isso, o cenário prisional passa a ser regido pela lógica da desumanização, uma vez que, ao ser inserido no cárcere, o indivíduo acaba se submetendo à dinâmicas nas quais a violação de direitos humanos, fundamentais e personalíssimos passa a ser a regra institucionalizada. Nesta dinâmica prisional, se banaliza o humano e se normaliza o desumano (ALMEIDA; MASSAÚ, 2015, p. 11).

A referida dinâmica reforça a necessidade de se alcançar uma teoria capaz de justificar não a imposição de pena, mas sim a imposição de dor. De todas as formas, em que pese os esforços dos teóricos em tentarem justificar a pena privativa de liberdade, o que se observa é que, com a atual situação vivenciada no cenário carcerário brasileiro, qualquer que for a finalidade da pena, na prática, dificilmente irá corresponder aos seus objetivos declarados. De tal sorte, pode-se apontar que, mesmo se analisado somente sob o viés natural da retribuição, o aprisionamento, no Brasil, poderia se mostrar como um ato desproporcional e incompatível com o injusto praticado. Assim, observa-se o que apontam Prado e da Silva:

Entretanto, a realidade da execução da pena em um sistema prisional nem sempre garante o cumprimento desses fins declarados. O que se observa, ao contrário, é a submissão do condenado a um processo de despersonalização, desumanização e de dessocialização, o que a Criminologia Crítica denomina de função não declarada. Diante disso, em um Estado Democrático de Direito, se não é possível ainda abolir a pena privativa de liberdade, faz-se necessário repensar a sua execução a partir da ideia de redução dos danos do encarceramento, principalmente a partir da garantia de direitos ao condenado e ao egresso (PRADO; DA SILVA, 2016, p. 57).

Com isso, se denota que, para se analisar a imposição de pena e a estrutura do sistema punitivo brasileiro, não se pode deixar de lado a diretriz do Estado Democrático de Direito, a realidade das práticas repressivas e o contexto histórico no qual o país encontra-se inserido.

Com seu passado colonial e escravocrata, a sociedade brasileira se desenvolve a partir de um modelo de Estado patrimonialista em seu conteúdo e estamental em sua forma, que faz com que, por intermédio de um capitalismo de laços, as promessas da modernidade sejam aproveitadas somente por estratos sociais muito específicos, delegando aos demais, o atraso. A construção da sociedade brasileira, desta forma, acontece por intermédio da lógica de um verdadeiro “apartheid social” (STRECK, 2014, pp. 29-31).

Assim, deve-se esclarecer que, especificamente no Brasil, um estudo mais complexo e profundo acerca do controle social deve ser desenvolvido (ALVAREZ, 2004, p. 174). No entanto, não se pode olvidar que punir é impor dor de forma legítima, ou seja, é um exercício de poder que se dá por intermédio da violência legalizada. Com isso, tem-se que, para se analisarem as características do sistema punitivo, torna-se necessário compreender como o poder penal é estruturado a partir de mecanismos simbólicos.

O poder simbólico, é um poder capaz de criar e dar sentidos à realidade. Assim, por intermédio de um sistema estruturado, acaba por ditar as ideologias vigentes e as formas de convívio social. Os símbolos, desta forma, se apresentam como instrumentos de integração social, capazes de, por intermédio da comunicação e do conhecimento,

aplicar sentido à realidade e garantir que todos os integrantes entrem em consenso em relação aos sentidos aplicados ao mundo social pelas classes dominantes, ou seja, garantem a convivência harmônica a partir de uma determinada ideologia aplicada ao convívio social. Neste sentido, nota-se que:

É enquanto elementos estruturados e estruturantes de comunicação e de conhecimento que os sistemas simbólicos cumprem sua função política de instrumentos de imposição ou de legitimação da dominação, que contribuem para assegurar a dominação de uma classe sobre a outra (violência simbólica) dando o reforço da sua própria força às relações de força que as fundamentam e contribuindo assim, segundo a expressão de Weber, para a domesticação dos dominados (BOURDIEU, 1989, p. 11).

O poder simbólico, assim, acaba por ser um poder de construção social, empregado por aqueles que detém o domínio social. Assim, se pode observar que o direito, nada mais é do que um campo de manifestação de poder. Para Bourdieu (1989), o Direito é um campo de atuação que independe das pressões externas para a sua funcionalidade, para sua operatividade, sendo que em seu interior se exerce a autoridade jurídica - violência simbólica legítima -, cujo monopólio pertence ao Estado. Deste modo, tem-se que, em se tratando do mundo jurídico, existe também um campo de concorrência pelo monopólio de se definir quem vai dizer o direito, quem terá o monopólio do poder simbólico institucionalizado.

Assim, se tem que o símbolo está ligado diretamente à dominação social, com o fim de legitimar a ordem estabelecida, sendo que a ideologia se torna institucionalizada quando ela é internalizada pelos sujeitos em seus processos de interação (BOURDIEU, 1989). Com isso, nota-se que, para se falar em sistema punitivo, não se pode deixar de lado o poder simbólico que se encontra intimamente vinculado com sua estrutura.

Para se conhecer a ciência do direito e as formas de expansão do sistema punitivo, ainda se faz necessário que se realize uma imersão nos processos históricos de construção social, sendo que, as inúmeras formas de organização social irão se construir a partir dos modos de produção e das formas de dominação dos grupos, sendo que a internalização de valores de hierarquia e obediência, acabam por expor os mecanismos de violência simbólica (FARIA, 1988, p. 167).

Nestes termos, nota-se que, a estrutura do sistema punitivo, a partir de então, passa a ser analisada como um instrumento de imposição da violência simbólica, capaz de atender aos interesses dominantes de uma sociedade estamental e patrimonialista, que guia a punição com a imposição de dor, sem nenhuma preocupação com finalidades da pena ou saídas alternativas – não criminalizadoras - para as resoluções de conflitos.

3 POLÍTICA CRIMINAL COMO POLÍTICA PÚBLICA: UMA VISITA ÀS IRRACIONALIDADES DO SISTEMA PENAL

Ao se analisar o sistema punitivo como uma estrutura de poder, dirigida por uma sociedade estamental e patrimonialista, de logo torna-se claro que a criminalização de condutas é guiada pelos interesses de grupos dominantes. Com isso, nota-se que, o crime não é um fenômeno ontológico, mas sim uma construção social, edificada por classes que detém o poder, sendo que em uma sociedade como a que vem sendo apresentada no decorrer do trabalho, se pode observar que:

Para conter as massas empobrecidas, sem trabalho e jogadas à própria sorte, o neoliberalismo precisa de estratégias globais de criminalização e de políticas cada vez mais duras de controle social: mais tortura, menos garantias, penas mais longas, emparedamento em vida... A mídia, no processo de inculcação e utilização do medo, produz cada vez mais subjetividades punitivas. A pena torna-se eixo discursivo da direita e de grande parte da esquerda, para dar conta da conflitividade social que o modelo gera (BATISTA, 2009, p. 27).

Assim, ao estabelecer o pânico moral (BECKER, 1966), inserindo grupos ou indivíduos como verdadeiras ameaças aos valores sociais ideologicamente anunciados pelo campo do direito penal, as soluções aos problemas

sociais estão sempre na esfera das reações demasiadamente excessivas para os desvios. Assim, a insegurança pública caminha sempre no âmbito da “eleitoralização da emergência” (BATISTA, 2009, p. 37), sendo utilizada como uma espécie de troca simbólica, na qual os grupos que dominam o poder acabam apresentando respostas e possíveis soluções para produzirem consenso e acalmarem os ânimos sociais, através do emprego de mais violência e mais sofrimento.

Com isso, se tem que o “sistema penal brasileiro caminha, atualmente, menos para a consolidação democrática, e muito mais para a atuação simbólica” (PASTANA, 2009, p.124), sendo que, características como recrudescimento penal, encarceramento em massa, violação de direitos e garantias fundamentais, acabam por se apresentar como suas marcas principais. Desta maneira, se observa que, a noção de emergência, muitas vezes despertada como instrumento de violência simbólica, acabam afastando qualquer tipo de racionalidade do discurso criminal, que acaba ofertando para sociedade somente “uma resposta pronta e imediata, que deve durar enquanto o estado emergencial perdure” (BECK, 2004, p. 95). Neste sentido, se percebe que:

O fato é que o Estado brasileiro percebeu que manter-se autoritário, multiplicando crimes, aumentando penas e endurecendo a execução, é expediente fácil para garantir o sucesso das políticas liberais adotadas. Diante do medo hegemônico crescente, muitas vezes amplificado pelos meios de comunicação de massa, o poder Judiciário cumpre sua função orgânica de proteger a elite que compõe, agindo com rigor no combate ao crime proveniente das classes populares. Em um ciclo vicioso, o campo jurídico passa a associar a eficiência à repressão. [...] Nesse contexto, marcado pela incessante busca da “tranquilização da vida social”, o que se verifica é a consolidação de uma sociedade de exclusão, de uma democracia sem cidadania, de um cidadão sem direitos. Esse é também o retrato nacional (PASTANA, 2009, p. 135).

Realizados os referidos apontamentos, um fato que passa a chamar atenção é o papel da política criminal no referido cenário, especificamente em razão da possibilidade de se apresentar como um instrumento de redução das irracionalidades do sistema penal. Assim, a partir de então, procura-se apontar, de forma sintética e sem a intenção de se alcançar uma possível epistemologia da ciência estudada, o que se pode compreender por política criminal, ao menos para os termos que procuram ser abordados no presente trabalho.

De maneira inicial, deve-se compreender que a política criminal se insere no âmbito das chamadas ciências penais, dividindo fronteiras de análise com a criminologia e a dogmática penal.¹ Mesmo ainda pautado em uma concepção etiológica do fenômeno criminal, destaca-se que as primeiras concepções de política criminal guardam sua gênese nas obras de Franz von Liszt. Para o autor, a política criminal seria um conjunto de princípios derivados de investigações científicas que poderiam guiar o Estado na aplicação de pena, a partir de dados relacionados às causas do delito e a investigações sobre a eficiência da punição (LISZT, 1926, p. 56).

A política criminal, desta forma, vem se desenvolvendo como um conceito complexo e, ao mesmo tempo, problemático (BARATTA, 2004, p. 153). Questões como, crime, poder e política, que já são enigmáticas em suas individualidades, estão intimamente ligadas à temática e tangenciam o conceito de política criminal (BEIRAS, 2005, p. 15). Com isso, se tem que, o presente trabalho não procura formular uma revisão de literatura acerca do tema e tampouco problematizar suas infinitas conceituações. O que se procura a partir de então, é apresentar uma verificação acerca da possibilidade da política criminal se apresentar como um instrumento de redução das irracionalidades do sistema penal. Para tanto, mostra-se oportuna a definição de política criminal apresentada por Nilo Batista, que assim dispõe:

Do incessante processo de mudança social, dos resultados que apresentem novas ou antigas propostas do direito penal, das revelações empíricas propiciadas pelo desempenho das instituições que integram o sistema penal, dos avanços e descobertas da criminologia, surgem princípios e recomendações para a reforma ou transformação da legislação criminal e dos órgãos encarregados de sua aplicação. A esse conjunto de princípios e recomendações denomina-se política criminal. Segundo a atenção se concentre em cada etapa do siste-

¹ Destaca-se que um dos precursores da referida divisão fora Franz von Liszt, que apontou inicialmente que a criminologia, a política criminal e a dogmática penal eram um conjunto de disciplinas autônomas que compunham o chamado modelo de ciência penal global.

ma penal, poderemos falar em política de segurança pública (ênfase na instituição policial), política judiciária (ênfase na instituição judicial) e política penitenciária (ênfase na instituição prisional), todas integrantes da política criminal (BATISTA, 2007, p. 34)

Assim, nota-se que a política criminal é o ramo científico que procura não só apresentar recomendações de criminalização para a dogmática penal, mas também definir os caminhos pelos quais o Estado possa lidar com a criminalidade, reduzindo as irracionalidades do sistema penal e a imposição deliberada de dor, através de políticas que levem em consideração a realidade social e as diretrizes de um Estado Democrático de Direito. No entanto, para que tal exercício seja viável, deve-se alterar a forma como se analisa a política criminal, passando a compreendê-la como espécie de política pública, como aponta Carolina Costa Ferreira:

[...] além de considerar a política criminal mecanismo discursivo, social e político importante para definir os caminhos da criminalização primária e para determinar os limites de aplicação do poder punitivo, é fundamental partir da premissa de que a política criminal é política pública (FERREIRA, 2016, p. 29).

Com isso, se tem que, a partir do momento que se compreende política pública como aquela ação governamental que resulta em um processo com objetivo definido, seleção de prioridades, reserva de tempo e meios necessários para sua execução e formas definidas para se atingirem e se mensurarem os resultados (BUCCI, 2006, p. 39), nota-se que a análise da política criminal como espécie de política pública se mostra um pouco mais tangível.

No entanto, para que se compreenda um pouco melhor a análise da política criminal como política pública, é necessário que se faça a distinção entre política criminal e política penal, sendo que, a política penal aborda somente os processos de criminalização primária, enquanto a política criminal se trata de um campo bem mais amplo, inserido no âmbito da política social (CASTRO, 2000, p. 90). Assim, o que se procura é compreender a política criminal “não como um dever ser do direito penal, mas sim como política pública de administração da violência estatal” (BINDER, 2010, p. 228).

Desta forma, tem-se que, com o fim de se reduzirem as irracionalidades de um sistema penal que se estrutura a partir do exercício de poder, com o emprego de sofrimento e dor, estabilizando desigualdades, a análise da política criminal como política pública poderia se apresentar como um instrumento eficaz no combate à violência estatal organizada.

4 O PROJETO DE LEI 4.373/2016: UM INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS, FUNDAMENTAIS E PERSONALÍSSIMOS A PARTIR DA POLÍTICA CRIMINAL

Como vem sendo analisado no decorrer do trabalho, nota-se que a política criminal, sendo manejada por grupos dominantes, acaba se apresentando como uma espécie de “arma ideológica”, que impõe dor para se alcançarem finalidades diversas. Assim, se tem que todas as reformas penais acabam, em maior ou menor medida, recaindo sobre os marginalizados, sendo que a política criminal se apresenta sempre com uma tonalidade classista (ELBERT; BALCARCE, 2009, p. 58).

O poder penal, desta forma, jamais estará dissociado de uma política criminal que lhe dê sentido, forma e existência, ou seja, todo sistema penal é dirigido por uma lógica punitiva desenhada por alguma política criminal, seja ela qual for. Pensar em uma existência dogmática dissociada de uma ideologia punitiva, desenhada por uma escolha de política criminal, seria pensar em uma pura abstração, que não encontra presença na história de nenhum sistema repressivo (BINDER, 2010, p. 218).

De tal sorte, nota-se que nunca se desenhará uma política criminal produzida em um espaço social vazio, ou seja, todo sistema de criminalização é articulado a partir do uso da violência estatal organizada e aplicada contra grupos determinados (BINDER, 2010, p. 222). Assim, com o fim de se reduzirem as irracionalidades sistêmicas e se

introduzirem limites às classes que dominam a imposição de dor por intermédio do sistema punitivo, é que se procura compreender a política criminal como política pública.

No entanto, para que a política criminal possa realmente ser analisada como política pública, nota-se que uma grande barreira deve ser pontuada, qual seja, a do processo legislativo. Como já fora aclarado no decorrer do trabalho, o recrudescimento penal é utilizado, por aqueles que detém o capital e o poder, com fins eleitoreiros. No caso brasileiro, torna-se evidente que “o parlamento atua na formulação da política de segurança pública e justiça criminal, variando de acordo com o tipo de ação, o agente e sua recepção ou demanda (enviesada por um contexto de uso) da opinião pública” (CAMPOS, 2010, p. 212). Assim, como seria possível reduzir-se irracionalidades do sistema penal levando-se em consideração a estrutura social apresentada?

Um dos possíveis caminhos apresentados é o do estudo de impacto legislativo, que surge como uma espécie de análise técnica e minuciosa acerca das produções legislativas que versem sobre o sistema penal, em qualquer uma de suas emanações. Sobre o estudo de impacto legislativo, nota-se que o apresenta Carolina Costa Ferreira:

O Estudo de Impacto Legislativo é um instrumento de avaliação legislativa, destinado, no caso do presente trabalho, a analisar os projetos de lei que pretendam alterar a Lei de Execução Penal ou que influenciem o sistema penitenciário brasileiro. Tal instrumento ainda não foi criado no âmbito do processo legislativo brasileiro (FERREIRA, 2017, p. 9).

Por mais que ainda não tenha sido empregado no Brasil, se observa que sua institucionalização poderia contribuir para que se pudessem verificar e mensurar as consequências jurídico-penais da aprovação de um projeto de lei pelo poder legislativo, falando-se, ainda, de possíveis responsabilizações de autoridades públicas que aprovelem leis penais que estejam em desacordo com os estudos de impacto legislativo (FERREIRA, 2017, p. 9).

406

É a partir da referida ideia, que surge no cenário legislativo brasileiro o projeto de lei nº 4.373/2016, conhecido como Lei de Responsabilidade Político-Criminal. O projeto lei estabelece a necessidade de análise prévia do impacto social e orçamentário das propostas legislativas que tratam de criação de novos tipos penais, aumento de pena ou que tornem mais rigorosa a execução penal (BRASIL, 2016). Em sua exposição de motivos, com o fim de justificar a inovação legislativa, o deputado federal Wadhi Damous (PT-RJ), indica que:

Diante disso, para evitar o uso desmedido e irracional do direito penal, aumentando ainda mais o número de presos e superlotando os presídios, o projeto ora apresentado visa instituir um Conselho de Análise de impacto social e orçamentário de propostas penais, ao qual terá a responsabilidade de realizar a análise prévia de impacto social e orçamentário das propostas legislativas que tratam de criação de novos tipos penais, aumento de pena ou que tornem mais rigorosa a execução da pena. O Conselho será composto por servidores efetivos da Câmara dos Deputados e representantes de diversos órgãos da sociedade e elaborará um parecer de caráter recomendatório, que servirá para embasar a decisão dos Deputados e Senadores Federais. Desta forma, a proposta visa fornecer elementos e qualificar as discussões quando do tratamento desses projetos de lei e, quem sabe, trazer de volta a racionalidade no debate sobre o direito e o processo penal, tão ausentes nos dias de hoje.

Assim, percebe-se que, por mais que o projeto de lei analisado tenha pontos a serem levantados e criticados, o presente trabalho irá se pautar somente na estrutura geral da proposta, sendo que, com o fim de se analisar a política criminal como política pública, acredita-se que o projeto poderá contribuir de forma substancial para a redução de irracionalidades do sistema punitivo.

Ainda, não é possível que não se observe na referida análise, como os direitos humanos, fundamentais e personalíssimos também podem ser efetivados por intermédio do projeto de lei nº 4.373/2016. Para tanto, faz-se necessário que se compreenda as especificidades e as relações existentes entre as espécies de direitos mencionada.

Inicialmente, indica-se que os direitos fundamentais são aqueles direitos reconhecidos por intermédio de dimensões e conquistas históricas, ligados à proteção da pessoa humana em suas características primordiais e em nível de Estado. Ao se tratar do desenvolvimento dos direitos fundamentais e a sua ligação quase que intrínseca com

a teoria geral dos direitos da personalidade, deve-se compreender os estágios de evolução em nível de proteção e reconhecimento destes direitos por parte do Estado. Para tanto, se observa o que apresenta Norberto Bobbio sobre a edificação dos direitos fundamentais a nível mundial, dividindo-os em estágios de proteção:

Num primeiro momento, afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar o indivíduo, ou para grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado; num segundo momento, foram propugnados os direitos políticos, os quais – concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia – tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e freqüente dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade no Estado); finalmente, foram proclamados os direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências – podemos dizer, de novos valores –, como os do bem-estar e da igualdade não apenas formal, e que poderíamos chamar de liberdade através ou por meio do Estado (BOBBIO, 1992, p. 32).

Ainda, para que se viabilize a precisa distinção entre as referidas espécies de direitos, deve-se indicar que os conceitos de direitos humanos, direitos fundamentais e direitos da personalidade não podem ser confundidos, pois, embora todos eles se destinem à efetiva tutela da pessoa humana, a sua forma de aplicação e concretização no plano jurídico se apresenta de maneira distintas. A partir de então, aponta-se o que disciplina Schreiber sobre a questão:

[...] a expressão direitos humanos é mais utilizada no plano internacional, independentemente, portanto, do modo como cada Estado nacional regula a matéria. Direitos fundamentais, por sua vez, é o termo normalmente empregado para designar 'direitos positivados numa constituição de um determinado Estado'. É, por isso mesmo, a terminologia que tem sido preferida para tratar da proteção da pessoa humana no campo do direito público, em face da atuação do poder estatal. Já a expressão direitos da personalidade é empregada na alusão aos atributos humanos que exigem especial proteção no campo das relações privadas, ou seja, na interação entre particulares, sem embargo de encontrarem também fundamento constitucional e proteção nos planos nacional e internacional (SCHREIBER, 2010, p. 13).

407

Assim, se percebe que, em que pese o desenvolvimento dos direitos que tutelam a pessoa humana se desenvolvam quase que de forma linear e conjunta, a forma de estruturação de cada um dos ramos citados se dá de maneira diferente nas legislações nacionais e internacionais, não podendo-se, ainda, desconhecer o fenômeno da constitucionalização do direito civil (SZANIAWSKI, 2005), para que se analise de forma ainda mais profunda a posição dos direitos personalíssimos na estrutura legislativa atual.

A partir das referidas definições, o que se procura aclarar é que, tantos os direitos humanos, como os direitos fundamentais e personalíssimos, em sentido amplo, buscam garantir aqueles elementos essenciais para o pleno desenvolvimento e a efetiva proteção dos seres humanos.

Assim, se nota que, levando-se em consideração a estrutura do sistema penal, apresentada no decorrer do trabalho, torna-se possível apontar que o projeto de lei nº 4.373/2016, pode ser analisado como um instrumento capaz de reduzir as irracionalidades punitivas e efetivar direitos humanos, fundamentais e personalíssimos, a partir do momento que trabalha com a lógica de se analisar a política criminal como política pública.

CONCLUSÃO

Com a pesquisa, fora possível observar que o campo do direito é estruturado a partir de discursos carregados de violência simbólica, sendo utilizado como uma forma de atender aos interesses das classes dominantes. Assim, notou-se que o exercício do poder punitivo se pauta na ideia da legitimação da violência, com o fim de se definirem pautas que atendam às inclinações classistas e sustentem as desigualdades sociais. Com isso, ficam à margem qualquer problematização relacionada às irracionalidades do sistema ou à suas finalidades.

Ainda, fora possível observar que todo sistema penal possui, em sua essência, uma ideologia desenhada por alguma política criminal. Com isso, ao se analisar o sistema punitivo brasileiro, mostrou-se necessário resgatar a ideia

da política criminal ser tratada como uma espécie de política pública, para que se possam reduzir as inconsistências sistêmicas e as irracionalidades de uma política criminal produzida por um Estado patrimonialista e estamental.

Por derradeiro, se analisou o projeto de lei nº 4.373/2016, com o fim de se verificar a possibilidade do mesmo conseguir introduzir alguma lucidez ao discurso penal, reduzindo desigualdades e reprimindo propostas de recrudescimento que não guardem compatibilidade com estudos de impacto legislativo.

Com isso, concluiu-se que, por se tratar de um sistema que se estrutura a partir da violência legitimada, produzindo dor e sofrimento, o poder penal deve ser racionalizado. Para tanto, deve-se analisar a política criminal como espécie de política pública, capaz de trabalhar não só com dicas para processos de criminalização primária, mas também com propostas de cunho social que sejam capazes de articular um norte ao sistema penal que se compatibilize com as diretrizes de um Estado democrático de direito.

Assim, tem-se que o projeto de lei nº 4.373/2016, pode se apresentar como um instrumento capaz de inserir racionalidades no discurso penal, sendo um primeiro passo para que se compreenda a política criminal como espécie de política pública. Ainda, fora possível perceber que, se aplicada, a Lei de Responsabilidade Político-Criminal, esta poderia se apresentar como um instrumento de efetivação de direitos humanos, fundamentais e personalíssimos das pessoas que estejam envolvidas de forma direta ou indireta nas dinâmicas punitivas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Bruno Rota. Prisão e desumanidade no Brasil: uma crítica baseada na história do presente. **Rev. Fac. Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 74, pp. 43-63, 2019.

ALMEIDA, Bruno Rotta; MASSAÚ, Guilherme Camargo. A normalidade do desumano: a banalidade do mal no sistema penitenciário brasileiro. **Derecho y Cambio Social**, Lima, Peru, a. 12, n. 41, 2015.

ALVAREZ, Marcos César. Controle Social: notas em torno de uma ação polêmica. **São Paulo em Perspectiva**, n. 18, v. 1, pp. 168-176, 2004.

BARATTA, Alessandro. *Criminología y Sistema Penal*. Montevideo – Buenos Aires: Editorial, 2004.

BECK, Francis Rafael. **Perspectivas de controle ao crime organizado e crítica à flexibilização das garantias**. São Paulo: IBCCRIM, 2004.

BECKER, Howard Saul. **Outsiders: studies in the sociology of deviance**. New York: The Free Press, 1966.

BEIRAS, Iñaki Rivera. **Política Criminal y Sistema Penal: viejas y nuevas racionalidades punitivas**. Espanha: Anthropos, 2005.

BINDER, Alberto M. La política criminal en el marco de las políticas públicas: bases para el análisis político-criminal. **REJ- Revista de Estudios de la Justicia**, n. 12, 2010.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Portugal: DIFEL, 1989.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4.373/2016**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077166>. Acesso em: 15 nov. 2023.

- BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- CAMPOS, Marcelo da Silveira. **Crime e Congresso Nacional: uma análise da política criminal aprovada entre 1989 a 2006**. São Paulo: IBCCRIM, 2010.
- CASTRO, Lola Aniyar de. La Criminología hoy: Política Criminal como síntesis de la Criminología. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, ano 8, n. 32, 2000.
- CHRISTIE, Nils. **Limistes à dor: o papel da punição na política criminal**. Belo Horizonte: Editora D'plácido, 2021.
- FARIA, José Eduardo. **Eficácia jurídica e violência simbólica: o direito como instrumento de transformação social**. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 1988.
- FERREIRA, Carolina Costa. **O estudo de impacto legislativo como estratégia de enfrentamento a discursos punitivos na execução penal**. 2016. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016.
- LISZT, Franz von. **Tratado de derecho penal**. Madrid: Reus, 1926.
- PASTANA, Débora. Justiça penal autoritária e consolidação do estado punitivo no Brasil. **Revista de Sociologia e Política**, v. 17, n. 32, 2009.
- PRADO, Alessandra Rapacci Mascarenhas; DA SILVA, Mônica Antonieta Magalhães. A adoção de ações afirmativas para a população prisional e egressos: uma via para contenção dos efeitos negativos do encarceramento. **Revista de Criminologias e Políticas Criminais**, v. 2, n. 2, 2016.
- SANTOS, Marcel Ferreira dos; ÁVILA, Gustavo Noronha de. Encarceramento em massa e estado de exceção: o julgamento da ação de descumprimento de Preceito Fundamental 347. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 136, n. 25, 2017.
- SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3^a. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- SIQUEIRA, Dirceu Pereira; MORAIS, F. S.; TENA, Lucimara Plaza. Perspectivas de expansão dos direitos da personalidade em um contexto de IA a partir de Free Guy: assumindo o controle. **REDES - REVISTA ELETRÔNICA DIREITO E SOCIEDADE**, v. 11, p. 55-74, 2023.
- SIQUEIRA, Dirceu Pereira; LARA, F. C. P. Nem tecnofilia ou tecnofobia: contributos para um discurso convergente a efetivação dos direitos da personalidade. **NOVOS ESTUDOS JURÍDICOS (ONLINE)**, v. 28, p. 379-402, 2023.
- SIQUEIRA, Dirceu Pereira; FACHIN, Zulmar. Política, direitos da personalidade e a proteção da liberdade de expressão na LGPD - DOI: 10.12818/P.0304-2340.2022v80p51. **Revista da Faculdade de Direito - Universidade Federal de Minas Gerais**, v. 1, p. 51-67, 2022.
- SIQUEIRA, Dirceu Pereira; MORAIS, Fausto Santos de; SANTOS, Marcel Ferreira dos. Inteligência artificial e jurisdição: dever analítico de fundamentação e os limites da substituição dos humanos por algoritmos no campo da tomada de decisão judicial. **SEQUENCIA**, v. 43, p. 1-34, 2022.
- SIQUEIRA, Dirceu Pereira; LIMA, H. F. C. Ensaio sobre o ativismo judicial em sociedade em crise agravada pela pandemia: reflexões necessárias acerca da recomendação 62/2020, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 23, p. 364-388, 2022.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; VIEIRA, A. E. S. F. Algoritmos preditivos, bolhas sociais e câmaras de eco virtuais na cultura do cancelamento e os riscos aos direitos de personalidade e à liberdade humana. **REVISTA OPINIÃO JURÍDICA (FORTALEZA)**, v. 20, p. 162-188, 2022.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ROSSINHOLI, Marisa. A (in) efetividade do direito à educação no cenário jurídico brasileiro: uma análise sob o prisma do estatuto da criança e do adolescente. **Confluente (Bologna)**, v. 5, p. 81-96, 2013.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

VIEIRA, A. E. S. F.; SIQUEIRA, Dirceu Pereira. O poder judiciário no incentivo à adoção de crianças ou adolescentes preteridos e a busca ativa como política pública de efetivação do direito à convivência familiar. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 13, p. 294-322, 2023.