



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO

INQUISITORIALIDADE E SELETIVIDADE DAS PRÁTICAS POLICIAIS DE ADMINISTRAÇÃO DE CONFLITOS

EMERSON SILVA BARBOSA

Brasília
2014

EMERSON SILVA BARBOSA

INQUISITORIALIDADE E SELETIVIDADE DAS PRÁTICAS POLICIAIS DE ADMINISTRAÇÃO DE CONFLITOS

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Luis Roberto Cardoso de Oliveira.

Aprovada em 23/04/2014.

Professor Doutor Luís Roberto Cardoso de Oliveira - Orientador
Universidade de Brasília (FD-UnB/DAN-UnB)

Professora Doutora Cristina Maria Zackseski
Universidade de Brasília (FD-UnB) – Examinador Interno

Professor Doutor Arthur Trindade Maranhão Costa
Universidade de Brasília (SOL-UnB) – Examinador Externo

Professora Doutora Eneá de Stutz e Almeida
Universidade de Brasília (FD-UnB) - Suplente

Brasília
2014

Ao meu filho amado, meu bilhete premiado, meu pote de ouro, minha vida. À minha amada esposa. Aos meus pais que sempre fizeram tudo a seu alcance por mim. Aos meus mestres de hoje e sempre e aos meus colegas de curso, bem como àqueles que contribuíram para o meu engrandecimento profissional e pessoal.

Agradecimentos

Primeiramente eu gostaria de agradecer ao meu orientador, o professor Luís Roberto Cardoso de Oliveira, por ter despertado em mim o interesse em realizar um diálogo entre o direito e a antropologia, isto é, de olhar o direito com uma preocupação antropológica. Sou grato também por ter me ajudado a amadurecer minhas ideias, pelos apontamentos e sugestões e, principalmente, pela generosidade com que compartilha seu conhecimento.

O Luís Roberto é completamente diferente de um professor que eu tive na graduação, que dizia que dificilmente conseguiria “trocar ideias com os alunos”, já que trocar significa dar e receber algo em troca e que raramente um aluno teria algum ensinamento a oferecer-lhe. O Luís, ao contrário, está sempre aberto ao ponto de vista do outro e, assim, permite e incentiva a discordância de seus alunos/orientandos. E é por isso também que quero eximi-lo das eventuais falhas do trabalho.

Quero agradecer à professora Cristina Maria Zackseski e ao professor Arthur Trindade Maranhão Costa pela oportunidade de discutir abertamente a pesquisa a partir de distintos, porém confluentes pontos de vista, pelos generosos elogios ao trabalho e pelas críticas e sugestões realmente úteis para o aprimoramento e desenvolvimento futuro da pesquisa.

Agradeço, ainda, aos demais professores e colegas do Programa de Pós-graduação em Direito da FD-UnB com os quais tive a oportunidade de trabalhar nos últimos dois anos pelos diálogos enriquecedores e incentivos para levar adiante a pesquisa.

Sou grato também aos meus chefes e colegas de trabalho pelo apoio na construção desse projeto.

Por fim, quero agradecer especialmente aos colegas policiais da 35ª Delegacia de Polícia, sobretudo ao delegado-chefe e adjunto pela colaboração irrestrita durante a pesquisa. Sem a ajuda dos dois delegados o trabalho certamente não alcançaria o êxito que alcançou.

O cidadão espera do policial que ele tenha a sabedoria de Salomão, a coragem de Davi, a força de Sansão, a paciência de Jó, a autoridade de Moisés, a bondade do bom Samaritano, o saber estratégico de Alexandre, a fé de Daniel, a diplomacia de Lincoln, a tolerância do Carpinteiro de Nazaré e, enfim, um conhecimento profundo das ciências naturais, biológicas e sociais. E se ele tiver todas estas qualidades, poderá ser um bom policial. (VOLLMER, 1936, p. 222).

RESUMO

O presente trabalho é fruto de uma articulação entre concepções teóricas e práticas acerca do modelo hegemônico de administração de justiça brasileiro. Nesse sentido, buscou-se demonstrar a dissonância entre os mitos soberanos de proteção de pessoas e direitos por meio do direito penal e suas instituições e o funcionamento concreto das instituições punitivas na administração dos conflitos rotulados como criminais. A partir da observação do funcionamento concreto de segmento importante do sistema de justiça criminal, que é a polícia judiciária civil, é possível perceber que o processo de administração de conflitos no campo policial é marcado por uma lógica inquisitorial e seletiva que, no mais das vezes, desconsidera direitos, interesses e sentimentos ou, ainda, prestigia interesses a partir de critérios particularizados.

Palavras-Chave: sistema de justiça criminal; polícia; administração de conflitos; inquisitorialidade; seletividade.

ABSTRACT

This work presents the result of an articulation between theoretical conceptions and practices about the hegemonic model of the Brazilian justice administration. Accordingly, we sought to demonstrate the differences between the sovereign myths of personal security and rights through criminal law and its institutions and the practical operation of punitive institutions in managing conflicts labeled as criminal. From the observation of the actual functioning of an important segment of the criminal justice system, which is the civilian judicial police, one can see that the process of conflict management in the police field is marked by an inquisitorial logic and selectiveness that, in most cases, disregards rights, interests and feelings, or gives support to interests from particularized criteria.

Keywords: criminal justice system; police; conflict management; inquisitoriality; discretion.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1: Setores e efetivo da 35ª DP	178
Tabela 2: Dados de registro de ocorrências da 35ª DP	182
Tabela 3: Classificação crimes patrimoniais de roubo e furto	193

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO: QUANDO O <i>CRIME</i> BATE A SUA PORTA.....	10
1 O CONTROLE SOCIAL NO ESTADO MODERNO.....	35
2 OS MITOS DO ESTADO SOBERANO.....	49
2.1 A legalidade penal e a criminalização como proteção de bens jurídicos: o crime como uma construção artificial	51
2.1.1 O bem jurídico penal como bem público a ser protegido	55
2.1.2 A funcionalização prática da legalidade ou da proteção de bens jurídicos ..	60
2.1.3 O crime como uma construção artificial	64
2.2 As funções e o funcionamento da pena.....	68
2.2.1 Das funções declaradas ou manifestas das penas	70
2.2.2 Da funcionalização desigual da pena.....	73
2.2.3 Das penas processuais.....	76
2.3 As ambiguidades em relação ao <i>fazer polícia</i>	79
2.3.1 Das funções da polícia e o direito penal.....	85
2.3.2 Da programação irrealizável do direito penal: seletividade e violência institucional	89
2.3.3 Os déficits de cidadania na atuação da polícia	91
2.3.4 Da ideologia inquisitorial e da fabricação eficiente de culpados	96
3 ASPECTOS TEÓRICOS DA INQUISITORIALIDADE E SELETIVIDADE NA ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA CRIMINAL.....	101
3.1 A imagem do inquérito policial como instrumento a serviço da produção de verdades	102
3.2 Do inquérito como poder-saber	106
3.3 A lógica inquisitorial de produção da verdade	108
3.4 Verdade, suspeita e intolerância.....	114
3.5 Da inquisitorialidade à seletividade policial.....	123
3.5.1 A discricionariedade policial ou a aplicação seletiva da lei pela polícia	125
3.5.1.1 O problema da imprecisão ou do mau direito	131
3.5.1.2 O que se espera da polícia e o que ela pode oferecer: razões cognitivas, instrumentais e morais.....	137
3.5.1.3 A desconsideração do outro ou adiaforização: os casos fracos	157
3.5.1.4 O outro lado da moeda: uma possível seletividade do bem	164

4 SELETIVIDADE E INQUISITORIALIDADE POLICIAL: DESVENDANDO EVIDÊNCIAS SIMBÓLICAS.....	170
4.1 O Campo de Pesquisa: 35ª Delegacia de Polícia.....	173
4.1.1 A escolha do campo.....	174
4.1.2 A comunidade local e a 35ª Delegacia de Polícia	176
4.1.3 O objeto de estudo: os registros de ocorrências	187
4.1.4 Das comunicações fora do sistema	188
4.2 Das práticas inquisitoriais e seletivas de administração de conflitos	191
4.2.1 Dos critérios (não) compartilhados de seleção de ocorrências	194
4.2.1.1 O interesse e colaboração da vítima	195
4.2.1.2 O valor ou relevância do bem.....	209
4.2.1.3 A relação entre os casos: os sujeitos manjados.....	214
4.2.1.4 O interesse pessoal do investigador.....	216
4.2.1.5 A colaboração de terceiros	225
4.3 Do espaço inexplorado de consenso.....	228
CONCLUSÃO.....	250
REFERÊNCIAS.....	264

INTRODUÇÃO: QUANDO O *CRIME* BATE A SUA PORTA

Um campo rico, porém pouco explorado¹, em que as diversas dimensões contextuais e temáticas do processo de administração de conflitos são constantemente desarticuladas e rearticuladas de forma nem sempre clara e precisa, é o campo policial de administração de conflitos. A partir de práticas seletivas e inquisitórias, frequentemente surgem neste espaço público institucional interpretações arbitrárias dos fatos ou eventos submetidos à apreciação da autoridade e, por conseguinte, a exclusão discursiva dos administrados.

Por isso, o enfoque da pesquisa recairá sobre os problemas dramatizados no campo policial, mais precisamente das polícias civis como instituições encarregadas da função de polícia judiciária². A intenção, portanto, é buscar por meio de uma pesquisa de campo observar e discutir como a instituição policial lida com os conflitos que lhe são apresentados, seja para produzir verdades que interessam à justiça — a verdade que decide o caso —, seja para selecionar casos fracos e fortes que merecerão ou não apuração ou, ainda, aqueles que não deverão receber um tratamento jurídico formal e, por conseguinte, serão resolvidos no interesse das partes.

As polícias civis judiciárias são, notadamente, a porta de entrada dos problemas que cabem às instituições de justiça criminal administrar. É função das polícias civis registrar e processar as investigações de fatos reputados delituosos por meio de diligências definidas e determinadas por uma autoridade policial, com o objetivo de produzir informações suficientemente elucidativas e convincentes sobre fatos para autorizar a instauração de um processo judicial contraditório. Essas informações coletadas pela polícia por meio do emprego de técnicas coercitivas, que tem o investigado como objeto da investigação, pretendem ser *verdades reais*³ aptas

¹ Cumpre ressaltar a precursora e relevante contribuição de Roberto Kant de Lima para as pesquisas no âmbito das polícias judiciárias civis no Brasil.

² A polícia judiciária ou de investigação é uma das funções ou tipologias de polícia exercida, comumente, pelas polícias civis dos Estados e pela Polícia Federal. Compete às polícias denominadas judiciárias, no exercício dessa função, realizar a investigação e a instrução preliminar dos processos criminais, bem como auxiliar o poder judiciário na execução de suas ordens. Há outros órgãos encarregados de exercer a investigação criminal (Comissões Parlamentares de Inquérito e as instituições militares nos crimes militares), contudo “o grosso” das investigações é comandado pelas duas instituições mencionadas (BARBOSA, 2010).

³ No sentido de argumentos fáticos objetivamente produzidos e não objetáveis na conformação ideológica do poder *de (a)* polícia. Nos termos que ainda propõe a Exposição de Motivos do atual

a solucionar o problema de quem tem razão em relação a um conflito jurídico — o Estado ou o cidadão apontado como infrator.

Embora o produto final resultante do trabalho de investigação da polícia não tenha caráter vinculativo⁴ para as demais instâncias persecutórias (ministério público, judiciário, tribunais), no sistema de justiça criminal brasileiro o inquérito policial constitui a base de dados da acusação criminal e apresenta as hipóteses que serão confrontadas durante a fase judicial (KANT DE LIMA, 2010; MARQUES, 2000; 2001).

A partir de princípios e diretrizes político-criminais que determinam a obrigatória intervenção estatal sobre os conflitos como um dever fundamental do Estado⁵, como os princípios da legalidade, da oficialidade e obrigatoriedade, as polícias devem atuar em todas as situações em que lhes for apresentado um problema potencialmente criminal, por meio de um saber particularizado capaz de desvendar a *verdade dos fatos*⁶. Com isso, a produção de verdades no processo penal é algo que, na tradição inquisitorial civilista, não se negocia (KANT DE LIMA, 1995a, 1995b; 2008; 2010). Dependem da verdade questões fundamentais para o sistema penal, como a justificação concreta da pena a ser aplicada ou não, a reafirmação da validade da lei infringida, de valores ético-sociais ou a proteção de bens jurídicos⁷, bem como a legitimação da existência das burocracias do sistema penal, entre elas as polícias.

Ocorre, todavia, que o processo concreto de construção de verdades a partir de conteúdos legais, como fiel depositária da segurança e da justiça, está sujeito a uma série de contingências. Não me refiro propriamente às garantias ou limitações epistemológicas a que toda verdade está submetida e, particularmente, a verdade

Código de Processo Penal brasileiro, não obstante as limitações epistemológicas e práticas que referido tipo de verdade está sujeita, o processo penal busca a verdade real.

⁴ Em termos teóricos e legais, as conclusões do inquérito não vinculam o órgão de acusação nem o juiz. Contudo, em termos práticos, a investigação preliminar realizada pela polícia serve de base na maioria das ações penais em curso.

⁵ Os princípios da oficialidade e da obrigatoriedade orientam a persecução penal brasileira. As instituições policiais de investigação não podem se recusar a investigar, a partir de critérios conveniência, oportunidade e eficiência compartilhados entre as instituições que compõe o sistema penal e das próprias vítimas. Nesse sentido, ver também KANT DE LIMA (2008).

⁶ Sobre o contraste entre verdade e fatos no contexto americano e brasileiro, ver Kant de Lima (1995b; 2008).

⁷ De acordo com a justificação filosófico-penal de preferência. Nesse sentido, sobre as diversas justificações, ver entre outros, Roxin (1997); Dias (2007); Zaffaroni *et al.* (2006); Jakobs (2009). A proteção de bens jurídicos é, atualmente, a justificação de maior aceitação.

processual⁸. Meu objetivo é chamar a atenção para outros conteúdos que condicionam e, também, determinam as formas de produção de verdades no campo policial de administração de conflitos⁹, enquanto espaço público de relações de força em que se desenvolvem lutas pelo direito de dizer o direito (SINHORETTO, 2010).

Trata-se de uma tentativa de articular a lógica hegemônica legitimada em propostas não cumpridas e a prática operativa inquisitorial e seletiva de administrar conflitos, que envolvem a efetividade da lei (ou a dimensão do estado-enquanto-lei), a capacidade das burocracias em cumprir suas obrigações com eficiência razoável e a legitimação ideológica que supõe que as organizações se orientam a partir de uma concepção de bem público (O'DONNELL, 1993) ou de finalidades públicas, ainda que punitivas.

Como forma de melhor situar o problema, selecionei três possíveis contradições ou tensões que influenciam as práticas de administração de conflitos pela polícia, associadas ao que denominarei de *mitos soberanos*, enquanto promessas derivadas da apropriação das formas jurídicas de administração de conflitos pelo Estado que não são adequadamente cumpridas na realidade. São eles: *legalidade, pena e polícia*.

A observação de que a efetividade da lei se estende muito irregularmente sobre o território e as relações funcionais (classe, gênero, étnicas etc.), em face das deficiências e inconsistências que veremos no processo aplicação do direito e que as burocracias não cumprem frequentemente de forma eficiente e imparcial as tarefas de atender o cidadão e administrar adequadamente um conflito (representado como infração à ordem legal e social representada pela lei penal estatal), tem como reflexos a exacerbação dos sentimentos de insegurança (medo do crime), de impunidade (não efetividade da justiça) e ressentimento em face do pouco respaldo institucional. Essas insuficiências estatais, que opõe as instituições policiais à deficiência de seus meios e recursos, a mandatos nem sempre claros de aplicação da lei, ao mau uso da força no processo de administração dos conflitos e aos déficits de cidadania pelo tratamento desigual dos casos, descortinam o mito de

⁸ Ressaltam-se, sobretudo, as impossibilidades práticas como os limites temporais (prazos, distância temporal entre o fato e a investigação), jurídicos (garantias fundamentais) e materiais (desaparecimento das provas).

⁹ A ideia de campo policial é uma derivação dos conceitos de campo de Bourdieu (2009) e de campo estatal de administração de conflitos de Sinhoretto (2010).

que as burocracias são capazes de atender adequadamente todas as tarefas a seu encargo (KLOCKARS, 1985; MUNIZ, 2008; GARLAND, 1996; 1999; 2008; O'DONNELL, 1993; ADORNO, 1998).

A orientação das instituições por uma programação penal em franca expansão, que exige cada vez mais uma repressão eficiente ao delito e maior domínio público sobre o conflito¹⁰, é contrastada a todo instante com impossibilidade crescente de atendimento da planificação do discurso penal (GARLAND, 1996; 2008; BARATTA, 2006) de atribuir responsabilidades a partir de três pilares: a norma, a pena e o processo (RIPOLLÉS, 2000). Nesse sentido, a obrigação de produzir verdades reais que elucidem conflitos e autorizem a aplicação do direito punitivo¹¹ se depara a todo instante com um cenário de escassez de recursos, com dificuldades epistemológicas de toda ordem (impossibilidades teóricas, ideológicas e práticas)¹² (TARUFFO, 2010; 2011) e impropriedades do direito que a produção de verdades está sujeita entre outras coisas. É essa realidade imperfeita do sistema de administração de justiça que serve, frequentemente, como combustível para práticas abusivas de suspeição e violência e o emprego de arranjos na aplicação da lei (KANT DE LIMA, 1995a; 1995b, 2008; 2010).

Se, por um lado, para imputação de um delito se exige a construção de um conhecimento (verdadeiro) intersubjetivamente compartilhado entre os atores que justifique uma decisão¹³, de outro, a construção dessa verdade parecer vir sempre acompanhada de uma demanda por eficiência ou efetividade. É essa demanda efficientista que cada vez mais reivindica potentes instrumentos de produção de informações verdadeiras, modelados para serem utilizados de forma inquisitorial e seletiva sobre alguns alvos e não em relação a outros. Tais práticas, que revelam uma dissintonia entre concepções de igualdade, dignidade e equidade no contexto brasileiro (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996; 2011; 2013), tem como efeito colateral

¹⁰ Uma repressão eficiente ao delito que vem acompanhada de uma mitigação das garantias penais e processuais e a reivindicação permanente de instrumentos mais potentes e eficazes na luta contra o crime.

¹¹ Sem que isso signifique resolvê-los no plano das interações pessoais, muito embora tenha objetivo de solucioná-lo no plano do confronto entre o sujeito e a lei penal.

¹² Vide nota anterior.

¹³ Consistente na superação das presunções e garantias contra (quase) epistemológicas em favor do acusado no plano dos direitos. Entre elas a vedação ao uso de provas ilícitas, a presunção de inocência, a incumbência probatória a cargo do acusador e o direito a não autoincriminação e ao silêncio, o direito a recurso, limites temporais entre outros como moduladoras da verdade atingível no processo penal (LAUDAN, 2011; BELTRAN, 2007).

referente às práticas de administração de conflitos no campo policial, o uso comum de violência e ilegalidades para se alcançar as metas de punir mais e melhor, ou seja, de que nenhum crime relevante, a juízo de quem tem o poder de perseguir, fique impune¹⁴.

São constantes as denúncias de violência que permeiam a busca da verdade (preconceitos, vigilância, torturas, prisões processuais etc.) (BACILA, 2008; KANT DE LIMA, 1995; 2008; 2010; MISSE, 2013), a partir de uma lógica inquisitorial que não admite dúvidas, portanto, que não admite a verificação e refutação empírica das informações produzidas (FERRAJOLI, 2002; GUSMÁN, 2011) e que desconsidera a dignidade do investigado e vítima em concreto.

Porém, além da violência que acompanha a produção de informações verdadeiras sobre delitos, há que se considerar, ainda, que o campo de administração de conflitos policial no Brasil convive abertamente com a aplicação seletiva da lei (THOMPSON, 1983; KANT DE LIMA, 1995a; 2008), enquanto subproduto dessa concepção hegemônica de produção de verdades quase sempre insensível ao conflito, que seleciona ocorrências e realiza um tratamento diferenciado dos casos simplesmente por ignorar direitos, interesses e sentimentos dos envolvidos. Um verdadeiro sistema paralelo de administração de conflitos.

A observação dos processos de administração de conflitos no campo policial sugere, assim, um contraste frequente entre a missão da instituição policial ou das expectativas de comportamento dirigidas a ela e seu modo de proceder concretamente. Essa incoerência entre o querido ou previsto ou verdadeiramente obtido ou buscado nos permite verificar uma importante dimensão simbólica no trabalho da polícia. É justamente sobre essa dimensão simbólica do direito e das práticas de administração de justiça no campo policial que se pretende dar especial atenção.

A análise do campo policial de administração de conflitos pretende identificar os papéis e posições assumidos pelos agentes públicos e as partes envolvidas no

¹⁴ Além da tortura, que ainda sobrevive nas práticas de administração de justiça como uma herança medieval e moderna, outras formas mais polidas de coerção para obtenção de confissões ou admissão de culpa ainda fazem parte das práticas cotidianas de administração de conflitos aqui e outros lugares. Sobre a *plea bargaining* como um mecanismo coercitivo assemelhado à tortura, ver Langbein (1979). Entre nós prosperam mecanismos com as prisões cautelares com objetivos coercitivos.

conflito, a fim de possibilitar a compreensão das “*relações estabelecidas entre as equidades e hierarquias produzidas, a produção e a circulação de verdades, a negociação dos significados de leis, normas, valores e direitos*”, conforme a proposta formulada de Sinhoretto (2010, p. 111) para análise do que denominou de campo estatal de administração de conflitos¹⁵.

Por trás da obrigação legal de administrar os problemas rotulados como delitos por meio da investigação e atribuição de responsabilidades, observa-se uma tendência por parte das polícias civis de se orientarem por uma lógica inquisitorial e seletiva que dá uma visão particular (do policial ou da instituição) ao caso que nem sempre articula adequadamente as diferentes dimensões temáticas que podem ser observadas no contexto de administração de conflitos (direitos, interesses e reconhecimento) (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008; 2010).

No campo de observação empírica, de um lado é comum verificar que a polícia civil presume culpados a partir de estigmas ou estereótipos (BACILA, 2008; MISSE, 2008; 2013)¹⁶ e seleciona os casos que julga *fortes* do ponto dos possíveis ganhos institucionais ou pessoais¹⁷, relegando ao ostracismo casos fracos ou poucos interessantes (THOMPSON, 1983; KANT DE LIMA, 1995a)¹⁸. De outro, por não ter autorização expressa para manobrar o direito, orchestra soluções às margens da lei, ainda que o agir discricionário no caso concreto seja entendido como a melhor maneira de atender o interesse da vítima, equalizar direitos ou

¹⁵ Sinhoretto (2010) se apropria da formulação de campo jurídico de Bourdieu para construir a noção de campo estatal de administração de conflitos, na qual inclui as técnicas informais como mecanismos úteis e não recusáveis pelos agentes públicos no tratamento de conflitos.

¹⁶ No plano processual, se a toda criminalização (percepção e interpretação de um fato como crime) se segue uma demanda de incriminação (convencimento das agências estatais da necessidade de processamento do fato como crime), no plano empírico essa lógica pode se inverter, uma vez que a demanda social por punição pode levar (e frequentemente tem levado) a processos de incriminação preventiva a partir de estereótipos, que tem como consequência a seleção de sujeitos como potenciais infratores (perigosos, reincidentes etc.) (MISSE, 2008; 2011). Trata-se não de um processo de “conhecimento” realizado pela polícia, mas de “reconhecimento”. O policial já tem os sujeitos manjados, fichados ou identificados que dão subsídios à técnica investigativa.

¹⁷ Kant de Lima (1995) ressalta que a liberdade da polícia de tomar decisões sobre quais ocorrências registrar reforça seus estereótipos de crimes e criminosos, bem como autorizam a auto-reprodução da ideologia policial de perseguir determinados grupos.

¹⁸ Há linha tênue entre o emprego dessas “técnicas” e a definição de critérios de avaliação de desempenho de eficiência e eficácia no controle do crime. Para as teorias do policiamento, “ações sem foco definido, locais e grupos de pessoas tendem a ser pouco efetivas” (CARNEIRO, 2007, p. 62). Por isso as informações são essenciais para auxiliar na intervenção sobre os fatores subjacentes do crime e ao medo do crime, ou seja, medidas de natureza preventiva ou de antecipação de potenciais riscos. Esses estudos, todavia, não fecham os olhos para o risco de que as informações possam contribuir para formação de estigmas sociais.

assegurar sua efetividade (OLIVEIRA, 2004).

Nessa forma de agir para ajustar as categorias legais (delitos, atribuições), a fim de responder de forma mais adequada ao seu mandato de intervenção para pacificar conflitos, constantemente é possível perceber que as decisões da polícia não apenas estão dissociadas do sentido convencional da lei, mas muitas vezes adotam critérios não compartilhados com os envolvidos e outras instâncias oficiais.

Por isso, propus-me a analisar o processo de administração de conflitos rotulados como problemas criminais, tanto a partir das mencionadas dimensões temáticas dos conflitos (direitos, interesses e reconhecimento), como das três dimensões contextuais que contribuem para elucidação desse processo com as quais nos apresenta Cardoso de Oliveira (2010), entre outras contribuições que serão colocadas ao longo do trabalho. De acordo com referido autor, as dimensões contextuais do processo de administração de conflitos se dividem em: a) a dimensão do contexto cultural abrangente; b) a dimensão situacional do contexto; e c) a dimensão contextual do caso específico¹⁹. A compreensão da forma como se articulam essas três dimensões é fundamental para compreender o modo como direito é construído e realizado na prática de forma inquisitorial e seletiva. Senão vejamos.

O direito penal, em uma dimensão situacional do contexto, reserva padrões normativos para as interações aparentemente danosas — subtração patrimonial sem violência como um furto; um adjetivo pejorativo a alguém que danifica a honra como injúria; ou, ainda, um tapa no rosto como algo que lesiona a integridade física como lesão corporal ou vias de fato. Contudo, essas soluções do contexto típico-ideal que propõe o direito precisam ser analisadas a partir de uma perspectiva cultural abrangente e da dimensão contextual do caso específico, a fim de verificar em que medida a situação apresentada se adéqua à situação típico-ideal prevista nas regras jurídicas e decisões reiteradas sobre os casos (jurisprudência) e como as supostas agressões despertam as intuições morais dos atores envolvidos a partir do universo

¹⁹ De forma explicativa, as dimensões contextuais que nos propõe Cardoso de Oliveira (2010) são: “(1) a dimensão do contexto cultural abrangente, que se refere ao universo simbólico mais amplo onde o conflito tem lugar; (2) a dimensão situacional do contexto, que se refere aos padrões de aplicação normativa associados a situações típico-ideais (por exemplo, definição de um certo tipo de furto e que pena se aplicaria a ele); e, (3) a dimensão contextual do caso específico, que analisa até que ponto o processo em tela pode ser adequadamente compreendido como um bom exemplo da situação típico-ideal a partir da qual ele estaria sendo enquadrado (Cardoso de Oliveira, 1989, pp. 185-186)”.

simbólico mais amplo das interações humanas em que o conflito tem lugar (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a).

Assim, frequentemente conquistas dos atores coletivos em nível global (ou na esfera pública) precisam ser disputadas cotidianamente no espaço público²⁰ com atitudes discricionárias e inquisitórias para fazerem valer na prática em cada unidade policial ou em cada plantão (SINHORETTO, 2010), como é o caso de situações de violência doméstica.

Nesse sentido, a intenção aqui é observar, por meio de uma articulação entre a pesquisa bibliográfica e de campo, as evidências simbólicas desse sistema paralelo de administração de conflitos, que sugere um não atendimento a parâmetros normativos e garantistas de controle²¹, bem como o emprego de critérios não compartilhados de aplicação de direitos e observação de interesses e sentimentos dos envolvidos no conflito. Por detrás de um discurso universalista e igualitário, próprio de um modelo positivista do direito, funciona uma realidade subterrânea sustentada em limitações do próprio direito, deficiências das instituições, além de um estoque de conhecimentos, interesses, percepções e interpretações do problema pelo aplicador policial e pelos envolvidos que promovem uma aplicação seletiva e inquisitorial da lei, com fortes tendências a existência de déficits de cidadania na resposta institucional.

No primeiro plano, a polícia invoca uma lógica inquisitorial que promete um tratamento universalista, certo e preciso dos problemas por meio da produção de verdades em um cenário dominado por especialistas (KANT DE LIMA, 2010), impermeáveis às demandas verdadeiras dos envolvidos que podem comprometer o manto de imparcialidade e legalidade que recobre os casos apresentados (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a).

A realidade do inquérito policial, enquanto instrumento a serviço da investigação criminal realizada pelas polícias judiciárias civis, é a de um

²⁰ Reputo importante trazer a discussão de Cardoso de Oliveira (2011) sobre a distinção entre esfera pública e espaço público, em razão da problemática de articulação entre direitos e o exercício da cidadania na vida cotidiana. Assim, a esfera pública deve ser tomada “como o universo discursivo onde normas, projetos e concepções de mundo são publicizados e estão sujeitas ao exame e debate público”; e, o espaço público, “como o campo de relações situadas fora do contexto doméstico ou da intimidade onde as interações sociais efetivamente têm lugar” (ibidem, p. 24 e 166).

²¹ Nesse sentido, ver por todos, Ferrajoli (2002).

procedimento por meio do qual se exercita um modelo decisório de conflito, de cunho meramente punitivo, que repele a possibilidade de soluções que satisfaçam a ambas as partes envolvidas no conflito, na medida em que se dirige a cumprir os interesses da justiça pública. O inquérito é, portanto, algo que simboliza a apropriação de um problema de natureza potencialmente criminal pela burocracia policial, que deverá solucionar o caso independentemente da vontade dos atores envolvidos no conflito-base²², a partir de uma lógica inquisitorial preordenada a produzir verdades em todas as situações.

No processo de investigação, a polícia judiciária persegue a confirmação de suas hipóteses fáticas acerca não de um conflito concreto entre sujeitos (autor e vítima), mas de um conflito entre o indivíduo e a lei penal (GARAPON, 2001)²³. A consequência disso é o confinamento da dimensão simbólica do conflito real a uma dimensão simbólica do procedimento, acobertada por categorias jurídicas²⁴ ajustáveis aos interesses de quem persegue (AZEVEDO, 2011; BOURDIEU, 2012) e um processo de administração de conflito que minimiza a natureza conflituosa das interações conflituosas e desconsidera uma série de questões, preocupações e particularidades de cada disputa que são significativos para as partes (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a), para impor as soluções que entendem cabíveis.

De outra sorte, não há como negar que a polícia tem uma ampla margem de decisão, um verdadeiro poder político ou judicial no sistema de justiça criminal, uma vez que ela define quem são os suspeitos e quem violou a ordem²⁵. No plano concreto, embora limitada pela moldura do direito e confinada aos limites do sistema de justiça criminal, a polícia agrega uma pauta de seleção e controle, influenciando, decisivamente, no processo de criminalização e na resolução dos conflitos, seja privatizando-os ou decidindo-os por si mesma (RAMÍREZ, 1983; ANDRADE; DIAS, 1997; KLOCKARS, 1985; SKOLNICK, 1975; MUNIZ, 2008; MISSE, 2013; REISS

²² O conflito no âmbito das interações sociais que precede a formalização do procedimento.

²³ Não é a toa que o direito penal moderno está assentado em dois pilares: o delito e a pena. E, por isso, ignora o papel da vítima no processo a partir de categorias desindividualizadoras como o conceito de bem jurídico e a previsão de soluções não reparatórias ou dignificantes para o ofendido (BERISTAIN, 2000; 2005). Nesse sentido, ver também, ESER (1998); GARAPON (2001).

²⁴ No sentido dado por Hespanha (2003) de um modelo de organização das percepções ou da realidade, ou seja, algo que conota uma capacidade criadora, estruturante na modelagem do conhecimento.

²⁵ Ordem, no sentido de um bem coletivo, uma vez que fornece previsibilidade social generalizada apoiada em ações eventualmente decisivas de burocracias públicas competentes para empregar a força (O'DONNELL, 1993).

JR., 1974; THOMPSON, 1983)²⁶.

Esse marcante poder decisório de selecionar conflitos contrasta, portanto, com as percepções intuitivas prévias relativas à prática investigação, de que o procedimento de inquérito deve consistir na formalização necessária de toda investigação por força de lei. Evidências empíricas coletadas em diferentes épocas e lugares²⁷ possibilitam concluir que, ao longo do tempo, o inquérito se transformou em um procedimento destinado apenas à formalização de casos exitosos ou de relevância definida a partir de critérios próprios das organizações policiais, dando lugar com isso ao surgimento de práticas informais e do *arquivamento implícito* de registros de ocorrência. Assim, nem toda comunicação de crime se torna um registro de ocorrência, assim como nem todo registro se torna um inquérito policial. Há nesse caminho entre a notícia do fato e a formalização da investigação um longo caminho marcado por percepções, interpretações e decisões sobre relevância, interesse e possibilidade de êxito no campo policial de administração de conflitos (THOMPSON, 1983).

Há, portanto, no âmbito de administração de conflitos pela polícia, um plano de aplicação seletiva da lei por meio do não registro ou do registro e não produção de diligências investigatórias que, ao mesmo tempo em que possibilita o trabalho da polícia amplia o poder da instituição em dizer o direito aplicável ao caso concreto²⁸. No primeiro caso, o do não registro, abre-se espaço a soluções informais para o conflito que tangenciam a legalidade em benefício dos envolvidos ou em razão evitar a formalização de casos fracos. No segundo caso, o do registro que não resulta em investigação, o policial decide após um exame dos fatos apresentados que se trata de um caso fraco, não apoiado em indícios e provas, portanto, com baixas chances de êxito. A consequência disso é a existência de práticas de arquivamento não autorizado em lei da investigação no âmbito policial que somente podem ser

²⁶ Contudo, mesmo diante dos problemas da legalidade como princípio distributivo de justiça em sociedades amplamente desiguais, como a nossa, as correntes que defendem a minimização do sistema penal, argumentam que sem o direito penal estaríamos sujeitos à sorte de uma sociedade selvagem ou disciplinar (FERRAJOLI, 2002) ou a um poder incontido ou arbitrário (ZAFFARONI *et al.*, 2006; BARATTA, 1999), razão pela qual não se pode prescindir do balizamento de regras pretensamente universais.

²⁷ Ressaltam-se entres outras as pesquisas de Kant de Lima (1995); Luciano Oliveira (2004); Thompson (1983); Misse (2008; 2011; 2013) e minha própria experiência como operador policial no Rio de Janeiro e como pesquisador na polícia civil do DF.

²⁸ Em que pese essa função tipicamente jurisdicional de “dizer o direito” há muito tenha sido suprimida da polícia, mesmo no que antes era designado de casos de polícia ou infrações de polícia (KANT DE LIMA, 1995a).

percebidas a partir de evidências simbólicas colhidas na observação de elementos do campo derivados de práticas policiais não documentadas, como atitudes do tipo: “deixa prescrever”; “melhor deixar como está, não vale a pena”; “se ela (vítima) não quer, por que insistir”; “há coisas mais urgentes e úteis a se fazer”; do “deixa passar dessa vez, mas na próxima”; ou, ainda, “essa regra é imprópria (excessiva, descabida) para o caso”.

As práticas seletivas de escolha das ocorrências que merecerão investigação representam uma tendência à privatização do espaço público, em que há um desequilíbrio entre princípios de justiça e solidariedade. Assim, enquanto que alguns conseguem atenção demais, outros têm atenção de menos aos seus problemas no campo institucional de administração de conflitos pela polícia²⁹. Dito de outro modo, diante da quantidade excessiva de casos a serem apurados, a dificuldade de universalizar providências de apuração de ilícitos em favor de todos que solicitam a devida atenção da polícia suscita atitudes de distribuição desigual de solidariedade ou de consideração a determinados atores em detrimento de outros (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996).

Contudo, a desarticulação entre a esfera pública e o espaço público, ou entre o formal no campo dos direitos e o tratamento diferenciado na prática administrativa, para ser melhor compreendida precisa ser confrontada com a lógica jurídico-penal de proteção. A pretensão de universalização de direitos por meio da proteção de bens jurídicos penais institucionalizou uma vítima genérica e sem identidade em detrimento das vítimas concretas (ESER, 1998). Como veremos, esse processo de desindividualização da vítima sugere a descaracterização do direito como uma categoria relacional, — ao menos entre autor-vítima ou entre vítima-Estado, preservando, contudo, a relação autor-Estado —, e da noção de dignidade como uma categoria que reivindica a existência de obrigações recíprocas entre o ente público e o cidadão³⁰ (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996). Na prática, a instituição policial se relaciona com direitos abstratos e coletivizados e tem na vítima concreta uma mera fonte de informação para fazer funcionar, quando cabível, o sistema criminal.

²⁹ Vieira (2007) utiliza três categorias para diferenciar a forma de tratamento estatal desigual aos cidadãos: os invisibilizados, os privilegiados e os demonizados.

³⁰ Cidadão aqui entendido não como um indivíduo genérico, mas como portador de uma identidade singular (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008).

Entre as questões mais difíceis no domínio da referida lógica inquisitorial e seletiva, todavia, é dar visibilidade ao insulto institucional ou ato de desconsideração decorrente da falta de reconhecimento que despreza determinado problema como se ele não fosse relevante, útil ou apropriado do ponto de vista policial³¹. O autorreconhecimento do insulto é bloqueado, a custa dos envolvidos, pela dessensibilização burocrática (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2008; 2010; BAUMAN, 1998), submersa em um falso discurso de plena aplicação da lei (KLOCKARS, 1985; MUNIZ, 2008) e do tratamento impessoal, imparcial e legal dos casos criminais que alimentam as delegacias de polícia e varas criminais, a partir de categorias desindividualizadoras como o bem jurídico-penal.

É importante ressaltar, todavia, que não obstante os déficits de universalização de direitos que a seletividade proporciona, esta não será encarada apenas como algo ruim, como um reflexo de um tratamento hierarquizado e desigual de nossa sociedade por meio de suas instituições repressivas (KANT DE LIMA, 1995b; 2008; 2010), ou como aumento indevido do poder decisório policial (MUNIZ, 2008) que pretende, sempre e em todo lugar, realizar o direito conforme suas necessidades, capacidades e compreensão sobre os fatos. Não. A seletividade precisa ser vista como uma válvula de escape que permite a funcionalização das regras jurídicas e das burocracias para o melhor equacionamento dos conflitos, ainda que conduzidos às margens da lei³². Intuições e experiências prévias sugerem que há uma quantidade significativa de situações em que a regra jurídica, no contexto de aplicação, precisa ser flexibilizada como forma de atender interesses e sentimentos do envolvidos.

É nessa forma particular de avaliar e administrar conflitos, em que há uma aparente falta de coerência entre o querido ou previsto e o realmente buscado ou obtido, que o direito é moldado para declarar valores, mostrar a identificação da instituição com as preocupações dos envolvidos ou proclamar princípios como a exclusão da punição como recurso adequado (RIPOLLÉS, 2000). Nesse sentido, um tratamento com respeito e consideração, ou seja, com reconhecimento como tem

³¹ Sobre a questão do insulto como falta de reconhecimento, ver Cardoso de Oliveira (1996; 2004; 2008; 2010 e 2011).

³² O atuar seletivo exige, comumente, a separação entre direitos e interesses, ainda que seja questionável de quem é de fato o poder de priorizar o respeito a direitos abstratos ou a preponderância de interesses: do cidadão-vítima ou do Estado. Na prática, a institucionalização do conflito entrega o poder de decidir às burocracias estatais.

argumentado Cardoso de Oliveira (1995; 2004; 2008; 2010; 2011), pode não demandar um tratamento uniforme para os problemas³³, mas o de reconhecer que uma decisão equânime é aquela que entre tantas outras melhor atende os atores envolvidos sem ferir direitos de outros.

A questão que se põe, portanto, é: de quem é a decisão prática sobre o conflito? Do sujeito estatal ou das partes envolvidas? Ou, qual seria a maneira mais adequada de selecionar a forma e/ou conteúdo do direito, a fim de compatibilizar os fins e propósitos da lei penal com interesses e sentimentos envolvidos no conflito?

Para tentar responder a essas indagações pretendo articular as dimensões contextuais do processo de administração de conflitos com a análise das dimensões temáticas (direitos, interesses e reconhecimento) (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2008; 2010a)³⁴, como categorias de análise das interações entre público e o privado no campo policial de administração de conflitos. Por meio de referidas categorias buscarei analisar uma possível tensão entre a polícia e os cidadãos na aplicação do direito.

A partir de duas perspectivas conhecidas, quais sejam, a elevada taxa de subnotificações provocadas pelo desinteresse do ofendido ou desconfiança sobre a efetividade do trabalho policial e a incapacidade operacional das organizações de polícia judiciária em investigar tudo que chega a seu conhecimento, irei analisar as saídas ou atalhos que a polícia adota para equacionar o problema³⁵. É que além dos altos percentuais de inquéritos que não chegam a um resultado satisfatório por diversos motivos³⁶, — sob o ponto de vista da definição de autoria e materialidade

³³ Ressalta-se que, em muitas situações, um tratamento uniforme contempla adequadamente pretensões de correção normativa associadas a direitos.

³⁴ As três dimensões temáticas dos conflitos frequentemente presentes são: (1) a dimensão dos direitos, vigentes na sociedade ou comunidade em questão, por meio da qual é feita uma avaliação da correção normativa do comportamento das partes no processo em tela; (2) a dimensão dos interesses, por meio da qual o judiciário faz uma avaliação dos danos materiais provocados pelo desrespeito a direitos e atribui um valor monetário como indenização à parte prejudicada, ou estabelece uma pena como forma de reparação; e (3) a dimensão do reconhecimento, por meio da qual os litigantes querem ver seus direitos de serem tratados com respeito e consideração sancionados pelo Estado, garantindo assim o resgate da integração moral de suas identidades (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a).

³⁵ A quantidade de *outputs* (saídas) é e será sempre inferior à quantidade de *inputs* (entradas), razão pela qual alguns afirmam que a regra é a impunidade e não a responsabilização criminal (ZAFFARONI, 2001; BARATTA, 2006; ANDRADE, 1996; 2003).

³⁶ São algumas razões que levam a não conclusão do inquérito: a) Nem todo o fato noticiado constitui ilícito criminal; b) As vedações e limites à obtenção da prova inviabilizam a conclusão da investigação; c) A falta de colaboração na instrução do inquérito por parte dos envolvidos ou instituições públicas ou privadas etc.

do delito (verdade inquisitiva) —, elevadas cifras de eventos criminosos não chega ao conhecimento da polícia e que parte significativa dos que chegam encontram abrigo nos escaninhos das delegacias e lá permanecem dormitando por anos e anos sem qualquer perspectiva de conclusão sobre ausência ou existência do crime ou quem seja o seu autor. Isso se for de fato instaurado algum procedimento de investigação formal.

Há no campo policial grandes áreas de “*exclusão penal*”, ou seja, de crimes que não chegam a ser investigados (ADORNO, 1998, p. 241)³⁷, a partir de estratégias camufladas de adaptação à realidade deficitária do sistema, como a investigação informal. Uma figura intermediária entre o não registro do fato e sua redução a termo em forma de inquérito policial, que é o boletim de ocorrência – BO. O boletim de ocorrência, que nada mais é do que a redução a termo da notícia da infração penal, nos termos da lei processual em vigor (art. 5º, do Código de Processo Penal), e que deveria servir de base à instauração de inquérito policial, tornou-se um instrumento por meio do qual a polícia civil *gerencia* as investigações sem indícios suficientes de autoria ou materialidade.

A fim tornar claro o ponto de vista de que o sistema de justiça criminal funciona a partir de lógicas dissonantes da planejada, julguei relevante trazer aqui alguns casos em que o processo de administração de justiça não funcionou da forma esperada. A estratégia aqui delineada, portanto, é o de analisar o problema de investigação a partir da exposição de *casos-problemas*³⁸, fictícios e/ou reais, que se assemelham a milhares de situações de conflitos administrados pelo sistema de justiça criminal, ou seja, de utilizar o estudo de caso como um recurso metodológico que nos permitirá problematizar o funcionamento real do processo de administração de conflitos, por meio da contextualização de alguns de seus problemas.

A partir das situações apresentadas, é possível se chegar a considerações mais gerais da regularidade ou lógica opaca que orienta a administração de conflitos por meio da instância policial. As situações-problema que servirão de exame, categorizadas criminalmente como furto, foram escolhidas em razão de se tratar de casos de fácil assimilação que demonstram bem como a lei penal pode extrapolar

³⁷ Entre estes crimes não estão apenas os crimes de furtos, mas também crimes comumente reputados graves como tráfico de drogas, roubo e até homicídios (ADORNO, 1998).

³⁸ Refiro-me, particularmente, à exposição de situações problemáticas potencialmente classificadas como delituosas.

seus propósitos, em razão de sua incapacidade de prever todas as situações que podem ser comportadas pela violação da lei e todas as isenções ou exceções que decorrem dos acontecimentos reais (KLOCKARS, 1985; HART, 2009; MACCORMICK, 2008) que, no campo policial, podem invocar decisões discricionárias que melhor atenda aos interesses dos envolvidos pela não imposição da lei (MUNIZ, 2008) ou revelar insuficiências do campo jurídico.

Nesse sentido, pretendo apresentar três cenários diferentes para o problema do furto e as complicações que um modelo de justiça hegemônica provoca.

Primeiro cenário: “filho ladrão”

Suponhamos que alguém resolva subtrair, sorrateiramente, de dentro de uma bolsa a quantia de R\$ 50,00 para si. Na bolsa, de propriedade de Maria, havia outras coisas como celular, chaves do carro etc., além de outras cédulas de R\$ 50,00, porém nada mais foi levado. Uma ponderação rápida levaria o leitor, com conhecimento elementar do direito —, nos termos que o próprio direito pressupõe, dado que não é permitido a ninguém alegar em seu favor o desconhecimento da lei³⁹ —, a concluir que se trata de um ato ilícito e, possivelmente, de um ilícito penal (“*Um furto!*” Diria um mais bem informado), bem como a formular inúmeras conjecturas sobre periculosidade e falta de decência do ladrão⁴⁰.

O fato, noticiado em um balcão de uma delegacia de polícia civil, é registrado como um suposto furto. Perguntas são feitas à vítima sobre o ocorrido: quando o fato ocorreu; os locais que bolsa e a dona da bolsa frequentaram nos últimos dias; qual o valor subtraído; se somente a quantia mencionada foi levada; quais pessoas teriam ou tiveram acesso à bolsa; até se chegar a questionamentos do tipo “*a senhora tem certeza que havia dinheiro na bolsa*” ou “*se tem certeza que não perdeu ou gastou o dinheiro*”. (As perguntas podem variar um pouco ou muito conforme o interesse de quem pergunta e a capacidade de fornecer informações de

³⁹ O art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 1942, também conhecido como “Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro”, estabelece o princípio segundo o qual as pessoas têm a obrigação de conhecer as leis, pois ninguém poderá usar o desconhecimento ou ignorância da lei para eximir de cumpri-la. Trata-se de um princípio geral de direito que a ninguém dado o direito de ignorar a lei.

⁴⁰ Refiro-me a conjecturas e comentários do tipo: “Os bandidos hoje estão cada vez mais ousados!”, “Roubar dinheiro da bolsa de uma senhora idosa e pobre é um absurdo!”, diria um desavisado que tivesse ouvido a história pela metade, sem ninguém ter dito que a vítima era uma senhora idosa e pobre; ou, ainda, “Esse país precisa de mais polícia!”, de preferência um ao lado de cada senhora que transporte sua bolsa pelas ruas das cidades.

quem as presta). Após jurar que não perdeu o dinheiro ou que não o gastou e não lembra mais, Maria deixa a delegacia e vai para sua casa, conformada que R\$ 50,00,00 não lhe farão tanta falta: “*Deus me dará em dobro o que tiraram de mim injustamente*”, profetizaria ela.

Vamos deixar a providência relativa à investigação de lado por ora (Se é que algo seria mesmo investigado. Convenhamos: trata-se do desaparecimento de R\$50,00 de uma bolsa que circulou por shoppings, supermercados etc.). “*A polícia tem, certamente, coisas mais importantes para fazer*”, sussurraria qualquer policial.

Digamos, contudo, que Roberto Carlos, esposo de Maria, descobre alguns dias depois que os R\$ 50,00 foram subtraídos por seu filho Caio. O rapaz, atualmente com 21 anos e sem emprego, pegou o dinheiro para comprar um jogo de videogame em promoção em uma loja.

Alguém, mesmo um policial que soubesse da história, pensaria que trata de um caso que deve ser resolvido em casa. Uma boa conversa, acompanhada de um castigo correspondente, por exemplo, sem videogame por um ano (pena absolutamente desproporcional à ofensa, diriam alguns) seria suficiente para por fim à questão. Não se trata de um caso em que Polícia e direito (penal) devem atuar.

Imagine-se, todavia, que Roberto Carlos, extremamente preocupado com o evento —, sobretudo com a insuficiência de seu sermão para corrigir seu filho e este, num futuro próximo, se não devidamente punido, pode vir a assaltar bancos, roubar carros etc. —, e contrariando os insistentes pedidos de Maria, resolve informar à polícia que Caio foi o autor do furto, com a intenção de que ele seja confrontado com a autoridade da lei e, por conseguinte, com consequências mais gravosas que a simples privação temporária do videogame.

O que cabe à polícia fazer? Estamos diante de um fato típico e ilícito, logicamente demonstrável pelas provas apresentadas (nota fiscal da compra, confissão, indícios como ausência de recursos próprios, já que Caio não trabalha: “sou estudante, tio”).

A vítima, Maria, em nenhum momento teve a intenção de submeter seu filho Caio ao constrangimento de ser investigado e acusado formalmente de um crime. “O que são R\$ 50,00?” “Meu filho não merece sofrer por isso”, argumentaria ela.

O cumprimento estrito das regras de direito penal e processual penal impõe à polícia judiciária civil, a obrigação de processar o fato: instruir e relatar o inquérito policial e encaminhá-lo ao órgão de acusação (Ministério Público) e ao Poder Judiciário para instauração de um processo-crime. Ambos, igualmente vinculados a perseguir o fato, darão início a um procedimento que colocará frente a frente o infrator e a lei penal, esta representada pelo promotor de justiça, e tendo um juiz como terceiro imparcial que irá decidir se o sujeito a quem o fato é imputado merece punição.

É importante adiantar que o Código Penal prevê imperativamente que, nos casos de crimes patrimoniais, com exceção dos cometidos com violência ou grave ameaça ou contra pessoas com idade igual ou superior a 60 anos, é isento de pena o autor do crime quando o praticar contra seu ascendente (art. 181, II e 183, I e III do Código Penal). Este instituto excludente da pena, destinado a resguardar à família, denomina-se *escusa absolutória*.

Ocorre que a exceção explícita ou válvula de escape da escusa absolutória, que pretende mitigar ou contornar a extensão e a intensidade da lei penal relacionado a crimes patrimoniais sem violência, é ineficiente para tratar o problema em várias situações, entre elas a aqui relatada. A imunização exige confissão, arrependimento⁴¹, além de somente poder ser exercida ou observada por ocasião da sentença. Assim, Caio não poderia se livrar prematuramente do processo.

Ocorre que, caso a vítima tenha mais de 60 anos, mesmo sendo mãe do autor do fato, a imunidade não abrangerá o furto por este praticado. Ou seja, a mãe, por contar com mais de 60 anos é tida pela lei penal como de vulnerabilidade reconhecida e, portanto, não poderá livrar seu filho de possível condenação criminal, ainda que a situação concreta diga de outro modo.

O problema relatado e outros tantos semelhantes é frequente no campo policial de tratamento dos conflitos. Porém, a construção de um modelo hegemônico de justiça pública que persegue a produção de verdades absolutas e/ou seleciona os

⁴¹ Se o acusado não assume a prática do fato o Estado não pode, prematuramente, conceder-lhe o benefício da escusa absolutória sob pena de se admitir, implicitamente, que os crimes foram por ele praticados. O ônus probatório obriga o Estado a provar os crimes atribuídos ao réu na denúncia de forma clara, convincente e indubitável. Por isso, essa mesma obrigação impede um reconhecimento de um benefício legal sem a admissão direta de autoria, uma das contradições do modelo penal de administração de conflitos.

problemas que merecem ser investigados inviabiliza, ao menos em termos legais oficiais, soluções conciliatórias ou de afastamento da imposição da lei mesmo em situações cuja disponibilidade do tratamento oficial parece ser a mais recomendada para o caso.

Qual mãe quer ver o seu filho, afilhado, amigo de filho, empregado ser responsabilizado criminalmente por um fato de pouca gravidade por um erro? Como pode o direito conviver com a pressuposição de uma indignação absoluta em relação a fatos abstratos descritos sempre de forma taxativa, sem a possibilidade ignorá-los quando não reputados ofensivos concretamente? De outro modo, como é possível dar sentido ao mandato policial sem o correspondente poder legal de promover a mediação e resolução de conflitos, enfim, sem um poder de decisão de aplicação seletiva da lei, sobretudo quando autorizada pelos envolvidos no conflito?

O exemplo acima é um típico caso em que o direito é incapaz de regular. Contudo, apenas no momento em que a regra legal precisou ser colocada em ação, encenada, corporificada por meio de um processo jurídico, que foi possível perceber sua inadequação que, para lhe dar seu verdadeiro sentido ou torná-la factível, é preciso modificá-la por meio de concessões, adaptações ou ajustes (HASSEMER, 1995).

No caso em exame, a melhor solução para a situação parece ser um arranjo que reivindique um fechar os olhos para o fato ou que se dê uma nova interpretação para o caso. A subtração deixa de ser furto pela vontade dos prejudicados que solicitam à polícia que *arquivem* o registro (deixem de investigar) ou que faça constar no procedimento que, em verdade, houve um equívoco na comunicação do caso. Uma nova declaração é reduzida a termo para informar que nenhum dinheiro foi subtraído, mas perdido e depois encontrado.

A polícia também pode entender que não se trata de um caso que mereça apuração e, por conta própria, arquiva informalmente o caso. A decisão de não perseguir assume, nesse cenário, uma importante dimensão política particular para tratamento do caso. A melhor solução para a situação é o *não direito*, ou seja, ignorar questões formais em favor da busca por uma solução para o problema.

Segundo cenário: “A suspeita perfeita”

Imagine-se, ainda, como desdobramento inicial do caso, que as suspeitas do furto recaíssem sobre a empregada doméstica da família, Rosa. Esta, contratada há pouco tempo e, portanto, pessoa estranha ao universo familiar, certamente preencheria o perfil de provável suspeita, a partir de um estoque de preconceitos que nos leva à construção da imagem social virtual criminosa (GOFFMAN, 2012) ou a uma valoração negativa ou depreciativa (se é pobre é ladrão) fundamentada em estigmas ou metarregras como classe social, pobreza etc. (BACILA, 2008).⁴²

Como a notícia-crime é, certamente, motivada pela mera suspeita e, portanto, não respaldada em provas, não raro se espera da polícia com o registro da ocorrência providências não catalogadas entre as atribuições oficiais da instituição, como a de coagir a suspeita a confessar o furto. O famoso *dar uma prensa ou susto*. A solução aventada, que deveria ser recusada pela instituição sob a ótica garantista de presunção de inocência, pode ser entendida como uma estratégia útil e eficiente para encurtar o caminho entre a formulação de hipóteses alternativas (não foi ela, a vítima perdeu o dinheiro etc.) igualmente plausíveis e a busca de uma base de dados (provas) que promova um acordo (verdade) entre a hipótese e a base de dados (DUTRA, 2001). Dito de outro modo, a construção da verdade, nesse caso, deverá obedecer a uma lógica inquisitorial que tem como eixo central a suspeita e, por vezes, o uso de mecanismos extralegais, — verdadeiras penas processuais —, de obtenção de informações (pressões, tortura, constrangimentos) que resultem um desfecho desejado de culpabilização e resolução precoce do caso⁴³.

A empregada, após dias de olhares atravessados e insinuações, recebe uma

⁴² Para além da qualificação normativa do fato como crime e da imputação de uma conduta a determinado autor de uma ação ou omissão proibida, funcionam na construção do tipo criminal um conjunto de metarregras, consistentes em regras objetivas (fatores externos/variáveis causais) e subjetivas (fatores influenciam a mente do intérprete) de interpretação e de aplicação de regras sociais e jurídicas, seguidas consciente ou inconscientemente pelos órgãos oficiais ou por aqueles que se confrontam com a representação pública do delito (BACILA, 2008). Em outras palavras, as metarregras, também chamadas de *second code*, ou *basic rules* funcionam no processo de imputação de responsabilidade e atribuição de etiquetas de criminalidade, ao lado código oficial (BARATTA, 1999).

⁴³ Essas formas de violência decorrem, consoante sugere Misse (2008), de um processo de modernização incompleta ocorrida no Brasil, em que o Estado não se mostra capaz de fornecer justiça de forma adequada. Por isso, não raro as instituições policiais buscam soluções que antecipem ou facilitem a produção da verdade e atendam as demandas sociais por punição.

intimação para comparecer à delegacia. Após um longo período de angústia para saber o motivo da intimação e, desacompanhada de um advogado, chega o dia audiência na delegacia. Depois de esperar algum tempo na recepção, Rosa é convidada para ser inquirida em uma sala por uma autoridade policial ou seus agentes sobre algo que até então não sabia do que se tratava. Na sala de entrevista, encena-se um diálogo tenso marcado por insinuações (você sabe por que está aqui?) ou (você não fez nada de errado ultimamente, não pegou nada que não seja seu), confrontações diretas (foi você que pegou o dinheiro na bolsa da dona Maria?) e ameaças veladas (nós sabemos que foi você e vamos descobrir, para o seu bem é melhor confessar). Rosa, mesmo sendo inocente, deixa a delegacia na certeza, no mínimo, de que perderá o emprego e que dificilmente conseguirá outro porque não terá uma carta de recomendação de sua patroa. Para os policiais, como a tática não funcionou e provavelmente Rosa falou a verdade, além de se tratar de mais um caso de difícil solução, este deve ser deixado de lado em favor de casos mais fortes, com mais chance de êxito ou com potenciais ganhos institucionais e pessoais (caso de maior repercussão midiática, caso prioritários definidos pela direção da instituição).

Terceiro cenário: “furto da joia”

O terceiro caso é verídico. O caso diz respeito à subtração de uma joia de mulher internada em um serviço de emergência médica. A joia, de inestimável valor sentimental, foi furtada da vítima enquanto esta se submetia a procedimentos médicos em face de uma doença grave. Diante do fato, a vítima recorreu a uma delegacia de polícia para registrar o fato, o que foi prontamente realizado pela polícia civil. Ocorre que dias depois do registro a mulher que teve a joia subtraída retorna à delegacia para informar que a joia foi devolvida pelos correios em sua residência, sem identificação do remetente.

O arrependimento posterior do autor do furto, que no campo dogmático penal tem o efeito de provocar simplesmente uma redução pena⁴⁴ na fase judicial, mas não a interrupção da investigação ou do processamento do fato, todavia, resultou em desfecho diferente para o caso. A vítima, penalizada por uma doença

⁴⁴ O arrependimento posterior é causa de redução de pena prevista no direito penal brasileiro no art. 16 do Código Penal: “Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços”.

grave que a aflige e satisfeita com restituição da joia, suplicou à delegada responsável pelo caso que encerrasse as investigações, a fim de não submetê-la a novas idas a delegacia para eventual reconhecimento do possível autor ou mesmo para que preste declaração em juízo.

Mesmo que o fato aparentemente denote se tratar de um crime de furto, isto é, um crime de persecução oficial obrigatória e irrecusável pelo Estado, a autoridade responsável, atendendo ao pedido da vítima, dá novo tratamento ao fato no sistema de registro de ocorrências, toma-lhe um novo termo em que esta conta que perdeu a joia e não a teve subtraída e o reclassifica como extravio. Na explicação do fato para a vítima, a delegada responsável disse:

A senhora sabe que pela lei eu não posso fazer isso (encerrar a investigação), mas a senhora é formada em letras e sabe melhor que eu que o papel aceita tudo. Por isso, como sei que a senhora irá sofrer mais com a investigação vou mudar a ocorrência para extravio, como se a senhora tivesse perdido a joia e depois a encontrou. Mas nós sabemos que não foi isso que aconteceu. Houve um furto, alguém pegou a joia e depois se arrependeu.

Como se vê, trata-se de outro caso complicado de administração da lei, ou seja, a difícil tarefa de equacionar a vontade da vítima e a obediência à ordem jurídica cogente, que somente pode ser resolvido pela prática seletiva de excluir a persecução de um fato, a fim de atender o interesse da vítima. Por meio de uma *solução técnica* de alterar a classificação do fato, embora sem previsão legal e sem correspondência com os fatos, atendeu-se aos anseios da vítima e, além disso, desonerou-se a polícia de ter em sua cota de investigações um caso possivelmente sem solução.

Nos casos citados, convivem abertamente dois sistemas de administração de conflitos: de um lado, o uso inquisitorial indevido da violência institucional para obtenção da verdade (exemplo 2), em face dos princípios da obrigatoriedade ou da legalidade processual, que vigoram no processo penal brasileiro e determinam que sejam perseguidos todos os crimes independentemente da vontade dos envolvidos e dos órgãos oficiais⁴⁵; e, de outro, o emprego seletivo da lei com objetivo de

⁴⁵ A legalidade processual tem como fundamento o princípio da igualdade jurídica que, por um lado sustenta que o sistema penal protege bens jurídicos ou valores igualmente relevantes para todos; e, por outro, apoia-se na crença de que todas as pessoas são igualmente passíveis de serem criminalizadas (BARATTA, 1999; 2006; ANDRADE, 1996; 2003).

equacionar os problemas no campo policial, por meio do “*jeitinho*”, de arranjos⁴⁶ ou a simples desconsideração oficial, como nos exemplos 1 e 3⁴⁷.

É nesse ponto que pretendo situar a discussão desta dissertação. Trata-se de uma tentativa de identificar, a partir de evidências empíricas, as incongruências do sistema de justiça criminal que resultam em um manejo dos problemas a partir de lógicas, inquisitorial e seletiva, notadamente no âmbito do processo de criminalização primária exercido pela polícia judiciária e o lugar dos atores envolvidos no conflito neste contexto.

A escolha da Delegacia de Polícia Civil de Sobradinho II (35ª DP) como campo de pesquisa tem três razões de ser: (1) a primeira relacionada a minha proximidade com o atual chefe da unidade policial; (2) a segunda em razão de minha experiência pessoal como oficial de cartório policial da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro e delegado de polícia federal, que me possibilita uma interlocução mais fácil e um olhar mais aguçado sobre o funcionamento da instituição⁴⁸; e (3) a terceira diz respeito ao meu interesse particular por algumas categorias de ilícitos criminais aos quais denominei de *delitos de proximidade*⁴⁹, que são aqueles conflitos derivados de relação de vizinhança, domésticas ou de parentesco que ocupam maior parte do tempo e efetivo das delegacias de polícia, além de crimes patrimoniais, que são tipicamente encontrados em zonas periféricas, com graves problemas estruturais⁵⁰. São especialmente esses tipos de conflitos que possibilitam uma melhor crítica do nosso modelo hegemônico de justiça, que cada vez mais se apropria dos conflitos das partes.

Durante a pesquisa farei uso de chaves conceituais e observações de campo fornecidas, entre outros, por Cardoso de Oliveira, Kant de Lima, Klockars, Skolnick, Bauman. A pretensão é aplicar aos problemas interpretativos

⁴⁶ Entre eles a que pode significar alteração dos registros ou encaminhamento do inquérito para prescrição.

⁴⁷ Em ambos os casos, todavia, inquisitorialidade e seletividade se completam.

⁴⁸ Sobretudo na polícia civil tive meu primeiro contato com um tipo de *justiça informal institucionalizada*, em que os conflitos são administrados pelo emprego discricionário da lei, com ou sem a participação das partes.

⁴⁹ São delitos que podem ser classificados como: a) **disponibilizáveis**: porque abrangem condutas que ferem mais ao sujeito ofendido que ao próprio Estado; b) **personalizáveis**: porque é possível identificar uma vítima concreta na relação conflituosa; c) **relacionáveis**: porque é possível colocar frente a frente autor e vítima.

⁵⁰ Tanto no que diz respeito à infraestrutura urbana quanto à relacionada às deficiências de serviços, entre eles o serviço policial (infraestrutura precária, baixo efetivo policial e apoio institucional reduzido).

administrados pela polícia judiciária, aqui tratados indistintamente como *situações problemáticas, conflitos, crime ou delitos*, as ferramentas conceituais apresentadas por diferentes autores, a fim de fazer uma leitura das diferentes dimensões do conflito. O objetivo é desvendar as evidências simbólicas e a multiplicidade de estruturas conceituais complexas das práticas e rituais de administração de problemas policiais, isto é, qual sentido que se pode emprestar às ocorrências e atitudes concretas dos policiais. Assim, para além das atribuições funcionais e diretrizes normativas dirigidas à polícia, que dizem o que deve ser feito, ainda que se trate de um mau direito ou direito impreciso, entende-se como necessário observar e interpretar como a polícia operacionaliza as regras jurídicas como forma de dar resposta aos conflitos.

Por meio de exemplos, ainda que transitórios, de comportamentos modelados (GEERTZ, 2008) das práticas policiais apreendidos no campo se objetiva apresentar um universo simbólico próprio do campo policial de administração de conflitos, permeado por atos de desconsideração (insulto) do outro ou de insensibilização para com o problema dos envolvidos no conflito-base, na medida em que, frequentemente, há uma rejeição à pretensa reciprocidade de obrigações geradas pelo confisco do conflito da vítima⁵¹.

De início, ressalto que minha formação e militância no campo do direito, em que predominam os estudos teórico-dogmáticos, somada a minha pouquíssima experiência em pesquisa de campo, podem frustrar as expectativas daqueles que esperam uma *descrição densa*⁵² dos casos e observações empíricas vivenciados. Isso não significa que não haverá um esforço intelectual no sentido de evitar filtragens excessivas ou descrições superficiais, embora se trate de um risco do empreendimento de pesquisa.

A estratégia de abordagem a ser adotada busca articular uma perspectiva teórico-descritiva com o emprego de métodos empíricos para, a partir do diálogo entre a literatura e a observação empírica, submeter as práticas de administração de justiça no campo policial a uma visão crítica que revele o distanciamento entre ação e discurso: sua dimensão simbólica.

⁵¹ O indivíduo abre mão da vingança e o Estado se encarrega de promover a justiça e fornecer segurança.

⁵² Expressão que Geertz toma emprestado de Gilbert Ryle para o capítulo 1 - Uma Descrição Densa: Por uma Teoria Interpretativa da Cultura, em sua obra *A Interpretação das Culturas*.

Assim, para se alcançar os objetivos traçados ao longo do trabalho, resolvi dividir a presente investigação em quatro capítulos.

O primeiro capítulo tratará de investigar os pressupostos de legitimação do modelo hegemônico de justiça penal confiscatório do conflito no Brasil, na formulação de mecanismos de controle social com o objetivo de assegurar a paz social, orientado por critérios de oficialidade da persecução penal, pela legalidade ou obrigatoriedade da investigação e da ação penal.

No segundo capítulo, irei tratar de alguns mitos soberanos (legalidade, pena e polícia) e as contradições ou tensões entre o discurso jurídico e a prática operativa, como a utilidade da classificação dos problemas como delitos (criminalização e proteção de bens jurídicos), aplicação da pena como resposta única ao conflito (retribuição e prevenção) e ambiguidade em relação ao fazer polícia.

O terceiro capítulo irá abordar como o processo de administração oficial de conflitos de natureza penal se estrutura a partir de uma função epistêmica ou de um fetichismo pela busca da verdade como condição de justiça e justificativa para operacionalização do conteúdo do direito a partir de práticas inquisitoriais ou, ainda, a desconsideração de demandas por verdade, bem como de direitos, interesses e reconhecimento por meio de práticas seletivas de flexibilização das exigências normativas e missões político-criminais.

No quarto capítulo, a partir da experiência pessoal do pesquisador e de pesquisa de campo — em que se fez uso, principalmente, de técnicas de conversas informais, observação participante e análise de dados estatísticos — realizada na Delegacia da Polícia Civil de Sobradinho II, em Brasília/DF, buscarei analisar como práticas inquisitórias e seletivas para o bem e para o mal convivem no campo policial de administração de conflitos no Brasil. De um lado, a polícia frustra as expectativas dos envolvidos em obter interesses soluções equânimes para o seu conflito de forma legal ao impor compreensões e interpretações sobre casos em dissonância com sentido dado pelas partes. Por outro, a decisão sobre conflitos às margens da lei nem sempre é algo prejudicial, ao contrário, o tratamento não uniforme e informal pode melhor atender aos litigantes.

Na parte final do trabalho pretendo chamar a atenção para o fato de que para algumas espécies de delitos (conflitos, situações problemáticas), a abertura do

procedimento a outras dimensões temáticas de abordagem do conflito, que não apenas de direitos, mas que aborde questões de interesses e sentimentos morais, — como indissociáveis destes mesmos direitos —, principalmente o de ser reconhecido como senhor de seu próprio conflito, pode ser útil a melhor administração dos conflitos. Desse modo, irei chamar a atenção para um campo inexplorado de consenso que agregaria à justiça penal pública uma dimensão mais compreensiva dos conflitos humanos e menos impositiva de soluções legais.

1 O CONTROLE SOCIAL NO ESTADO MODERNO

O medo e a falta de confiança na capacidade de assegurar sua própria segurança, acrescida de um desencantamento com o mundo, ou seja, com a capacidade de autorregulação social ou de manutenção da ordem por meio de controles informais ou do consenso, fez com que se atribuísse o primado da regulação das relações interpessoais à autoridade racional-legal, mediada ou concretizada por corporações burocráticas servidas por funcionários profissionais e permanentes. Em outros termos, uma ordem assegurada pelo Direito que pressupõe certa garantia de validade empírica das normas por meio das sanções coativas aplicadas por instituições destinadas a torná-las observáveis (WEBER, 1999).

A garantia de uma vida comunitária bem ordenada, com segurança, previsibilidade e confiabilidade nas relações entre os cidadãos, portanto, foi estruturada sobre os alicerces sólidos e confiáveis da ação coletiva (BAUMAN, 2006)⁵³, que busca combinar legitimidade e coação (TRUBEK, 2007; O'DONNELL, 1993). É o imprescindível controle social, que enxerga o conflito como algo negativo ou desestruturador, o fator configurador da ordem social (RIPOLLÉS, 1997). Aliás, a ordem social é o ponto de convergência para onde se dirigem uma pluralidade de saberes teóricos, com diferentes objetos e enfoques que, por sua vez, orientam com diferentes respostas, mais ou menos claras, as instituições públicas no tratamento dos conflitos sociais (PAVARINI, 2002)⁵⁴.

⁵³ Consideraremos o reconhecimento da vulnerabilidade e insegurança em relação aos dispositivos de autorregulação social e de técnicas privadas ou comunitárias de resolução dos conflitos e, por conseguinte, na apropriação ou concessão ao Estado da legitimidade do monopólio do uso da violência, como a *primeira fase do desencantamento*. A *segunda fase do desencantamento*, em sentido contrário, relacionar-se-ia à capacidade do Estado em prover segurança social como condição social de eliminação dos riscos e ameaças pessoais (violência e criminalidade). A terceira fase de desencantamento, por sua vez, diz respeito à incapacidade do Estado tanto em assegurar a segurança social quanto a segurança pessoal. A crença na **falácia na bonança**, no sentido de que algo bom decorre, necessariamente, de algo bom, como por exemplo, de que a redução da pobreza, a elevação dos níveis de emprego e bem estar resultariam na diminuição da criminalidade, atribuída à desestruturação social e as condições precárias de assistência pública convive com a triste realidade de que as causas do crime não estão diretamente relacionadas à privação absoluta, mas a outros fatores de motivação (LEA; YOUNG, 2008). Em sentido contrário, para uma crítica do que denominou de falácia da pestilência, no sentido de que coisas ruins são, necessariamente, acompanhadas de coisas ruins, ou seja, de que alguns crimes decorrem de problemas sociais como o desemprego, a pobreza, a crueldade e outros, ver Felson (1998).

⁵⁴ Cumpre ressaltar que o problema da ordem social desde o início esteve ligado à violência — como expressão simbólica do conflito: seja a violência institucional caracterizada pela aplicação do direito, seja pelo descumprimento da lei (crime). Nesse sentido, ver Pegoraro (2003); Baratta (2006); Binder (1997). Aliás, Binder (1997) ressalta que as leis penais pretendem racionalizar a

A socialização da acusação social desenvolveu-se a partir do momento em que foi possível, teórica e empiricamente, “*instrumentalizar valores para fins privados*”, por meio de mecanismos de neutralização e apropriação da acusação que permitiram a monopolização dos meios de administração de justiça nas mãos do Estado (MISSE, 2013, p. 1). O discurso oficial (político, científico, jurídico etc.) desde então produz a imagem de que um sistema racional, formalizado, criado e gerido pelo homem é capaz de dar conta da prevenção e administração dos conflitos⁵⁵, ou seja, de proporcionar uma ordem social como ideal pacificador das relações sociais e a garantia de direitos individuais e associativos (O’DONNELL, 1993).

O projeto modernista do Estado se compromete justamente em atender essa ampla demanda por ordem e segurança como forma de assegurar a certeza, convivência pacífica e a prosperidade⁵⁶ (DEL PERCIO, 2009), ainda que nesse cenário a manutenção de uma sociedade ordenada dependa de um atuar repressivo para extinguir ou forçar a conciliação entre as partes, com ou sem a compulsória judicialização do conflito (MISSE, 2008). A legitimidade do Estado moderno se apoia, portanto, na capacidade da ação coletiva — que tem a propensão de identificar a categoria pública como categoria estatal (KANT DE LIMA, 2008) — de criar a ordem e fornecer direitos (O’DONNELL, 1993) como a assegurar segurança, paz e a administração adequada dos conflitos⁵⁷, em troca de sujeição de todos a uma vontade geral e na vedação da autotutela: um acordo hipotético em favor de uma vida em comunidade segura (WEBER, 1999; ELIAS, 1993; BALTAZAR, 2009;

violência social, promover uma economia da violência, na medida em que comporta tanto a violência do conflito quanto a violência da reação estatal.

⁵⁵ As ideias de formalidade e racionalidade estão diretamente relacionadas, de acordo com a perspectiva weberiana, respectivamente, com a autonomia do direito ou os critérios de decisão intrínsecos ao próprio sistema de direito e a afirmação de critérios de decisão aplicáveis a todos os casos, ou seja, a universalidade e generalidade das regras empregadas pelo sistema (TRUBEK, 2007).

⁵⁶ Del Percio (2006; 2009) destaca quatro dimensões de segurança surgidas na modernidade, todas fortemente relacionadas entre si por razões históricas, como decorrentes da posse de um grau razoável de liberdade frente ao perigo e a necessidade: a) segurança externa; b) segurança pública ou interna; c) segurança jurídica; e d) segurança social.

⁵⁷ Rawls (2000, p. 5) ressalta que “(...) embora uma sociedade seja um empreendimento cooperativo visando vantagens mútuas, ela é tipicamente marcada por um conflito bem como por uma identidade de interesses. Há uma identidade de interesses porque a cooperação social possibilita que todos tenham uma vida melhor da que teria qualquer um dos membros se cada um dependesse de seus próprios esforços. Há um conflito de interesses porque as pessoas não são indiferentes no que se refere a como os benefícios maiores produzidos pela colaboração mútua são distribuídos, pois para perseguir seus fins cada um prefere uma participação maior a uma menor”.

FELDENS, 2009; RAMIREZ, 1983)⁵⁸. Em síntese, uma vida sem medo ou, ao menos, se isso não é possível, em grau tolerável (BAUMAN, 2008)⁵⁹.

Para isso, o Estado, enquanto um conjunto de burocracias competentes tem a coerção como recurso necessário e também meio específico para alcançar seus objetivos. É que quando os demais processos de aquiescência cotidiana, preexistentes à autoridade política, como o hábito, tradição, medo de punição, cálculo pragmático e na legitimidade e/ou efetividade da lei fracassam, a força entra em cena (WEBER, 1999; O'DONNELL, 1993)⁶⁰.

Ocorre, todavia, que não é qualquer proteção que racionalmente justifica a renúncia à autoproteção, própria de uma situação pré-estatal, para uma situação de dependência de proteção típica da associação política (ALEXY, 2008)⁶¹, principalmente quando se cerceia liberdades e direitos em nome da segurança do ou pelo Estado⁶². O conjunto de burocracias estatais precisa funcionar de forma

⁵⁸ Seja na visão hobbesiana do pacto social, consistente na cessão de poderes e liberdades ao Estado absoluto (Leviatã) — poder visível capaz de manter a ordem sob a ameaça de punição — em prol do fim da luta de todos contra todos, isto é, na renúncia de soberania em troca de proteção e conservação em face do medo e da insegurança fruto da guerra motivada pelas paixões humanas de uns contra os outros (HOBBS, 2003). Ou, ainda, na visão Locke, consistente no acordo entre homens para se unir em comunidade objetivando uma vida pacífica, confortável e segura para desfrutar de suas liberdades e bens (propriedade), desde que submetido a um Estado com poderes limitados e subjugado pelo direito (LOCKE, 1994). Sem desprezar a necessidade por segurança em ambas as teorias, a distinção está, todavia, na medida em que a liberdade deve ceder em favor da segurança, conforme enfatiza Isensee (p. 7 *apud* Baltazar, 2009, p. 186).

⁵⁹ Observa-se que a produção desse *acordo* em prol de uma sociedade civil organizada ao mesmo tempo em que se sustenta no fornecimento de segurança e paz para assegurar o desenvolvimento próspero e duradouro, revela a recusa dos cidadãos em exercerem a violência por si mesma e a armar-se para isso, o que levou que Estado então assumisse o uso exclusivo da força legitimada, a partir da centralização do poder, da racionalização do direito e da especialização das burocracias (MAIER, 2004; BAYLEY, 2002; BAUMAN, 2011). Sob uma perspectiva liberal, porém, ressalta-se que a reivindicação do monopólio legítimo do uso da força em detrimento da justiça privada conserva sua força legitimadora e limitadora no emprego excepcional da violência institucional — e não como normalidade — e concede uma proteção efetiva ao grupo social (WEBER, 1999), sem negar, absolutamente direitos e liberdades individuais em nome da conservação do poder (RAMIREZ, 1983).

⁶⁰ Embora a ideia de Estado, como associação política decorrente de um pacto social, carregue consigo o dever ou obrigação de segurança como forma de assegurar a convivência pacífica e a prosperidade, em determinado momento esse dever de proteção — segurança por meio do Estado — foi colocado em segundo plano em face do uso desmedido do poder pelo Estado, o que levou a sociedade a invocar limites de intervenção por meio da garantia de liberdades individuais — segurança em face do Estado —, assentada em preceitos e princípios fundamentais que lhe conferem nova valoração e normatividade (FELDENS, 2009).

⁶¹ Cf. HOBBS, 1998. Nas palavras de Hobbes (1998): A segurança é o fim pelo qual nos submetemos uns aos outros, e por isso, na falta dela, supõe-se que ninguém se tenha submetido a coisa alguma, nem haja renunciado a seu direito sobre todas as coisas, antes que se tomem precauções quanto à sua segurança.

⁶² Uma marca do Estado absolutista que na dependência completa do indivíduo, a condição para segurança do Estado (RAMIREZ, 1983).

razoavelmente eficiente, por meio da aplicação e respeito efetivo às leis, orientada para o bem público e atendimento das necessidades dos cidadãos de forma imparcial, ou seja, o público necessita estar à disposição do privado como forma constitutiva da cidadania (O'DONNELL, 1993)⁶³.

Essa perspectiva que reafirma o valor do indivíduo perante o Estado, característica de um modelo liberal, reforçou o papel do ente público na resolução de conflitos (ANDRADE, 1996) a partir de dois pontos-chaves: a redescoberta da legalidade e a abstração do problema da justiça (MECCARELLI, 2010)⁶⁴.

O direito teve (e tem) um papel essencial nesse processo de instrumentalização do controle social no que tange a criminalização das disputas e agressões privadas e da institucionalização da aplicação da pena pública. A legalidade é, de fato, um recurso privilegiado para o exercício do controle social, não apenas com o objetivo de reprimir ou prevenir comportamentos indesejáveis, mas como forma de produzir uma ordem social definida (MALINOWSKI, 2010; RADCLIFFE-BROWN, 1969), construir realidades sociais e não apenas refleti-las (GEERTZ, 1983) ou de estabelecer um campo do dever social (KANT DE LIMA, 2008).

A legalidade obriga que o Estado se envolva em todos os assuntos, que aja de certa forma, mais especificamente, que se organize e atue na forma da lei⁶⁵. É

⁶³ Contudo, em sociedades desiguais como a nossa, sem um mundo-cívico bem conformado e um padrão de relacionamento institucionalmente autoritário entre Estado e cidadão (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2011; O'DONNELL, 1993), os conflitos representam um inconformismo com a ordem estabelecida, uma tentativa de ruptura institucional que deve ser evitada ou reprimida a todo custo, uma vez que representam uma ameaça à paz social (KANT DE LIMA, 2008). Nesse sentido, é a ordem a necessidade política e social que legitima os discursos que pretendem fornecer solução a esse problema prático (PAVARINI, 2002): Sobre os dilemas da cidadania no Brasil e as concepções distintas de igualdade, ver Cardoso de Oliveira (1995; 2010b; 2004; 2011; 2013a); Kant de Lima (1995a; 1995 b; 2008; 2010).

⁶⁴ Até a hegemonização da lei como instrumento de controle social como decorrência da luta iluminista, reforçada pelas codificações dos fins do séc. XVIII e início do séc. XIX e a profissionalização do aparelho político-administrativo, a regulação social convivia com outras técnicas de disciplinamento próprias do pluralismo jurídico do período. Além disso, não se pode descuidar que o paradigma legalista do período liberal entrava em choque com o mundo iletrado e tradicional, por isso, apesar da ideologia universalista e democrática, o primado da lei abrangia uma gama limitada de esclarecidos, sujeitos políticos (os que faziam parte da organização política do sufrágio e participação eletiva), não atingindo, senão "*de raspão e episodicamente as comunidades indígenas*" ou a periferia do Estado liberal (HESPANHA, 1993, p. 18).

⁶⁵ O princípio da legalidade, que inicialmente se apresentou como uma garantia de liberdade, na medida em que crime e pena deveriam estar subordinados à prévia definição e cominação legais, passou a servir de legitimação dos atos que objetivam suprimir essa mesma liberdade (TAVARES, 2013).

isso que espera o princípio da legalidade (AUER, 1993)⁶⁶.

O princípio da legalidade assume um sentido de ideologia⁶⁷ (O'DONNELL, 1993) ou um pressuposto de legitimação que carrega consigo também a noção de igualdade⁶⁸ (BARATTA, 1999; ANDRADE, 1996). A legalidade canaliza e estrutura a lei, não importa o seu conteúdo, mas apenas que seja observada por todos. Assim, a vagueza, a imprecisão ou fluidez da lei é contornada pela capacidade da legalidade de fazer a ligação normativa e lógica entre o abstrato e o concreto, entre o geral e o individual em todos os atos de aplicação da norma. O princípio de legalidade, desse modo, alimenta ideologicamente a noção de que a ordem jurídica é coerente (AUER, 1993), completa ou integrativa⁶⁹. E, por isso, as relações sociais e políticas devem ser compreendidas dentro de uma moldura legal que se institui como a maneira mais eficaz de resolver conflitos entre indivíduos e grupos (HESPANHA, 1993) de forma imparcial⁷⁰.

No longo processo de consolidação da legalidade como lei formal, a tensão interna entre finalidades comunitárias e estatais deu lugar a dois espaços procedimentais bem distintos: o público e privado. Como penal se concentra no primeiro (MECCARELLI, 2010), as soluções para conflitos problematizados a partir

⁶⁶ A lei formal, codificada, como requisito ordenador da sociedade eliminou as regras extraordinárias do direito comunitário que possibilitavam um ajuste fino no conflito a partir de uma lógica processual capaz de acessar ou de discernir os interesses das partes envolvidas e, portanto, de *determinar a justiça* — e não simplesmente *administrá-la* a partir de filtros políticos de legalidade —, e passou a focar na certeza formal, na administração ordinária de regras comuns, escritas, válidas para todos e, com isso, excluiu aquilo que não está ordenado como exceção ou arbitrário (MECCARELLI, 2010).

⁶⁷ Aqui entendida não em sentido pejorativo, como falsa compreensão ou uma ideia do meu adversário, mas “*conjunto múltiplo, heterogêneo e contraditório das convicções e representações que determinam muito concretamente o nosso comportamento*”, ou no sentido de Gramsci e Fossaert, “um sistema lógico de ideias que circulam na sociedade e que constituem outras tantas normas de comportamento difusas, parcialmente conscientes e parcialmente inconfessadas” (AUER, 1993, p. 135).

⁶⁸ Ressalta-se que essa igualdade é apenas no plano formal, como promessa de tratamento igualitário. Sobre as diferentes concepções de igualdade, ver Cardoso de Oliveira (1996; 2011); Kant de Lima (2008). Para uma crítica ao princípio da igualdade no campo penal, ver Baratta (1999); Andrade (2003).

⁶⁹ Nesse sentido, é recomendável uma leitura de autores neopositivistas como Hart e Kelsen e, também, de autores ditos pós-positivistas como MacCormick e Dworkin. No campo da sociologia do direito, ressalta-se o modelo autopoiético de Luhmann, que ressalta a autorreferenciabilidade do sistema jurídico.

⁷⁰ A impossibilidade de invocar os mecanismos tradicionais de regulação e composição, fruto da evolução do positivismo jurídico, da codificação e domínio dos juristas, resultou, na tradição jurídica continental⁷⁰, numa exclusão de largos estratos da população da vida jurídica oficial, uma vez que a participação no direito estatal significava uma completa “*reconversão cultural*” ao exigir conhecimentos técnicos poucos generalizados, como a capacidade de ler e escrever, bem como de manusear documentos, compreender as formalidades processuais e realizar atos jurídicos oficiais (HESPANHA, 1993, p. 19).

de interpretações institucionais abstratas e redutoras (HULSMAN; CELIS, 1993) são cada vez mais uma questão oficial⁷¹.

Não é de hoje que as sociedades convivem com o protagonismo da lei penal no controle social (ZAFFARONI, 2001; ANDRADE, 2003; RIPOLLÉS, 2007; BARATTA, 2006; SANCHEZ, 2002; GARLAND, 1996; 2008). As sociedades contemporâneas, nas quais se inclui a brasileira, não conseguem tratar de questões de ordem pública, liberdades, justiça e direitos sem recorrer ao complexo de regras que funcionam como filtro político dos problemas sociais, produzidas e administradas por um sistema penal oficial capaz de impor uma solução justa para os conflitos⁷².

Mas não só isso. A exigência de uma ordem pública fundada na obediência a lei geral, prévia ao fato e sinalizadora de padrões de comportamento admissíveis, abriu espaço à disseminação de uma lógica preventiva a partir de suspeitas e preconceitos como forma de assegurar o disciplinamento diante de um modo de agir não normalizado (FOUCAULT, 2009a; MISSE, 2008; 2013; KANT DE LIMA, 1995a; 2008; BACILA, 2008)⁷³.

A segunda questão chave, portanto, está ligada a um lento e longo processo de supressão ou superação da vingança⁷⁴ e, conseqüentemente, a consolidação de um modelo público de justiça penal.

A configuração de um sistema de justiça penal hegemônico ou estatalista se apoiou na concepção de que a infração penal é algo que ofende a sociedade ou o Estado que, por meio de suas agências, deve perseguir o ilícito criminal em

⁷¹ Sobretudo no campo da legalidade penal, o recurso à lei pretende eliminar os campos de tensão entre a realidade sociopolítica pluralista (MECCARELLI, 2010) ou de reduzir as complexidades por meio da absorção dessa tensão no momento da decisão política (LUHMANN, 1980). O sentido de justiça, portanto, é filtrado pelo legislador e deve chegar aos aplicadores isenta de complexidades não resolvidas, de modo que estes devem se portar como meros instrumentos de administração de justiça.

⁷² Soluções muitas vezes produzidas à sombra da legalidade no intuito de formular a *sua própria* justiça.

⁷³ O papel periculosidade influenciará sobremaneira o trabalho da polícia na antecipação de infrações à ordem pública, assim como os castigos exemplares almejavam funcionar na prevenção geral dos delitos.

⁷⁴ A justificação da justiça pública, como âmbito institucional de resolução de controvérsias ou como instância competente para por termo às incertezas conduz à análise do processo como forma codificada de um fenômeno mais amplo, que tem como pano de fundo o conflito e, por trás dele, a violência. Por isso, a privação do direito e do poder dos conflitantes de fazer justiça com as próprias mãos ou a contenção da vingança privada e da violência⁷⁴ que a cerca, é o fundamento civilizatório da justiça pública (RICOUER, 2008a; 2008b).

substituição ao indivíduo concretamente afetado (BECCARIA, 2003⁷⁵; SBRICCOLI, 1998; 2004; ROXIN, 2003; DAMASKA, 1986; DEU, 2013)⁷⁶. O interesse público se sustenta na crença de que a persecução criminal não pode ficar a critério do particular ofendido ou de qualquer do povo, mas precisa ser administrada por funcionários públicos imparciais, uma vez que o delito afeta toda a sociedade. Além do mais, a insatisfação com os abusos e a ineficiência da persecução penal privada, combinada com o desinteresse do particular em promover a ação em face de seus riscos e custos, foram determinantes para a apropriação pelo público da ação penal⁷⁷, tanto no contexto continental como no anglo-saxão (GOODNOW, 1905; DEU, 2013).

O centralismo jurídico considera o direito espontâneo⁷⁸ um direito à sombra da lei — em que os conflitos não se submetem ao direito estatal ou aos tribunais — e que, por isso, podem representar interesses mesquinhos ou estruturas sociais desiguais, uma vez que o sentido da lei pode ser determinado por quem detenha maior poder. A existência desse direito espontâneo, portanto, recobra o interesse público pelo reforço da legalidade, tal como concebido pelas autoridades públicas, com o objetivo de que todos se beneficiem da justiça (GALANTER, 1993).

Nesse passo, o processo de codificação e de profissionalização da justiça impôs a marginalização da cultura da composição ou da negociação que cedeu lugar a protagonismo de uma justiça organizada, institucionalizada, que absorveu para si a decisão da substância do conflito, tanto em termos de penais quanto

⁷⁵ Essa ideia confiscatória, já presente em Beccaria no século XVIII, que reserva o direito de punir ao Estado, ferido pela ocorrência do crime (DELMAS-MARTY, 2004), é colocada em termos claros pelo autor italiano: “Às vezes, abstemo-nos de punir um crime pouco importante, quando o ofendido perdoa. É um ato benevolente, porém contrário ao interesse público. Um particular pode perfeitamente não exigir que seja reparado o mal que se lhe causou; porém o perdão que ele dá não pode destruir a necessidade do exemplo.” (BECCARIA, 2003).

⁷⁶ Dito de outro modo, a ideia de justiça penal promovida por um ente abstrato, desprovido de interesses particulares sobre o conflito, porém imbuído de um interesse público na prevenção e punição de delitos em benefício da comunidade.

⁷⁷ Cumpre ressaltar que dois pilares desse modelo público de justiça hegemônica são a ação e a prova (SBRICCOLI, 2004). Nesse tipo de justiça, prevalentemente, a ação tende de ser pública incondicionada e obrigatória, com exceção de modelos de *common law* como dos Estados Unidos, em que vige o princípio dispositivo. De acordo com o princípio dispositivo, o acusador público (*District Attorney*) tem amplos poderes discricionários (*discretion*) que possibilitam avaliar a viabilidade, adequação ou necessidade de sustentar uma ação penal pública ou oferecer um acordo, a chamada *plea bargaining*. Nesse sentido, ver entre outros, Langbein (1979); Sidman (1976); Bovino (1997); Applegate (1982); Melilli (1992).

⁷⁸ Aqui entendido como a “regulamentação das relações sociais que emana da própria comunidade, quer dizer, que corresponde a um modo de comportamento reconhecido, ao qual nos conformamos na vida de todos os dias, na medida em que está sujeito a uma regulamentação” (GALANTER, 1993, p. 78).

processuais. A justiça distributiva, compartilhada e de possível negociação⁷⁹ é, assim, abafada, conquanto sem sumir complementarmente, por um modelo de justiça retributivo, imposto verticalmente e de inevitável repressão (SBRICCOLI, 2004)⁸⁰.

A ideia de justiça penal pública como ponto de encontro do direito com o procedimento revela o tortuoso processo civilizatório do sistema de justiça criminal em busca de tornar efetiva sua função de defesa jurídica das pessoas, seus bens e da sociedade. Um processo marcado por crises e retrocessos, além de pressões para fazer do sistema penal um meio torpe de repressão, perseguições e refúgio para privilegiadas impunidades (SBRICCOLI, 2004)⁸¹.

O princípio da oficialidade — também denominado de estatalidade ou de persecução penal pública ou oficial — é, portanto, o princípio segundo o qual compete ao Estado ou (ao povo) em lugar do ofendido exercer a persecução penal⁸². Referido princípio dá sustentação ao modelo hegemônico de administração de conflitos que substitui as formas privadas ou populares de justiça em que o acusador particular assumia todos os ônus e benefícios derivados do

⁷⁹ Mesmo em sistemas que admitem a negociação institucional ou *bargaining* (entre Estado e autor do fato), a vítima não participa de fato da decisão sobre a acusação (WELLING, 1988).

⁸⁰ Há que se ressaltar que não obstante o pouco espaço para negociação formal em âmbito penal, sobretudo em nossa tradição processual civilista, formas de negociação informal ou de seletividade no âmbito da justiça funcionam orientadas por uma série de critérios como misericórdia, leniência ou o papel de justiceiro.

⁸¹ A persecução penal se fez — essencialmente — pública com o advento da Inquisição no século XIII (FOUCAULT, 2009b) nos países que a vivenciaram fortemente como a França, durante o período marcado por um método de construção da verdade inquisitorial, e assim permaneceu até hoje. A publicização da justiça penal, todavia, foi o processo lento e gradativo que conviveu abertamente durante muito tempo com a persecução privada, como ocorreu, por exemplo, em Portugal e no Brasil por meio de institutos como ação popular e a querela (PIERANGELI, 2004; SOUZA, 1820; WEHLING e WEHLING, 2004). Ou, ainda, como até hoje se mantém conceitualmente forte no Reino Unido e mais limitada nos EUA (SIDMAN, 1976). Nos EUA, de um modo geral, os estados americanos permitem a participação de um autor privado como assistente do Ministério Público (*District Attorney*) ou, ainda, caso o advogado exerça um papel ativo na ação, o D.A deve manter um controle final sobre o procedimento. Contudo, a participação depende da discricionariedade do promotor público ou da corte, a partir de uma análise da ausência de má conduta pelo advogado privado e da ausência de prejuízo para o acusado. O uso da persecução privada é justificado não apenas por que existe no *common law*, mas também porque: a) permite que os indivíduos ofendidos promovam diretamente suas queixas; b) aumenta a eficiência da aplicação da lei. Os que não autorizam oferecem como argumentos, entre outros, de que os D.A são pagos pelo Estado para perseguir crimes. Além disso, embora representantes do Estado, atuam no interesse das partes para uma decisão justa (*ibidem*).

⁸² Com base no princípio da oficialidade, a persecução penal oficial está fundada na centralização do poder de perseguir (investigar, acusar e julgar) criminalmente a fim de garantir os interesses sociais. Um modelo de persecução que se apropria do poder privado de castigar e substitui a responsabilidade do acusador particular pela intervenção, obrigatória ou discricionária, do acusador público.

empreendimento acusatório penal, — podendo ter que arcar pessoal e patrimonialmente em caso de insucesso ou mesmo beneficiar-se financeiramente em caso de vitória —, que tiveram vigência na alta Idade Média e na Antiguidade, por meio dos sistemas de ação privada ou popular (MARICONDE, 1969; BOVINO, 2009; BAUMANN, 1986; MANZINI, 1951)⁸³.

Contudo, a crítica que se fez e ainda se faz à persecução privada está justamente nas paixões suscitadas pelos prejuízos sofridos e na crença, ainda que honesta, de que o suspeito ou acusado é culpado. As razões morais e cognitivas que incitariam o particular a buscar a condenação do suposto agressor, prejudicaria a apresentação do caso à decisão de um terceiro imparcial (árbitros, juízes) de forma isenta ou imparcial, de modo que a pretensão de se produzir uma decisão justa ou verdadeira⁸⁴ estaria ameaçada (SIDMAN, 1976).

Se a ofensa afeta ao público, de um modo geral, para uma aplicação eficiente, racional e regular da lei penal, a persecução deve estar nas mãos de uma autoridade pública, profissional, remunerada pela coletividade e sem interesse na demanda. Por isso, os órgãos jurisdicionais, os ministérios públicos e as polícias configurariam sujeitos representativos dos interesses públicos (DEU, 2013). Somente por meio de uma atuação imparcial desses órgãos públicos seria possível prevenir acusações infundadas, deficientes ou arranjos ilícitos⁸⁵.

Uma característica essencial, portanto, dessa forma pública de

⁸³ A historiografia do direito ressalta que o modelo público de confisco do castigo tem laços com a Inquisição, enquanto que modelos privados de persecução são típicos da democracia ateniense e da república romana (cidadãos), revividos mais tarde pelos povos bárbaros germânicos (vítimas) (FOUCAULT, 2009; BOVINO, 2009; MARICONDE, 1969; MANZINI, 1951). A participação popular nas disputas refletia, porém, a posição social do cidadão na sociedade. O sistema de ajuizamento acusatório material era acessível apenas àqueles que gozavam do status de cidadão na Grécia e em Roma, uma raridade em comunidades em que a maioria era composta de escravos (BOVINO, 2009). Já o modelo bárbaro germânico colocava frente a frente autor e vítima ou seu representante, cada qual com seus poderes e recursos para duelar pela justiça (FOUCAULT, 2009b).

⁸⁴ Meccarelli (2010) adverte que a iniciativa oficial do juiz para ação e processo decorre de seu fundamento acusatório. É que a função inquisitória é vista como uma necessária suplência do princípio acusatório, na medida em que se justifica quando este último tem dificuldade de ser desenvolvido. Neste sentido, Manzini (1951) adverte que o processo inquisitório se desenvolveu diante da necessidade social sobre as bases do processo acusatório, naquilo que eram compatíveis em estrutura.

⁸⁵ No sentido inquisitório, ao contrario, o sistema de administração de justiça invoca uma participação ativa do ofensor em nome da verdade. O dever de falar em sua defesa e a obrigação moral em confessar como forma de penitenciar-se pelo mal praticado, justificou a tortura e inibiram direitos como os de não autoincriminação ou de silêncio, tão caros aos atuais sistemas penais contemporâneos (LANGBEIN, 1973; TEDESCO, 2004).

administração da justiça, é que o poder de punir estará dividido funcionalmente entre órgãos estatais (polícias de investigação, ministérios públicos e magistraturas), que deverão atuar, em regra, de ofício ou sem provocação da vítima. O monopólio da persecução significa, assim, que as agências do sistema penal poderão se mover no sentido de investigar, acusar, julgar e executar a pena sem depender da vontade do ofendido (MAIER, 2004), como regra geral, ressalvados os pouquíssimos casos reservados à livre disposição da vítima⁸⁶.

Esse modelo público de justiça, consagrado na Constituição brasileira de 1988 opõe, de um lado, as agências estatais (polícias, ministério públicos e poder judiciário) com papéis formalmente distintos (investigar, acusar e julgar); e, de outro, o sujeito em confronto com a lei penal e seu defensor⁸⁷.

Cumprе ressaltar, todavia, que esse artifício de desdobramento do trabalho de perseguir e julgar em duas funções, atribuídas a distintos órgãos (Ministério Público e Poder Judiciário), — com o simples efeito de permitir ao eventual oponente uma defesa eficaz e de evitar que quem julga sobre existência da infração e aplica o poder penal seja também quem afirma a existência do injusto punível e pede a aplicação da lei — buscou, em verdade, a conservação do monopólio penal estatal (MAIER, 2004; LOPES JUNIOR, 2010).

A incorporação de um acusador público nada mais é que uma construção artificial que recria, a moda hegemônica, um modelo de justiça acusatório⁸⁸ tão

⁸⁶ Ainda que se reconheça a conservação de parcela da persecução penal em favor do ofendido (vítima) no tocante aos *delitos particulares*, seja em forma de ação privada exclusiva reservada aos casos de interesse estritamente particular; ou, ainda, com relação aos “delitos públicos” na condição de substituto do acusador público em caso de omissão ou negligência. Esta última, aliás, uma disponibilidade quase que disfuncional em face da ausência de poderes, prerrogativas ou recursos do particular, salvo raríssimas exceções, para substituir o Ministério Público na ação penal.

⁸⁷ As disposições constitucionais que modelam o sistema de justiça penal público: a) a titularidade da investigação criminal pelas instituições de polícia judiciária, nos crimes civis, e das instituições de polícia militar nos crimes militares (art. 144); b) titularidade privativa do Ministério Público para ajuizar a ação penal pública (art. 129, I), ainda que reconheça ao ofendido o direito à ação privada subsidiária da pública (art. 5º, LIX); b) a previsão de competência de juízes e tribunais para processar e julgar e a inafastabilidade do acesso à Justiça (art. XXXV, LIII; art. 92 e seguintes) c) a previsão de garantia do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV), e, correspondentemente, o estabelecimento da advocacia — pública ou privada — como função essencial a Justiça (art.131 a 135).

⁸⁸ Há, indiscutivelmente, uma enorme variação do que pode ser enquadrado, a partir de uma análise das diferentes concepções teóricas e evidências históricas, como um modelo inquisitório ou acusatório, o que leva Langer (2014) a sugerir o abandono dessas categorias que atrapalham o estudo comparativo dos sistemas processuais.

somente formalizado⁸⁹(DEU, 2013), que antes opunha investigador/juiz e acusado e doravante opõe investigador/promotor e acusado⁹⁰. Nesse sentido, as mudanças estruturais na distribuição de funções persecutórias significaram apenas uma variação institucional na estrutura inquisitiva (DAMASKA, 2014)⁹¹. Isto é, as reformas desencadeadas pela Constituição de 1988, comumente apresentadas como modificadoras do sistema de justiça e das formas de administração de conflitos, ao pretender dar novo sentido às categorias e formas de tratamento dos problemas e o papel dos sujeitos intervenientes para instalar um modelo mais democrático ou mais cidadão, foram deturpadas por uma lógica inquisitorial resistente (SINHORETTO, 2010).

De outra sorte, o princípio da oficialidade, além de buscar garantir a persecução penal em todas as situações de ofensa ao bem jurídico público, ou seja, a irrenunciabilidade do objeto perseguido, tem a função implícita de permitir um controle mais direto sobre o cumprimento da norma penal enquanto um direito público.

Ressalta-se que a oficialidade da persecução naturalizou o caráter instrumental do processo penal em relação ao ordenamento jurídico, resumida no princípio *nulla poena sine iudicio* (não há pena sem juízo), que orienta ideologicamente a administração de justiça em países de tradição civilista como o Brasil (LOPES JUNIOR, 2010). Por esse princípio, a coerção direta ou aplicação direta de sanção de forma impositiva ou por meio de consenso ou aceitação recíproca entre o Estado e o indivíduo acusado são comumente vedadas pelo direito

⁸⁹ Reputa-se como modelo inquisitório todo aquele em que a acusação é, predominantemente, pública. Nesse sentido, Langer (2004) afirma que o sistema americano, embora seja o que mais se aproxima do que ele denominou de um modelo de disputa, contém traços de inquisitorialidade como a persecução penal pública, já que é difícil conceber o District Attorney como uma parte com interesse próprio em litígio. Além disso, há outras formas de desigualdade material ou formal no sistema de justiça americano que contaminam seu pretense modelo acusatório.

⁹⁰ Embora muitos estudiosos sustentem que modelo inquisitivo requer que investigador e julgador sejam a mesma pessoa e que nos modelos acusatórios investigador e quem tem poder de decidir o caso sejam pessoas distintas, para outros mais voltados para uma análise sociológica ou histórica tão somente com esta característica o processo continua imerso profundamente em um modo inquisitivo. De fato, a maioria dos sistemas inquisitivos países do *Ancien Regime*, a exemplo da França e Alemanha, separavam as funções investigativas e julgadoras (DAMASKA, 2014). O que determina, em verdade, o caráter inquisitório ou acusatório e o exercício de funções coercitivas para produzir culpabilidade (LANGER, 2004).

⁹¹ Essa mesma constatação faz Sinhoretto (2010) quando analisa o parcial fracasso ou o enfraquecimento da força transformadora das reformas às instituições de justiça no Brasil que, em sua concepção, são encapsuladas por lógicas hegemônicas de administração de conflitos e hierarquias estruturantes do campo que minimizam seus efeitos e abrangência.

(FERRAJOLI, 2002)⁹².

O modelo de persecução penal pública se sustenta, essencialmente, na natureza dos bens que se pretende proteger contra a violação da lei penal, considerados vitais para sociedade (ROXIN, 1997, 2004; 2007)⁹³, que somente podem ser assegurados a partir da atuação exclusiva do Estado; ou, ainda, no fator político contingente de decisão sobre quais bens o direito penal deve abranger (BOVINO, 2009). Em ambos os casos, referidos bens são incorporados dogmaticamente pela norma e pelo discurso penal e servem de guia à atuação das agências estatais.

A preferência política por um modelo público de persecução em substituição ao modelo privado, que avançou no ocidente por todos os lugares, mesmo que de maneira diferente⁹⁴, reflete a maneira distinta de se compreender as relações entre o cidadão e a autoridade do Estado⁹⁵. A efetivação dessa regra de justiça impõe o estabelecimento de uma distância ou de uma ruptura da relação direta entre vítima e ofensor, crime e reparação, por meio da intermediação de um procedimento que substitui a esfera da violência pela da linguagem, do discurso jurídico e do ritual oficial, administrado por instituições de justiça interessadas na paz social e desinteressadas no conflito concreto. Dito de outro modo, esse processo de neutralização do conflito particular em nome da defesa da paz social substitui a relação concreta por uma lesão a um valor abstrato — a afetação de um bem jurídico (ESER, 1998) —, transcendente às partes, por meio da negação de responsabilidade moral, do próprio dano e da vítima que deve suscitar questionamentos à própria legitimidade da justiça formal (GARAPON, 2001).

No sistema brasileiro de justiça penal pública, a tradição inquisitorial naturalizou a desigualdade por meio do confinamento da administração dos conflitos a uma estrutura de produção de verdades oficiais enquanto reflexo de uma função

⁹² Damaska (2013) e Langer (2004) chamam a atenção para os aspectos globais de reforma do processo penal que tem culminado com a importação de mecanismos tipicamente afetos à tradição do *common law*, como instrumentos de negociação de culpa no modelo do *plea bargaining* norte-americano.

⁹³ Para uma crítica da seleção bens como interesses pré-jurídicos essenciais incorporados em face do consenso sobre sua importância, ver (BARATTA, 1999).

⁹⁴ Ainda que com focos de resistência de modelos de justiça popular ou participação privada residual (SIDMAN, 1976; BOVINO, 1997; WELLING, 1988; LANGBEIN, 1973).

⁹⁵ Sobre as diferentes perspectivas de cidadania, igualdade e equidade em países como o Brasil e os Estados Unidos, ver Cardoso de Oliveira (2011; 2013).

compensatória do Estado, que prestigia a resolução de conflitos no campo público (KANT DE LIMA, 2008)⁹⁶. Essa forma de apropriação do conflito, que envolve a depreciação das identidades dos interlocutores frente à valorização do saber jurídico especializado, dá ênfase a uma racionalidade instrumental em detrimento de uma maior inclusão discursiva dos atores envolvidos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2010a)⁹⁷ ou da compreensão da natureza dialógica do conflito (RAMIREZ, 1993)⁹⁸.

Em sociedades como a brasileira, que se organizam a partir de um modelo piramidal, em que regras gerais e abstratas são comumente particularizadas em face da desigual distribuição de justiça, uma forma hegemônica de administração de conflitos exige uma interpretação privilegiada por partes de entes oficiais que estão acima dos protagonistas do conflito substancial e que estes não têm condições de atingirem (KANT DE LIMA, 2008).

Nesse modelo de investigação oficial, a ideia de que é possível se chegar a uma verdade real ou objetiva pela produção de indícios ou provas de modo

⁹⁶ Esclarece-se, de início, que se classifica como inquisitorial a todo sistema em que a persecução penal é dominada pelo Estado e há o emprego de mecanismos processuais cuja função seja o reconhecimento coercitivo da culpabilidade, como tortura, prisão preventiva, instrumentos de redução de pena (delação premiada), negociações impositivas (*plea bargaining*) como forma de defesa do interesse público (LANGER, 2004), ainda que repartidas as atribuições persecutórias (investigar, acusar e julgar) entre distintos órgãos. De outro lado, opõe-se como acusatório, para os limites da presente exposição, apenas os sistemas em que a persecução penal é disponível as partes privadas, ou seja, os chamados sistemas acusatórios material, em que as partes privadas confrontam-se perante um árbitro que media o conflito. A estrutura do procedimento penal entre o acusatório e o inquisitório pressupõe, para o primeiro, a acusação como poder (dever) das partes privadas; e, para o segundo, investigação, ação e processo iniciados e geridos por instâncias oficiais de persecução como as polícias judiciárias, o ministério público e um juiz com poder de decidir a questão. Sobre as diferentes concepções teóricas e conteúdos diversos nos modelos inquisitivo-acusatório e as limitações que a dicotomia acusatório/adversarial-inquisitório suscita no estudo comparado dos sistemas processuais, ver Langer (2004; 2014). Sobre diferentes perspectivas, sobre o tema ver Damaska (1989; 2013); Sidman (1976); Langbein (1973); Maier (2004); Mariconde (1969); Bovino (1997; 2009); Welling (1988) Manzini (1951); Foucault (2009b) entre outros.

⁹⁷ Há uma percepção de que essa fórmula processual incapacita o diálogo aberto por meio da mediação institucional e o apego excessivo à redução a termo ou ao escrito. O espaço de relação em que as partes podem se manifestar sobre suas pretensões e inconformismos é substituído por uma encenação ritualizada e objetivada em torno das figuras centrais da autoridade, do delito e do delinquente que distancia ofensor e ofendido (GARAPON, 2001) e, conseqüentemente, promove uma exclusão de direitos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008; 2010).

⁹⁸ Ramirez (1993, p. 29) assevera que o fato de se reconhecer uma natureza dialógica do conflito: (...) no significa desconocer que los tipos penales no describen un comportamiento, sino un ámbito situacional y, por tanto, que hay que tener en cuenta la posición y actitud de la víctima, y que por ello los tipos penales expresan un conflicto y, conseqüentemente, una relación dialogal (autor, víctima, colectivo, Estado).

inquisitivo ou contraditório⁹⁹, com competência técnica, autonomia e imparcialidade, funciona como uma dimensão simbólica de legitimação do processo, como um valor a ser observado em nome da boa operacionalização da justiça (FIGUEIRA, 2010; AZEVEDO, 2011)¹⁰⁰.

No campo penal brasileiro, a construção de uma justiça hegemônica, de forma particularizada, promove uma articulação entre obrigatoriedade da persecução penal e a preocupação com a produção de verdades (reais) orientadas por uma lógica ora inquisitorial ou ora contraditória¹⁰¹, consoante se trate da fase de inquérito policial ou de instrução judicial (KANT DE LIMA, 2008).

Em sistemas de justiça como o nosso, como a verdade é algo que não se negocia, mas se investiga e se determina, o reconhecimento da culpabilidade do investigado/acusado é amplamente valorado como forma de determinar a verdade (LANGER, 2004). Nesse sentido, a produção de verdades é assumida como uma tarefa dos entes públicos, como a polícia judiciária, em detrimento das partes privada (vítima ou réu). As polícias de investigação criminal, como entidades que representam esse interesse público representado por bens jurídicos submetidos à tutela estatal são fortemente orientadas por uma diretriz de persecução obrigatória e busca da verdade de forma inquisitorial, como veremos mais adiante.

⁹⁹ Que ora favorece práticas inquisitivas de produção da prova, ora se apoia em uma lógica do contraditório que pressupõe um dissenso infinito, uma atividade competitiva capaz de formar a convicção de que detém o poder de decidir o conflito (KANT DE LIMA, 2010).

¹⁰⁰ Essa dimensão simbólica oculta a arbitrariedade e disputa do poder social pelos agentes que manejam esse mesmo poder (AZEVEDO, 2011).

¹⁰¹ Que encena um dissenso infinito entre a parte pública acusadora e o acusado a partir de indícios e provas coligidos na primeira fase do processo (inquérito), a ser resolvido por uma autoridade externa às partes envolvidas, dotada de um saber jurídico e fático particularizado (KANT DE LIMA, 2010).

2 OS MITOS DO ESTADO SOBERANO

A realidade operativa das burocracias na aplicação do direito, todavia, sugere um fracasso das promessas legitimadoras de garantia de ordem sob a lei. A apropriação do conflito, com o objetivo de assegurar uma aplicação igualitária, imparcial ou justa da lei, é frequentemente falseada pelas denúncias de uso excessivo da violência institucional e da aplicação seletiva do direito (BARATTA, 2006; ZAFFARONI, 1991), bem como pela incapacidade de proteger os indivíduos deles mesmos.

Apesar disso, o cenário político-social convive com a crescente demanda por intervenção do Estado no domínio dos conflitos sociais — uma pressão tanto da esquerda quanto da direita, se é que é possível tal distinção no Brasil (LARRAURI, 2000; KARAM, 2001; LEA; YOUNG, 2008; YOUNG, 2002).

O resultado dessa pressão pela ação coletiva tem resultado na dificuldade em diferenciar demandas por intervenção penais das não penais. A demanda por intervenção estatal tem se confundindo, frequentemente, com uma demanda por punitividade severa, enquanto exercício saudável de autodefesa social (WACQUANT, 2007; GARLAND, 1999; 2008; ANITUA, 2003). Os mandatos de intervenção penal contidos na Constituição de 1988 e as pressões dos grupos sociais vulneráveis (trabalhadores, mulheres, negros, idosos, crianças etc.), que comumente se opunham a opressão punitiva, passaram a defender o direito penal como recurso de proteção indispensável (LARRAURI, 2000; YOUNG, 2002; ANDRADE, 1996). Embora a experiência ordinária indique que o direito e as instituições legais podem apenas realizar um grau de controle intencional da sociedade, maior algumas vezes e menor em outras, ou mais em relação a algumas questões do que outras (MOORE, 1978).

Ora, se de um lado a violência, o medo e a insegurança são problemas reais, a resposta punitiva não tem nada natural (LAURRARI, 2000). Então, o que justifica essa abordagem punitiva? Quais as potenciais causas explicativas para a quase exclusiva intervenção simbolizada pelo direito penal que, além de subordinar a polícia a metas irrealizáveis no plano da programação penal, ignora formas alternativas de resolução dos conflitos?

Uma hipótese que pode responder essa indagação consiste na eficácia

simbólica do direito e das instituições ou o significado positivo que o direito e as instituições tem para a sociedade. Quando o direito é visto primariamente como um instrumento de manutenção da ordem, no sentido de divulgar as expectativas de comportamento aceitáveis e oferecer garantias de emprego da força por burocracias competentes e imparciais para administração dos conflitos (O'DONNELL, 1993), há a tendência, nem sempre coincidente entre a *esfera pública* e o *espaço público*¹⁰², de se buscar a tutela oficial cada vez mais. Retomarei esse ponto mais adiante.

Ocorre, contudo, que para melhor compreender como a sociedade encara os problemas relacionados aos conflitos e à segurança, selecionei três mitos soberanos: legalidade, pena e polícia. A intenção é examinar as inúmeras contradições e deficiências comuns ao funcionamento concreto dessas concepções protetoras nascidas na modernidade. Essas contradições se entrelaçam, de algum modo, nas três dimensões de Estado aludidas por O'Donnell (1993), consistentes no estado enquanto um conjunto de burocracias capaz de cumprir suas obrigações com eficiência razoável; dimensão do estado enquanto lei (a efetividade da lei); e da plausibilidade da afirmação e da legitimação ideológica que supõe que as organizações orientam suas decisões a partir de uma concepção de bem público.

Ressalta-se desde já que nossa observação e discussão recairá sobre as *dimensões de estado* exercidas pela polícia. Com isso, dedicarei um capítulo inteiro para tratar de um dos reflexos ou (sub) produtos derivados das insuficiências e contradições relativas às polícias judiciárias e seu papel de garantidora da lei e da verdade, consistentes nas práticas policiais entre a inquisitorialidade e a seletividade.

É preciso observar que a efetividade da lei se estende muito irregularmente sobre o território e as relações funcionais (classe, gênero, étnicas etc.), em face das deficiências e inconsistências que podem ser vistas no processo aplicação do direito. Assim, as burocracias policiais não cumprem frequentemente, de forma eficiente e imparcial, as tarefas de atender o cidadão e administrar adequadamente um conflito (representado como infração à ordem legal e social representada pela lei penal estatal). Esses déficits estatais que mutilam a cidadania opõem as instituições policiais às insuficiências de seus meios e recursos, à permissividade do direito e da

¹⁰² Sobre a distinção entre esfera e espaço público, ver p. 18, nota 20.

justiça e aos seus déficits de cidadania, descortinando o mito de que as burocracias são capazes de atender adequadamente todas as tarefas a seu encargo (KLOCKARS, 1985; MUNIZ, 2008; GARLAND 1996; 1999; 2008; O'DONNELL, 1993). Os reflexos do que O'Donnell (1993, p. 133) denomina de “*baixa intensidade de cidadania*”, derivada da evaporação ou fragmentação da dimensão pública, que não funciona adequadamente de forma universalista, no sentido de que pode ser invocada por qualquer pessoa, independentemente de sua posição ou status na sociedade e receber um tratamento com respeito e consideração (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1995; 2010; 2011), são a exacerbação dos sentimentos de insegurança (medo do crime), de impunidade (não efetividade da justiça) e ressentimento em face da pouco respaldo institucional.

Por isso, ressalta-se a importância de analisarmos como essas propostas estatais dialogam com a realidade operativa do sistema de justiça criminal, sobretudo em face da crescente *judicialização* das relações sociais ou da invasão do público sobre o privado, sem a *correspondente colocação do público a serviço do privado*, consoante veremos mais adiante.

2.1 A legalidade penal e a criminalização como proteção de bens jurídicos: o crime como uma construção artificial

A lei enquanto um ato de uma autoridade investida do poder de legislar constitui o primeiro fundamento da justiça desde o século XIX, ao menos para países como o Brasil e outros que respiram as tradições civilistas do direito. A ênfase na legalidade, como uma das bandeiras da revolução francesa, pressupõe um conjunto de regras escritas, reunidas em uma codificação e capazes de serem lidas e obedecidas por todos (COSTA, 2010; MERRIMAN; PEREZ-PERDOMO, 2007). Por essa concepção imperativa do direito, se as normas são cumpridas, observadas, não há o que se fazer (SBRICCOLI, 2004). O direito cumpriu o papel de determinar as práticas sociais¹⁰³.

A lei, nesse sentido, tem um importante papel comunicador e, conseqüentemente, ordenador da sociedade, já que carrega consigo algo que não

¹⁰³ Bourdieu (2012) acentua o caráter secundário do direito na determinação das práticas sociais. Embora a regra tenha sua própria eficácia na orientação das práticas, há uma necessária mediação do *habitus* e do interesse do agente no processo de conformação.

pode ser negociado, ignorado ou esquivado (SBRICCOLI, 2004), ou seja, o sentido ideal de como as coisas devem acontecer (GARAPON, 1997). É por meio da proibição de uma ação e da previsão de uma correspondente sanção penal que o direito pretende comunicar os comportamentos aceitáveis e advertir os infratores que a não observância resultará em correspondente punição¹⁰⁴. Dito de outra maneira, a infração a uma norma penal como ofensa a uma coisa pública (*res publica*) dá ensejo à aplicação de uma pena¹⁰⁵.

A consolidação de um modelo hegemônico, estatalista e codificado de resolução de conflitos foi acompanhada da expansão do penal na modernidade, que teve como pano de fundo o paradigma da infração política — a substituição de um conceito de dano por um de desobediência à lei ou vontade do soberano (FOUCAULT, 2009a; 2009b) —, uma vez que toda violação penal de relativa importância se tornou uma infração à vontade política. Essa realidade, que mais a frente se converteu em ideologia e senso comum, de que uma violação da norma corresponde a um ato de indisciplina prejudicial ao convívio que deve ser assegurado pelo Estado, associou justiça ao direito (SBRICCOLI, 2004).

Como já ressaltado, a reação ao delito é muito mais que uma resposta a uma conduta inaceitável, uma vez que representa antes da atitude prática de reprovação e responsabilização, um ato de poder, corporificado na lei, que importa na construção de uma ordem social, na medida em que dispõe o que é bom e o que é mal, o permitido e o não permitido e, por conseguinte, produz subjetividades em sua busca de reproduzir de forma contínua a ordenação. Uma ordem que se pretende formada em torno de um consenso moral, cultural¹⁰⁶ e político que naturaliza e justifica o conteúdo do direito penal e o poder de punir; ou, ainda, a partir de uma concepção de delito natural, que pressupõe a existência ontológica de algo mal que precisa ser combatido para defesa social (PEGORARO, 2003;

¹⁰⁴ A previsão de uma lei escrita, formalizada, submetida a um processo conduzido por autoridades estatais profissionais orientados por regras claras de conduta proibidas e sanções delimitadas busca substituir, consoante mencionado anteriormente, a dimensão negocial da justiça apoiada em critérios de costume, equidade ou misericórdia (SBRICCOLI, 2004). Em que pese, na prática, existam diversos mecanismos de negociação em torno do fato ou da culpa a partir dos critérios mencionados que subtraem o conflito da apreciação formal da justiça.

¹⁰⁵ Doravante, a visão contemporânea da justiça pública subordina a existência de crime e de pena a previa violação de normas escritas (direito formal).

¹⁰⁶ Zaffaroni (2001; 2006) ressalta a perspectiva antropológica que o direito penal deveria guardar, como correspondência entre normas penais e as normas da cultura que são conhecidas e reconhecidas pelos indivíduos na convivência cotidiana.

BARATTA, 1999; ANDRADE, 1996; 2003)¹⁰⁷.

Um dos instrumentos básicos da política criminal é a formulação de normas penais gerais que sirvam como ferramentas de racionalização e economia da violência, no sentido de um estabelecimento de pautas (gerais) e orientação a certos fins. O direito, sob esse prisma, funciona como um mecanismo coativo da ordem que orienta as organizações que tem o poder agir e punir em caso de infração, ainda que submetida aos filtros ideológico-culturais de seus aplicadores (BINDER, 1997)¹⁰⁸. Com isso, a lei penal reivindica a finalidade política de tornar certo, previsível e proporcional o conteúdo das regras e sanções (FERRAJOLI, 2002), embora o funcionamento concreto e real do sistema penal reflita uma política penal¹⁰⁹ que administra ilegalismos: de repressão e tolerância direcionadas e aproveitamentos de práticas delitos (FOUCAULT, 2009a). Em outras palavras, o sistema penal funciona a partir de uma política penal capaz de conviver com a repressão e perseguição de delitos, bem como com a tolerância, facilitação, ou mesmo sua utilização (PEGORARO, 2003; ZAFFARONI *et al.*, 2006).

É que o controle social realizado por meio de um direito, que representaria as aspirações e valores universais, facilitaria a submissão consentida ou a internalização de que o sistema penal funciona para o bem de todos¹¹⁰, sem levar em conta, novamente, relações desiguais ou a existência de uma cidadania de segunda categoria (*subcidadania*)¹¹¹ (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996; 2011; 2013;

¹⁰⁷ A sociologia americana, em especial a Escola de Chicago, que impôs uma teoria social fundada no conceito de sistema social de forma intelectualmente hegemônica desde o final da primeira guerra mundial até a década de 60, sustentou essa ideia de um esquema organicista social, que enfatizava um modelo de sociedade construído a partir de processos similares de socialização, respeito e aceitação das mesmas regras e compartilhamento dos mesmos valores e aspirações capazes de tornar a convivência social harmônica (PEGORARO, 2003). Um modelo de sociedade que ainda ganha força nos discursos oficiais de controle social e nas práticas sociais, embora não consiga invisibilizar a violência e a desigualdade social como outrora.

¹⁰⁸ Por óbvio, a política criminal não se resume à formulação de normas penais, mas também ao estabelecimento de formas processuais, organização do sistema de justiça, o perfil cultural e ideológico de seu corpo de funcionários, as formas de seleção etc. Binder (1997) ainda ressalta que o poder penal é formado pela concorrência dos três subsistemas: normativo, administrativo e o ideológico-cultural.

¹⁰⁹ Binder (1997) ressalta que a política criminal tem um caráter dinâmico e transacional, na medida em que decorre de acordos e imposições parciais de distintos setores, fruto de lutas políticas e pretensões de hegemonia de grupos sociais.

¹¹⁰ De acordo com Pegoraro (2003), Norbert Elias ressalta que a reprodução da submissão é suportada a partir de certa base sociogenética e psicogenética derivada dos medos na sociedade moderna.

¹¹¹ Ressalto, ademais, a interessante discussão de Neves (2007, p. 173-175) em relação à “subintegração” e à “sobreintegração” ou sobre a “sobrecidadania” e a “subcidadania” referente ao processo de constitucionalização simbólica de valores/direitos, enquanto instrumento ou alibi do

KANT DE LIMA, 2008; 2010) ou de uma cidadania de baixa intensidade (O'DONNELL, 1993), além de ocultar o funcionamento seletivo e estigmatizador do sistema penal típico de países periféricos (ZAFFARONI, 2001; ANDRADE, 1996; 2003).

Dentre as pautas e fins almejados pela política criminal, por meio do direito penal, três podem ser eleitas como sendo missões essenciais: a) garantir os direitos da pessoa humana frente ao poder punitivo do Estado¹¹² ou, em outros termos, é missão do direito penal conter o poder punitivo (violência estatal), de modo que este somente possa aplicar o castigo dentro de certos limites (ZAFFARONI *et al*, 2006; FERRAJOLI, 2002; RIPOLLÉS, 2007)¹¹³; b) prevenir a vingança privada, na medida em que a tutela penal do Estado evita que a vítima assuma por sua conta e risco a tarefa de castigar o autor do crime — vingança privada (FERRAJOLI, 2002); e c) tentar proteger os bens jurídicos vitais para a sociedade (DIAS, 1999; HASSEMER, 2007; ROXIN, 1997; 2007)¹¹⁴, ou seja, de selecionar, — muito teoricamente, — os conflitos mais graves e delimitar o âmbito do proibido e da intervenção punitiva, que caracteriza o fundamento da ilicitude penal (BINDER, 1997).

Uma dos principais fins atualmente almejados pelo direito penal é o de proteger bens jurídicos, enquanto valores essenciais para sociedade a serem resguardados pelo Estado. A finalidade de proteção de bens, porém, carrega consigo uma quantidade significativa de problemas, como se verá a seguir.

poder. No primeiro caso, a subintegração significa a dependência dos critérios do sistema (político, econômico, jurídico etc.) sem acesso às suas prestações. Já a sobreintegração implica o acesso aos benefícios do sistema sem dependência de suas regras ou critérios. Com isso, do ponto de vista da sobrecidadania, as disposições jurídico-constitucionais são utilizadas, abusadas ou rejeitadas conforme a constelação de interesses políticos que tem lugar nas relações concretas. Já do ponto de vista da subcidadania, no agir e vivenciar do cidadão, a Constituição (e o restante do corpo jurídico de regras e procedimentos), apresenta-se como um complexo de restrições oficiais corporificadas nos órgãos e agentes estatais e não propriamente como estrutura constitutiva de direitos fundamentais.

¹¹² Outrossim, como adverte Zaffaroni *et al.* (2006), ainda que se duvide dessa função garantista, deve ela ser levada em conta na formulação das normas penais, a fim de evitar que o Estado de Polícia se manifeste e se sobreponha ao Estado de Direito, eis que em toda ordem jurídica, ainda que democrática, o Estado de Polícia está sempre presente e pode conduzir, a qualquer momento, a um regime autoritário em detrimento das liberdades humanas.

¹¹³ Admite-se que em razão do caráter fragmentário e subsidiário do Direito Penal, os bens jurídicos protegidos somente deveriam ser aqueles essenciais e, ademais, a intervenção penal somente se justificaria quando a ameaça ou lesão a estes bens fosse significativa. Por isso, também se entende que a eleição de bens jurídicos a serem protegidos limita o poder punitivo, eis que somente autoriza o Estado impor pena quando ação lesiva incidir sobre esses bens tutelados pela norma penal.

¹¹⁴ Neste sentido e com citação de vasta bibliografia na mesma linha, ver BUSATO; HUAPAYA (2007).

2.1.1 O bem jurídico penal como bem público a ser protegido

A ideia de bem jurídico¹¹⁵, enquanto diretriz ideológica que tem como finalidade a proteção a um valor ou bem social ou público tem, na atualidade, grande relevância para o penal (ROXIN, 1997; 2007; DIAS, 1999; 2004; RIPOLLÉS, 2013; HASSEMER, 2007; BECHARA, 2009). O conceito de bem jurídico funciona como critério delimitador e ao mesmo tempo crítico acerca de quais condutas o Estado deve criminalizar e, assim, assume uma característica relacional positiva, valiosa, entre um sujeito e um objeto ou realidade (bem) (KAHLO, 2007). Dito de outro modo, referido conceito serve como pauta valorativa que orienta a atuação dos poderes públicos (RIPOLLÉS, 2013)¹¹⁶.

Essa noção de bem jurídico como objeto de proteção da norma penal já estava presente no século XIX¹¹⁷ em autores como o italiano Francesco Carrara, um dos expoentes do penalismo liberal. Para este, o objeto do delito é o direito ou bem a que a lei outorgou a tutela por meio de uma proibição e sanção. A ofensa deve ser punida não porque atinge a uma coisa ou pessoa em específico, mas porque viola a lei (CARRARA, 2002)¹¹⁸.

Com isso, a construção do tipo penal, tanto em seus aspectos formais de produção de norma jurídica, quanto materiais que importam em seu conteúdo de caráter valorativo, precisa levar em conta a relevância do objeto tutelado,

¹¹⁵ Nem a dogmática penal americana nem a inglesa manejam conceito de bem jurídico. Contudo, um conceito que se aproxima daquele para legitimar as normas penais é o de *harm principle* (princípio do dano) (VON HIRSCH, 2007).

¹¹⁶ Baratta (2006) ressalta que o conceito de bem jurídico assume, frequentemente, duas funções: intrassistemática e uma extrassistemática. A primeira, observada em nível ideológico e político, funciona como critério legitimador e/ou limitador da produção de normas jurídicas e da política criminal, a partir de conteúdos valorativos tidos como relevantes, ou seja, parte de pressupostos ontológicos e epistemológicos no nível do discurso de seleção de bens a serem protegidos. A segunda, por sua vez, observada no nível exegético e dogmático, funciona como critério interpretativo e sistematização teleológica das normas. Ele (bem jurídico) caracteriza, internamente, um interesse protegido pela norma (antijuridicidade material).

¹¹⁷ Foi no século XIX que a ideia de bem jurídico ganhou força com Birbaum, Lizst e Binding culminando com um processo de espiritualização do direito penal. Nesse sentido, o delito deixa de ser uma lesão ao sujeito afetado e passa a ser uma perturbação do ordenamento jurídico invisível ou uma vulneração da ordem estatal (ESER, 1998).

¹¹⁸ De acordo com o autor, o delito não é apenas uma ação, mas uma infração. Assim, ele não se resume ao fato material, nem à proibição legal, isoladamente considerada, mas do conflito entre aquele e este. Por isso, o objeto do delito não é a coisa ou pessoa sobre o qual é exercida a ação criminosa, o ente jurídico, a infração à lei ou à ideia de direito que a lei protege com sua proibição. Desse modo, coisa e pessoa são objetos tão somente da ação ou fato material (CARRARA, 2002).

selecionado entre os mais relevantes do ponto de vista social¹¹⁹. Essa seleção de conteúdos valorativos a serem revestidos de roupagem formal, que necessitam de uma proteção mais incisiva e poderosa não encontrada em outras instâncias de controle social, empresta ao penal um caráter pretensamente fragmentário e subsidiário (RIPOLLÉS, 2000).

Nesse sentido, o conceito de bem jurídico fornece parâmetros mínimos a serem observados no processo de criminalização, enquanto conjunto de interesses mais relevantes a serem protegidos pelo Estado¹²⁰. Não se poderia, portanto, prescindir de proteção penal a bens jurídicos como a vida, liberdade, patrimônio e outros previstos na Constituição brasileira¹²¹.

Em outros termos, na persecução de interesses de segurança dos cidadãos, o Estado somente pode punir condutas consideradas ilícitas — proibidas ou vedadas que possam concreta ou supostamente resultar lesivas à liberdade, ao patrimônio, à vida etc. de terceiros, ou seja, que afetem, concreta ou potencialmente, a sua segurança pessoal ou coletiva ou que causem dano a outros. Haveria, assim, uma proibição de excesso pelo direito que seriam aquelas condutas meramente autolesivas, as lesões à moralidade convencional, tabus ou que não causassem dano ao outro — ou na expressão de Schur (1965) crime sem vítimas¹²².

A proteção de bens jurídicos por meio do direito penal, porém, em algum

¹¹⁹ Seja sobre a ótica do poder dominante e de sua necessidade de conservação da ordem social hierarquizada, seja do ponto de vista da convergência de interesses socialmente compartilhados (MAILLO, 2004).

¹²⁰ Ocorre, todavia, que o conceito de bem jurídico oferece uma margem significativa de liberdade ao legislador, sobretudo na limitação da proibição de excesso. Em particular, três questões ficam em aberto, de acordo com Hassemer (2007) com essa abertura: a) em que momento o legislador deve responder à lesão ou colocação em perigo de um bem jurídico; b) até onde ele deve estender a punibilidade em cada caso; c) como se pode justificar e organizar uma avaliação da correção da decisão do legislador.

¹²¹ O bem jurídico assume um importante papel categorial que faz uso de abstrações como a vida, a propriedade como conteúdo ou essência da proteção oficial. Com isso, a criminalização de uma ofensa a um bem jurídico carrega consigo a pretensão de respeito a um bem jurídico geral e abstrato (categoria), mais que uma lesão concreta a um indivíduo (ESER, 1998).

¹²² São exemplos de crimes sem vítima relacionados pelo sociólogo americano Schur (1965) o homossexualismo, o aborto, o consumo de drogas. É possível, ainda, estender o conceito de crime, sem vítima a outros delitos que não tradicionalmente tratados, entre eles os relacionados à honra, a incolumidade física e ao patrimônio em face da ausência de lesividade, ao grau diminuto de ofensividade ou insignificância do prejuízo, a percepção ou interpretação do dano, a tolerância entre outras circunstâncias. Sob a perspectiva jurídica, no contexto americano, a discussão dos crimes sem vítima ou sem lesão que envolve justamente o conceito mencionada do *harm principle* diz respeito à proibição de consumo de álcool, a prostituição e a homossexualidade como condutas que lesionam apenas a pessoa mesma ou que tem conteúdo tão somente moral (VON HIRSCH, 2007).

momento assumiu uma perspectiva liberal aparentemente ingênua no plano da aplicação do direito. O conceito de bem jurídico teria, assim, a função de orientar a persecução de interesses de segurança dos cidadãos pelo Estado, enquanto individualidades ou coletividades. Com isso, a proibição penal abrangeria a vedação de comportamentos que poderiam concreta ou supostamente resultar lesivas a interesses particulares ou coletivos tomados como públicos. Ou seja, conceito de bem jurídico remeteria a titulares de bens potencialmente individualizados dentro da sociedade: indivíduo, grupos de pessoas ou instituições públicos ou privadas, diferentemente de perspectivas funcionalistas ou organicistas de lesividade social que sustentam um prejuízo à sociedade como um todo (SEHER, 2007).

O bem jurídico, nessa linha, teria um caráter pessoal que toma o interesse humano como âmbito necessário da proteção penal. Além disso, os bens coletivos e todas as relações funcionais protegidas só fazem sentido se puderam ser funcionalizadas em favor do indivíduo (HASSEMER, 2007).

Contudo, essa posição liberal sustentada, por exemplo, por Hassemer (2007), precisa ser compreendida como uma referência simbólica, na medida em que o direito penal é um direito público. A justiça penal opera por meio de agências públicas que tem total controle e gestão sobre o *negócio penal*: investigação, ação, processo, execução da pena. Assim, ainda que a referência ao bem jurídico possa assumir um caráter individualizado, somente de forma indireta ou mediata o interesse tutelado pela justiça criminal é privado. Ademais, a escolha dos valores e a forma de protegê-los são definidas pelo ente público (ALEXY, 2008)¹²³.

Isso fica muito claro no contexto brasileiro, quando analisamos o crime de furto. No caso do furto, por exemplo, interpretações de caráter restritivo de incidência do direito penal, como a aplicação do princípio de insignificância¹²⁴,

¹²³ Na visão hobbesiana, uma ordem se poria ameaçada se se permitir aos indivíduos decidir entre o bom e o mal, o justo e o injusto, o honesto e o desonesto diferentemente do que estabelecem as leis civis (HOBBS, 1998). A ideia de ordem social hegemônica, controlada pelo Poder Público, é marcada pela pretensão de aceitação generalizada, internalizada e, por isso, legitimada por todos os grupos sociais. Todavia, isso não significa a inexistência de diferentes formas de resistência ou crítica (PEGORARO, 2003).

¹²⁴ Princípio da Insignificância (crime de bagatela): Descrição do Verbete: o princípio da insignificância tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, ou seja, não considera o ato praticado como um crime, por isso, sua aplicação resulta na absolvição do réu e não apenas na diminuição e substituição da pena ou não sua aplicação. Para ser utilizado, faz-se necessária a presença de certos requisitos, tais como: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do

demandam uma análise em concreto da ínfima lesão ao bem jurídico patrimônio, que leve em conta não apenas o valor monetário do objeto subtraído, mas outras circunstâncias que compõem a ação típica e antijurídica. Assim, a subtração de um objeto, mesmo de valor monetário inexpressivo, pode se amoldar à definição jurídica do crime de furto — caráter formal —, porém pode não ser considerado como causador de significativa lesão ao bem jurídico tutelado (patrimônio) — caráter substancial.

Todavia, essa aferição do critério substancial de lesividade não leva em conta propriamente o grau de aflição ou prejuízo à vítima. Na prática de administração de conflitos, furtos de pequenas quantias de dinheiro e objetos de pouco valor monetário são avaliados como incapazes de lesionar o bem jurídico patrimônio enquanto bem comunitário suscetível de justificar a intervenção penal. Com isso, é possível dizer que a vítima do delito é, também, uma vítima da dogmática da teoria do delito (ESER, 1998) ou da violência da forma jurídica (BOURDIEU, 2012; AZEVEDO, 2011).

É preciso ter em conta, ainda, que o conceito de bem jurídico é algo bastante elástico, que renuncia a se limitar tão somente aos interesses individuais. Dessa forma, observa-se como bens jurídicos protegidos pelo direito as entidades puramente fáticas ou relações funcionais (HIRSCH, 2007), como por exemplo, economia popular, previdência social, sistema financeiro, ordem tributária, administração pública entre outros.

A complexidade do tema penal, os prognósticos incertos sobre o perigo e a efetividade de uma ameaça penal, o conteúdo excessivamente abstrato de alguns bens jurídicos — mormente os coletivos ou supraindividuais como o meio ambiente — tornam a composição de uma norma penal de proteção algo como uma aposta, marcada pela flexibilidade de parâmetros e sujeita ao insucesso. Ou ainda, como uma construção artificial que ameace funcionalizar os interesses pessoais em relação ao Estado, na medida em que promove a “*dissolução técnico-social do sujeito na constituição de bens jurídicos supra-individuais*” (BECHARA, 2009, p.

comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (exemplo: o furto de algo de baixo valor). Sua aplicação decorre no sentido de que o direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor – por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social. Fonte: <http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=P&id=491>.

24)¹²⁵.

A noção de bem jurídico também cumpre um papel paternalista de incorporar condutas autolesivas ou meramente atentatórias contra moralidade como dignas de proteção penal. Não raro, a busca de uma suposta homogeneidade moral e cultural afiança a eleição de condutas que mostram algum *desvio da normalidade* (homossexuais, consumidores de drogas, apostadores, prostitutas, mendigos etc.) (PEGORARO, 2003). O reflexo disso é a reprodução no campo penal de práticas discriminatórias próprias de sociedades hierarquizadas e desiguais. Em outros termos, a crença na capacidade do direito de refletir os valores e moralidades considerados positivos que deveriam orientar as condutas humanas para um modo de vida tranquilo e seguro, fornece lastro a discursos criminalizadores que ocultam, em alguma medida, uma realidade material de dominação e desigualdade (BARATTA, 1999; 2006).

Ressalta-se, ainda, que a concepção de bem jurídico como conteúdo valorativo que o direito penal e as instituições de justiça criminal devem proteger em benefício dos indivíduos ou da sociedade parece se confrontar posições como a de Jakobs (2009)¹²⁶, de que o direito penal deve visar impedir a perda de vigência da norma ou, dito de outro modo, confirmar a validade do direito ou assegurar sua conservação em seu próprio benefício. A validade do direito, nessa concepção, seria assegurada pelo próprio direito, independentemente do seu conteúdo (ROXIN, 2007).

Entretanto, tal contradição parece pouco convincente quando, em verdade, ambas as teorias sustentam uma práxis operativa de busca de autoconservação ou autolegitimação das burocracias punitivas. Tanto o discurso da proteção de um bem jurídico, — mormente aqueles submetidos a uma situação de perigo abstrato —, como o de conservação da própria validade do sistema — de regras e seus aplicadores — abastecem o instinto de sobrevivência de polícias, órgãos de acusação, tribunais etc. Ambas as justificações filosóficas dos fins do direito penal permitem a funcionalização da legalidade em termos confiscatórios e

¹²⁵ Do ponto de vista sociológico, o sistema penal representaria um aglomerado arbitrário de objetos heterogêneos (comportamentos puníveis) que tem em comum o fato de estarem sujeitos a formas de resposta punitiva (BARATTA, 2006).

¹²⁶ Em sentido muito próximo com a de Hegel de negação da negação do direito por meio da pena. Sobre a influência da teoria do delito de Hegel para a construção de um conceito geral e abstrato de bem jurídico, ver ESER (1998).

desindividualizadores.

2.1.2 A funcionalização prática da legalidade ou da proteção de bens jurídicos

No plano prático, o recurso à proteção de bens jurídicos ou a garantia da legalidade e da ordem que ela objetiva promover cumpre um papel relevante na composição dos discursos operativos das instituições de controle social.

A realidade do *fazer polícia* é bom exemplo disso. A imprescindibilidade do agir policial nas situações de conflito invoca, quase sempre para a manutenção da ordem legal e imposição de obediência às regras, o recurso retórico de proteção às vítimas ou seus bens jurídicos. A partir de uma constelação de referências jurídicas, é bem provável que uma delas sirva ou encaixe na situação problema narrada, seja para fornecer respaldo a um agir por meio da força ou simplesmente para autorizar a lidar com um problema rotineiro.

De uma forma mais clara, podemos ponderar a partir de três situações distintas.

A proteção de bens abstratos

Suponha-se que um homem jovem é encontrado, casualmente por policiais em serviço de investigação de crimes ambientais, no meio de uma estrada ladeada por uma densa floresta em município do interior do país, com as roupas sujas de sangue e de posse de um facão. Imagine-se que referido homem, ao ser questionado sobre o que havia ocorrido, bem como que informasse seu nome e de onde vinha, respondesse rispidamente aos policiais: — “*Não lhes interessa! Cuidem de suas vidas! Eu não vou falar meu nome não!*”.

A situação, estranha por si só, mas que poderia ter diversas explicações que não reclamariam qualquer intervenção de natureza penal (por exemplo, ele poderia ter abatido um animal doméstico, ter se cortado enquanto trabalhava etc.), até porque dificilmente a informação seria checada, transforma-se em um problema penal. Mesmo que este problema se resuma à recusa em identificar-se perante uma autoridade ou um crime de desacato.

Um tratamento descortês, por isso só, é muitas vezes suficiente para se apelar convenientemente à força do penal, sobretudo quando soluções extralegais

não são preferidas. Nesse caso, recolhe-se primeiro o insultador e depois se busca um motivo penal para enquadrá-lo em alguma figura penal que justifique o emprego da constrição. O penal é, portanto, um respaldo necessário para um agir por meio da força.

Trata-se de um típico exemplo em que um bem jurídico protegido pela norma é funcionalizado de forma potencialmente arbitrária para coibir uma atitude aparentemente desrespeitosa. O bem jurídico invocado, qualquer que seja ele — de preferência, os mais abstratos na falta de algo melhor, como *ordem pública*, *administração pública*, *paz pública* ou *polícia de costumes*¹²⁷ — são facilmente adaptados para possibilitar uma intervenção em defesa da sociedade. Em uma situação aparentemente trivial como a mencionada, o recurso ao penal funciona como instrumento quase que automatizado de proceder ao *fazer polícia*. Trata-se de uma ferramenta convenientemente legitimada pela forma/conteúdo indispensável para autorizar o emprego da força.

Tudo é crime

No segundo exemplo, chamo a atenção para uma situação de conflito institucionalizada, em que se recorre ao preenchimento de conteúdo normativo para autorizar uma intervenção oficial.

Alberto, vizinho de frente de Carlos, pede-lhe emprestado a caixa de ferramentas para realizar um reparo em sua casa. Contudo, todas as vezes que Carlos cobra de Alberto a devolução da caixa de ferramentas, ele vem com a mesma conversa: “*rapaz, eu sempre me esqueço de devolver, mas de amanhã não passa*”. E esse amanhã não chega nunca. De uns tempos para cá Alberto, envergonhado, passou a evitar Carlos simplesmente pelo fato de que emprestou a caixa de ferramentas para seu cunhado Mário, que não havia lhe devolvido ainda. A demora e o excesso de desculpas de Alberto, somada à estima que Carlos tem por sua caixa de ferramenta presenteada por seu pai já falecido, o levou a buscar uma delegacia para registrar uma ocorrência policial na esperança de que seu vizinho seja chamado a dar explicações e que a simples intimação policial leve Alberto a devolver a caixa de ferramentas.

O que, em princípio, pode ser um problema de falha de comunicação entre

¹²⁷ Categorias contidas na Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei 3688/1941).

vizinhos, que poderia ser resolvido de outra forma, somente autorizaria, em regra, a atuação policial caso o fato possa ser enquadrado em algum tipo penal: uma apropriação indébita, por exemplo. Dito de outro modo, a atuação policial para resolução de um problema obriga um recurso à referência legal que *enquadre o fato* a um tipo penal. Há, nesse sentido, uma necessidade frequente de ajustar o caso específico a uma dimensão típico-ideal contida na norma, que reserva padrões normativos para as interações aparentemente danosas (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a).

No caso, a atuação policial estará condicionada, salvo na hipótese de uma funcionalização informal ou precária do direito¹²⁸, ao convencimento da autoridade de que a norma em seu conteúdo e forma foram violados, ou seja, que houve uma apropriação intencional do bem com a vontade de ter como sua, bem como que houve um prejuízo monetário significativo para um bem jurídico patrimônio.

Desse modo, nas duas situações aventadas, a forma e conteúdo legal são considerados pontos de referência e de respaldo para um agir, ainda que a roupagem penal não sirva exatamente para resolver o conflito.

Um caso prático pode ilustrar isso.

Imagine-se que uma empregada doméstica resolva subtrair de seus patrões uma joia de família, de valor monetário insignificante, porém de elevado valor sentimental para as vítimas. No caso, as vítimas suspeitam da referida empregada e comunicam o fato à polícia civil no intuito não de ver presa a trabalhadora, mas de “pressioná-la” a confessar a subtração e a devolver a joia. Pense-se que intimada a comparecer à delegacia — e após dias de angústia e arrependimento sob os olhares desconfiados de seus patrões — a empregada resolve admitir que pegou a joia e a devolve. – *“Eram tantas afinal, uma não faria falta”*, refutaria em um misto de arrependimento e frustração.

Considere-se que o inquérito policial não foi instaurado, havendo tão somente um registro da ocorrência capitulado como furto e que as vítimas estão satisfeitas com a recuperação do bem. Estão dispostas, inclusive, em dar um voto

¹²⁸ Por exemplo, um policial amigo ou sensibilizado pela situação resolve convocar Alberto para dar explicações. Ou, ainda, por se tratar de uma situação duvidosa em termos legais, a polícia resolve convocar Alberto para dar sua versão da história.

de confiança à empregada¹²⁹. A despeito do tratamento formal do caso: obrigatória instauração de inquérito, ajuizamento de ação penal e condenação por furto consumado, com as reduções de pena em face do arrependimento, um *juízo* *prático* do caso poderia ensejar uma operacionalização distinta do direito penal.

Uma avaliação do ponto de vista prático poderia indicar que intervenção do direito penal não seria necessária para administrar o problema. A omissão do direito penal poderia ser reputada conveniente (subsidiariedade), já que a vergonha e o constrangimento sofrido seriam uma punição satisfatória (proporcionalidade¹³⁰), sobretudo em face da tolerância e ausência de lesividade (o bem foi restituído) e a confiança restabelecida.

A noção de bem jurídico penal, portanto, serve como base unificadora da resposta estatal à violência e aos perigos de lesão e, bem assim, como critério compartilhado essencial para aplicação das normas punitivas. Como consequência, o direito e as instituições cada vez mais tem invocado, em nome da segurança ou prevenção de perigos aos supostos bens jurídicos apropriados coletivamente, formas de controle social antecipado (com prisões provisórias, flexibilização de garantias e a previsão de normas penais vagas e imprecisas) (RIPOLLÉS, 2007; HEIFENDEHL, 2007).

Nesse contexto, o problema aparentemente simples como o furto da joia citado anteriormente, que poderia ser resolvido de outra maneira que não por meio da invocação da tutela penal, é entendido como uma violação potencialmente grave de um bem jurídico como é a propriedade, que não pode restar desprotegido penalmente. Com isso se quer dizer que as contradições da sociedade punitiva se reinventam, se renovam a partir de diferentes bandeiras ou construções ideológicas. São essas reinvenções que sustentam a hegemonia dos direitos e das instituições punitivas que insistem em ignorar as verdadeiras necessidades das pessoas envolvidas no conflito.

¹²⁹ A quebra ou o abuso da confiança, aliás, é um fato qualificador e, portanto, agravador da sanção penal em caso de furto, nos termos do artigo 155, § 4º, II do Código Penal. No caso, o furto deixa de ser simples (apenado de 1 a 4 anos) e passa a ser qualificado (apenado de 3 a 8 anos).

¹³⁰ Proporcionalidade aqui entendida em um sentido amplo de penas formais e informais.

2.1.3 O crime como uma construção artificial

O enfraquecimento dos laços de solidariedade social ou distanciamento entre pessoas e grupos é um fator que contribui para o encaminhamento do conflito para âmbito institucional do crime (CHRISTIE, 2011; DEL PERCIO, 2009). Bem assim, a desnecessidade de se manter os laços sociais de cooperação e convivência leva a que as pessoas entreguem a solução do crime aos meios oficiais (polícia, p.ex.), como alternativa mais fácil ou a única disponível.

Embora seja possível identificar uma série de condutas reprováveis socialmente com certa uniformidade ao longo da história, o que forçaria o reconhecimento da natureza intrinsecamente criminal de alguns fatos (MAÍLLO, 2008), de um modo geral a consideração de um fato sob a ótica do delito decorre de uma competência estritamente formal do sistema de justiça. Trata-se, portanto, de uma decisão humana modificável, que interliga condutas tão incomuns de forma artificial em um código: um dia se deixou de ter como crime a heresia e de perseguir bruxas, ou mais, recentemente, considerar crime a bigamia e o adultério. Salvo, portanto, as raras exceções, é a lei que diz o que é crime (HULSMAN; CELIS, 1993; ZAFFARONI *et al.*, 2006; PAVARINI, 2002)¹³¹. Além disso, é a ação seletiva das instituições penais que torna o autor do ato ilegal criminoso (ZAFFARONI, 2001; BARATTA, 1999; 2006; ANDRADE, 2003).

A classificação de fato como crime decorre de um processo altamente especializado de atribuição de sentido à determinada ação. O conceito de crime é, portanto, funcional para o sistema de controle social. Um conceito que funciona como uma *esponja*, um recurso natural ilimitado capaz de absorver uma ampla série de atos ou pessoas quando conveniente para torná-los facilmente manejável (CHRISTIE, 2011). O ato de avaliar e classificar uma conduta como crime, seja abstratamente na elaboração da norma penal, seja concretamente no processo de criminalização, incriminação ou sujeição criminal¹³² (MISSE, 2008; 2013), são

¹³¹ Pavarini (2002, p. 54) ressaltar que a criminalidade não pode conhecida apenas de um ponto de vista fenomenológico. Embora o positivismo tenha pretendido encontrar um fundamento natural ou ontológico para fenômeno criminal, contra toda sua boa intenção não se pode descuidar que a criminalidade é "fenômeno normativo".

¹³² Misse (2008; 2013) propõe que se compreenda a construção social do crime em quatro níveis analíticos inter-relacionados: "1) *criminalização* de um curso de ação típico-idealmente definido como 'crime' (através da reação moral à generalidade que define tal curso de ação e põe em códigos, institucionalizando sua sanção); 2) a *criminalização* de um evento, pelas sucessivas

atividades essenciais que dão sentido aos fatos sociais. Um mesmo fato pode ser classificado sob diferentes perspectivas (loucura, heroísmo, desvio etc.), bem como ser tratado a partir de diferentes modelos de resposta social (pedagógica, corretiva, psiquiátrica, penitenciária etc.) ou mesmo suscitar desinteresse ou apatia no processo de sujeição criminal.

Um dos fatores que contribuem para a complexidade do processo oficial especializado de perceber e interpretar um problema como delito está na grande quantidade de acontecimentos, que teoricamente poderiam ser enquadrados em alguma norma penal como ilícito, porém não são experimentados ou vividos como infrações penais pelas supostas vítimas ou por agentes do sistema penal (HULSMAN; CELIS, 1993). Desse modo, em muitas situações problemáticas a noção de crime não convence os envolvidos ou a afetação do bem jurídico não coincide, necessariamente, com a percepção real de uma ofensa que merece tratamento penal e a atribuição de um status de vítima¹³³. Ou seja, tem-se uma injustificada a pretensão do sistema penal em tutelar interesses gerais que vão mais além dos interesses da vítima (BARATTA, 2006).

No cotejamento entre as diversas dimensões que o conflito pode ser contextualmente situado — entre o contexto cultural mais abrangente até o contexto específico do caso —, a caracterização de um problema como ilícito penal depende de uma série de processos perceptivos e interpretativos que levam em conta tanto as dimensões materiais (o que está graficamente contido no texto) como simbólicas (objetivos não claramente declarados) do direito (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008; 2010). A historiografia penal pode perfeitamente comprovar que a identificação de um determinado fato ou ato como delito é algo que varia no tempo e no espaço, de modo que o que é crime em um contexto não o é em outro (HULSMAN; CELIS, 1993).

Tal dissociação pode ser em parte atribuída à fragilidade da legalidade como filtro redutor de complexidades e fixação de expectativas normativas (LUHMANN,

interpretações que encaixam um curso de ação local e singular na classificação criminalizadora; 3) a *incriminação* do suposto sujeito autor do evento, em virtude de testemunhos ou evidências intersubjetivamente partilhadas; 4) a *sujeição criminal*, através da qual são selecionados preventivamente os supostos sujeitos que irão compor um tipo social cujo caráter é socialmente considerado como 'propenso a cometer um crime'".

¹³³ Baratta (2006) reforça a necessidade de recobrar o princípio do primado da vítima no processo penal, conferindo-se maiores prerrogativas às vítimas.

1980). O legislador, sobretudo no campo penal, cada vez mais emprega na construção dos tipos penais fórmulas gerais, vagas ou fluidas que flexibilizam o compromisso institucional perante a lei, na medida em que o sentido ou interpretação da ação não decorrem do texto, mas de posterior fase de concretização da norma. A quantidade noções jurídicas imprecisas ou abertas, elementos valorativos e subjetivos que permeiam os textos legais penais deixam uma margem grande de liberdade de interpretação aos aplicadores do direito.

Ocorre que a visão monolítica do ato deplorável ou indesejado como criminoso, muito em decorrência das projeções contratualistas ou organicistas, que enxergam no mal individual um prejuízo para toda sociedade é, certamente, um problema real do funcionamento do sistema penal. Depreende-se desta visão distorcida uma lógica do sistema de justiça criminal orientada não para as necessidades e interesses das vítimas, mas que se legitima a partir da defesa de supostos interesses da sociedade por meio da prevenção geral ou especial do crime (intimidação, inocuização ou ressocialização) (FOLTER, 1989).

Minha crítica não se dirige propriamente à necessidade da intervenção oficial de instituições imparciais de administração de conflitos¹³⁴. O problema está na característica de funcionamento do sistema de justiça criminal. De acordo com Christie (2011), o simples acionamento das instituições penais para que estas intervenham no conflito implica em convertê-lo em crime e os seus autores em criminosos, afastando interpretações alternativas sobre o evento. O que está a enfatizar, portanto, é o caráter atributivo ou etiquetador do funcionamento do sistema de justiça sobre os atos e pessoas (BARATTA, 1999; 2006).

A reação individual ou social a uma conduta que causa indignação, quando convertida em reação penal pelas instituições, a partir de contextualizações forçadas de um conflito no contexto típico-ideal da norma penal dificulta o apelo a formas não hegemônicas e confiscatórias de administração de conflitos, como o recurso à disponibilidade do conflito ou modelos de justiça restaurativa.

No campo do penal há, ainda, pouco espaço para o acordo ou

¹³⁴ Em comunidades tradicionais consideradas primitivas o conceito de infração/sanção — como algo que ofende alguém individualmente e à comunidade — a exemplo dos Barotse (Gluckman, 1967) ou Tiv (Bohannan, 1989) —, o recurso a meios de intervenção de terceiros (chefe do clã, líderes etc.) é algo que aproxima as partes.

consentimento que exclua a tipicidade do fato ou justifique a conduta (causa de exclusão de antijuridicidade)¹³⁵. O não querer ou não se sentir lesionado tem efeito limitado a pouquíssimas condutas, como por exemplo, a lesões corporais provocados por alguma atividade desportiva. Ocorre que a extensão do consentimento ou acordo para outras modalidades de delito tem potencial para tornar o funcionamento do sistema penal menos impositivo, menos binário no sentido de que para cada conduta o efeito deve ser uma pena.

De um modo especulativo, uma proposta alternativa ao modelo hegemônico de justiça, fundado em um direito penal nivelador e reducionista do conflito a infrações de interesse público, necessita de um exame cuidadoso dada afetação dos interesses envolvidos de que se ocupa o penal e de sua possibilidade de reparação, tanto objetiva como subjetivamente. Nesses termos, assevera Binder (1997, p. 151) que:

De las afectaciones reparables, objetiva y subjetivamente hablando, bien podría dejar de ocuparse el proceso penal (y el principio de subsidiariedad de la acción penal es buen camino para ello). Lo reparable objetivamente, pero irreparable subjetivamente (porque el titular del bien jurídico no acepta o no desea la reparación) también podría ser dejado de lado por el proceso penal, en base al principio de mínima intervención o economía del poder penal. Respecto de lo irreparable objetivamente, pero reparable subjetivamente (por ejemplo, el homicidio, en el que los familiares-víctimas aceptan y prefieren la reparación al castigo) es más discutible, pero se podría aceptar el retiro del proceso penal. Quedaría, en consecuencia, el programa mínimo de lo irreparable tanto objetiva como subjetivamente, como ámbito propio del proceso penal.

Por isso, entre as estratégias apontadas para por fim a incoerência ou contradições do direito penal passam, entre outras, pela redução da criminalização e da aplicação do sistema de justiça criminal por meio da: a) observância do princípio da subsidiariedade penal; b) classificação das situações problemáticas sob o signo não penal; c) a aferição dos critérios de custo e benefício da criminalização e dos critérios relacionados à capacidade do sistema penal; d) e a adoção de processos

¹³⁵ Duas teorias concorrem para justificar o papel do acordo ou do consentimento na teoria do delito: a teoria unitária, que prevê que estes excluem a tipicidade do fato; e a teoria diferenciada que prevê que aqueles excluem a antijuridicidade (RODRIGUEZ, 2012). Não nos cabe aqui explorar detalhadamente os efeitos e particularismos que cada teoria fornece à dogmática penal. Basta entendermos que, na prática, ambos têm o efeito de excluir o crime, uma vez que um atuar consentido não causa um injusto. Em nosso direito, o consentimento situa-se no campo da exclusão da antijuridicidade, absorvida pela fórmula do exercício regular de um direito (art. 23, III do Código Penal). Sobre o tema, ver a exaustiva obra de Manuel da Costa Andrade, O consentimento e acordo no direito penal (1994).

de descriminalização ou redução da competência formal do sistema etc. (FOLTER, 1989).

Sugiro que há uma série de delitos que podem ser facilmente adaptados para servirem aos interesses privados das vítimas¹³⁶.

2.2 As funções e o funcionamento da pena

Outro ponto importante de discordância frequente entre o discurso oficial e prática operativa, é a pena. A fundamentação do poder (punitivo) como fruto da soberania estatal ou do exercício do *dominus* (ZAFFARONI, 2007) se sustenta numa ideia de consenso social acerca dos valores e interesses comuns que melhor seriam preservados por meio de organização política forte e centralizada. Uma organização a qual cumpriria zelar, paradoxalmente, pela segurança em troca da liberdade ou disposição da própria vida¹³⁷. O fundamento do social seria, portanto, o convívio pacífico regrado — controlado — e não a liberdade total e o conflito permanente. E o principal dispositivo por meio do qual o soberano poderia exercer o seu poder legal e de justiça, com o objetivo de manter a ordem, é o castigo ou suplício (ANITUA, 2003).

Nesse cenário de controle punitivo, a pena seria a consequência jurídica natural do delito. Não poderia haver delito sem pena em sentido abstrato.

Ao consubstanciar a partir do século XIII, e com mais força a partir do século XV, a própria personificação do Estado, o monarca confiscou o conflito do âmbito privado e transformou a ideia de dano, como ofensa entre particulares, em lesão (pecado) em face dos interesses do soberano que encarnaria a vontade divina na terra. Desse modo, a justificação teórica do direito subjetivo do monarca de castigar como resposta do Estado ao delito é concebida como uma expiação do mal (pecado) pelo suplício, a fim de tornar perene nos corações e almas dos súditos as impressões do poder desmedido do soberano e da ordem que assegura a convivência social (FOUCAULT, 2009a; 2009b).

¹³⁶ Como os crimes de natureza patrimonial (furto, roubo, dano, estelionato, receptação etc.), contra a honra (calúnia, injúria, difamação), alguns crimes contra incolumidade física (lesões corporal, rixa etc.), liberdade pessoal (ameaça, constrangimento ilegal, cárcere privado etc.), inviolabilidade (domicílio, correspondência etc.) e outros.

¹³⁷ No modelo contratual de submissão (ou cessão de liberdades), defendido por Thomas Hobbes, os indivíduos renunciam ao seu direito de defesa e o cedem ao soberano que, acima e excetuado do pacto, tem o direito de vida e morte sobre aqueles (ANITUA, 2003).

Ao longo dos séculos, todavia, as visões sobre o papel da penalidade ou do castigo foram significativamente alteradas, por influência de uma multiplicidade de causas. A versão atual da soberania deu lugar a um Estado fracionado em poderes ou funções específicas que pretende ser um prestador de serviços, que incorpora valores e as aspirações públicas. Entre elas a de promover o controle da violência por meio de modalidades de punição mais úteis, efetivas e humanas. Com isso, o discurso expiatório da pena, de caráter essencialmente retributivo, passou a concorrer com propósitos utilitários de prevenção (DIAS, 2007; ZAFFORINI *et al*, 2006; FERRAJOLI, 2002).

A doutrina penal atual, assim, propõe justificações do por que a pena deve existir ou por que se deve castigar alguém a partir tanto de perspectivas retributivas como preventivas. Desde então as formas estatais de reação ao delito se orientaram sobre diferentes matizes (GARLAND, 2006).

Em termos de filosofia penal, os fins¹³⁸ perseguidos pela pena assumem a forma de proposições normativas que não podem ser refutadas como verdadeiras ou falsas, mas tão somente aceitas ou não como axiologicamente válidas ou inválidas (FERRAJOLI, 1995; 2002). Todavia, a despeito dos fins ideológicos ou das justificações filosóficas da pena, as explicações de caráter historiográfico ou sociológico que pretendem tornar compreensível o sentido e uso da punição na modernidade — por que existe a pena ou por que se castiga (FERRAJOLI, 1995) — sugerem que a penalidade serviu e ainda hoje serve a várias finalidades. Observadas desde diferentes perspectivas teórico-sociais, incorporadas em maior ou menor medida pelo discurso técnico-científico da burocracia estatal, a pena funcionaria de fato como: a) um aparato técnico a serviço da ordem social que reproduz uma relação coercitiva entre o Estado e transgressor; b) uma forma de saber-poder (Foucault) e dominação de classe (teorias marxistas); c) um meio instrumental com uma finalidade própria (ressocializadora), consoante parece sustentar a ciência penitenciária (teorias positivistas); d) como expressão do sentimento coletivo (Durkheim); e) como uma ação moral (Freud); f) um acontecimento ritual que encara certa sensibilidade ou mentalidade social (Elias)

¹³⁸ Ferrajoli (1995) propõe a distinção entre funções e fins da pena como forma de distinguir, respectivamente, o *por que existe a pena* (realidade sócio histórica da pena) e o *por que deve existir a pena* (justificação filosófico-política da pena), a fim de não confundir o ser com o dever ser.

(GARLAND, 2006).

Ressalta-se que essa realidade histórica do castigo ao longo do tempo é algo possível ser de constatada empiricamente ou refutada como verdadeira ou falsa, na medida em que se explicam ou demonstram as funções que o direito penal e a pena cumprem de fato (FERRAJOLI, 1995; 2002). O Museu da Inconfidência e outros situados na cidade de Ouro Preto/MG não nos deixam esquecer as diversas formas de *justiçamento* (açoites, enforcamentos, esquartejamentos, confiscos de bens etc.) infringidas aos escravos negros e revolucionários no Brasil há pouco mais de dois séculos. Daí a importância da distinção entre funções (realidade sociológica da pena) e fins (justificação filosófica política), que reside em não se confundir o *ser* com o *dever ser* da pena ou de se misturar as explicações com as justificações (FERRAJOLI, 1995; 2002).

A pena muito mais que pretender retribuir ou reparar, prevenir a prática de delitos, dissuadir seu cometimento ou reeducar criminosos, incorpora um discurso que tem a pretensão de dirigir a gestão das burocracias e formar a ideologia das práticas policiais no sentido de alcançar esses fins. Acontece que referidos fins ético-políticos que devem perseguir o direito penal e a pena podem ou não ser adequadamente incorporados pelas burocracias, ser manipulados operativamente ou mesmo instrumentalizados procedimentalmente e, assim, não serem alcançados no campo social¹³⁹. Ou seja, os fins preventivos ou retributivos podem ser ajustados na prática operativa policial, como veremos.

2.2.1 Das funções declaradas ou manifestas das penas

A teoria penal divide as funções da pena em dois grandes grupos, constituídos a partir de funções manifestas da pena: a) retributivas ou absolutas e preventivas ou relativas¹⁴⁰.

As teorias absolutas ou retributivas se fundamentam em três ideias

¹³⁹ Diante disso, apesar da contundência das impugnações empíricas dos fins da pena pelas teorias criminológicas críticas (BARATTA, 1999; 2006), estas não podem se opor as justificações axiológicas que aquelas perseguem, mas tão somente ao funcionamento efetivo do sistema penal, sob pena de se incorrer em uma falácia naturalista: entender o que é como o que deve ser (FERRAJOLI, 1995).

¹⁴⁰ Aliás, o artigo 59 do Código Penal assumiu expressamente um duplo sentido para a pena: retribuição e prevenção. Diz textualmente: "O juiz, atendendo à culpabilidade (...), estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para a **reprovação** e **prevenção** do crime as penas aplicáveis dentre as cominadas...".

fundamentais de caráter religioso, cujas bases são comuns a todos os ordenamentos primitivos: vingança, expiação e equilíbrio entre a pena e o delito. Justiça e proporção constituem os pilares de um modelo retributivo.

As ideias retributivas sempre exerceram um fascínio irresistível no pensamento político reacionário, de modo que nunca foram totalmente desprezadas pela cultura penalística (FERRAJOLI, 2002), ainda quando acoplada a valores utilitários de prevenção ou suavizada por eufemismos (PACKER, 1968). Desse modo, no seio dessas teorias, a essência da pena criminal reside na retribuição, expiação, reparação ou compensação do mal do crime e nisso se esgota. Se acaso a pena assumir efeitos reflexos, ainda que socialmente relevantes de intimidação da generalidade de pessoas, neutralização dos criminosos ou ressocialização, nada disso compõe a sua natureza e essência. A pena, assim, é tão somente a resposta punitiva a um fato lesivo ocorrido no passado. É a justa paga do mal que com o crime se realizou ou, em outras palavras, é o justo equivalente ao dano causado pelo fato e/ou à culpabilidade do agente (DIAS, 1997; 2007).

No campo das teorias preventivas, a pena assume duas finalidades básicas: uma geral e outra específica. As teorias preventivas gerais pretendem que o valor positivo da penalização atue sobre os que não cometeram nenhum ilícito penal, seja por meio da sinalização negativa de comportamentos indesejáveis (dissuasão) ou, ainda, por meio da confirmação da validade da norma jurídica (reforçadora). Já as teorias da prevenção especial pretendem atuar sobre aqueles que já delinquiram e se subdividem em: negativas (neutralizantes ou inocuidadoras, sobretudo por meio da prisão) e positivas (as chamadas ideologias re: ressocialização, readaptação, reinserção, repersonalização etc., que reproduzem um valor positivo na pessoa) (ZAFFARONI *et al*, 2006).

Na atualidade, há uma tendência em se aglutinar as diversas teorias, formulando-se as chamadas teorias mistas, que defendem funções diferentes para a pena conforme o momento do processo penal (ROXIN, 1997; DIAS, 2007). Em que pese as críticas pertinentes em relação ao irrealizável ideal ressocializador, que recebe críticas de todos os lados pela demonstração empírica de seu fracasso de hoje e de sempre ou da dificuldade de se medir a credibilidade dos efeitos preventivos gerais da punição, que colocam em xeque a própria ideia de um sistema apoiado na utilidade (ANITUA, 2003). A pena, sobretudo a prisão, não cumpre os

fins utilitários que reivindica, além de ser fonte de profundas injustiças e uma grande incentivadora da profissionalização da delinquência de modo que alguns doutrinadores chegam a atribuir à pena um conceito negativo, definindo-a como uma coerção que impõe uma privação de direitos ou inflige uma dor sem, no entanto, reparar ou restituir, nem tampouco deter as lesões em curso ou neutralizar perigos iminentes (ZAFFARONI *et al.*, 2006).

Ocorre, todavia, que os especialistas — políticos e penalistas — em vez de seguir a proposta de ir ao cerne do problema, buscando nas chaves explicativas mais gerais sobre a sociedade e o Estado as razões do delito, procuram no debate sobre os fins da pena um caminho mais fácil para justificar o que continuam fazendo sempre, mais ou menos da mesma forma (ANITUA, 2003; ZAFFARONI, *et al.*, 2006)¹⁴¹. Nesse passo, a resposta corrente do Estado à criminalidade consiste, em regra, no recurso a aplicação de punições severas, sobretudo de encarceramento (GARLAND, 1999; 2008).

Essa ordem estrategicamente controversa pretende que a violência institucional seja sua própria negação, conduzindo a uma ideologia da pacificação e harmonização da vida em sociedade, na medida em que se busca reafirmar a capacidade do Estado em punir e controlar a criminalidade mediante o incremento de seu poder punitivo (PASTANA, 2007)¹⁴².

As contradições em torno das finalidades da pena, sobretudo a atenção que deve ser dada ao encarceramento em prejuízo de outras formas de reparação, contudo, retroalimentam a perene crise de legitimidade do sistema penal¹⁴³. A

¹⁴¹ Ademais das teses minimalistas surgem, também, teses expansionistas do direito penal como a defendida por Silva Sanchez (2002) segundo o qual, o direito penal mínimo, como defendem as correntes abolicionistas, menos ou mais radicais, nunca existiu historicamente, além de ser incompatível com a complexidade das sociedades contemporâneas, cujos riscos decorrentes dos avanços tecnológicos — acrescenta-se, ademais, uma nova ponderação sobre os valores essenciais à vida em sociedade — reclamam cada vez mais proteção, inclusive penal.

¹⁴² Nesses termos, destacando a violência decorrente do apego a pena como forma de punição ao longo da história, assevera Ferrajoli (2002, p. 310) que: A história das penas é, sem dúvida, mais horrenda e infamante para a humanidade do que a própria história dos delitos: porque mais cruéis e talvez mais numerosas do que as violências produzidas pelos delitos têm sido as produzidas pelas penas e porque, enquanto o delito costuma ser uma violência ocasional e às vezes impulsiva e necessária, a violência imposta por meio da pena é sempre programada, consciente, organizada por muitos contra um. Frente à artificial função de defesa social, não é arriscado afirmar que o conjunto das penas cominadas na história tem produzido ao gênero humano um custo de sangue, de vidas e de padecimentos incomparavelmente superior ao produzido pela soma de todos os delitos.

¹⁴³ Tomo emprestado aqui a noção de crise utilizada por Pinheiro (1988, p. 64), no sentido de uma “noção no processo político que permite dar conta ao mesmo tempo da permanência e da

previsão de propósitos não concretizáveis no que diz respeito à retribuição e à prevenção do crime, principalmente quanto à ressocialização do criminoso, atribuem às burocracias do sistema de justiça missões que estas não têm condições ou, pior, não querem cumprir (ZAFFARONI, 1991).

2.2.2 Da funcionalização desigual da pena

Certamente é preciso levar em conta que o crime é muito mais que mera motivação. A ação criminosa depende, ainda, de habilidade e oportunidade (LARRAURI, 2000) que, em situações concretas, podem suscitar uma análise concreta de custos e benefícios do crime que superem a contramotivação abstrata: ameaça de pena e divulgação de castigos exemplares.

De um modo geral, a maioria das ações das instituições penais é opaca, pouco visível e, pior, pouco interessante para os cidadãos não envolvidos no conflito base ou que vivenciam de algum modo o litígio, como nos casos de crimes contra a administração pública. Uma agressão ao patrimônio público nem sempre é passível de ser percebida como um insulto capaz de gerar ressentimento ou indignação. Além disso, uma ínfima parte do desenvolvimento e resultado da persecução penal tem lugar no espaço público.

Ressalta-se, ainda, que a atuação seletiva do sistema de justiça criminal sobre os conflitos tem um efeito direto sobre a capacidade do sistema penal de justificar uma função de prevenção geral, que depende da efetiva correspondência entre ação criminosa e reação estatal (DEU, 2013). Por isso, a capacidade de prevenir pela punição exemplar somente tem sentido no que diz respeito a alguns crimes que merecem atenção pública e que mobilizam o campo policial de investigação. Crimes de corrupção, tráfico de drogas, alguns homicídios comoventes — já que nem todos comovem — e outros poucos ilícitos servem à necessidade das organizações de justiça criminal de justificarem que algo está sendo feito.

Contudo, mesmo no que diz respeito aos crimes de maior repercussão, que tem a atenção do público e, por isso, a utilização do medo ou da intimidação por meio de ações concretas de repressão e responsabilização poderiam levar o

mudança, implicando a continuidade de determinados processos mas não o equilíbrio estável, o conflito decisivo mas não a revolução”.

indivíduo à ponderação racional de que o crime não compensa (SANCHEZ, 2011), há o problema de se emprestar ao livre arbítrio ou à racionalidade humana um valor superior ao que de fato ela tem (BITTENCOURT, 2007). A racionalidade, ou capacidade humana de sopesar custos e benefícios em torno da ação criminosa (razões instrumentais), precisa ser mitigada pelas influências sociais e psicológicas que não estão excluídas da realidade social. Desse modo, o argumento dissuasório estaria limitado a um público específico e em situações restritas. O alvo potencial da eficácia dissuasória é a clientela que frequentemente reingressa no sistema penal que, por sua vez, parece pouco inclinada a abrir mão dos riscos da criminalização em razão de eventuais proveitos derivados da atividade criminosa.

Mas não só isso. Um exame da realidade social revela que a criminalização secundária pretensamente exemplarizante, que o discurso preventivo persegue, pelo menos quanto ao grosso da delinquência, isto é, quanto aos *delitos com finalidade lucrativa*, seguiria a uma conhecida regra seletiva da estrutura punitiva: recairia sobre os vulneráveis ao sistema penal (ZAFFARONI *et al.*, 2006). Nesse sentido, a seleção dessa clientela mais vulnerável pelas redes do sistema penal, embora seja importante para *fazer número*, ou seja, mostrar que as instituições penais estão trabalhando, revela uma incapacidade preventiva da ameaça legal que conduz à sensação de pouca efetividade, além de constituir uma dimensão arbitrariamente seletiva.

O efeito dessa forma de distribuição não igualitária de custos punitivos, ainda que camuflada em formas alternativas de justificação, sustenta uma forte tensão entre concepções de igualdade e a corresponde percepção de arbitrariedade nas ações do Estado. Assim, de um lado, tem-se o custo da justiça, que está diretamente vinculado às escolhas penais do legislador, estipuladas a partir de concepções de igual tratamento no plano legal, entre as quais: a previsão de comportamentos proibidos, as penas e os procedimentos contra seus transgressores. De outro, acrescenta-se um altíssimo custo de injustiças, que depende do funcionamento concreto de qualquer sistema penal¹⁴⁴, concebido a

¹⁴⁴ O (mau) funcionamento do sistema leva ao que os criminólogos chamam de cifra negra ou obscura, na qual estão computadas aquelas situações em que grande número de delinquentes, submetidos ou não a julgamento, permanecem ignorados ou impunes (ineficiência); ou, ainda, aquela injustificável em que inocentes são processados e, por vezes, punidos (injustiça). Assim, ao lado das penas legais, contabilizadas pelas cifras oficiais, existem as cifras de humilhações e

partir de concepções de tratamento diferenciado que predomina no interior de nossas instituições públicas e no espaço público compartilhado pelos cidadãos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996; 2011, 2013a). Entre eles o que orienta as instituições punitivas a perseguir a partir de estereótipos ou estigmas (BACILA, 2008; MISSE, 2011), de fornecer um tratamento desigual para proporcionar privilégios penais, por meio de critérios particularizados de tolerância para com determinadas atitudes ou, ainda, de selecionar o que mais interessa a quem compete decidir o que deve ser investigado (KANT DE LIMA, 1995a; 2008; 2010)¹⁴⁵.

Mas não apenas isso. A partir de uma posição retributiva, como uma ideia ainda muito familiar no contexto social e das instituições policiais, a persecução criminal com o foco na condenação expressa uma reação moral das agências punitivas para com uma ação ofensiva a direitos. Uma finalidade expiatória do crime que vê na prisão o pagamento de uma dívida social ou o dar o que se merece por infligir a lei. Do ponto de vista dos agentes públicos, estes se consideram as vozes de demanda comunitária por retribuição e incorporam uma retórica de vingança ou expiação (PACKER, 1968). Na prática, o policial assume um papel de agente moral a serviço da lei e enxerga no infrator alguém responsável por suas ações (culpa), que deverá receber aquilo que buscou merecer (pena). Castigo esse que irá apagar o mal que ele causou ou satisfazer um desejo natural de vingança.

O risco da incorporação do sentimento de vingança pelos policiais traz como consequência principal as punições informais como agressões e torturas, como se a lei também propiciasse a apropriação da dor (ressentimento) pelo agente público que reage como se a ofensa ao outro fosse uma agressão a ele próprio. A par das consequências formais ou dos objetivos limitados no campo legal, que demandarão o percurso de um longo caminho procedimental, a reação imediata que expressa os sentimentos e interesse o agente da lei, por meio de violações, compõe um universo de objetos simbólicos não manifestamente desejados pelo direito¹⁴⁶.

violências, extralegais e extrajurídicas, que margeiam o sistema penal e, em geral, acompanham a execução penal e o exercício das funções policiais e judiciais (FERRAJOLI, 2002).

¹⁴⁵ Kant de Lima (1995a) discute, com propriedade, como a polícia comumente conjuga funções de investigação e de vigilância. Assim, para investigar utiliza critérios de seleção de potenciais criminosos, sujeitos manjados, já identificados pela polícia ou reincidentes, a fim de facilitar a conclusão de inquéritos ou outros procedimentos de investigação.

¹⁴⁶ Misse (2008) ressalta que, no Brasil, o Estado nunca conseguiu ter completamente o monopólio do uso legítimo da violência, nem foi capaz de oferecer igualmente a todos os cidadãos o acesso judicial às formas oficiais de administração de conflitos. Com isso, crescem as margens da justiça

A partir do estudo da fenomenologia do fato moral proposta por Strawson, no acionamento da experiência de ressentimento, Cardoso de Oliveira (2008)¹⁴⁷ ressalta que o ressentimento da vítima diante de uma agressão moral pode provocar um sentimento de indignação de terceiros. Ainda que não tenha presenciado o ato para apreender a intenção do autor, o sentimento de indignação em relação, por exemplo, a um ato de molestamento sexual a uma criança, pode ser facilmente compartilhado intersubjetivamente a partir de narrativas coerentes, fidedignas e comovidas. Nesse sentido, o ato de desrespeito à dignidade da vítima pode suscitar no policial investido da autoridade e da força, uma atitude de indignação convertida em violência.

2.2.3 Das penas processuais

Consoante mencionado, o funcionamento real do sistema tem a característica de utilizar o delito e a pena como componentes simbólicos de intimidação e convencimento, além de orientar as instituições no agir concreto. O delito noticiado e documentado é confrontado com seu autor e sinaliza para este que a ação praticada é algo ruim, não desejada e que tem ou pode ter consequências sérias¹⁴⁸. Muitas vezes em dimensões não previstas ou ignoradas por quem a comete, potencialmente mais graves que a pena enquanto desfecho de uma condenação criminal. Refiro-me a caminho a ser percorrido para se chegar à aplicação de uma pena criminal.

A operacionalização do sistema de justiça, que começa com a comunicação do fato à polícia e vai até a execução da pena determinada em um processo, está

estatal demandas por soluções de força privada ou soluções por meio de forças ilegais (como justiçamentos, torturas e práticas de justiça com as próprias mãos). Essa falta de domínio pleno da capacidade de produzir justiça sugere, consoante veremos, o recurso a práticas inquisitoriais e seletivas na distribuição de incriminações.

¹⁴⁷ Na percepção do insulto, a distinção entre o ato ou atitude ou intenção tem grande relevância para apreensão do fenômeno, nos termos do que propõe Strawson (1974, p. 5 *apud* Cardoso de Oliveira, 2008, p. 136): “Se alguém pisa na minha mão acidentalmente, enquanto tenta de me ajudar, a dor não deve ser menos aguda do que se pisasse num ato de desconsideração ostensiva à minha experiência, ou com um desejo malévolo de me agredir. Mas deverei normalmente sentir, no segundo caso, um tipo e um grau de ressentimento que não sentiria no primeiro (...)”.

¹⁴⁸ No plano individual, consoante já mencionamos, são confiadas às penas um convite à necessidade de arrependimento, de ressocialização pelo infrator que recorre não à violação de sua autodeterminação e, por conseguinte, de princípios garantidores da dignidade pessoal do agente (DIAS, 1999; BITTENCOURT, 2007), mas de uma possibilidade de avaliar e evitar consequências mais sérias.

cercada de *penalidades processuais ou procedimentais* (LOPES JUNIOR, 2003), até mais penosas para o autor que a pena concretamente aplicada ao final do processo de culpabilização.

O reconhecimento de um crime — ou, em termos procedimentais, a descoberta da verdade que justifique a punição — depende, como é sabido, de um longo percurso que impõe a superação de diversos obstáculos à justiça penal pública. Referidos obstáculos funcionam como garantias que objetivam minimizar as chances de decisões errôneas, assegurar liberdades e minimizar a violência institucional (ABELLÁN, 2010; TARUFFO, 2011; FERRAJOLI, 2002; GUSMÁN, 2011; HAACK, 2004)¹⁴⁹. Ocorre que, como alerta Rawls (2000), o processo criminal é típico exemplo de justiça procedimental imperfeita. Mesmo que se obedeça ao procedimento e critérios de prova adequados estabelecidos para se chegar à verdade sobre a culpa ou não culpa de alguém, um culpado pode ser considerado inocente e um inocente pode ser condenado indevidamente¹⁵⁰. Assim, não há forma de definir regras legais de modo que se assegure sempre uma decisão correta¹⁵¹.

Todavia, para se produzir verdades frequentemente associadas à obtenção de decisões justas que, em regra, rejeitam formas consensuais de produção e/ou negociação de verdades por supostamente ferirem princípios e valores caros ao processo penal e aos cidadãos perseguidos, ao menos em nossa tradição continental (*civil law*) (FERRAJOLI, 2002,), são reivindicadas constantemente intervenções inquisitoriais eficientes e potencialmente seletivas em face do elevado número de demandas. Se a imputação de um delito, nessa linha, exige um grau mais elevado de certeza, sobretudo quando predisposta a alcançar uma verdade objetiva ou real a todo custo, a superação das presunções e garantias contra (quase) epistemológicas em favor do acusado¹⁵² no plano dos direitos e garantias —

¹⁴⁹ Refiro-me à sujeição dos métodos de obtenção da verdade a *standards* ou padrões de prova, bem como às limitações ou garantias probatórias.

¹⁵⁰ Ferrajoli (2002) classificou esse problema como custo de injustiça. Vide nota 136.

¹⁵¹ De forma semelhante, Luhmann (1980) sustenta que a busca da verdade diferenciada no processo, submetida a métodos e valores próprios e que estabelece possibilidades de comunicação livre, embora concorrentes ou contraditórias, não está em condições de assegurar que se sempre que se encontrar a verdade, se encontrarão decisões certas. A necessidade de uma decisão sempre e em todo caso, não pode garantir, em todas as ocasiões, a justiça da decisão. Em sentido contrário, ou seja, no sentido de quem sempre é possível se chegar a uma decisão correta, ver Dworkin (2010).

¹⁵² As garantias ditas contra (quase) epistemológicas são aqueles dificultam ou impedem a reconstrução dos fatos ou a produção de verdades. Entre elas a vedação ao uso de provas ilícitas, a presunção de inocência, a incumbência probatória a cargo do acusador e o direito a não

não necessariamente no plano cultural ou da prática cotidiana que orienta as investigações criminais —, vem acompanhada de demanda por eficiência ou efetividade que cada vez mais reivindica potentes instrumentos de produção da verdade inquisitorial a serem utilizados de modo seletivo sobre alguns alvos e não em relação a outros.

Essa pressão por resultados em um cenário de crimes de mais e recursos de menos, que sugere problemas estruturais no processo de administração de conflitos, frequentemente resulta em um tratamento com fortes tendências arbitrárias, a partir de diferentes concepções de igualdade (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996; 2011; 2013; KANT DE LIMA, 2008)¹⁵³.

O longo caminho desde a suspeita do fato até a eventual condenação pode importar,— e no mais das vezes importa de fato — em uma série de custos ao investigado/acusado. Entre elas, citam-se as incursões sobre a privacidade de suas conversas (interceptações telefônicas ou telemáticas), de seu lar ou trabalho (buscas domiciliares), privações de liberdade (prisões provisórias), restrições sobre bens (bloqueio, sequestro e apreensão de bens), intimações e a obrigação de comparecimento a audiências, reconhecimentos de coisas e pessoas entre outras, além do patrocínio de sua defesa. Penas processuais, assim, são fortes elementos de intimidação individual e, pela ampla divulgação midiática em alguns situações pontuais, pretendem funcionar como elementos de dissuasão geral, desencorajando o agrupamento social de praticar crimes.

Um boletim de ocorrência lavrado, uma viatura policial parada em frente à porta, a condução à delegacia e o risco de ter uma ficha criminal podem ser considerados constrangimentos suficientes para inibir novas ações contrárias ao direito (KANT DE LIMA, 1995a).

Sobretudo na era da informação, o pressuposto de uma investigação discreta, que objetiva evitar o escândalo pela publicidade do processo (*strepitus*

autoincriminação e ao silêncio, o direito a recurso, limites temporais entre outros como moduladoras da verdade atingível no processo penal (LAUDAN, 2011; BELTRAN, 2007; ABELLÁN, 2010; TARUFFO, 2011).

¹⁵³ Para satisfazer suas responsabilidades, todavia, sugere-se que não basta apenas aumentar os recursos da polícia, é preciso se fornecer formas alternativas de autoridade. Assim, não deveria ser necessário rotular como criminosa uma conduta para autorizar a polícia a lidar com ela. Também não deveria ser necessário o emprego de informal de outros mecanismos de administração de disputas que não a produção de verdades criminais, o improvisado ou a adoção de práticas extralegais (GOLDSTEIN, 2003).

processus), é algo que se tornou anacrônico. Cada vez mais a pessoa investigada é exposta ao escrutínio de seus vizinhos, colegas de trabalho e, conforme o apelo conferido ao fato, de todos por meio dos veículos de comunicação de massa.

Nesse sentido, à pena pública precisa ser reservado o papel de limite negativo à punição, que sujeita a vontade da vítima. O desejo de vingança, exercitado por meios estatais, precisa ter na pena abstratamente prevista e concretamente definida por um terceiro imparcial ao conflito, um limite pretensamente justo (*nem excessivo, nem parcimonioso*) (FERRAJOLI, 2002) para retribuição do mal infringido, isto é, o querer a punição não significa deixar livre à vítima para dizer qual a sanção, o quantum e como a pena deverá ser aplicada.

Além disso, é preciso que lhe seja oferecida a possibilidade de aceitar algo diverso da pena, como a composição, a reparação ou o perdão. A pretensão de punir poderia dar lugar à formulação de canais institucionalizados adequados de mediação entre os interesses das partes, a fim de produzir consensos em torno das demandas por direitos, interesses ou reconhecimento (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2010a), que não são comumente racionalizadas corretamente na prática policial e judiciária de administração de conflitos.

Essa forma de fazer justiça, que representa uma ruptura à concepção pretensamente liberal que retirou dos cidadãos o direito de intervir oficialmente sobre a punição (BECCARIA, 2003), propõe a abertura à participação da sociedade civil na rede penal (DELMAS-MARTY, 2004).

2.3 As ambiguidades em relação ao *fazer polícia*

A reprodução da ordem social, nos termos expostos até aqui, está sustentada em dois pilares. O primeiro é a tentativa de integrar, cooptar ou conscientizar os indivíduos e grupos sociais em torno de comportamentos indesejáveis para todos¹⁵⁴, agrupados em normas penais¹⁵⁵. Normas estas que desenvolvem tanto um controle reativo (sanção) quanto provocam o autocontrole no

¹⁵⁴ A consciência coletiva que Durkheim (1978) defendeu pela aplicação do direito penal.

¹⁵⁵ Sustentada na ideia de um delito natural, que ofende bens coletivamente aproveitados e aceitos por todos (BARATTA, 1999). Ou, em termos mais dogmáticos, a proteção de bens jurídicos mais relevantes.

processo de interação social (PEGORARO, 2003; MELOSSI, 1992)¹⁵⁶. Segundo, caso necessário, prossegue na tarefa de tentar corrigir a violação da norma com a repressão, estigmatização, incapacitação ou exclusão social e, finalmente, se necessário, a eliminação (PEGORARO, 2003).

Contudo, uma pretensa garantia da ordem pública e da segurança, além de um corpo de regras de ação que criam expectativas de comportamento, de acordo com os interesses positivamente valorados pelas instâncias políticas, requer, indiscutivelmente, o funcionamento efetivo de burocracias destinadas a garantir a efetividade da lei. Um corpo funcional profissionalizado e especializado na prevenção e administração de inevitáveis conflitos interpessoais, ainda que por meios coercitivos. Um conjunto de burocracias responsáveis pelo controle social formal ou institucionalizado (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2010), razoavelmente eficientes e que atuem de forma relativamente coordenada, bem como que sejam orientadas por concepções de bem público¹⁵⁷ (O'DONNEL, 1993).

Nesse prisma, quando o sistema de justiça opera para responsabilização de indivíduos que infringem regras que põe em risco à segurança patrimonial, física, da liberdade etc., a efetiva aplicação das sanções tem a pretensão de reforçar o sentimento de conformidade para com as normas e a crença de que algo está sendo feito, ou seja, que as instituições estão de fato atuando em favor da coletividade. Há, portanto, um efeito dissuasório difuso intencional na movimentação das agências punitivas que sinaliza a inadequação da conduta e que esta pode gerar consequências ruins (SKOLNICK, 1975), consoante se argumentou anteriormente.

Acontece que esse efeito dissuasório depende, em grande medida, da capacidade das instituições penais de equacionarem conflitos. Como nosso objeto de interesse na análise do funcionamento concreto do sistema de justiça é a polícia, pretendo tratar das eventuais ambiguidades, deficiências específicas e, por que não, alguns méritos relacionados à forma de operação, ideologias e capacidades que envolvem o proceder policial no enfrentamento dos problemas que ameaçam a paz social.

¹⁵⁶ De acordo com Melossi (1992), foi a sociologia norte-americana do início do século XX que utilizou o conceito de controle social como conduta de acordo com o interesse comum e de um controle sobre si mesmo, conjuntamente com um controle exercido entre os cidadãos e por meio das agências governamentais. É esse o sentido de controle social formal e informal que temos hoje.

¹⁵⁷ A ideia de bem público aqui pode ser traduzida como de fornecer atenção institucional com respeito e consideração, ou seja, de forma universalista e imparcial.

Às polícias como instituições que compõe o sistema de justiça pública são atribuídas diversas tarefas nem sempre claras, delimitadas e, portanto, de execução segura e coerente pelos agentes do Estado. Entre as principais tarefas destinadas aos corpos de polícia estão: manter a ordem, aplicar a lei e prestar serviços.

Na operacionalização dessas tarefas públicas, há uma clara disputa entre propósitos ou valores que devem comandar as ações da polícia na prestação de serviço à comunidade, que revela um grande desafio para legitimidade e coerência da instituição em uma sociedade democrática. Por um lado, ela é vista essencialmente como um instrumento de controle social, em que seu principal valor é a eficiência na aplicação de normas proibitivas, resguardando sua observância ou realizando-as coativamente: o modelo de ordem sob a lei. De outro lado, a instituição está subjugada ao Estado de Direito e, portanto, comprometida com regras e limites, mesmo que isso importe em redução de sua eficiência para manter a ordem social (SKOLNICK, 1975; PAIXÃO; BEATO, 1997; GOLDSTEIN, 2003).

Contudo, sob a ótica da eficiência que norteia um modelo inquisitorialista como nosso, a submissão das instituições policiais às leis são entendidas frequentemente por quem operacionaliza o sistema como um claro obstáculo à intervenção decisiva sobre os conflitos. E, uma vez que as leis não operam sem a mediação de instituições, funcionários e dos envolvidos no conflito, a realidade operativa do controle social penal depende da forma concreta como as agências oficiais e conflitantes farão atuar as leis, seja para aplicá-las ou ignorá-las quando conveniente. A ideia de assegurar direitos, nesse sentido, é cotejada a partir de critérios de eficiência ou de necessidade. Com isso, o verdadeiro sentido e efeito da lei decorrem de seu funcionamento prático e não seu mero enunciado (PEGORARO, 2003).

Como o conflito de propósitos e valores não é resolvido no plano político, ou seja, na definição do mandato policial, a cultura organizacional policial, pragmaticamente, administra a disputa por meio de um processo de seleção (de ideologias, de normas e de fatos). Assim, os constrangimentos impostos pelo devido processo legal são ajustados para permitir se alcançar a eficiência em nome da ordem social e os problemas da violência e corrupção são comumente imputados à má qualidade da mão de obra policial e não à filosofia ou cultura de policiamento

que caracteriza o trabalho da polícia (KANT DE LIMA, 2008; SKONILCK, 1975)¹⁵⁸.

Essa forma particularizada da instituição policial de compreender suas funções, interpretar e aplicar o direito conforme sua própria compreensão de seus propósitos e limites, bem como de ajustar sua capacidade operativa sempre insuficiente à programação jurídica inflacionada, resulta em uma tendência contraditória em se considerar o exercício dos direitos fundamentais¹⁵⁹ como um obstáculo à efetividade do sistema de justiça¹⁶⁰ quando, em verdade, é função da polícia viabilizar a ordem democrática e o exercício de liberdades.

Os conflitos em torno do verdadeiro mandato policial, seus meios e limites, compõe um contexto de dissenso permanente entre o exercício das liberdades e cidadania e da manutenção da ordem em uma sociedade hierarquizada e desigual (MUNIZ; PAES-MACHADO, 2010). De um lado, as leis exigem — e a população espera — que polícia cumpra e faça cumprir todas as leis todo o tempo, mesmo aquelas em que a própria comunidade não tolera. Em outras palavras, espera-se que polícia seja responsável pela prevenção e repressão de toda sorte de delitos e prisão de todos os criminosos, quando, em realidade, ela não tem nem meios ou recursos, nem autoridade — ou mesmo competência — para lidar com a maior parte dos eventos delitivos que são postos a sua frente (GOLDSTEIN, 2003).

¹⁵⁸ Em sentido contrário, Wilson (1968a, p. 410-411 *apud* Mastrofski, 2002, p. 224) avaliou que: “A dificuldade em administrar a polícia surge, em minha opinião, menos da qualidade dos homens recrutados ou do nível em que a autoridade é exercida do que da própria natureza do trabalho policial. Neste sentido, os hospitais psiquiátricos proporcionam uma comparação útil à polícia. Do mesmo modo que a polícia, eles são encarados como essenciais; do mesmo modo que a polícia, eles são rotineira e repetidamente condenados por fracassos e impropriedades... Em uma revisão incisiva da literatura sobre o tema, Perrow concluiu que a razão do fracasso da reforma não estava nos homens errados ou nos orçamentos restritos ou na organização inapropriada ou na administração incompetente (embora todas essas coisas pudessem estar presentes). O problema principal era que não sabíamos como curar a doença mental. O problema não estava na ideologia, mas na tecnologia. Os hospitais têm que cumprir uma tarefa que eles não podem desempenhar, embora precisem tentar desempenhá-la, porque a alternativa (não fazer nada) parece ser ainda pior. O melhoramento recente mais importante nos tratamentos feitos pelos hospitais psiquiátricos foi resultado de um avanço na tecnologia médica — o desenvolvimento de drogas tranqüilizantes. As mudanças na organização, liderança e nos homens recrutados para as tarefas hospitalares raramente produziram resultados significativos e duradouros do ponto de vistas dos pacientes. O paralelo com a polícia é impressionante... (pp. 410-411).”

¹⁵⁹ Entre eles a assistência por defensor, direito ao silêncio, direito de não se autoincriminar, direito à ampla defesa e contraditório, direito à presunção de inocência etc.

¹⁶⁰ Bittner (2002), todavia, ressalta em pesquisas realizadas nos EUA que há uma mudança na forma de como novas gerações de policiais encaram como justas e aceitáveis as restrições legais diferentemente do que ocorria com gerações anteriores que as consideravam inconvenientes ou empecilhos à eficácia da polícia. No Brasil, como as pesquisas sobre polícia são relativamente recentes, torna-se difícil comparar as percepções antigas às recentes sobre o mandato policial, embora o contexto mais amplo do Brasil também seja significativamente diferente.

Sob esse prisma, tanto as determinações legais quanto as expectativas populares quanto às ações policiais, que aguardam que o policial seja incisivo e incansável contra o crime por um lado, mas que por outro espera que este obedeça aos limites do devido processo legal e dos direitos humanos, soam como contraditórias e até mesmo inconciliáveis. O reflexo disso é uma polícia tão contestada, a despeito de sua importância para uma sociedade livre (ibidem). E mais, esse dilema dificulta a capacidade da polícia em responder, institucional e individualmente, aos padrões legais de aplicação da lei: o conflito entre ordem e legalidade (SKOLNICK, 1975).

Ademais, as contradições e vulnerabilidades da polícia sujeita o poder coercitivo responsável pela aplicação da lei à privatização em favor de interesses particulares por meio da corrupção, tráficos de influências e outras formas de negociação da aplicação da lei mais sutis, ou seja, referido poder é visto na sociedade como uma importante mercadoria política na administração dos conflitos (MISSE, 2013), a ser apropriado conforme as necessidades de quem o domina¹⁶¹. O que provoca, comumente, um agravamento das percepções de arbitrariedade por partes dos cidadãos.

Mas não só isso. Mesmo que a ordem social seja uma ordem legalizada, pretensamente construída a partir de preceitos universais e igualmente observáveis em sua aplicação, a falta de clareza no mandato policial não raro importa em operacionalizações equivocadas do direito penal para atender os propósitos de manutenção da ordem. Na busca pela maximização da eficiência na imposição de conformidade em face de indivíduos recalcitrantes à ordem social legal pretensamente consentida, a polícia comumente se utiliza de um estoque de conhecimentos e preconceitos, comunicados no exercício prático do trabalho policial no interior de delegacias e batalhões. Fraudes, tortura, malícia, brutalidade e interpretações particularizadas da lei, em determinado contexto e de acordo com diretrizes idealizadas de defesa da sociedade contra as classes perigosas, infratores ou inimigos, podem ser recursos de investigação entendidos como mais eficientes para solução dos problemas (PAIXÃO; BEATO, 1997; KANT DE LIMA, 1995a; MISSE, 2011).

¹⁶¹ Sobre a privatização do espaço público e de um tratamento diferenciado ou desigual, ver Cardoso de Oliveira (1996; 2011).

Nesse sentido, a polícia desde sempre convive com a difícil arte de: articular direito e força (violência); compatibilizar os interesses de demanda social (aquilo que o público quer dela) e os interesses da profissão (aquilo que os policiais entendem que devem fazer); equilibrar-se entre a disciplina (expectativas genéricas de comportamento em situações definidas hipoteticamente) e o necessário discernimento na aplicação concreta da lei; atuar equitativamente em um conflito sem tomar partido por um dos contendores; de se aproximar da comunidade para conhecer seus interesses sem se deixar levar pela corrupção; sustentar o sigilo das investigações, como forma de proteger o investigado, sem prestigiar formas encobertas de ocultação de práticas ilícitas; compatibilizar a exigência de solidariedade profissional com uma postura rígida diante de desvios e excessos de seus pares; submeter os controladores ao controle entre outras dificuldades (MONJARDET, 2002).

A luta em prol da eficiência técnica e também jurídica, que subordina o agir policial a um sem número de direitos sem prejuízo da exigência de uma prestação adequada do serviço de policiamento, aliada a uma preocupação mais recente a respeito da qualidade de interação entre a polícia e o público (REISS, 1971; SKOLNICK, 1975) e suas formas de responsabilização política, comunitária e social (MUNIZ; PROENÇA JR, 2007), nos conduz a acreditar que estamos de fato atribuindo à polícia algo como um mandato impossível (MANNING, 1977).

Por isso, um dos desafios das sociedades democráticas é como operacionalizar princípios de universalidade, imparcialidade, equidade e dignidade ou, em outras palavras, impor na mediação ou administração de conflitos um tratamento com igual respeito e consideração entre os envolvidos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2010a), em um contexto que se quer ora *autoridade de menos*, ora *autoridade de mais* (MUNIZ; SILVA, 2010). Ora um tratamento indulgente ou recalcitrante com a distribuição de coercitidades autorizadas pela lei diante do famoso “*Você sabe com quem está falando?*” (DA MATTA, 1997), ora uma postura resignada diante de seu poder de menos para intervir em situações em que sabe que deve atuar.

Um caso que pode confirmar essa dificuldade de operacionalização do

mandato policial é a comunicação de furto praticado por empregado doméstico¹⁶².

Em conversa com uma delegada de polícia que trabalha em uma unidade que atende uma das partes mais nobres de Brasília-DF¹⁶³, esta mencionou que em diversas situações patrões recorrerem à polícia para dar “*uma prensa*” em seus empregados suspeitos de terem subtraído objetos ou dar “*um susto*” naqueles identificados como autores da subtração. Na percepção dela há uma incompreensão quanto ao papel da polícia e os limites do trabalho policial:

Tem gente que chega à delegacia desconfiando que a empregada furtou alguma coisa e pede para eu dar *um susto* na empregada (intimar a pessoa, questioná-la sobre o furto, deixar claro que há uma desconfiança em relação a ela e/ou ameaçá-la com prisão). Eu digo que polícia não trabalha assim, pelo menos eu não trabalho, mas o pessoal acha polícia tem esse poder/direito. E a gente sabe que tem lugar que a polícia faz isso.

Há que se ressaltar que esse tipo de equívoco aparente quanto aos limites e poderes da polícia decorre não apenas da incompreensão do que a polícia está autorizada a fazer, mas porque na prática de administração de conflitos a polícia faz o que não poderia fazer. Não raro a polícia operacionaliza seus poderes para assegurar interpretações privilegiadas do direito e dos fatos e ajusta seu comportamento para dar tentar dar efetividade à lei, ainda que de forma arbitrária. A construção da imagem de que a polícia pode dar uma prensa é, assim, fruto da tradição inquisitorial que moldou ao longo dos anos esse modo de proceder particular da instituição, que adapta as finalidades enunciadas da lei às necessidades de quem reivindica a intervenção da polícia para resolução de seu problema, desde que merecedora de um tratamento diferenciado¹⁶⁴ (KANT DE LIMA, 2008).

2.3.1 Das funções da polícia e o direito penal

A realidade distorcida do sistema penal, que tenta dar uma resposta

¹⁶² Embora esse tipo de incidência criminal não seja tão comum à realidade da 35ª Delegacia, local que elegi para pesquisa de campo, é frequente em outras delegacias do Distrito Federal, situadas em regiões em que a comunidade local tem maior poder aquisitivo e, por conseguinte, tem condições de manter um empregado no lar.

¹⁶³ A área do Lago Norte somente é atendida pela 2ª DP nos finais de semana, uma vez que durante a semana o atendimento é realizado por delegacia localizada na própria região administrativa.

¹⁶⁴ Não é segredo que, embora não previsto em lei, há policiais que recorrem à chamada “*prensa*” para corroborar indícios, obter confissões e, com isso, solucionar os casos. O tratamento diferenciado pode ser imputado ao status do noticiante, à corrupção, ao reconhecimento do trabalho, ao interesse pessoal etc.

simbólica de intolerância para com o crime por meio do incremento de penas severas e atribuição de mais poder para polícia, como forma de reafirmar o poder da lei e o mito do Estado soberano (WACQUANT, 2007; GARLAND, 1996; 2008), reforça a percepção equivocada de que a polícia atua tão somente na prevenção e investigação de crimes, quando, em verdade, as organizações policiais exercem inúmeras outras atividades¹⁶⁵.

O entendimento tradicional de que a polícia é uma organização vocacionada, principalmente, ao controle do crime nas sociedades modernas mascara o fato de que as instituições policiais prestam inúmeros outros serviços para população: intermediação da resolução de conflitos, fornecimento de serviços emergenciais ou, ainda, proteção contra eventos danosos que podem ou não ser atribuídas a potenciais ameaças criminalizáveis (VANAGUNAS, 2002; GOLDSTEIN, 2003).¹⁶⁶

O não reconhecimento da relevância social dessas funções exercidas pela polícia prejudica a formação de uma relação não apenas construída sobre a base de uma necessária resposta ao crime, mas de uma interlocução que reconheça na pessoa atendida a necessidade de ajuda¹⁶⁷, que não necessariamente deve culminar na instauração de um procedimento criminal.

Reconhecer que a polícia faz mais do que atender incidentes criminais tem um efeito significativo sobre a imagem das organizações e o real papel que elas exercem na sociedade, como verdadeiro serviço social. São típicas as demandas de atuação policial para localizar pessoas desaparecidas, atender acidentes de trânsito, auxiliar pessoas doentes, casos de tentativa de suicídio, incêndios, intermediar conflitos familiares, de vizinhos entre outros, como iremos ver pelos dados colhidos na pesquisa de campo.

Um conflito doméstico, uma disputa entre patrão e empregado ou uma discussão entre vizinhos representados no universo jurídico-penal como tipos penais (ameaça, injúria, lesão corporal, furto, apropriação indébita etc.) não precisam

¹⁶⁵ Como controle de migratório, emissão de passaportes, fiscalização de produtos químicos e segurança privada, bem como outras de manutenção da ordem e de assistência social.

¹⁶⁶ Refiro-me incêndios, enchentes, acidentes automobilísticos, localização de pessoas desaparecidas, socorro a doentes, registros de documentos, atividades de fiscalização e prevenção de acidentes etc.

¹⁶⁷ Vanagunas (2002) defende a mudança dessa postura tradicional da Polícia, alterando o enfoque sobre a prevenção e controle do crime como seu objetivo principal, para o de uma “organização de serviços humanos”, responsável por criar o bem estar de indivíduos e de grupos mais do que do público como um todo, por meio do atendimento às solicitações dos cidadãos por ajuda.

receber tratamentos impessoais, formalizados ou burocratizados quando o interesse dos envolvidos não vai nesse sentido. Além disso, a clareza de propósitos e capacidades afasta a crença, bastante aceita e difundida, de que o trabalho da polícia deveria ser vista apenas no contexto de sua função dentro do sistema de justiça criminal, como responsável por lidar com crime e que as outras tarefas devem ser funções meramente auxiliares (GOLDSTEIN, 2003).

Se é verdade que a polícia é a porta de entrada do sistema de justiça criminal e, por isso, detentora de um poder real de *julgar* os crimes que alimentarão esse sistema (THOMPSON, 1983), é preciso levar em conta a influência ou interesse dos envolvidos no conflito em ver seu conflitos ritualizados no campo criminal (REISS JR., 1974). Compreender o que se quer e flexibilizar o que se pode oferecer na administração dos conflitos é chave para construção de um novo modelo de interlocução entre a polícia e os cidadãos.

Ressalta-se, ainda, que a natureza do trabalho policial não decorre tão somente das atribuições legais ou do que a polícia é designada a fazer, mas também das situações reais com as quais tem lidar e como ela se comporta ao lidar com essas ações no cotidiano (SKOLNICK; BAYLEY, 2002). O verdadeiro mandato policial, portanto, decorre de uma lógica relacional.

Referida abordagem exige, por isso, uma redefinição do planejamento dos serviços policiais, modificando a forma de planejamento até então voltada quase que exclusivamente para o crime, para um planejamento de caráter social que leve em conta também a necessidade de ajuda policial aos cidadãos em suas várias emergências. Em outras palavras, uma distribuição equilibrada de encargos entre a atividade de controle do crime e manutenção da ordem e as práticas proativo-reativas de atendimento às demandas sociais de mediação de conflitos e assistências (VANAGUNAS, 2002).

A falta de distinção clara entre as funções atribuídas às policiais¹⁶⁸ é um fator que dificulta a separação prévia de questões criminais das não criminais, que serão distinguidos apenas posteriormente em âmbito judicial ou de execução (RAMIREZ, 1983). Isso tem levado a um tratamento do conflito ou problema social

¹⁶⁸ Sobre as funções de polícia, ver Barbosa (2010).

quase sempre sob a ótica da justiça penal¹⁶⁹ — assimilação de um problema social como delito — ou o emprego de práticas discricionárias de aplicação da lei, consistentes em tomadas de decisões que entendem, por exemplo, que a admoestação verbal ou a tolerância podem ser mais adequadas para resolver determinadas situações problemáticas.

Uma política orientada para administração de conflitos que faz uso do direito penal como principal recurso para o controle social constrange as instituições a funcionarem a partir do arsenal jurídico punitivo disponível, nem sempre adequado para tratar uma disputa em seu contexto específico. Como a ordem jurídica tem sido construída sob as bases do direito penal e as ações e justificativas das agências do sistema de justiça criminal se orientam pela planificação imposta por esse discurso punitivo, a polícia como fato político maneja seus poderes conforme o Estado que se tem (RAMÍREZ, 1983)¹⁷⁰. Por isso, ora atua para produzir verdades que autorizem a aplicação da lei e punição dos infratores, ora opera administrando conflitos à margem da lei para atender as metas de eficiência que lhe são tão caras, bem como as reivindicações particulares de um tratamento diferenciado.

Essa orientação discursiva que apela incessantemente para o uso de recursos punitivos (mais encarceramento, flexibilização de garantias, endurecimento de penas, aumento de medidas cautelares etc.) é responsável pela formação de uma cultura policial repressiva, dogmaticamente condicionada a problematizar os conflitos sociais a partir de uma codificação penal (BARATTA, 2006; ANDRADE, 2006). Em outras palavras, as instituições de controle são instadas a buscar soluções para crimes de rua, roubos, tráfico de drogas, de armas, crimes econômicos, contra o sistema financeiro, fraudes em licitações, delinquência juvenil, crimes sexuais, corrupção, crime organizado como se todos eles respondessem de forma igual às mesmas estratégias de enfrentamento (BEATO, 1999).

¹⁶⁹ A crítica criminológica defende que o delito não tem uma realidade ontológica e o que são denominados delitos são conflitos sociais, problemas, catástrofes, riscos e acidentes. Para Steinert (1989) os problemas são reais, mas o delito é um mito. Assim, tratar os problemas sociais com o direito penal acaba por aumentar o problema em vez de solucioná-lo, já que o direito penal não previne o crime, não ajuda o delinquente, nem atende as necessidades da vítima (LARRAURI, 2000).

¹⁷⁰ A partir de uma descrição neutra, do ponto de vista metafísico e não político (RAMIREZ, 1983), a intervenção policial deve ser vista sob a perspectiva do cumprimento de um dever de proteção dos direitos humanos, no contexto de um processo de efetivação das normas constitucionais relativas aos direitos fundamentais de proteção do Estado e de suas instituições democráticas e dos cidadãos, por meio da prevenção da desordem e da aplicação da lei: garantia de segurança pública.

Essa visão distorcida dos conflitos sociais, que ignora a heterogeneidade de eventos e fenômenos rotulados no conceito de crime, que no mais das vezes só tem em comum o fato de estarem submetidos ao mesmo regime jurídico-penal (ZAFFARONI, 2001; BARATTA, 2006), tem com consequência a dificuldade de ordem cognitiva de formulação de políticas públicas de segurança que identifiquem os fatores de riscos distintos a cada situação, bem como as estratégias de prevenção que melhor se ajustem as elas¹⁷¹.

As diferentes formas de exteriorização dos problemas sociais, sendo o crime apenas uma delas, demandam escolhas políticas quanto às múltiplas possibilidades de resolução, que envolve na discussão acerca das dimensões culturais, estruturas estatais envolvidas e formas alternativas de administração dos problemas. Nesse sentido, quando há um consenso de que o crime é um problema público que precisa ser levado a sério (LEA; YOUNG, 2008), há a necessidade de serem definidas as instituições que serão particularmente empregadas na administração do problema (polícia, judiciário, ministério público, instituições assistenciais etc.), a partir da teorização de eventuais causas e aplicação das terapêuticas supostamente adequadas a seu equacionamento (BEATO, 1999). Respostas prontas do tipo *mais polícia, maior rigor penal* já demonstraram não serem eficazes para tratar as situações problemáticas submetidas às organizações policiais.

2.3.2 Da programação irrealizável do direito penal: seletividade e violência institucional

A realidade de emprego do direito penal revela que o poder de punir ou de tornar efetiva uma consequência normativa penal funciona a partir de extensos critérios de disponibilidade entre reprimir ou tolerar ou de praticar atos ilegais (PEGORARO, 2003; ZAFFARONI, 2001; BARATTA, 2006; ANDRADE, 2003).

Há que se reconhecer que o sistema penal funciona por meio de uma seletividade estrutural que decorre, em parte, da utópica pretensão do discurso

¹⁷¹ Goldstein (2003) ressalta que a categorização de comportamentos distintos como crime tem a principal função a de autorizar o emprego da coerção pela polícia ou, em outras palavras, autorizar que a polícia faça alguma coisa em determinada situação. O conceito de crime, assim, auxilia na construção da autoridade policial que se quer atribuir à polícia para fazer algo que o aparente interesse público assim o reivindica.

jurídico-penal em punir todas as condutas criminosas que afetam — significativamente ou não — os bens jurídicos tutelados pela norma penal (ZAFFARONI, 2001; ANDRADE, 2003). Em outras palavras, o próprio sistema desenvolve um discurso em que este mesmo não pode — e não deve¹⁷² — cumprir na integralidade.

Entre o enunciado da norma e a aplicação ou não do direito penal há, indiscutivelmente, um espaço de mediação que reflete o funcionamento concreto do sistema penal. As mediações observáveis podem ser a interpretação do fato, a natureza da vítima ou do agressor, o clima cultural, a repercussão social ou política do comportamento, a ideologia ou a idiosincrasia do funcionário ou operador do sistema de justiça criminal, a influência do contexto social, a participação da mídia entre outras. Desse modo, é possível constatar que a aplicação da norma esta sujeita ao contexto ou às contingências que se explicam a partir de certa racionalidade do sistema penal (PEGORARO, 2013).

Essa distância entre a planificação protetiva do direito penal e a incapacidade operativa das organizações, que no campo policial pode ser verificada no processo de investigação criminal *ineficiente*¹⁷³, compromete tanto o caráter pretensamente instrumental do sistema de assegurar a proteção legal dos bens jurídicos (garantia de segurança pública) quanto o efeito simbólico de reafirmação de valores em torno dos mesmos bens a que o Estado se propõe a proteger (HASSEMER, 1995; BIANCHINI, 2002).

No plano empírico, as pesquisas de campo que promovem uma observação do dia a dia do funcionamento das instâncias de administração de conflito apontam como principais deficiências à atuação da polícia judiciária a seletividade informal, as cifras negras ou ocultas, a opacidade dos meios de atuação das agências, o não respeito aos direitos humanos (tortura, abusos de autoridade), a pouca solidariedade com os interesses da vítima, o desprestígio e temor quanto ao trabalho policial entre

¹⁷² O cumprimento de toda programação penal seria algo catastrófico por motivos óbvios (ZAFFARONI, 2001; ANDRADE, 1996; 2003).

¹⁷³ Ressalta-se, contudo, como veremos mais adiante, a legitimidade do sistema não é medida apenas pela incapacidade investigativa da polícia, mas também pela falta de confiança no trabalho policial. A maioria das condutas delituosas, sobretudo as de caráter patrimonial e de menor potencial ofensivo, não chega ao conhecimento das agências de controle penal ou, quando chegam, pela escassez de informações e a distância temporal entre o fato e sua comunicação, não há mais possibilidade de alcançar um resultado satisfatório quanto a descoberta da materialidade ou autoria do crime.

outras (ZAFFARONI, 2001; BARATTA, 2006; FERRAJOLI, 2002; ANITUA, 2003; KANT DE LIMA, 2008; MISSE, 2013).

Além disso, a realidade operativa da agência policial no atendimento e promoção de investigações denota que a máquina estatal não apenas busca proteger, mas também é responsável por produzir violência (BARATTA, 2006; ANDRADE, 1996; 2003). A violência institucional é, sem dúvida, um efeito colateral grave de uma ordem desigual, com déficits de cidadania e freios ineficientes de controle de abusos (KANT DE LIMA, 1995a; 2008).

A polícia, na condição de segmento mais visível do sistema de justiça criminal está, por assim dizer, diante de uma encruzilhada, na medida em que é, a todo tempo, confrontado com suas limitações. De um lado, é incapaz de atender as expectativas sociais provocadas pelo crescimento acelerado da criminalidade de rua, bem como da emergência do fenômeno das ações criminosas organizadas (GARLAND, 1996; 1999; 2008). De outro, é alvo de críticas pela exacerbação da violência e da seletividade nas respostas aos eventos criminosos (BEATO, 1999). Uma realidade que sugere uma debilidade permanente do monopólio de coação do Estado, que coloca em risco o Estado de direito (legalidade) e o imaginário coletivo de uma sociedade integrada e protegida pelo Poder Público (PEGORARO, 2001).

2.3.3 Os déficits de cidadania na atuação da polícia

As concepções manifestamente contraditórias de isonomia jurídica e tratamento diferenciado, que convivem harmonicamente no Brasil, viabilizadas por certa desarticulação entre a esfera pública e espaço público, faz com que o cidadão a todo o momento possa ser surpreendido com interpretação inusitada (discricionária) por parte da autoridade responsável (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010b; 2011).

Isso fica claro no âmbito do processo penal brasileiro, já que embora no plano constitucional se enfatize a igualdade de todos perante a lei e o tratamento indiferenciado (isonomia jurídica), no plano infraconstitucional o funcionamento da justiça se apoia em disposições normativas que preveem um tratamento desigual das partes e uma aplicação particularizada da lei, como é o caso da prisão especial e do foro de prerrogativa de função (KANT DE LIMA, 1995b).

Referida cultura jurídica ambígua leva a que as instituições formais permanentemente administrem conflitos por meio de vias informais. Nesse sentido, a informalidade é útil e necessária porque permite o tratamento desigual aos cidadãos percebidos como desiguais e, com isso, serve aos interesses de quem aplica a lei, além de possibilitar atendimento das expectativas das partes envolvidas por meio de soluções não convencionadas (SINHORETTO, 2010).

Do ponto de vista institucional, ou seja, dos policiais que trabalham nas investigações, duas percepções ou crenças sustentam essa forma própria de administrar a lei. A primeira diz respeito a uma percepção de tolerância de outras instâncias para com o crime, ou seja, o improvável o advento de uma condenação que tire das ruas por um bom tempo o corrupto, assaltante, esturador, assassino ou traficante. A segunda a de que o sistema não ressocializa ou recupera ninguém, ao contrário, torna-as piores de que quando nele ingressaram¹⁷⁴. O produto que vai sair do sistema prisional é, provavelmente, uma versão *aprimorada* do sujeito que nele ingressou.

Essas percepções fomentam duas posturas opostas no campo policial de administração de conflitos: de um lado, a ampliação de mecanismos inquisitoriais a serem seletivamente distribuídos, como antecipação da punição (prisões provisórias), vigilância e investigação orientada por estereótipos que facilitam o trabalho policial (MISSE, 2011)¹⁷⁵; e, de outro, a adoção de atitudes de *fechar os olhos* em relação a alguns comportamentos transgressores compreendidos como que não dão em nada. Voltarei a esse ponto mais adiante.

As instâncias punitivas, quando orientadas por uma cultura seletiva na persecução dos crimes, — que pode ser observada tanto no plano estratégico do gerenciamento da organização, como no plano tático ou operacional da escolha dos crimes que merecem maior atenção —, procuram separar casos fracos de casos

¹⁷⁴ A indignação do policial para com a dificuldade de obter medidas que facilitarão as investigações junto ao ministério público e o poder judiciário é frequente, consoante pude perceber em diversas situações distintas relacionadas a pedidos dirigidos pelos delegados aos referidos órgãos. Além disso, os policiais têm claro que muitos dos que são presos voltarão a dar trabalho tempo depois em situações relacionadas aos mesmos problemas anteriormente tratados (drogas, furtos, roubos, homicídios).

¹⁷⁵ Misse (2008; 2011) ressalta que por essa lógica estigmatizante, ao sujeito criminal, o “bandido” se reserva a demanda de incriminação preventiva e, no limite, por significar sua eliminação física como solução para um sujeito entendido como irrecuperável. Ao lado do elevado grau de impunidade há, paralelamente, uma demanda por soluções extralegais em relação aqueles indivíduos considerados irrecuperáveis.

fortes e fazer incidir sobre eles diferentes graus inquisitorialidade.

No que diz respeito aos chamados casos fortes ou de maior repercussão, que resultam em maior chance de capitalização política e simbólica para o trabalho da unidade policial e para toda corporação, há uma tendência em se conferir uma atenção prioritária e se empregar recursos mais sofisticados no procedimento de investigação. Tais recursos, em geral, importam em ações coercitivas sobre a pessoa do investigado (prisões processuais, busca e apreensão etc.). A prisão de um grande traficante, de um assaltante ou de um famoso assassino é muito mais importante, do ponto de vista de quem gerencia recursos escassos, que a prisão de pequenos vendedores de drogas ou pequenos assaltantes (DIAS; ANDRADE, 1997). No trabalho diário de uma unidade policial, todavia, a avaliação de custo e benefício pode não confirmar mencionada intuição¹⁷⁶.

De outro lado, com relação aos denominados casos fracos¹⁷⁷, que podem ser contabilizados a partir de diferentes critérios (tipo de ilícito, valor do bem, grau da ofensa, ausência de provas, falta de interesse das vítimas em colaborar etc.), a tendência é de sujeição dos mesmos a tentativas de se evitar a formalização da ocorrência¹⁷⁸ ou, o que é até mais comum, a adoção de procedimentos camuflados de não investigação, como o registro e arquivamento informal da ocorrência. Neste último caso, já que a cobertura formal dada pelo registro evita o desgaste relacionado a atitudes ostensivas de recusa de um proceder obrigatório, a comunicação de crime não irá demandar nenhuma providência de apuração.

A fim de contextualizar esse modo de proceder seletivo de bons casos, cito uma situação vivenciada por um conhecido em um delegacia de polícia civil do Distrito Federal. Essa pessoa, que trabalha como técnico de som fazendo instalações em residências e empresas, foi contratado para montar uma sala de cinema na casa de um cliente no Lago Norte. Após realizar o serviço, que demandou certo tempo, esforço e conhecimento técnico para ser executado, bem como o

¹⁷⁶ Consoante restou percebido na pesquisa de campo, no DF os crimes de roubo recebem o mesmo tratamento de crimes de menor relevância penal (aferida pelo tamanho da pena em abstrato), como o arquivamento informal ou implícito.

¹⁷⁷ Souza (2014) chama a atenção para o tratamento dos ditos casos fracos (conflitos de menor importância ou que são entendidos como tarefas não policiais) pela Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro como *feijoadada*.

¹⁷⁸ No Rio de Janeiro, os policiais civis denominam essa prática de *bicar* uma ocorrência. Essa categoria nativa da polícia carioca não é empregada com frequência no DF, muito embora a prática de evitar o registro de ocorrências se assemelhe em alguma medida.

emprego de material como fios, tomadas etc., ele informou ao contratante que o valor do serviço executado seria de R\$ 3.000,00. Surpreso e inconformado com o valor cobrado pelo trabalho executado, o cliente, um senhor de idade avançada, começou a proferir ofensas em desfavor do instalador: *“Que absurdo é esse! Você é um ladrão!”. “Tá pensando que eu vou deixar você me roubar dentro da minha casa!”*. Mesmo após explicar que se tratava de um serviço especializado que demandou muito trabalho e que o valor cobrado era o justo na medida em que levava em conta o material usado e o tempo para executá-lo, o cliente não aceitou as explicações do técnico e lhe acertou um soco no rosto. Embora ele tenha ficado ofendido com ofensas verbais e físicas, o agredido preferiu não revidar as agressões: *“Por respeito a sua idade eu não vou lhe bater, mas eu quero receber pelo serviço”*. Depois de alguma discussão e da recusa do contratante em pagar pelo serviço, o prestador de serviços saiu da residência e se deslocou até uma delegacia da polícia civil para registrar uma ocorrência. Sua intenção era comunicar não apenas da agressão, mas também para reclamar por não ter recebido pelo serviço prestado. Na delegacia, a vítima foi atendida por um agente de polícia que, de início, o aconselhou a não registrar um B.O:

Olha, isso não vai dar em nada. É a sua palavra contra a dele. Você não tem testemunhas. Além disso, imagina quem vai acreditar que você apanhou de um velho? Quer cobrar pelo serviço vai pra justiça. Aqui não tem como cobrar isso.

Diante do *aconselhamento* em não registrar, a vítima foi embora conformada de que realmente não poderia provar nada: *“Eu podia ter registrado, mas realmente eu não podia provar nada. Não tinha testemunha. Se eu registrasse não ia dar em nada.”* O tratamento diferenciado dado ao caso, que demonstra uma prática arbitrária de rotular ocorrências como fracas do ponto de vista de sua chance de êxito em produzir uma verdade elucidativa para o problema e, por conseguinte, selecioná-lo como não digno de consideração administrativa, retirou o direito da pessoa ofendida de registrar a ocorrência.

Ainda no mesmo dia o filho do agressor enviou uma mensagem de texto para o celular da vítima pedindo desculpas pelo ocorrido em nome da família. Na mensagem ele justificou que seu pai passava por sérios problemas pessoais e que daria um jeito de quitar a dívida. Naquele momento, o ofendido entendeu que tinha

nas mãos uma *prova* de que tinha sido agredido, uma vez que o filho da vítima pedia desculpas pelas agressão, bem como reconhecia o serviço prestado. Com o celular nas mãos, a vítima compareceu à mesma delegacia e tentou novamente registrar o caso com o mesmo policial que o atendeu. Contudo, mesmo reconhecendo a existência de alguma prova, o agente de polícia o aconselhou novamente a não registrar o B.O:

Tá, agora você tem um prova, mas e aí? Eu acredito em você, mas ainda acho que isso não vai dar em nada. Já te falei que seu problema é civil e que você tem que procurar a justiça para tentar receber. Eu posso registrar, mas não tem marca de agressão. O corpo de delito (exame) não vai dar nada.

Ainda que entendendo que dessa vez o B.O devesse ter sido registrado, a vítima novamente deixou a delegacia sem conseguir confeccionar a ocorrência:

Eu acho que deveria ter sido registrado. Eu tinha a mensagem de texto do filho do cara, mas eu vi a má vontade do policial. Ele não queria registrar, então fui embora. Sabia que não iam fazer nada. Era sempre a conversa de que não ia dar em nada, que era um problema civil. Ele simplesmente ignorou a agressão e tratou a questão como uma dívida não paga. Só que foi justamente o soco que eu levei que me motivou a ir à delegacia.

No caso mencionado, a recusa em registrar a ocorrência ignorou a forma como a vítima experimentou o conflito, ao desconsiderar a agressão e tratar o fato como uma questão meramente contratual e, portanto, não policial. Nesse sentido, em que pese a agressão noticiada pudesse ser classificada como um crime de lesão corporal ou injúria real¹⁷⁹, ao atribuir sentido ao caso o policial entendeu que para caracterizar a conduta como crime precisaria de um *algo mais*. Um conjunto de requisitos não contidos na lei e nem devidamente esclarecidos a quem invoca o respaldo institucional.

O não reconhecimento de um direito, no caso, parece estar relacionado à desconsideração da dignidade da vítima enquanto membro do grupo social que merece um tratamento com respeito e consideração (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008). Na visão do policial, um soco de um velho em jovem não deveria ser compreendido como um crime que merecesse a intervenção oficial, embora os xingamentos e os socos caracterizem bem um insulto.

De um lado, no plano da dimensão simbólica do direito, é possível observar por parte do policial que atendeu a ocorrência a exigência de requisitos que não

¹⁷⁹ A injúria real pressupõe a violência ou agressão realizada com a intenção de humilhar.

estão devidamente explicitados ou justificados em qualquer lei ou código de direito, ou mesmo em princípios formais que balizam os procedimentos e as leis positivadas. De outro, a prática de recriar o direito por meio de interpretações que extrapolam o sentido da lei revela uma tendência de privatização do espaço público, que empresta sentidos diferentes a situações análogas, ao sabor das conveniências de quem detém o poder de examinar o caso (idem, 1996; 2010).

2.3.4 Da ideologia inquisitorial e da fabricação eficiente de culpados

Sem querer aprofundar a discussão se as instituições encarregadas de promover a justiça pública compõe de fato um sistema, é preciso reconhecer que as ideologias e propósitos das instituições penais (polícias, magistraturas e ministérios públicos) nem sempre coincidem. A despeito disso, a pretensão de sistematização da justiça criminal tenta articular percepções diversas da lei penal e dos objetivos que as organizações devem perseguir de forma artificial, em torno de objetivos convergentes¹⁸⁰. Diversidades que, muitas vezes, mais incentivam uma disputa entre elas no que diz respeito a melhor forma de se administrar a justiça ou enfrentar a criminalidade. O que deveriam ser, em princípio, objetivos perseguidos por todas (HULSMAN; CELIS, 1993).

A polícia é um tipo de instituição à parte. É a base do sistema de justiça e, em regra, o primeiro filtro na escala institucional de seleção e processamento dos fatos noticiados (THOMPSON, 1983). É a mais próxima ao conflito e, por isso, a mais envolvida nas dores e sentimentos de seus participantes. Contudo, a cultura da objetivação do conflito, — sustentada em uma concepção de interesse juridicamente público (bem jurídico) — e a preocupação ideológica de defesa social (vitória do bem sobre o mal social que é o crime) — (BARATTA, 1999; 2006), levam a que o policial esqueça o conflito base e persiga tão somente o conflito abstrato nos termos da lei: a solução para o caso está em se identificar ou não um culpado.

A eficiência da polícia, assim, é medida pela sua capacidade de fabricar culpados. Um modo de funcionar que acaba por exacerbar o conflito na medida em que intervém sobre o problema classificado como crime por meio da separação entre partes culpadas e vítimas (HULSMAN; CELIS, 1993), com ênfase no

¹⁸⁰ Entre as principais diferenças podemos citar as ideologias penais, culturas particulares, formas de seleção, organização da carreira profissional etc.

reconhecimento da primeira e instrumentalização da segunda¹⁸¹.

Essa lógica de funcionamento da investigação policial revela dois problemas essenciais que marcam sociedades modernas inflacionadas por normas jurídicas de toda ordem, com destaque para regras de conteúdo punitivo: a classificação normativa do fato a partir de regras jurídico-penais e o que denominarei de *imputação*, como (meta) regra que fabrica suspeitos e preordena a investigação em busca de uma verdade objetiva.

A pretensão normalizadora de reduzir complexidades e gerar expectativas de comportamento própria do positivismo jurídico (LUHMANN, 1980) há muito foi colocada em xeque. Sobretudo no âmbito penal é possível observar uma forte tensão entre validade e efetividade do direito, com prejuízo para certeza e segurança nas relações sociais. De um lado, tem-se um direito penal carregado de conteúdo simbólico e, de outro, esse mesmo corpo normativo comporta uma exagerada incoerência interna e se sujeita a uma aplicação desigual e ineficiente (ZAFFARONI, 2001; BARATTA, 2006).

Sob o ponto de vista da (in)coerência interna, uma consequência natural da inflação normativa de regras penais é o de se tratar comumente, sob uma perspectiva institucional, o conflito como delito. Não obstante nem toda relação conflituosa necessariamente é ou precisa ser institucionalizada e, se embora submetida às instâncias oficiais, penalizada oficialmente. Assim, por um lado, as instituições penais estão preordenadas a tratar o conflito como delito, ou seja, em classificar normativamente disputas intersubjetivas a partir de categorias legais. O apelo frequente à subsunção de situações problemáticas a normas penais — quando não cumulativamente a normas administrativas e civis em face da independência das instâncias — tem como consequência a fabricação de suspeitos (imputação).

Em outras palavras, as instituições penais, quando se deparam com um conflito sempre ou quase sempre se orientam por diretrizes punitivas que exigem uma classificação provisória do fato e atribuição de responsabilidade a alguém. Essa

¹⁸¹ No que diz respeito ao culpado, a identificação e imputação sustentada em indícios ou provas é sinal de êxito do trabalho policial. Com relação à vítima, sua utilidade geralmente está relacionada a servir de dado para investigação (fonte de informação) e apelo emocional à gravidade da lesão (antes à ordem pública, aos interesses da justiça que propriamente aos seus sentimentos, interesses ou direitos).

é a lógica do sistema. Os registros de ocorrência, as portarias de inquérito policial, as petições iniciais de denúncias ou queixas penais, as capas de autos de inquéritos e de processos demandam classificações, imputações prévias ou atribuições de responsabilidade supostas como forma de organizar a investigação, sugerir hipóteses de trabalho, distinguir adversários (polícia x investigado/indiciado; autor/réu) e gerenciar procedimentos.

Dito de outro modo, em nossa tradição jurídica, cuja herança positivista nos conduz a querer transformar a causalidade no fundamento de qualquer indagação jurídica para definição dos ilícitos criminais, uma vez produzido certo efeito, há que se buscar um culpado por sua realização (TAVARES, 2013). Há sempre um culpado por uma conduta que se amolda a uma norma penal — já que há regras penais para todos os gostos — e quando este não é descoberto, ou os investigadores não foram eficientes ou o suspeito soube bem ocultar os fatos, ou ambas as coisas. Desse modo, é quase inevitável tratar o conflito ou problema dentro do sistema penal, sem recursos adequados de consenso e reparação.

Um caso que pode bem ilustrar o problema mencionado consiste na investigação criminal de um fato ocorrido há cerca de 10 anos e que foi amplamente explorado pela mídia à época: o caso **Glória Trevi**. Apenas para resumir o caso, no ano de 2001, artista e cidadã mexicana Gloria Trevi foi presa no Brasil para fins de extradição em cumprimento a ordem emanada do Supremo Tribunal Federal, em atendimento a pedido da justiça do país de origem da referida acusada. Durante o tempo em que ficou presa na carceragem da Superintendência da Polícia Federal Brasília – SR/DF, aguardando o julgamento da extradição, Glória ficou grávida. Policiais federais que trabalhavam na SR/DF e presos recolhidos na referida unidade prisional foram envolvidos em um escândalo que culminou com acusações de estupro da detenta estrangeira e outras infrações penais e administrativas. Um dos policiais envolvidos no escândalo, que na época chegou a ser chefe do núcleo de custódia da SR/DF, relatou que durante meses ele e outros policiais foram submetidos a todo tipo de pressão e constrangimento pela própria PF:

Eles queriam pegar alguém. Eu era ouvido no inquérito e no PAD¹⁸² toda semana. A própria PF não acreditava na gente. Fomos vítimas

¹⁸² PAD significa procedimento administrativo disciplinar que é processo, de natureza administrativa, por meio do qual se apura infrações disciplinares cometidas por servidores públicos. É comum a

de todo tipo de piada e desconfianças. Várias pessoas perguntavam seu eu era o pai. Tinha que ter um culpado e esse culpado era um policial federal. A pressão era grande para que alguém confessasse. Quando dizíamos que era o empresário da Glória, que estava na cela ao lado, que de algum jeito fez aquilo, as pessoas achavam que estávamos mentindo ou brincando. Como não era uma hipótese aceitável foi logo ridicularizada internamente pelos colegas e pela imprensa.

A análise do caso revela como uma investigação construída a partir de hipótese equivocada, que restringiu a esfera de apuração ao núcleo de policiais que trabalhavam e tinham acesso à presa, fabricou suspeitos circunscritos ao universo policial e descartou outras hipóteses (entre a elas a que restou verdadeira). A negativa de que não tinha sido um policial, mas sim outro preso — o empresário de Glória Trevi preso na mesma carceragem, como de fato ficou provado depois — foi descartada de plano, como uma história implausível e de pouca credibilidade, sujeitando os policiais a constrangimentos indevidos, punições internas formais (trocas de setor) entre outras.

Essa visão defensivista social, todavia, afasta as instâncias administrativas de controle social como a polícia da discussão essencial da política penal, uma vez que estão ali apenas para aplicar lei aos maus e assegurar a proteção dos bons (PEGORARO, 2003).

Um dos efeitos dessa uma ideologia penal com foco sobre indivíduo ou a pessoa, — e não a conduta —, mesmo que com o fim de recuperá-lo socialmente, é a criação de estereótipos criminais. Criminoso não é apenas aquele que cometeu um crime ou aquele a quem se atribuiu a etiqueta de delinquente (BECKER, 2008) ou, ainda, o que foi incriminado a partir de evidências intersubjetivamente compartilhadas (MISSE, 2013). É considerado criminoso alguém portador de características especiais (estigmas) — homem, feio, mal vestido, vagabundo, sujo entre outros — a quem se atribui um caráter depreciativo (BACILA, 2008), facilmente identificado com alguém que necessita ser corrigido ou eliminado¹⁸³.

Para além da qualificação normativa do fato como crime e da imputação de uma conduta a determinado autor de uma ação ou omissão proibida, funcionam na

realização de uma investigação interna, por meio da PAD, antes da instauração de um inquérito policial.

¹⁸³ Misse (2013) denomina o processo de estigmatização como *sujeição criminal*, de acordo com o qual são selecionados preventivamente os supostos sujeitos que irão compor um tipo social cujo caráter é socialmente considerado como tendo a propensão de cometer crimes.

construção do tipo criminal um conjunto de metarregras, consistentes em regras objetivas (fatores externos/variáveis causais) e subjetivas (fatores influenciam a mente do intérprete) de interpretação e de aplicação de regras sociais e jurídicas, seguidas consciente ou inconscientemente pelos órgãos oficiais ou por aqueles que se confrontam com a representação pública do delito (BACILA, 2008). Em outras palavras, as metarregras, também chamadas de *second code* ou *basic rules* funcionam no processo de imputação de responsabilidade e atribuição de etiquetas de criminalidade, ao lado do código oficial (BARATTA, 1999), ou na construção da imagem de criminoso, nos termos do que Goffman (2012, p.12) denominou de a “*imagem social virtual*” ou as “*várias imagens sociais reais*”.

A funcionalização da criminalização por meio de metarregras e estigmas que elege alguns indivíduos ou grupos como inimigos e, por conseguinte, como alvos preferenciais do sistema penal, da mídia e medo popular (ZAFFARONI, 2007; BARATTA, 1999; ANDRADE, 2003). A associação do estereótipo *pobre, negro e favelado como ladrão* forja compreensões equivocadas de que o desprovido de renda que reside na periferia das grandes cidades e portador de má-aparência tem como ocupação principal realizar crimes e que não mede esforços para alcançar seus objetivos (BACILA, 2008).

Um formas mais claras de seleção por meio do uso de estigmas são as investigações conduzidas por estereótipos do tipo: *uma vez ladrão sempre ladrão*, ou ainda, *uma vez drogado, sempre drogado*. Na prática investigativa, é comum que o polícia mantenha um banco de dados de sua *clientela* e os tenha sempre à mão como estratégia para resolver crimes.

3 ASPECTOS TEÓRICOS DA INQUISITORIALIDADE E SELETIVIDADE NA ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA CRIMINAL

No presente capítulo, a proposta é delinear os principais aspectos teóricos referentes aos temas centrais da pesquisa, que são a inquisitorialidade e a seletividade como produtos e/ou subprodutos de um modelo de administração de conflitos de caráter hegemônico.

A construção de uma imagem do processo penal como tendo como objetivo principal a proteção jurídica e a pacificação social, na medida em que por meio de uma decisão se alcançará aquilo que é justo, associa a produção de verdades à obtenção de justiça. Se há uma verdade e a produção de uma decisão correta depende de que se encontre essa verdade, administrar as controvérsias significa aplicar corretamente direito, tanto em termos fáticos com jurídicos, produzindo-se uma resposta definitiva imposta coercitivamente como forma de proteger a sociedade (LUHMANN, 1980).

Nesse sentido, como nosso foco é a funcionalização do conflito no campo policial, pretende-se abordar a construção do inquérito como instrumento a serviço da produção de verdades pretensamente elucidativas de conflitos.

As polícias civis judiciárias são, notadamente, a porta de entrada dos problemas que cabem às instituições de justiça criminal administrar. É função das polícias civis registrar e processar as investigações de fatos reputados delituosos por meio de diligências definidas e determinadas por uma autoridade policial, com o objetivo de produzir informações suficientemente elucidativas e convincentes sobre fatos para autorizar a instauração de um processo judicial contraditório. Essas informações coletadas pela polícia por meio do emprego de técnicas coercitivas, que tem o investigado como objeto da investigação, pretendem ser *verdades reais*¹⁸⁴ aptas a solucionar o problema de quem tem razão em relação a um conflito jurídico — o Estado ou o cidadão apontado como infrator.

Embora o produto final resultante do trabalho de investigação da polícia não

¹⁸⁴ No sentido de argumentos fáticos objetivamente produzidos e não objetáveis na conformação ideológica do poder *de (a)* polícia. Nos termos que ainda propõe a Exposição de Motivos do atual Código de Processo Penal brasileiro, não obstante as limitações epistemológicas e práticas que referido tipo de verdade está sujeita, o processo penal busca a verdade real.

tenha caráter vinculativo¹⁸⁵ para as demais instâncias persecutórias (ministério público, judiciário, tribunais), no sistema de justiça criminal brasileiro o inquérito policial constitui a base de dados da acusação criminal e apresenta as hipóteses que serão confrontadas durante a fase judicial (KANT DE LIMA, 2010; MARQUES, 2000; 2001).

3.1 A imagem do inquérito policial como instrumento a serviço da produção de verdades

Durante muito tempo a persecução penal do fato criminoso, mesmo nos casos de delitos públicos, contou com a participação direta do ofendido ou de pessoas do povo, embora, frequentemente, com o auxílio de órgãos administrativos ou judiciários. Gradativamente, todavia, a apropriação do conflito pelo Estado por meio da *publicização* da ação e dos delitos, como fruto de um processo de racionalização instrumental ou de instituição de uma nova economia punitiva no sentido de punir mais e melhor (FOUCAULT, 2009a), porém de forma mais justa ou menos violenta, reservou ao ente público o poder de perseguir (investigar, acusar e julgar) em nome dos interesses de todos. Ao lado de um direito de punir se instituiu uma obrigação (poder-dever) de perseguir o delito, submetida a regras e limites para aplicação da sanção. O crime, como ofensa a bens ou interesses públicos, tornou-se a fonte de autoridade do poder de perseguir.

Nesse sentido, a vedação à vingança privada resultou na estruturação de uma série de instituições para cumprir as obrigações estatais de processar delitos e responsabilizar infratores como forma de sinalizar à sociedade, ao menos discursivamente, que não haverá impunidade. A perseguição de todos os prováveis ilícitos é, assim, a moeda de troca utilizada pelo Estado para sufocar a ira daqueles que querem fazer justiça com as próprias mãos¹⁸⁶.

É a partir da centralização pelo Estado do poder de criar e aplicar regras que

¹⁸⁵ Em termos teóricos e legais, as conclusões do inquérito não vinculam o órgão de acusação nem o juiz. Contudo, em termos práticos, a investigação preliminar realizada pela polícia serve de base na maioria das ações penais em curso.

¹⁸⁶ Assim, em sentido contrário, a impunidade derivada da ineficiência estatal, corrupção ou seletividade colocam à ameaça estatal de coerção como meio legítimo de obter obediência à lei (VIEIRA, 2007). A ideia de que impunidade ou falta de certeza na punição tem impacto significativo sobre a prevenção do crime foi construída já no início do chamado período liberal do direito penal. Nesse sentido, ver Beccaria (2003).

orientam comportamentos e punem transgressões que emerge, portanto, a ordem penal pública e, ao menos em nossa sensibilidade jurídica, instaura-se um modelo de justiça penal de tipo hegemônico em que o conflito não mais pertence às partes envolvidas, mas ao soberano a quem compete administrá-lo por meio da decisão sobre quem tem razão ou a quem favorece a verdade (KANT DE LIMA, 2010; SBRICCOLI, 2004; FOUCAULT, 2009a).

A indagação a respeito do crime, vedada ao particular mesmo nos crimes privados, coube a instituições profissionais, como a magistratura, ministério público e à polícia judiciária. O sistema de justiça criminal brasileiro é dividido em duas etapas procedimentais de persecução penal. A primeira é constitui uma averiguação do suposto ilícito e a instrução provisória em um procedimento criminal escrito e sigiloso ao qual se atribui fé pública, conduzida por um delegado de polícia, denominado inquérito policial. A segunda etapa é a do processo judicial, orientado pela lógica do contraditório, que encena um dissenso infinito entre a parte pública acusadora e o acusado a partir de indícios e provas coligidos na primeira fase do processo (inquérito), a ser resolvido por uma autoridade externa às partes envolvidas (juiz) dotada de um saber jurídico e fático particularizado (KANT DE LIMA, 1995b; 2008; 2010).

Particularmente no que diz respeito à fase de investigação criminal preliminar, que é objeto deste trabalho, o papel social atribuído às organizações de polícia judiciária é o de conduzir um procedimento escrito, sigilo e de iniciativa oficial (*ex officio*) de investigação prévia enquanto elemento instrumental em relação ao processo, como instrução preservadora ou preparatória da justiça penal. Tal procedimento denominado, inicialmente, inquirição-devassa mais tarde foi batizado de inquérito policial (ALMEIDA, 1973; ALMEIDA JUNIOR, 1959; MARQUES, 2000; 2001; SAAD, 2004; PITOMBO, 2013; KANT DE LIMA, 2008; 2010).

Em sentido material, cuida-se o inquérito policial do conjunto de atos ordenados e disciplinados por lei que constituem em cada fato delituoso a sequencia da atividade policial nas diligências que lhe competem. Em sentido formal, o inquérito é a peça procedimental que contém e autentica, em forma legal, os atos e diligências policiais relativos a determinado evento delituoso (ANDRADE, 1958).

É por meio desses atos de investigação, reunidos em um procedimento

formal que mais tarde irá compor o processo penal que a polícia judiciária objetiva contribuir para o esclarecimento do fato e responsabilização do autor¹⁸⁷. Durante a fase investigação espera-se que sejam produzidas ou reunidas no bojo do procedimento investigatório indícios e provas que, por sua natureza, não podem aguardar a instrução processual para serem realizadas (MIRABETE, 2003; MARQUES, 2000; 2001; NUCCI, 2005; PITOMBO, 1987; SAAD, 2003). Destaca-se, entre outros, alguns exames periciais sobre vestígios do crime, a interceptação telefônica, a infiltração policial, a prisão em flagrante, testemunhos e, por que não, a próprias impressões da autoridade policial sobre os fatos (BARBOSA, 2011).

Há um consenso de que a investigação do crime é elemento essencial à tutela penal, já que ninguém vai a juízo sem preparo prévio da ação (MARQUES, 2000; 2001). Questões de legitimidade ou justa causa para acusar, ônus probatório, presunções e garantias processuais em favor da liberdade são obstáculos que precisam ser superados satisfatória e convincentemente por quem demanda no processo. Investigar previamente à provocação de um processo, a fim de definir a existência de pretensão punitiva — uma lide ou um conflito de alguém com direito penal —, é um dever do qual o Estado não pode se libertar.

O estabelecimento de filtros na persecução (investigar para acusar, acusar e provar para condenar) objetiva, ainda, evitar um custo de injustiça¹⁸⁸ no processo de uma persecução infundada, tanto no que diz respeito à minimizar as chances de erro, como a condenação de inocentes. Além disso, tem a pretensão de reduzir os custos ou *penas processuais* que antecipam a punição, como prejuízos à honra e à imagem, a estigmatização social, construção precoce de uma identidade criminal, o custo financeiro e de tempo e, eventualmente, de sua liberdade etc. (LOPES JUNIOR, 2003)¹⁸⁹.

¹⁸⁷ Ainda que condicionada à disponibilidade de informações do evento, interesse dos envolvidos em oficializar a disputa, limites probatórios e outros critérios que orientam à pretensão de verdade na investigação e no processo.

¹⁸⁸ Sem mencionar os custos financeiros na prolongação desnecessária de persecuções penais. Sobre os efeitos negativos nas distintas etapas da criminalização, ver entre Misse (2011; 2013); Kant de Lima (1995a; 2008; 2010); Zaffaroni (2001); Andrade (2003); Baratta (1999; 2006); Cervini (2002).

¹⁸⁹ Nesses termos, Lopes Jr. (2003, p. 22) acentua que: “Essa grave degeneração do processo permite que se fale em verdadeiras *penas processuais*, pois confrontam violentamente com o caráter e a função instrumental do processo, configurando uma verdadeira *patologia judicial*, na qual o processo penal é utilizado como uma punição antecipada, instrumento de perseguição política, intimidação policial, gerador de estigmatização social, inclusive com um degenerado fim

O fato criminoso, que no mais das vezes é oculto — no sentido de que não se tem bem delineado os contornos do comportamento transgressor da lei e, principalmente, de quem é o seu autor — exige ações capazes de revelar, ao menos em grau de probabilidade, se existe para o Estado algo que o autorize imputar a alguém um delito. Ao proceder à averiguação e comprovação da notícia do crime de modo a justificar o não processo ou o processo e, com isso, proporcionar uma resposta estatal ao delito cometido, a persecução resguarda-se as seguintes finalidades em torno da punição: a) desincumbir-se do ônus da prova do crime que, no bojo do processo penal, cabe ao Estado; b) a de instrução criminal provisória objetivando evitar julgamentos antecipados e imputações indevidas; c) a garantia do equilíbrio paritário entre as partes¹⁹⁰; d) a garantia contra procedimentos secretistas (BARBOSA, 2011)¹⁹¹.

Contudo, a despeito das funções manifestas do procedimento de investigação preliminar realizado pela polícia judiciária, há uma margem significativa não regrada de comportamentos persecutórios que não se encaixam nos discursos legitimadores do sistema de justiça criminal, entre eles o domínio da lei e a obrigatoriedade. A dissociação entre o que a polícia pode, deve ou quer fazer decorre da frequente invocação de juízos morais de culpabilidade provenientes de estereótipos e estoque de preconceitos, pressões para um justicamento informal, além da crença de que o sistema penal formal opera ora com permissividade e tolerância para com os desvios de conduta, ora com rigor desmedido em relação a determinadas ações e grupos.

Essa forma de dosar a legalidade e obrigatoriedade somente pode ser

de prevenção geral. Exemplo inegável nos oferecem as prisões cautelares, verdadeiras penas antecipadas, com um marcado caráter dissuasório e de retribuição imediata.”

¹⁹⁰ No sentido de não se permitir uma investigação realizada apenas em benefício da acusação, mas também da defesa. A não existência de um contraditório durante a fase de investigação depende, portanto, que um órgão não interessado busque as explicações sobre os fatos independentemente de quem será o beneficiado.

¹⁹¹ Em outro lugar tive oportunidade de ressaltar que o inquérito, como forma jurídica, possibilita melhor o controle da investigação criminal pelos atores do processo, não deixando à livre iniciativa de qualquer policial a perquirição dos fatos, sem qualquer parâmetro de controle da legalidade e da proporcionalidade do ato de polícia. A defesa de um modelo diferente do inquérito (não documental), em nome da “celeridade”, da “desburocratização”, revela uma faceta inquisitorial, secretista e autoritária dos períodos nebulosos da Inquisição, em que o investigado/acusado somente tomava conhecimento da imputação ao final do processo, o que contrária frontalmente o devido processo penal. Além disso, esse suposto modelo alternativo “desburocratizado” possibilita maior risco a que a investigação se torne um instrumento de corrupção, violência, extorsão próprios de regimes antidemocráticos, o que por si só recomenda seu rechaço (BARBOSA, 2011).

percebida a partir de evidências simbólicas colhidas no campo policial. São estas evidências que se formam ao redor do inquérito e da polícia judiciária e que podem ser atribuídas, em grande medida, às ambiguidades em relação ao verdadeiro mandato policial, entre elas a de atuar por meio de uma lógica inquisitorial carente de protocolo e/ou padrão na aplicação da lei, que compõe a cultura policial de administração de conflitos.

O interesse pela descoberta da verdade no Brasil, desde o período colonial e independentemente da ordem jurídico-constitucional em vigor, apoia-se em procedimentos inquisitoriais tipicamente eclesiásticos apropriados de nossa matriz ibérica, que desde sempre associou crime a pecado. Nesse sentido, a descoberta dos fatos ou estabelecimento da verdade é um passo imprescindível para a punição adequada do malfeito. O que justifica, até hoje, o emprego não raro da tortura pela polícia como estratégia de investigação. Por outro, a história do inquérito é marcada pela construção de um modelo essencialmente confiscatório do poder e do saber, que tem a tendência de menosprezar a capacidade dos envolvidos no próprio conflito de verem suas razões e interesses prevalecerem. Uma noção de hipossuficiência que atribui ao ente público a capacidade de gerir os conflitos melhor que os próprios envolvidos (KANT DE LIMA, 1995a; 1995b; 2008; 2010).

Ao contrário do sistema americano em que a verdade é fruto de uma negociação sistemática e feita às claras pelas partes envolvidas, no campo do inquérito policial a busca da *verdade real* não admite a negociação da culpa ou da verdade (ibidem)¹⁹². A verdade é um objetivo que não raro e, ainda que submetida a limitações epistemológicas, é buscado a todo custo (BARBOSA, 2011).

3.2 Do inquérito como poder-saber

O inquérito como um novo tipo de conhecimento por testemunho, por lembrança, surgiu como uma forma de descoberta judiciária da verdade relevante para à formação da culpa. Esta forma jurídica de produzir verdades, apontada como uma conquista grega (FOCAULT, 2009b), porém esquecida durante longo tempo fruto do ocaso de Roma e da generalização do sistema feudal, ressurgiu e atingiu

¹⁹² Embora oficiosamente a polícia negocie internamente, faça acordos entre ela e as partes ou mesmo promova mediações de conflitos que lhe são submetidos às margens da lei. O que vai ser registrado e como vai ser registrada uma informação, a classificação penal e os esforços de investigação dependem das barganhas feitas pela (ou na) polícia, como veremos.

seu esplendor no século XIII por obra da Igreja Católica e da retomada do estudo do Direito Romano (LEVACK, 1988; ZAFFARONI, 2007). Desde então, o método de construção da verdade própria do inquérito, — que teria ganhado uma versão particular no caso brasileiro, a inquirição-devassa — faz parte do ritual processual de construção da verdade em sistemas jurídicos como o nosso (KANT DE LIMA, 1995b; 2008; 2010)¹⁹³.

O processo por inquérito substituiu o processo acusatório arcaico, que prescindia da determinação da culpa pela investigação racional dos fatos. Nesse processo de tipo acusatório, o juiz, na qualidade de árbitro, era um ministro de Deus mais preocupado com aplicação da justiça divina do que na resolução de um conflito (GARAPON e PAPAPOULOS, 2008; ZAFFARONI, 2007). Além disso, esse tipo de processo, considerado em sentido material — e não em sentido formal como se tem hoje, em que o ministério público substitui o ofendido —, demandava um acusador privado disposto a arriscar se tornar réu caso fracassasse em demonstrar a culpa do acusado (MANZINI, 1951).

Na versão idealizada do modelo acusatório, já que sistemas acusatórios e inquisitórios puros nunca existiram de fato (FERRAJOLI, 2002; LANGER, 2004; 2014), a acusação pública era formulada pela parte ofendida, legítima detentora do poder de invocar a decisão do conflito por terceiros no início do processo. Acusador e acusado deveriam, assim, por meio de uma instrução contraditória, defesa livre e debate público tentarem convencer os árbitros ou juízes de quem tinha razão. Neste caso, o acusador afirma sem estar respaldado em um procedimento prévio de investigação e, enquanto não prova suas acusações, o acusado é presumido inocente. Há, nesse contexto de administração de conflito uma maior preocupação com o interesse individual lesado pelo processo (ALMEIDA JUNIOR, 1959).

Ocorre, porém, que o discurso político em torno do aumento da criminalidade — tanto eclesiástica quanto secular —, que mais prejudicava a paz social que à parte ofendida e da incômoda ineficiência e irracionalidade do processo

¹⁹³ Essa redescoberta do inquérito, que mais tarde possibilitou a consolidação de um sistema de perseguição oficial inquisitivo no continente europeu, — modelo este posteriormente exportado para as colônias latino-americanas —, coincide com as profundas mudanças políticas, sociais e econômicas que culminaram com o aparecimento dos Estados modernos, caracterizados pela concentração dos atributos de soberania (legislar, administrar e julgar) e organização hierarquizada do poder (NOVINSKY, 1990; ZAFFARONI, 2007).

acusatório vigente¹⁹⁴, que tornava difícil a elucidação dos *atos ocultos*, reivindicou-se a adoção de métodos mais eficientes de fabricar verdades em termos absolutos ou reais. O acusatório, que se valia da intervenção divina ou da batalha para responder que tinha razão, deu lugar mais tarde a um sistema de persecução submetido a um regime de verdade que fornecia regras formais para seleção e exclusão de testemunhas e evidências (provas legais), fortemente dependente da confissão e dos testemunhos (compurgação) (FOUCAULT, 2009a; MERRYMAN E PERDOMO, 2007).

É, portanto, a partir da secularização do poder e da oficialização do conflito como consequência da renúncia aos ritos mágicos para decidir sobre a culpabilidade das pessoas (ordálios), — que podiam ser manipulados em favor do acusado em face da imprecisão dos juízos de Deus — ou dos processos por compurgação (LEVACK, 1988), que se disseminou a adoção de procedimentos inquisitoriais conduzidos por agentes públicos capazes de extrair a verdade (FOUCAULT, 2009a; 2009b; SBRICCOLI, 2004), não importa o custo que venha a ter.

Ressalta-se que a lógica inquisitiva de revelação dos fatos, que surgiu com inquérito¹⁹⁵, tinha na persecução da verdade absoluta a preocupação central do procedimento criminal¹⁹⁶.

3.3 A lógica inquisitorial de produção da verdade

A ideia de *due process of law*, que na versão do *common law tradition* surgiu como um direito daqueles que se declaram inocentes de ter um julgamento por

¹⁹⁴ No sistema acusatório puro, a parte privada (ofendido) era responsável pela ação e pelo julgamento do acusado. Não havia poder judiciário e, portanto, a participação de um terceiro (senhor feudal ou monarca) tinha por objetivo apenas funcionar como árbitro responsável por zelar pela regularidade do procedimento ou as regras do jogo. Não julgar o acusado. A liquidação do dano era de responsabilidade das próprias partes. Por isso, também, não cabia, nesse sistema, a pesquisa da verdade feita por um terceiro desinteressado (FOUCAULT, 2009; LEVACK, 1988).

¹⁹⁵ Ver por todos Foucault (2009a; 2009b).

¹⁹⁶ Até então, a lógica acusatória vigente característica do Direito Germânico, não tinha interesse em estabelecer a verdade, mas de provar à força, o peso ou importância do acusado no processo. O sistema de prova próprio desse período não pretendia demonstrar a verdade de um fato ocorrido, mas o de estabelecer um jogo de estrutura binária, em que o indivíduo pode aceitar ou renunciar à prova e, por conseguinte, sujeitar-se ao êxito ou fracasso no processo. Por isso, o processo germânico é visto como continuação do ritual de guerra privada e o terceiro que é chamado a intervir — o mais poderoso ou detentor da soberania — não atua para resolver o conflito substituindo às partes, mas apenas para assegurar a regularidade do procedimento (FOUCAULT, 2009b).

pares (*trial by jury*), ou seja, por seus concidadãos que tem o dever de servir como árbitros e produzir de maneira consensual uma verdade coletiva (*veredict*), foi incorporada à tradição civilista brasileira com significado distinto. Na versão brasileira, a ideia de devido processo legal pressupõe e demanda que o processo seja algo obrigatório, tanto para o investigado/acusado como para as vítimas e o Estado (KANT DE LIMA, 1995b; 2008; 2010).

Assim, de um lado o acusado tem a obrigação de se submeter ao inquérito e ao processo, quando lhe é imputada a culpa por algum fato ilícito; e, de outro, a vítima é constrangida a aceitar que seus interesses e sentimentos serão melhor representados por agentes oficiais que irão produzir decisões justas, precisas e coerentes as quais deverão ser obedecidas, concorde ou não, em razão de uma legitimidade procedimental conferida aos mecanismos de administração de justiça (LUHMANN, 1980).

Ressalta-se que essa lógica excludente em que o poder de punir não pode, salvo raras exceções, pertencer à sociedade (FOUCAULT, 2009a; KANT DE LIMA, 2010) provocou no período de consolidação dos sistemas processuais penais que temos na atualidade o afastamento gradativo e a mudança do papel do público na justiça penal. Referidas mudanças podem ser percebidas com a redução das hipóteses de crimes sujeitos ao Tribunal do Júri¹⁹⁷, das ações privadas e supressão das ações penais populares que deram lugar ao predomínio do segredo e da escrita, assim como da ascensão e domínio do procedimento por especialistas (ANITUA, 2003).

A justiça popular ou a participação comunitária desde então é vista como cercada de arbitrariedades e sentimentalismos que não combinam com o caráter técnico-científico do sistema de justiça criminal, com seus refinamentos teóricos e a necessidade de experiência no manejo dos institutos (BINDER, 1997; ANITUA, 2003). Com isso, a liberdade e a segurança depositadas nas mãos de jurados ou das próprias partes envolvidas no conflito-base foram transferidas para policiais e juízes profissionais apoiados na racionalidade dos sistemas normativos supostamente fiéis à interpretação da lei.

¹⁹⁷ O julgamento dos crimes dolosos contra a vida é de competência de um júri popular, com ressalvas em torno do que venha a ser um crime doloso contra a vida que, no direito brasileiro, exclui os crimes de latrocínio (KANT DE LIMA, 2010).

O Brasil construiu e consolidou ao longo de sua história jurídica um modelo de justiça marcado pela inquisitorialidade. Um modelo que se preocupa, principalmente, com o interesse público lesado pelo delito e na busca de indícios e as provas aptos a fornecer ao juiz elementos suficientes para que a presunção de culpa que paira sobre o suspeito possa ser transformada em realidade. A fim de dar cabo a essa tarefa, as instituições estatais precisam promover pesquisas prévias antes de qualquer acusação. Assim, o interrogatório em que suspeito deve confessar sua culpa para confirmar aquilo que se presume ou se entende por sabido substitui à defesa do investigado, o debate oral e público dá lugar às confrontações secretas das testemunhas e do suspeito reduzidas a termo em uma instrução escrita e secreta, produzida por meio de uma vontade oficial que independe da vontade das partes envolvidas (ALMEIDA JUNIOR, 1959).

Como já mencionado, a busca ativa pela verdade criminal se sustenta na convicção de que o crime lesa a sociedade mais do que ofende o indivíduo e, pela mesma razão, a pena interessa mais à ordem pública do que satisfaz o interesse privado. A estruturação de órgãos responsáveis por perseguir a verdade de forma inquisitiva — entre eles as instituições de polícia com funções investigativas — foi uma necessidade da justiça penal (ALMEIDA, 1973), derivada da invocação do direito de autodefesa que lhe é dado exercer em caso de conflito entre a lei e o autor do delito ou a ordem jurídica e o criminoso (MARQUES, 2000; 2001).

Mas não só isso. O uso de procedimentos inquisitoriais na administração de justiça no caso brasileiro, consoante percepção de Kant de Lima (1995b; 2008), está associado:

(...) à representação de uma sociedade em que há desigualdades substantivas, irreduzíveis, entre seus componentes, necessitando o Estado, para compensá-las e fazer justiça, proceder sigilosamente e garantir aos fracos o exercício de seus direitos anonimamente.

O exercício de uma função compensatória pelo Estado de promover uma justiça oficial pressupõe, nesse sentido, um saber particularizado em prol do interesse público, confundido com o interesse do Estado, capaz produzir verdades que dotarão as autoridades, funcionários públicos, de poder e legitimidade para

administrar os conflitos¹⁹⁸. É essa fusão entre o saber privilegiado (conhecimento superior às partes) e o poder inquisitório (de gerir a produção de informações) para resolver os conflitos que, no caso brasileiro, dará condições à autoridade — policial ou judiciária — supostamente desinteressada e imparcial, de se substituir aos interesses dos hipossuficientes, ou seja, daqueles cidadãos que não conhecem seus direitos ou não tem meios de exercitá-los, atribuindo-lhes o papel de decifrar oficialmente a melhor solução jurídica para o caso (KANT DE LIMA, 2010)¹⁹⁹.

Há, assim, uma pressuposição de que determinadas pessoas ou grupos são incapazes de identificar as ofensas, avaliar sua injustiça e reagir contra ela (SOUZA SANTOS *et al.*, 1995). Essa lógica é tipicamente aplicada em situações de violência doméstica, que associa a vulnerabilidade à capacidade de transformar uma lesão em disputa judicial, consoante se verifica pelas propostas legislativas e práticas de administração de conflitos (ANDRADE, 1996; DEBERT; GREGORI, 2008; KARAM, 2006; PASINATO, 2007; SIMIÃO, 2013; VEGA MIRANDA, 2014).

A cultura inquisitorial, que domina o campo institucional da polícia de investigação ou da polícia judiciária, crê que a produção de verdades é dependente de uma arte complexa, um saber particularizado que permite operacionalizar o poder para reconstituir fatos passados. Diante disso, o princípio de segredo, do sigilo ou da compartimentação sobre as formas ou técnicas de estabelecer a verdade e fornecer uma informação escrita sobre os fatos apurados compõe um universo místico, simbólico, que produz e reproduz a crença, tanto no interior da organização policial como externamente na sociedade, de que o policial conhece os atalhos, as artimanhas e, portanto, é detentor de um saber especializado capaz de vencer a resistência do investigado e confrontá-lo com seu delito.

É justamente essa forma de justiça estatal, que prestigia formas particularizadas de acessar o conhecimento jurídico que se converte no poder de decidir conflitos, que irá regastar o inquérito como instrumento e método incisivo para fazer justiça: um processo de tipo inquisitivo, carregado de meios coercitivos,

¹⁹⁸ Um saber particularizado, pretensamente técnico, que afirma a hipossuficiência dos sujeitos e os considera meros objetos administrados, a partir da reificação e dos mecanismos funcionais da sociedade. Um saber que se apropria dos sentidos de justiça.

¹⁹⁹ De igual forma, a lógica contraditória, que incentiva um dissenso infinito ou a competição entre indícios e versões sobre os mesmos fatos e subtrai a decisão às partes envolvidas, conferindo-lhe a uma autoridade pública, detentora de um saber particularizado e com poderes para acessá-lo quando necessário, sustenta um modelo jurídico confiscatório da autonomia individual e inviabilizador de formas de resolução consensual dos conflitos (KANT DE LIMA, 2010).

sigilosos e arbitrários de proceder à investigação e obtenção de provas (SBRICCOLI, 2004)²⁰⁰ que fazem despontar a verdade.

O efeito prático da superação do modelo acusatório pelo inquisitório desde então, sob o fundamento de que aquele não era bem sucedido na investigação da verdade dos fatos que ofendem a ordem pública, além de ser irracional, na medida em que o homem abdicava da responsabilidade na apuração do delito em nome da providência divina (LEVACK, 1988), resultou nas representações atuais de que a construção da verdade não pode admitir limites, proibições ou acasos, uma vez que o interesse pela verdade está diretamente relacionado ao interesse público sobre o conflito entre partes desiguais que precisa ser equacionado por uma autoridade superior e externa às partes (KANT DE LIMA, 1995b).

A substituição do conceito de dano, como uma ofensa privada, pelo de infração à ordem estatal ou ao poder soberano invoca, desse modo, o emprego de uma perseguição oficial, guiada por métodos que buscam a verdade independente da vontade dos envolvidos. No processo por inquérito, como um método essencialmente inquisitório, o árbitro que media os conflitos entre as partes dá lugar ao inquisidor ou investigador que persegue culpados não no interesse direto da vítima, mas em seu próprio interesse. O perseguidor assume o papel de símbolo da paz social construída em torno do direito, enquanto reflexo da ordem que se tem como ideal. Assim, a punição deve ser, na medida do possível, uma consequência da verdade judiciária ritualizada que assume uma função jurídica-política: de manifestação do poder de revelar a verdade, decidir os conflitos e aplicar a sanção merecida (FOUCAULT, 2009a; 2009b).

Na esfera criminal, a ideia é distribuir de forma mais regular e universalizada o poder de punir, atribuindo-se a quem infringe a ordem estatal quase sempre identificada como uma ofensa ao soberano (*crimen majestatis*), um castigo proporcional ao seu ato: “*não punir menos, mas punir melhor*” (FOUCAULT, 2009a, p. 79).

²⁰⁰ Um modelo hegemônico de justiça não está, necessariamente, preocupado com a verdade ou orienta-se por meio da obrigatoriedade da persecução. Todavia, a tradição inquisitorial que associa oficialidade, verdade e obrigatoriedade é a que caracterizou a maioria dos sistemas de justiça criminal ocidentais no início da modernidade e que mais tarde, recebeu maiores ou menores temperamentos a partir de rupturas conhecidas, como as tradições do *civil law* e o *common law* (LAGBEIN, 1973; MERRYMAN E PERDOMO, 2007).

A ideia que se projetou, assim, é que existe uma verdade histórica (saber) que pode ser conhecida pelos meios de investigação e que a obtenção depende da capacidade dos operadores do sistema de justiça criminal de manejar todos os recursos disponíveis para alcançá-la, uma vez que a produção da verdade ganha sentido como produção de justiça (TARUFFO, 2011). A verdade articula a hipótese acusatória e a convicção oficial de que o fato ocorreu da forma suposta, por isso as instituições de justiça devem dirigir seus esforços para sua consecução, independentemente do interesse das partes envolvidas sobre a questão em disputa.

Cabe as estes servidores do Estado sintetizarem os interesses em conflito e buscar a verdade que distribua a culpa e a inocência entre os envolvidos. A justiça, desse modo, não deve estar à disposição das vítimas. E, como a verdade está sob o domínio público, os fatos devem ser obtidos pelo Estado e não partilhados entre este e o privado (GARAPON, 1997; KANT DE LIMA, 2010).

O estabelecimento da verdade em matéria criminal, a partir de um procedimento escrito e secreto é, por assim dizer, um direito absoluto e um poder exclusivo conferido outrora apenas aos soberanos e juízes (FOUCAULT, 2009a) que, atualmente, é compartilhado com órgãos equivalentes como a polícia judiciária e o ministério público. Como a verdade é algo único, indivisível e objetivo, a cooperação em torno dela exige uma máquina burocrática coesa, unitária e direcionada para a mesma finalidade que é sua obtenção (GARAPON, 1997).

A regra do modelo inquisitorial que monopoliza a verdade é, portanto, a concentração do poder de produzir a verdade, seja nas mãos de uma autoridade exclusiva (inquisidor), seja por meio da partilha de funções com outras instituições estatais, como o ministério público e a polícia.

Ocorre, todavia, que a lógica de apropriação do conflito não abandonou a necessidade de contar com a participação e colaboração das partes e instituições na demonstração dos fatos (MEREU, 2003)²⁰¹. Sob essa perspectiva hegemônica, o acusado é chamado a exercer um papel de parceiro voluntário, mesmo que sua

²⁰¹ Referida mudança de um modelo acusatório para o sistema inquisitório ocorreu, predominantemente, na Europa Continental, não afetando a Grã-Bretanha e mais tarde o EUA, que persistiram com um sistema essencialmente adversarial, em que a autoridade judicial funciona, ao menos aparentemente, como um árbitro imparcial garantidor da regularidade do processo e não como uma autoridade encarregada de desvendar o crime, julgar e condenar o delinquente.

vontade seja coagida pela violência. No modelo inquisitorial o criminoso é convocado a desempenhar um papel importante no ritual judiciário de produção da verdade, o de servir como “verdade viva”, confirmatória da investigação secreta e escrita produzida pela autoridade oficial. A confissão, assim, entra no cálculo da verdade e converte uma afirmação feita sem confessor em uma admissão aceita e referendada pelo investigado como bem fundamentada (FOUCAULT, 2009a).

Em outros termos, o procedimento inquisitorial não abre mão que o investigado tome lugar no ritual de produção da verdade. Não como outrora na condição de titular de seu próprio conflito, em que o não confessar diante das provações e tormentos poderia importar na prevalência de suas razões e consequentemente absolvição, mas como um partícipe fundamental na confirmação de uma verdade construída oficialmente, de forma escrita e sigilosa (ibidem).

3.4 Verdade, suspeita e intolerância

A lógica inquisitorial que se associou à racionalidade eficientista (no sentido de punir mais e com menor custo de tempo e dinheiro) do processo — outrora sustentada na defesa da fé e, atualmente, submetida à releitura sob a perspectiva de uma ideologia de defesa social contra os riscos à segurança em uma sociedade pós-moderna (BARATTA, 1999) — preocupa-se essencialmente com os fins a serem alcançados (verdade) e adequabilidade dos meios escolhidos para atingir o resultado a que se propõe (testemunhos, confissão etc.).

Em essência, essa pretensão de encontrar uma verdade real por todos os meios e pelo emprego de todos os recursos se caracteriza pela intolerância a pontos de vista contrastantes e para com a interposição de obstáculos a obtenção (revelação) do conhecimento²⁰². A lógica processual inquisitiva se inclina a considerar, portanto, como falsas ou inadmissíveis todas as fontes de prova que contradigam a hipótese acusatória, uma vez que esta se preordena para a busca tão somente de elementos que se mostrem concordantes com aquela hipótese historiográfica. Há uma infaseabilidade preordenada das questões a serem respondidas, na medida em que não se admite a verificação e refutação empírica (FERRAJOLI, 2002; GUSMÁN, 2011). Em face da verdade absoluta, não se pode

²⁰² Sobre o tema, ver Ripollés (2007); Ferrajoli (2002).

consentir com a dúvida. Qualquer experiência ou dado que conflita com as verdades reveladas deve ser compreendida como um equívoco ou um erro (BOFF, 1993).

Sob essa perspectiva, o modelo inquisitivo funda toda estrutura preventiva e punitiva sobre a suspeita, cuja verdade é perquirida de ofício pelo inquisidor e que tem a confissão como chave para uma persecução penal eficiente e eficaz. Por isso, a colaboração do perseguido é, certamente, essencial para o êxito do processo penal.

A suspeita inicial que sustenta essa lógica constitui um verdadeiro embrião de julgamento (GARAPON e PAPAPOULOS, 2008), sendo que para desmascarar essa verdade oculta todos os instrumentos e métodos de investigação são válidos. A necessidade ou apetite pela verdade legitimava, assim, toda forma de violência para com o objeto do conhecimento, fundado somente na presunção antecipada de culpa (suspeita) (ZAFFARONI, 2007). O inquisidor, como portador da verdade que é, deve ser intolerante com a dúvida, caso contrário a verdade sustentada na suspeita deixa de ser absoluta (BOFF, 1993). Em outros termos, o inquisidor elege sua hipótese acusatória a partir da presunção de culpabilidade do investigado e determina sua responsabilização não pelo fato provado, mas pela suspeita, ou seja, por aquilo que estes fatos ocultam (MEREU, 2003).

Nesse sentido, o policial inquisidor — ou aquele que lhe faz às vezes²⁰³ — tem a firme convicção de que enfrenta um inimigo e, por isso estaria sujeito a dissimulações e mentiras, que precisam ser vencidas para se obter a confissão com persistência, artimanhas ou, ainda, por meio de ameaças e tormentas (ALMEIDA JUNIOR, 1959).

O relevo dado à confissão como meio de prova da verdade real ao longo da história tem admitido o emprego de todos os recursos disponíveis para demonstrar o fato, sobretudo mecanismos de pressão sobre os corpos dos investigados como forma de se chegar à verdade, como a tortura e a prisão provisória. Tanto uma quanto a outra se sustentam em uma aposta de culpabilidade que a instrução criminal deverá confirmar e na confissão como prova principal da verdade (GARAPON; PAPAPOULOS, 2008; FOUCAULT, 2009a; KANT DE LIMA, 1995a;

²⁰³ Assim como os magistrados inquisidores na França do século XVII (MANDROU, 1979) ou os juizes de instrução ou promotores investigadores conforme a tradição jurídica.

1995b; 2008)²⁰⁴.

Nesse passo, a confissão representa o arrependimento e uma participação do culpado na produção de uma *verdade real*. Consoante asseverou Foucault (2009a, p. 40):

(...) a confissão ganha de qualquer outra prova. Até certo ponto ela as transcende; elemento no cálculo da verdade, ela é também o ato pelo qual o acusado aceita a acusação e reconhece que esta é bem fundamentada; transforma uma afirmação feita sem ele em uma afirmação voluntária. Pela confissão, o próprio acusado toma lugar no ritual de produção de verdade penal. Como já dizia o direito medieval, a confissão torna a coisa notória e manifesta²⁰⁵.

Mesmo que a evolução doutrinal e legal brasileira repudie uma hierarquização entre provas — o que significou um desprestígio técnico-jurídico da confissão como prova por excelência — e se sustente em um princípio de liberdade probatória e, conseqüentemente, em um livre convencimento motivado por parte dos julgadores (BARBOSA, 2010), a confissão ainda é invocado como algo desejável. Trata-se de um elemento facilitador da instrução criminal, uma vez que abre caminho à demonstração célere dos fatos, como também como um sinal de arrependimento e resignação perante a justiça. Além disso, fornece a certeza moral a quem persegue de que a imputação é justa ou que não houve equívocos²⁰⁶ (CAPEZ, 2011; DOTTI, 2010).

Já a prisão provisória, que representou ao longo de nossa tradição inquisitorial o encaminhamento para carceragem de alguém que muitas vezes nem sabia do que estava sendo acusado ou quem o acusou (NOVINSKY, 1990), também

²⁰⁴ A tortura, que funcionou na Idade Média e Moderna como uma salvaguarda do processo criminal no sentido de superar os rígidos regramentos do sistema de prova legal em casos em que não havia duas testemunhas visuais do delito ou uma confissão voluntária, além de praticamente ter eliminado a função de julgar, resultava que diante de uma causa provável determinada (suspeitas ou indícios) o acusado fosse encarregado de assumir sua culpa mais que o acusador de ter prová-la (LANGBEIN, 1979).

²⁰⁵ Consoante revela Levack (1988, p. 79), nos processos de caças as bruxas na Europa, o uso da tortura aumentou significativamente as possibilidades de condenação, uma vez que se acreditava que uma pessoa submetida a sofrimento físico durante seu interrogatório, confessaria a verdade. Embora não se possa apresentar estatísticas completas, ressalta o autor, “*parece que, com o uso regular da tortura nos julgamentos por bruxaria, o índice de condenações chegava a até 95 por cento.*” A eficiência da confissão levou Mandrou (1979), em seu estudo sobre a inquisição francesa, a definir o interrogatório por meio da tortura nos processos inquisitórios dos séculos XVII como um processo infalível. Em igual sentido sobre a inquisição portuguesa, espanhola e brasileira, Novinsky (1990) ressalta que quando mais frágil a evidência do crime, mais severa deveria ser a tortura.

²⁰⁶ Tanto é assim que a lei penal dispõe que a confissão espontânea deve atenuar a pena do acusado (art. 65, III, d, do Código Penal).

desempenha um importante papel para vencer a resistência dos recalcitrantes em admitir suas faltas. Nas últimas décadas, esse recurso procedimental ganhou força como mecanismo de facilitação da instrução criminal, sem ocultar seu caráter de pena processual. Uma antecipação da resposta punitiva com forte caráter simbólico, representativo de uma justiça orientada por uma ideologia eclesiástica que não perdoa a falta (KANT DE LIMA, 1995b; 2008; 2010). Com a prisão antecipada do suspeito para fins processuais, forma-se sobre ele um juízo provisório de culpabilidade dificilmente corrigível.

Contudo, na lógica atual da *criminologia administrativo-policial*, as metas de eficiência na persecução invalidam qualquer pretensão de redução de prisões provisórias, como ocorreu com a Lei nº 12.403/2011, que alterou o regime de prisões processuais no Código de Processo Penal. A pergunta que não quer calar é por que após quase dois anos de vigência da referida lei, que elegeu o encarceramento como último recurso (art. 282, § 6º do CPP)²⁰⁷, o número de prisões cautelares não diminui no Brasil?²⁰⁸

Uma hipótese que pode explicar o fracasso dos fins pretendidos por referida alteração legislativa, de transformar as prisões cautelares em recurso excepcional, é sua ineficácia na alteração da economia punitiva das instituições de persecução penal, que se orientam pela lógica eficientista do *quanto mais melhor*. No âmbito policial, por exemplo, o gestor público é a todo tempo confrontado com os números da gestão anterior, seus próprios indicadores de desempenho e com metas de produtividade. Se em determinado ano foram realizadas 200 prisões, para se permanecer no cargo e demonstrar um bom serviço a seus superiores, ele deve no ano seguinte superar a marca atingida anteriormente.

Além disso, a cultura policial é permeada por noções retributivas que veem no resultado do trabalho policial de persecução do crime uma forma de dar ao

²⁰⁷ Art. 282, §6º: "A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar".

²⁰⁸ Conforme dados do INFOPEN do Departamento Nacional Penitenciário de 2012. Ver também trabalho intitulado *Uso e abuso das prisões provisórias no Rio de Janeiro* coordenado por Julita Lemgruber e realizado em parceria pelo Centro de Estudos de Segurança e Cidadania - CESeC, Associação de Reforma do Sistema Prisional – ARP e Universidade Candido Mendes em 2013. Referido estudo revela que mesmo diante de novas medidas alternativas à prisão, esta ainda continua sendo a medida preferida para o tratamento de pessoas detidas pela prática de crimes e que, portanto, a reforma processual não surtiu os efeitos desejados de diminuição do encarceramento provisório.

criminoso aquilo que ele merece. É a lógica da vingança pública por meio do sistema penal. Tudo, aliás, conspira em favor dessa crença de que o trabalho principal da polícia é *combater*²⁰⁹ a criminalidade. Por isso, os policiais encarnam, muitas vezes sem constrangimento, a imagem de justiceiros e se, tornam vítimas de seu próprio mito (MONET, 2002).

A suspeita do investigador se institucionaliza como presunção de culpabilidade que legitima o monopólio do poder repressivo, dominado pela autoridade. O que vale é a suspeita da autoridade, os significados dados aos fatos por ela e não os fatos em si mesmo. O resultado disso é a validade da prisão provisória, sem demonstração de culpa e uma (quase) inversão da carga de prova, a partir da confrontação do autor dos fatos com os indícios e provas produzidos sigilosamente no inquérito, que constroem o investigado a defender sua inocência e praticamente dispensa a burocracia judicial a perseguir novas provas da culpa (KANT DE LIMA, 1995a; 2008).

Ocorre que a suspeita desempenha tanto uma função preventiva como repressiva. De um lado, auxilia no desenvolvimento de técnicas disciplinares e de persecução que exacerbam o poder de vigilância ou de controle social sobre toda sociedade e, em especial, sobre os indivíduos que se supõem potencialmente perigosos para a ordem social hierarquizada (ZAFFARONI, 2007; FOUCAULT, 2009a)²¹⁰. Uma vigilância fortemente marcada pelo emprego de estereótipos ou estigmas (DIAS; ANDRADE, 1997; BACILLA, 2008; GOFFMAN, 2012; MISSE, 2011) e de técnicas policiais que partem primeiro da identificação do suspeito para depois dele se extrair os fatos (KANT DE LIMA, 1995a).

Na história do inquérito como reconstrução de um fato passado ao exame ou controle disciplinar como forma moldar comportamentos desejáveis e prevenir os indesejáveis (KANT DE LIMA, 2008), qualquer tagarelice, ouvi dizer ou suposições, pequenas disputas e animosidades, comportamentos extravagantes, biótipo incomum podem alimentar a maquinaria judiciária com denúncias e suspeitas (NOVINSKY, 1990). Assim, um modelo fundado na suspeita é também um modelo

²⁰⁹ No sentido mesmo de travar uma batalha contra um inimigo.

²¹⁰ De acordo com Zaffaroni (2007), o confisco do conflito como característica do poder punitivo foi um meio necessário para os processos de colonização e neocolonização na África e América, uma vez que construiu uma estrutura verticalizada capaz de vigiar, disciplinar e neutralizar os sujeitos disfuncionais.

apoiado em indícios. Os indícios²¹¹, como um princípio de prova ou meio de prova, ainda que frágil (FIGUEIRA, 2010) são, portanto, o ponto de referência das investigações em torno da construção da verdade no direito brasileiro. Ainda que a distribuição da suspeição entre grupos ocorra de forma hierarquizada e desigual a partir de critérios positivistas e de status social (KANT DE LIMA, 1995b; 2008).

A outrora suspeita autorizada nas investigações eclesásticas a bem da fé (*pro bono fidei*) dá lugar no inquérito ou no processo moderno à suspeita em defesa do bem público ou da paz social. Se suspeita também para o bem do suspeito que tem seus rumos vigiados e corrigidos. Por isso, não há que se falar em direitos do suspeito, uma vez que a suspeita é formulada em seu próprio interesse ou no interesse do público. Enquanto não há uma *acusação formal*²¹², a suspeita é algo que supostamente não fere direitos e interesses.

Observa-se, entretanto, que no processo de construção da verdade em um modelo inquisitório, ainda que a suspeita que acompanha o investigado seja construída gradativamente, as suposições iniciais, mesmo que apoiadas em indícios ou provas fracas dão ensejo à presunção de culpa e não a inocência enquanto não confirmadas as hipóteses acusatórias a respeito dos fatos investigados (FOUCAULT, 2009a; KANT DE LIMA, 2010).

No campo policial, referida suspeita autoriza uma série de medidas procedimentais que antecipam, pouco a pouco, certa dose de castigo ao investigado, como a identificação criminal (“fichamento na polícia”), prisões provisórias, vigilância permanente (interceptação telefônica, acompanhamento etc.), incursões sobre a vida pessoal, patrimônio (quebras de sigilo de dados telefônicos, bancários, telemáticos, buscas domiciliares etc.) ou, mais recentemente, o monitoramento eletrônico por meio de dispositivo acoplado ao próprio investigado.

A fim de evitar o uso indiscriminado da suspeita com o consequente

²¹¹ O Código de Processo Penal brasileiro, no art. 239, dispõe que: Considera-se indício a circunstância conhecida e provada que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias. O indício é, assim, um meio de prova indireta (MOUGENOT, 2009) ou uma prova não material (OLIVEIRA, 2009) que, em razão da não existência de hierarquia de provas e do princípio do livre convencimento motivado, podem auxiliar na formação da convicção do juiz sobre o fato. De um modo geral, a prova indiciária ou, mais propriamente, a inferência a partir de indícios tem um papel fundamental sobre elementos internos (as intenções) de quem pratica o crime. A prova do dolo é, geralmente, uma prova indiciária (LAGIER, 2014), embora isso não seja bem compreendido no direito brasileiro (FIGUEIRA, 2010).

²¹² Uma denúncia aceita que dá início à fase processual contraditória perante um juiz.

empobrecimento de sua eficácia repressiva ou seu desvio de finalidade, o tempo passou a ser a medida da suspeita, assumindo um importante valor probatório do caráter e probidade do suspeito. Para assegurar a correção do processamento criminal ou da condenação, esta com caráter condicional e, assim, prevenir delitos futuros, o suspeito é submetido a um esquema de vigilância especial. Na prática inquisitorial policial, o sujeito é o fichado, acompanhado e inquirido, sempre que necessário, sobre fatos ilícitos que possam ter conhecimento. Desse modo, a preocupação não se dirige tanto à repressão de um evento passado, mas a uma eventual reincidência (comportamento futuro) (KANT DE LIMA, 1995a; 2010). Ao investigado, portanto, cumprirá demonstrar por meio de um comportamento probo e uma vida correta que a suspeita que pesa sobre ele é infundada²¹³.

Essa forma particular de administrar conflitos no inquérito articula, com frequência, funções de investigação e vigilância²¹⁴. Como os policiais já tem os seus sujeitos *manjados* ou criminosos conhecidos, que fatalmente irão reincidir, há uma inversão na lógica de investigação de ser partir do fato para descobrir um suspeito. Com isso, para dar conta das investigações, os policiais dependem dos estereótipos de crimes e criminosos para, a partir do suspeito, chegar-se a reconstrução dos fatos. Mais que uma *reconstituição* dos fatos, a investigação constitui um *reconhecimento* (idem, 1995a).

Um exemplo disso foi a informação de um agente de polícia obtida em uma das visitas ao campo de pesquisa. O policial entrevistado, já com bastante tempo de polícia, mencionou que guardava consigo uma planilha, um tanto desatualizada, contendo o nome, características pessoais, local de residência, tipo de violação da lei referente aos principais infratores da região de Sobradinho II. Referidas informações são, na visão dele, fundamentais como ponto de partida para investigações em face da percepção de que as incidências criminais locais poder ser atribuídas, em boa parte, à forte reincidência.

A planilha de acompanhamento de suspeitos (reincidentes) do policial civil é a prova de há uma conferência permanente sobre o modo de vida de quem já

²¹³ Não há que se estranhar que o método inquisitivo de busca da verdade retomado e aperfeiçoado no fim da Idade Média (séc. XIII) e que persiste, ainda matizado nos dias de hoje, tenha sido extremamente eficiente e útil para a administração da justiça.

²¹⁴ No procedimento de vigilância, o policial julga ter condições de identificar potenciais crimes e criminosos em razão da experiência de campo e o uso de estereótipos, que associa informações sobre fichados, conhecimento do modus operandi do criminoso etc. (KANT DE LIMA, 1995a).

delinuiu.

Nessa mesma linha, julgo importante relatar experiência interessante que não me sai da memória. Trata-se de uma experiência que vivenciei durante o breve período em que trabalhei como *Oficial de Cartório*²¹⁵ da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro. A polícia civil foi meu primeiro emprego. Ingressei nos quadros da instituição logo após me formar em direito, portanto, sem experiência profissional. Após breve curso de formação profissional que tentou passar um pouco do que é a rotina policial, iniciei minhas atividades como investigador de polícia em uma delegacia do interior do Rio de Janeiro. Em minha equipe, um amigo de faculdade também recém-egresso do curso de direito e um policial mais antigo, com cerca de 15 anos de atividade policial. Isto é, dois *miojos*²¹⁶ recém-saídos da Acadepol *formados* para investigar crimes e um *tira* com experiência de anos de polícia.

Durante o breve tempo em que trabalhei na PCRJ, pude presenciar situações em que a experiência (o *faro policial*) se fez prevalecer a partir da suspeição permanente. Em um dia comum de plantão, minha equipe recebeu um comunicado de que uma loja de aparelhos domésticos havia sido furtada. Um dos policiais mais antigos da delegacia, mesmo não estando de plantão no dia do fato, foi acionado para auxiliar na investigação. Ao tomar conhecimento das circunstâncias do furto, o tipo de objeto furtado e a forma como os aparelhos haviam sido levados do local, disse que em pouco tempo resolveria o caso. E, de fato, ele estava certo.

Pouco tempo depois de ter saído da delegacia em diligência acompanhado do meu colega mais antigo de equipe, ambos retornaram com um dos autores do furto, os objetos furtados e nomes dos outros suspeitos. Os equipamentos, que foram subtraídos pelo suspeito detido e seus amigos, estavam enterrados no quintal

²¹⁵ Entre as reformulações ocorridas com a implantação do Programa *Delegacia Legal* na Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, uma delas foi a remodelagem organizacional que alterou o processo de atendimento policial, criando um novo fluxo de atendimento de ocorrências policiais. Na nova configuração, o policial ou a equipe que registra a ocorrência depois fica responsável por fazer a investigação de campo. Com essa mudança, o cargo de Escrivão de Polícia foi transformado em Oficial de Cartório, com atribuições idênticas as dos Inspetores de Polícia. Assim, tanto o Oficial de Cartório quanto o Inspetor de Polícia podem compor os chamados Grupos de Investigação, responsáveis pelo atendimento das ocorrências e posterior investigação. Sobre o tema, entre outros, Coelho (2007); Paes (2004).

²¹⁶ Miojo é um macarrão instantâneo amplamente conhecido que, de acordo com as orientações de preparo, leva 3 minutos para ficar pronto. Os alunos que frequentaram meu curso de formação profissional foram apelidados de *miojos* em razão do curto período destinado à formação (menos de três meses).

de sua residência.

Espantado com a velocidade em que o investigador solucionou o caso fui indagá-lo como aquilo era possível: que linha de investigação foi utilizada? Que informações relevantes ele tinha? A resposta para pergunta, não reproduzida textualmente foi: “*tem que conhecer a bandidagem*”.

Depois que poeira baixou, o fato foi registrado e o autor prestou declarações confessando o crime, fiquei sabendo que o referido investigador conhecia o modo de proceder de muitos dos autores de furtos da cidade e que ao tomar pé dos fatos, não teve dúvidas de que o crime havia sido praticado por alguém *conhecido* da polícia.

Ressalta-se, todavia, que a lógica inquisitorial respaldada pela suspeita como presunção de culpabilidade, capaz de sustentar a ação penal, é um processo incompatível com a dialética probatória²¹⁷ (jogos de provas e contraprovas) do contraditório enquanto método de resolução de conflitos, no sentido de uma competição e/ou cooperação em relação à construção da verdade (KANT DE LIMA, 2010). A regra firmada a partir da instituição da suspeita como motor do processo penal é a de que o suspetador deve investigar e formar seu *juízo de valor* sobre o suspeito. A lógica é a de se a suspeita é uma hipótese que deve ser constatada por quem a formula. Confiar a verificação a terceiros ou permitir a participação contraditória do investigado/acusado, com conhecimento antecipado dos fatos, é privar de fundamento toda suspeita, esvaziando seu conteúdo e colocando a confirmação da verdade em risco.

Esse processo de construção da verdade no interesse da paz pública ou interesse público, que busca encurtar o caminho da formação da convicção sobre a culpa a partir do estabelecimento de critérios de suspeita e obtenção da confissão produz ao mesmo tempo um sistema de justiça indiferente para com os direitos e interesses da vítima e do investigado: as formas jurídicas, portanto, reificam as partes envolvidas no conflito em benefício de um conhecimento supostamente verdadeiro que interesse à justiça pública. Enquanto o investigado é objeto da investigação, cuja participação ativa na persecução tem o fim de auxiliar a obtenção da verdade, mesmo que em seu prejuízo individual, a vítima tem uma função de

²¹⁷ Há que se ressaltar a retórica do contraditório como elemento de confrontação ou de disputas de pontos de vista em torno da verdade (KANT DE LIMA, 2008).

servir como referência simbólica de um direito violado.

O modelo de justiça penal pública e a tradição inquisitorial que a cerca reservaram à fase de investigação policial um espaço em que as partes envolvidas têm pouca voz na decisão de promover a persecução penal (vítima) e de obstá-la (investigado), na medida em que se trata de um espaço articulado em torno do segredo e opacidade das ações.

O inquérito como um procedimento puramente penal se fecha oficialmente ao fluxo comunicacional que deve permear formas procedimentais de administração de conflitos. Em outras palavras, no inquérito o consenso não é admitido como solução formal, ou seja, não há espaço para que os protagonistas do conflito resolvam suas diferenças sem que isso importe em prática de flexibilização ilegal do direito. O eventual frente a frente somente tem um propósito: ver qual deles diz a verdade e qual mente (KANT DE LIMA, 2010).

Nesse cenário, de todas as funções frequentemente atribuídas ao inquérito, nenhuma delas leva em conta a possibilidade de suprimir o caráter decisório punitivo da intervenção da polícia judiciária. Ao ser operado para preparar a ação, preservar a justiça de seus custos entre razões que o justificam enquanto procedimento se constata que não há espaço para composição ou reparação do dano. Ele sempre opera a partir do binômio culpado ou não culpado e orienta-se em torno da verdade acerca da culpabilidade do investigado.

3.5 Da inquisitorialidade à seletividade policial

A redefinição da estratégia de economia do poder punitivo, consoante apontada por Foucault (2009a, p. 78/79), pressupõe um fazer da punição ou repressão às ilegalidades algo regular, mais eficaz e constante na sociedade. Desse modo que, ainda que gozasse de menor severidade, a punição deveria ser aplicada de forma universal e quando se mostrasse necessária, com menor custo econômico e político na produção de seus efeitos (“não punir mais, mas punir melhor”).

Contudo, a proposta transformadora das instituições punitivas não foi capaz de corrigir a “*margem de ilegalidade tolerada*”, consistente na não aplicação da regra como forma de viabilizar o funcionamento econômico, político e operacional das instituições e da própria sociedade. O gerenciamento diferenciado das ilegalidades

ou aplicação seletiva da lei é uma condição estrutural do sistema penal (ZAFFARONI, 1991; BARATTA, 1999; 2006; ANDRADE, 2003), seja por meio de privilégios concedidos a indivíduos, grupos e comunidades, pela inobservância ou desuso progressivo das leis, sujeitas a reativações súbitas e oportunistas, pelo consentimento mudo do poder, sua negligência ou simplesmente pela sua incapacidade de imposição efetiva da lei (FOUCAULT, 2009a)²¹⁸.

Mas não apenas isso. No campo institucional de administração de conflitos há um espaço de aplicação seletiva da lei ou de ilegalidade necessários que não decorrem propriamente de privilégios ou insuficiências, mas de resistência a soluções preconcebidas por meio de regras e de incerteza jurídica, embora as atitudes possam ser moralmente reprováveis. Esse espaço que desafia a inquisitorialidade como busca de uma verdade que supera todas as dúvidas e incertezas a respeito dos fatos e do direito aplicável ao caso reivindica, para produzir justiça, uma “interpretação reinstauradora, reinventiva”. Uma forma de dar sentido que ao mesmo que preserva a lei a desconstrói para lhe conferir um significado preciso, adequado ao caso. Já que cada situação requer uma interpretação única e solucionadora do problema que nenhuma regra preexistente pode garantir (DERRIDA, 2010, p. 44).

O fazer justiça no caso concreto ou produzir decisões ou acordos sobre coisas particulares — já que cada caso é um caso que merece respeito e consideração — reativa o problema da justiça como algo que vai além das regras preestabelecidas, sujeitas a problemas de classificação, avaliação, provas e interpretação (MAcCORMICK, 2008). O encontrar ou se chegar a uma decisão (acordo) equânime depende do ouvir o outro ou de um acordo entre a polícia e comunidade. É a sensibilidade ou contexto local de cada conflito que vai definir o direito aplicável.

Uma visão crítica e pessimista, todavia, poderia dizer que o processo desconstrutivo da regra como solução previsível, calculável e certa para o problema é frequentemente vilipendiado pela cultura inquisitorialista que confisca a decisão ou

²¹⁸ Essa forma particular de lidar com conflitos, que reflete concepções distintas de igualdade no espaço público, representa um modo arbitrário de aplicar o direito que poderia ser bem resumida no ditado: “Aos amigos tudo, aos inimigos os rigores da lei”. Sobre as concepções distintas de igualdade na esfera e no espaço público, ver Cardoso de Oliveira, (1996, 2011 e 2013). Voltaremos a essa discussão mais adiante.

ao menos a cooperação decisória das partes envolvidas para produzir decisões não pautadas em regras e, por isso, possivelmente arbitrárias, em nome de interesses particularizados. Essa percepção não é totalmente equivocada, mas também não pode ser tomada a ferro e fogo²¹⁹. Voltarei a esta discussão mais a frente.

O certo, todavia, é que a atividade policial de administração de conflitos está fortemente marcada pela aplicação discricionária ou seletiva da lei, com menor ou maior participação das partes envolvidas na relação conflituosa submetida ao tratamento institucional. A polícia, desse modo, dispõe de uma ampla margem de discricionariedade de fato (SKOLNICK, 1975), um espaço de liberdade socialmente estruturado de forma legal ou ilegal para definir uma situação e impô-la vinculativamente para outros (DIAS; ANDRADE, 1997).

A intenção, portanto, é discutir nas próximas páginas o que é e como funciona a discricionariedade policial fática, que compõe uma importante dimensão simbólica que influencia na percepção dos conflitos que lhe são submetidos.

3.5.1 A discricionariedade policial ou a aplicação seletiva da lei pela polícia

Uma coisa é certa: a discricionariedade é uma característica indispensável do trabalho policial, consoante sugere a observação das práticas de administração de conflitos pela polícia (DAVIS, 1971; MUNIZ, 2008; KLOCKARS, 1985). Contudo, a discricionariedade policial não significa que o profissional de polícia esteja livre para fazer o que bem entender. A compatibilização de uma demanda pela aplicação imparcial de regras e princípios universais e impessoais com a margem de discricionariedade que cabe ao policial para, com discernimento, cobrir as imprecisões do direito e escolher o melhor momento e forma como deverá agir para cumprir e fazer cumprir as regras, é o que sustenta a autonomia relativa do profissional de polícia. Por isso, Monjardet (2002, p. 45) em vez de empregar a expressão “*police discretion*” para denotar o poder discricionário ou autonomia da polícia como propriedade geral ou essência do trabalho policial, prefere o termo seleção (*sélection*), uma vez que é esta seleção que “*condiciona com prioridade a compreensão dos fenômenos policiais*”.

²¹⁹ Essa forma de proceder que pretende articular direitos, interesses e reconhecimento, no plano prático, precisaria, contudo, superar os óbices de se justificar por princípios consensuados com pretensão de validade universais.

Uma definição importante de agir discricionário ou seletivo da polícia é a de Kenneth Culp Davis (1971) para o qual *“A police officer or police agency may be said to exercise discretion whenever effective limits on his, her, or its power leave the officer or agency free to make choices among possible courses of action or inaction.”*

Klockars (1985) ressalta três pontos importantes da definição de discricionariedade policial de Davis, a saber: 1) o ato discricionário policial pode ser manifestado tanto pelo policial individualmente quanto pela agência ou instituição policial; 2) a decisão discricionária tanto dos policiais quanto das organizações de polícia é, em última instância, uma decisão policial tomada por eles mesmos, ainda que influenciada por outras forças ou poderes, mas sem autorização prévia ou controle final de terceiros; 3) a decisão discricionária pode resultar em ação ou inação.

Sobre o primeiro ponto, é importante ressaltar que a decisão discricionária pode ser tanto do policial que recebe uma comunicação de crime no balcão de uma delegacia, como da própria instituição policial na escolha de suas prioridades, na alocação de seus recursos humanos, na forma de selecionar seus clientes ou ocorrências ou, ainda, quando tolerar ou premiar uma atitude de um policial em relação um fato específico etc. (KLOCKARS, 1985; DAVIS, 1971).

Goldstein (2003), todavia, ressalta que no âmbito da administração interna ou da determinação de procedimentos de campo, muito se diga ou se ensine sobre os procedimentos operacionais (como portar uma arma e atirar, como preencher um sistema etc.), pouco se diz quando o policial deve fazê-lo. A decisão de sacar a arma, registrar uma ocorrência ou prender alguém cabe, essencialmente, ao próprio policial, a que cabe decidir discricionariamente.

No que diz respeito ao segundo ponto, a decisão de agir ou não agir em determinada situação ou produzir soluções consensuais à sombra da lei é, em último caso, uma decisão da polícia, individual ou institucionalmente adotada. Ainda que se considere a possibilidade de influências externas, como a própria vontade dos envolvidos ou pressões de grupos ou instituições por uma decisão em um ou outro sentido igualmente possível de ser adotada, o fato é que uma decisão é discricionária apenas quando a polícia tem o domínio da referida decisão de agir ou

não (KLOCKARS, 1985; DAVIS, 1971; GOLDSTEIN, 2003)²²⁰.

Cumprir frisar que dentro do critério da *decisão em última instância* no campo da discricionariedade policial, podemos incluir a chamada *autonomia técnica* da polícia para definir a oportunidade da ação policial. Mesmo que se tenha uma polícia subordinada institucionalmente e submetida a regras, é preciso sempre respeitar a avaliação do policial sobre o melhor momento de proceder a uma prisão, efetuar um disparo de arma de fogo diante de uma ameaça real ou aparente de dano, convocar A antes de B para ser ouvido na delegacia, requerer uma medida constritiva de liberdade ou bens ou definir o melhor momento para cumpri-la quando requerido por outros órgãos²²¹.

O terceiro ponto da definição diz respeito à possibilidade da decisão discricionária consistir em uma ação ou em uma inação. Muitas das atitudes discricionárias da polícia, se não a maioria, consistem em deixar de fazer algo para o qual estavam obrigados ou falhar em considerar formas alternativas de fazê-lo (KLOCKARS, 1985). A alternativa pela inação como uma decisão discricionária no universo das práticas policiais, porém, são pouco anunciadas publicamente. O que revela a baixa visibilidade e oportunidade de controle ou revisão sobre as referidas ações (MUNIZ, 2008).

Em primeiro lugar, consoante já mencionado, a seletividade policial pode operar tanto no que diz respeito à estrutura ou a sua organização burocrática, de alocação diferenciada de recursos humanos entre delegacias ou dentro de uma mesma unidade policial, como no caso de se empregar maior efetivo nos crimes de tráfico de entorpecentes em prejuízo dos crimes de violência doméstica, por exemplo. Ou, ainda, na definição política interna de priorizar a redução de índices estatísticos de criminalidade em relação a determinados crimes (roubo com restrição de liberdade, por exemplo), que podem sujeitar os chefes de unidades a ter que empregar maior esforço em alguns crimes em detrimento de outras ocorrências menos graves, já que o cobertor é sempre curto.

Porém, afora o que denominarei de macrossistema de gestão de

²²⁰ Goldstein (2003) ressalta que discricionariedade se caracteriza pela decisão de abrir ou não um processo diante da existência de provas (ou indícios, pode-se dizer) sobre a violação da lei. Nesse sentido, o policial usa o sistema de justiça criminal para uma finalidade que ele não foi feito: o emprego de medidas alternativas de disposição legal.

²²¹ Notadamente as diligências requeridas pelo ministério público, como titular da ação penal.

prioridades, há um microsistema decisório composto por um policial ou equipe de policiais de plantão em unidades policiais (as autoridades policiais, agentes, escrivães), que percebem e interpretam os casos a partir de diferentes diretrizes, geralmente de forma assistemática e por meio de critérios nem sempre compartilhados. Assim, no processo concreto de aceitação ou não do registro da ocorrência, de determinação de diligências e cumprimento dessas ações investigativas podem ser observadas condutas dissonantes como: “*é de menor importância, manda para caixa*”²²²; “*melhor deixar como está*”; “*se ela (vítima) não quer, por que insistir*”; “*há coisas mais urgentes e úteis a se fazer*”; do “*deixa passar dessa vez, mas na próxima*”; “*essa regra é imprópria (excessiva, descabida) para o caso*”; ou, ainda, “*não há provas, fazer o que?*”.

A observação do funcionamento das polícias sugere que as decisões de priorizar um ou outro caso, de alocar mais policiais em determinado setor, de recolher ou não uma prova, ouvir ou não uma testemunha, de relatar na integralidade todas as particularidades da ocorrência (redução a termo) são invisibilizadas no interior das unidades polícias²²³. Trata-se de uma forma particular de gerir problemas de difícil acompanhamento, avaliação e responsabilização das ações ou omissões das autoridades investigantes.

Assim, quando um agente de polícia deixa de consignar no boletim de ocorrência um detalhe importante sobre o fato, com ou sem intencionalidade, como, por exemplo, que o autor de um roubo a estabelecimento comercial não calçava luvas durante a ação e que antes de sair da loja colocou por diversas vezes as mãos sobre o balcão de atendimento, referida omissão pode resultar no não acionamento de peritos para o local do crime. A não determinação de perícia, por sua vez, inviabilizaria a obtenção de impressões datiloscópicas do autor do roubo e, conseqüentemente, dificultaria sua identificação e localização. Essa filtragem de informações relevantes terá reflexo mais adiante também na avaliação da autoridade

²²² Os boletins de ocorrência relacionados a fatos julgados sem importância (ameaças, pequenas contravenções penais) ou de baixa possibilidade de apuração com êxito (furtos, roubos) são arquivados informalmente em caixas e lá permanecem guardados até que novas informações surjam.

²²³ Davis (1971) ressalta que o poder discricionário não é exercido apenas em relação a questões substanciais ou disposições finais do problema, mas em cada passo de seu percurso. As escolhas que influenciam o desfecho do tratamento do problema, assim, estendem-se a procedimentos, métodos, diligências, tempo empregado, abrangência ou a intensidade e muitos outros fatores subsidiários.

policial sobre a viabilidade de determinar uma investigação sobre o fato. A falta de informações fragiliza o caso e condena a investigação à desconsideração burocrática.

A baixa visibilidade da discricionariedade policial e a dificuldade de impor limites às situações específicas de inação são duas das principais razões de seu não reconhecimento pelo direito. É que a opacidade do agir discricionário ao mesmo tempo em que abre espaço ao cometimento de arbitrariedades no emprego da força, impede ou dificulta os processos de acompanhamento, controle e de *culpabilização*²²⁴ em caso de infração das obrigações legais (KANT DE LIMA, 2008).

É que por contemplar tomadas de decisão não estritamente submetidas a regras legais, o agir discricionário, mais do que significar um julgamento pessoal do policial, é considerado impróprio no campo da administração de conflitos penais porque a consequência da ação oficial pode afetar — e geralmente afeta — a liberdade e propriedade dos cidadãos (LFAVE, 1962). Não raro o espaço de emprego discricionário ou seletivo do poder de polícia em diferentes contextos resulta em excessos ou abusos contra os cidadãos *“no emprego da força como um castigo, e não como recurso instrumental para individualizar, identificar o autor, restringir ou prevenir condutas consideradas como juridicamente inaceitáveis”* (MUNIZ; PAES-MACHADO, 2010, p. 445). Este talvez seja o maior temor que carrega consigo o poder discricionário: sua fácil e frequente conversão em arbítrio.

Essa forma de agir invisibilizada, que sugere uma apropriação privada de recursos ou do espaço público na seleção do que deve ou não sofrer o processo de sujeição criminal²²⁵ em prejuízo de uma apropriação universalizada pela coletividade, provoca sérios efeitos sobre questões que envolvem direitos²²⁶ e o

²²⁴ Kant de Lima (2008) discute uma possível correlação positiva entre a igualdade jurídica formal, os processos acusatoriais de produção de verdade jurídica e a liberdade de optar pela conveniência de atuação da autoridade — princípio da oportunidade (*discretion*) e a possibilidade de controle dos agentes públicos por meio do acompanhamento, avaliação e responsabilização (*accountability*) de suas ações; e, de outro, a desigualdade jurídica formal, processos inquisitoriais de produção de verdades jurídicas, a obrigatoriedade de atuar de determinada forma imposta aos órgãos do Estado e a possibilidade de culpabilização dos agentes públicos em função de seus erros ou omissões que possam ter contrariado suas obrigações legais. No caso brasileiro, como o sistema é orientado pela obrigatoriedade e pela produção de verdade de forma inquisitorial, a discricionariedade é vista como algo que fere a obrigação de agir e, portanto, precisa ser disfarçada para não representar penalizações.

²²⁵ Sobre os diferentes estágios de sujeição criminal, ver Misse (2013).

²²⁶ A forma como a discricionariedade pode ser operada também tem a propensão de dissociar direitos de interesses e sentimentos no plano da administração de conflitos.

exercício da cidadania no mundo cívico (KANT DE LIMA, 2008; CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996; 2011). A invisibilidade significa que o prejuízo de algumas pessoas não causa a reação moral ou política dos agentes públicos a ponto de despertá-los para a necessidade de dar uma resposta adequada ao problema (VIEIRA, 2007).

Ressalta-se, ainda, que esse agir seletivo na invocação da lei tem um impacto significativo em outros níveis ou sobre outros atores que trabalham no sistema de justiça criminal, pois interrompem o fluxo de comunicação entre diferentes órgãos (GOLDSTEIN, 1960; REISS, 1974). Como o trabalho dos demais atores envolvidos no processo de selecionar e processar eventos criminais depende sobremaneira da capacidade e interesse da polícia em investigar, estes eventos não catalogados pelos meios oficiais constroem uma espécie de *não fato*, sem desdobramentos burocráticos que resultam em sério prejuízo à alimentação da linha de produção do sistema de justiça criminal (MUNIZ, 1999; 2008; MUNIZ; PROENÇA JR., 2006).

Sobretudo no que diz respeito à opção pelo não registro ou a *invisibilização do termo*, que fere o princípio da obrigatoriedade e da verdade processual, a eventual culpabilização pela omissão na execução das tarefas atribuídas (KANT DE LIMA, 2008) depende da predisposição da parte de buscar os seus direitos. Por não se conformarem com a negativa do policial em registrar determinado fato, ainda que acompanhada de explicações jurídicas, ponderações sobre ausências de provas ou de que o assunto deveria ser resolvido em casa, algumas pessoas recorram a outras instâncias para ver seu direito reconhecido, como as corregedorias de polícia, ouvidorias e ao ministério público.

A questão que se coloca a respeito da seleção pelos órgãos obrigados a perseguir os fatos supostamente violadores da ordem é: por que uns e não outros? Entre um número absurdo de situações semelhantes diariamente noticiadas, o que leva um policial ou uma equipe de policiais a escolher entre este ou aquele fato, ou mesmo a buscar uma solução não convencionalizada pela lei de forma a atender seus interesses particulares ou dos envolvidos? E quais os riscos embutidos no agir discricionário?

3.5.1.1 O problema da imprecisão ou do mau direito

Uma questão que se põe a respeito da seletividade policial na aplicação da lei é a natureza relativamente indeterminada ou imprecisa das normas jurídicas — um fenômeno já presente nas discussões históricas sobre a exceção no direito (MECARELLI, 2010; 2013) ou, em termos mais recentes, em questionamentos positivistas como os de Hart (2009), Kelsen (2009) e MacCormick (2008). No âmbito do direito penal, são cada vez mais frequentes as denominadas normas penais em branco ou normas de perigo abstrato, cuja imprecisão desafia o postulado da legalidade estrita (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2010; FERRAJOLI, 2002).

Além do problema dos limites da linguagem, na medida em que esta é insuficientemente precisa para comportar interpretações únicas da lei, Hart (2009) chama a atenção para a relativa indeterminação de finalidades e da relativa ignorância dos fatos no processo de construção de normas jurídicas. Os produtores de leis são incapazes de prever todas as situações em que a regra deverá ser aplicada, assim como antecipar todas as situações que dependem de uma regulamentação por meio de lei²²⁷.

Em razão disso, sempre haverá uma distância entre a norma e a realidade, um espaço para o subjetivo, para a decisão que encontre o *melhor sentido* para o direito (KLOCKARS, 1985; MUNIZ, 2008; KELSEN, 2009). Entre a norma jurídica e sua concretização há um processo que envolve a participação de inúmeros sujeitos (AGAMBEN, 2004) que, a partir da confrontação de poderes, prioridades, propósitos e interesses, fará surgir um *direito fenomênico*²²⁸ (CASTRO, 2012), submetido ou não aos poderes institucionais²²⁹.

A ideia de obrigação ou de ordem coercitiva que decorre do direito (HART, 2009) esta exposta a diversas filtragens no processo de aplicação, que podem culminar com leis que, mesmo em vigor, não são aplicadas ou são aplicadas de

²²⁷ Kelsen (2009), de modo semelhante, faz referência a uma *moldura* dentro do qual há varias possibilidades de interpretação e execução de uma ação (quando, como e onde), cujas circunstancias externas ao ato normativo não previram ou não podiam prever.

²²⁸ De acordo com Castro (2012): “Direito como fenômeno social, ou direito fenomênico, que é o direito efetivamente institucionalizado como norma, porém, frequentemente imerso em inúmeras controvérsias, conflitos e choques de visões sobre o mundo e sobre a ordem social desejável”.

²²⁹ Nem todo conflito é submetido às instâncias oficiais, mas superado pela resignação ou composição entre os próprios envolvidos, quando não administrados por procedimentos institucionais diversos, não reconhecidos pelo Estado.

forma diversa da inicialmente prevista, conforme a relação entre a autoridade e a pessoa envolvida (KANT DE LIMA, 1995a, p. 2). A força da lei, assim, depende da administração desse espaço entre a norma e a aplicação (AGAMBEN, 2004), de modo que a manutenção do direito ou sua vigência está submetida à aplicação seletiva de normas.

O direito penal, em uma dimensão situacional do contexto, reserva padrões normativos para as interações aparentemente danosas — subtração patrimonial sem violência como um furto; um adjetivo pejorativo a alguém que danifica a honra como injúria; ou, ainda, um tapa no rosto como algo que lesiona a integridade física como lesão corporal ou vias de fato. Contudo, essas soluções típico-ideais que propõe o direito precisam ser analisadas a partir de uma perspectiva da dimensão contextual do caso específico, a fim de verificar em que medida a situação apresentada se adéqua à situação típico-ideal prevista nas regras jurídicas e decisões reiteradas sobre os casos (jurisprudência) (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a).

Ocorre, todavia, que a ausência de critérios compartilhados sobre o que é o melhor sentido (o melhor direito) entre instituições que manejam as categorias jurídicas, provoca rotineiramente distorções e conflitos interinstitucionais na aplicação das regras. Por isso, é frequente a discordância entre os operadores do direito do que se enquadra como um furto ou um caso de violência doméstica em determinado contexto particular ou, ainda, que tipo de providência deve ser adotada (SINHORETTO, 2010).

Mais ainda, é preciso levar em conta a dimensão cultural abrangente em que o conflito se insere²³⁰. A forma de perceber o conflito no âmbito familiar (mundo da casa) ou em interações ocasionais entre estranhos (mundo da rua) (DAMATTA, 1997) frequentemente difere entre aqueles diretamente envolvidos no conflito ou por aqueles responsáveis por aplicar o direito. E esta discordância não é um problema menor. A percepção e interpretação diversa dos fatos no plano institucional daquela realizada pelos diretamente envolvidos no contexto da interação concreta pode ensejar a apropriação do significado dos conflitos pelas instituições do sistema de

²³⁰ Ver Cardoso de Oliveira (1989; 2010) sobre as três dimensões contextuais dos conflitos. A classificação de um problema como criminoso tanto pelas partes como pelos atores envolvidos não importa, necessariamente, que se considera o problema digno de tratamento oficial pela polícia por um ou por outro, ou seja, pela vítima ou pelo policial. Sobre as percepções particulares relacionadas aos conflitos pelas vítimas, que mesmo considerando um fato como criminoso (agressão ou ameaça), optaram por não submetê-lo à apreciação da polícia (BURGOS, 2008).

justiça criminal em detrimento dos atores²³¹. No plano prático, no atendimento de um cidadão tanto o policial pode entender que o problema noticiado não deve ser classificado como um ilícito criminal e rejeitar registrá-lo por reputar se tratar de uma questão a ser administrada em outra seara institucional (PROCON, juizado especial cível etc.), como sujeitar o problema não percebido ou interpretado como criminal pelos atores envolvidos às práticas cartoriais policiais e/ou judiciais sem seu consentimento²³².

Voltando ao caso apresentado no início desse trabalho, um furto praticado por um filho em prejuízo de sua mãe nem sempre é vivenciado como um insulto que mereça a aplicação de sanções extrafamiliares, sobretudo as de natureza penal. Com isso, mesmo que a ação perpetrada se amolde à situação típico-ideal do furto em uma dimensão situacional do contexto (campo do direito penal formal) ou, ainda, seja compreendida e faticamente demonstrada no contexto específico do caso, ela não ganha força para fazer valer o direito penal na dimensão cultural abrangente: que pondera fatos não apenas a partir de pontos de vista jurídicos, mas que leva em conta a preservação das relações familiares que reivindica, muitas vezes, a autonomia para decidir e aplicar controles sociais informais.

Nesse sentido, uma mãe pode muito bem repreender seu filho sem comunicar o fato à polícia, ou seja, sem institucionalizar o conflito ou, ainda, quando isso não é possível em face da intervenção obrigatória do Estado, reivindicar soluções diferentes das previstas pela lei penal.

Além disso, a própria existências de normas processuais e instituições como a polícia, que operam para aplicar as normas tornam evidente a necessária mediação entre norma abstrata e norma em sentido concreto, uma vez que o contexto e extensão de aplicação de uma lei não estão contidos propriamente nela. Por essa razão, a aproximação entre o que norma diz e como ela opera realmente na solução de questões é antes uma questão prática que uma questão lógica (AGAMBEM, 2004).

²³¹ A ideia de um mau direito ou de um direito impreciso abrange a previsão de critérios não facilmente compartilháveis no campo institucional de administração de conflitos, como aqueles que dizem respeito à intencionalidade, lesividade, culpabilidade na dimensão penal material ou, ainda, de critérios de demonstrabilidade de fatos no plano processual, como admissibilidade de algum elemento como indício ou prova.

²³² O consentimento formal é dispensado em situações que o próprio direito determina que a ofensa afeta um bem jurídico a ser protegido. Assim, a persecução da conduta no plano institucional independente da vontade da vítima.

É o cotejamento das contingências e singularidades dos casos demandados pelo público com a oportunidade/capacidade da intervenção policial que permite saber o que funciona ou não no direito. É no campo concreto das interações que as decisões discricionárias têm lugar. Nesse contexto, além dos parâmetros legais existentes, funcionam na aplicação seletiva da lei outros critérios decorrentes do saber prático e do fazer policial (MUNIZ, 2008).

Entre criminalizar um fato reputado indesejável socialmente e aplicá-lo a uma interação social concreta há uma série de filtros decisórios, fruto não apenas de incompletudes ou imperfeições do próprio direito, mas também de falhas de percepção e interpretação da adequação do fato à norma. No processo de aplicação da norma (penal) há uma série de excepcionalidades que interferem no encaixe perfeito entre o comportamento descrito abstratamente e a conduta realizada concretamente.

A seletividade da aplicação das normas é, assim, em alguma medida um estado de exceção do direito do qual o próprio direito depende para sobreviver. Ou, em outros termos, a exceção fictícia/concreta que se põe à norma é uma forma de salvaguardar sua aplicabilidade. Não se trata de uma lacuna interna da lei, mas uma fratura entre esta e a realidade, em que a possibilidade mesma de aplicação precisa ser preenchida pela suspensão da lei ou sua exceção. A necessidade de resolver o problema faz, portanto, o melhor direito aplicável à situação (AGAMBEM, 2004).

A exceção como um estado de vazio jurídico é próprio de sistemas penais inflacionados, de tipo hegemônico, em que a capacidade do direito e das instituições é reconhecidamente insuficiente para produzir obediência e/ou aplicar sanções (GOLDESTEIN, 2003; KLOCKARS, 1985; GARLAND, 1999; 2008). Contudo, a excepcionalidade como um reconhecimento das limitações do direito em prever todas as finalidades a que se destina a norma ou antecipar as situações fáticas nas quais deverá incidir (HART, 2009; MACCORMICK, 2008) precisa ser confrontada, empiricamente, com variáveis discricionárias com as quais os destinatários — polícia e vítima, p.ex. — devem pautar suas ações. Voltarei a este ponto no próximo tópico.

O mau direito e as inúmeras incumbências a cargo da polícia resulta no manejo de funções ilegais ou semilegais como forma de satisfazer tanto os interesses dos envolvidos como ajustar as obrigações impostas à escassez de

recursos e ferramentas mais adequadas para cumprir as prioridades da justiça criminal (KLOCKARS, 1985; MUNIZ, 2008).

A indeterminação do direito quanto aos fatos e objetivos (HART, 2009) ou o alcance estendido do texto legal que extrapola objetivos possíveis e úteis (KLOCKARS, 1985)²³³ abre um largo campo para aplicação seletiva da lei, ora reduzindo a amplitude do poder de aplicação do direito por meio da inação (MUNIZ E MACHADO, 2010), ora aplicando-o de forma arbitrária por meio da ação desigual e particularizada (LIMA, 2009; 2010).

De outra sorte, há que se considerar, ainda, que determinado direito pode ser bom certas vezes, em certos lugares ou situações, mas, por outro lado, mostrar-se um mau direito se tomado seriamente para ser aplicado em outras (KLOCKARS, 1985). As características contextuais ou singulares de cada situação obrigam um tratamento particularizado do caso (MUNIZ, 2008), não necessariamente em termos de aplicação hierarquizada e desigual da lei (KANT DE LIMA, 1995b; 2008; 2010) ou a adoção de privilégios em um mundo cívico não bem conformado, em que as decisões das autoridades aparecem como arbitrárias para os cidadãos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2013a). Não. A circunstancialidade invoca não raras vezes a aplicação ajustada do direito às situações para as quais ele se mostra útil e adequado²³⁴, tanto do ponto de vista de quem aplica como de quem se beneficia com o tratamento não uniforme.

Nesse sentido, já que reconhecidamente o direito naturalmente criminaliza mais do que tem a real intenção (KLOCKARS, 1985), as pretensões de equidade das decisões, mesmo que sem caráter universalista, dependem do grau de satisfação e atenção ofertada aos problemas trazidos ou relatados pelos noticiantes (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2008; 2010a).

Para explorar o potencial dessa compreensão de que um tratamento desigual nem sempre representa um ato de desconsideração ou desrespeito à cidadania, a partir do ponto de vista dos atores, um bom exemplo talvez sejam as infrações de trânsito. É certo que o respeito às regras de trânsito tem uma série de

²³³ Embora apoiada na falácia jurídica de um texto legal autoevidente, literal, suficientemente claro e preciso (MUNIZ, 2008), que demandaria apenas uma administração do direito e não sua determinação em termos das necessidades dos envolvidos (MECCARELLI, 2010).

²³⁴ Cardoso de Oliveira (2013a) ressalta que mesmo mundos cívicos bem conformados, o tratamento uniforme não garante o respeito a direitos e à cidadania.

finalidades, como organizar as vias públicas, garantir a segurança motoristas e pedestres, promover a acessibilidade para pessoas portadoras de necessidades especiais e idosos entre outras. Ocorre, porém, que há diversas situações em que as pessoas não infringem as regras simplesmente por ostentarem uma atitude confrontadora ou entenderem que as normas não tem qualquer razão de ser. Uma pessoa pode ultrapassar um sinal de trânsito fechado, estacionar ou manobrar em local proibido ou exceder ao limite de velocidade da via por distração, problemas de sinalização ou por estado de necessidade. Como, por exemplo, quando alguém ultrapassa os limites de velocidade para prestar socorro a alguém ferido gravemente. Contudo, com exceção do exemplo anterior, em que a hipótese de infração pode ser excepciona na própria dimensão normativa (estado de necessidade), as alegações relacionadas aos problemas de sinalização e à distração do condutor podem ensejar discordâncias entre o agente da lei e o suposto infrator sobre a necessidade de uma autuação.

Assim, uma pessoa que estaciona em um local proibido para buscar um parente com dificuldade de locomoção ou que não obedece a uma sinalização horizontal de pare relativamente apagada e avança o cruzamento sem parar, pode conhecer a existência de uma regra válida que proíbe estacionar ou cruzar a via sem o devido cuidado. Todavia, ela pode não concordar que em toda e qualquer situação (tratamento uniforme) quem estacionar em local proibido ou atravessar uma via sem obedecer ao aviso de pare comete uma infração passível de ser sancionada como uma multa. Nesse passo, o condutor espera *bom senso* de quem é responsável pela fiscalização de trânsito. No caso, a pessoa espera que o agente de trânsito tenha a sensibilidade de ouvir suas explicações motivacionais de ter parado em local proibido ou de não parado onde deveria ter parado e deixe de sancioná-la como determina a lei.

A reivindicação de um tratamento diferenciado ou não uniforme circunscrito à situação específica, que reflete a convivência harmônica entre isonomia jurídica e tratamento desigual²³⁵, pode não ser percebido como um insulto ao status de cidadão portador de direitos igualmente compartilhados. Ao contrário, uma simples

²³⁵ Kant de Lima (2008) chama a convivência da isonomia jurídica e do tratamento desigual como “paradoxo brasileiro”. No plano das regras enfatiza-se a importância da igualdade de direitos, contudo frequentemente no plano de aplicação nos orientamos por regras particularistas no espaço público.

admoestação verbal do agente de trânsito de que naquele local não é permitido parar ou a sinalização negativa com a cabeça para o motorista indicando que ele não percebeu o aviso de pare, sem a aplicação da multa, podem representar um ato de respeito e consideração ou uma ruptura com a coercitividade intrínseca à polícia. Tal comportamento assimétrico do agente de trânsito, aliás, pode até mesmo contar com aceitação pública e ter vigência social²³⁶.

Há, ainda, que se levar em conta a avaliação da polícia sobre a pouca efetividade do direito e das instituições, que vê os investigados escaparem à punição oficial. Esta percepção de que “*polícia prende e justiça solta*”, frequentemente invocada pelos policiais, pode revelar dois padrões igualmente arbitrários na compreensão dos fatos que geram um sentido de superioridade moral da instituição policial, aumentando sua disponibilidade para aceitar formas de administração dos conflitos à sombra da lei (DIAS; ANDRADE, 1997; KANT DE LIMA, 1995a)²³⁷. O resultado é a aplicação de penas processuais e outras formas de uso arbitrário da força, bem como tratamento diferenciado de problemas com ou sem levar em consideração da vontade dos envolvidos.

3.5.1.2 O que se espera da polícia e o que ela pode oferecer: razões cognitivas, instrumentais e morais

A polícia é vista por quem está de dentro como um *para-raios* de problemas que afetam a população e que reivindicam a intervenção pretensamente decisiva dos policiais. Conflitos familiares, briga entre vizinhos, disputas em relações de consumo, socorro em situações de emergência e, mesmo, o amparo a doentes mentais ocupam tanto o atendimento de policiamento ostensivo das polícias e bombeiros militares, como inundam os balcões de delegacias. Em muitas delas, a polícia não tem nem a capacidade e nem os recursos humanos, materiais ou legais adequados para lidar com esse tipo de situação (GOLDSTEIN, 2003).

De um modo geral, o serviço policial funciona a partir de três fontes identificáveis de mobilização, que envolvem um ator e suas prioridades, e que

²³⁶ Nesse sentido, ver Cardoso de Oliveira (2010b).

²³⁷ Kant de Lima (1995a) há muito discute essa tensão entre a polícia e o sistema judicial e a justificativa da polícia da necessidade de tomar suas próprias decisões ou realizar seus próprios arbitramentos, embora sem competência legal, para assegurar a manutenção da ordem ou dar efetividade à lei.

fornece uma lógica de ação: a) a “*ordem do príncipe*” ou a autoridade do poder que tem como princípio de ação a busca da ordem com a condição de manutenção do *status quo* do poder; b) a iniciativa ou interesse profissional do policial no combate à criminalidade (“*caça aos vagabundos*”) para satisfazer a vocação de uns e o interesse de todos por recompensas materiais ou simbólicas; e c) as solicitações ou registros do público provenientes das demandas sociais de segurança pública, serviço de urgência ou reparação²³⁸ (MONJARDET, 2002, p. 267).

Neste particular, interessa-me a terceira forma de mobilização: as solicitações públicas. Ressalta-se que não apenas o Estado se apropria de conflitos particulares. Submeter ou não um fato à apreciação oficial é algo que, muitas vezes, foge ao interesse das partes envolvidas. Em inúmeras situações, o fato é levado ao conhecimento de quem tem a obrigação legal de zelar pelo direito por terceiros não diretamente envolvidos no conflito. Isto é, a decisão de perseguir ou não perseguir é provocada não pelos envolvidos, mas por terceiros estranhos à relação conflituosa entendida como algo que fere a paz social. Contudo, deixarei de lado por um instante a invasão do público sobre o privado, tanto no que diz respeito ao estatal como a coletivo. Nessa altura, pretendo discutir sobre a terceira fonte de mobilização da polícia, qual seja, os próprios envolvidos no conflito.

Reconhece-se que a discricionariedade policial depende da capacidade da polícia ou do policial em decidir ou não pela aplicação da lei. Contudo, há no campo da aplicação seletiva do direito um componente que não pode ser de forma alguma desprezado, que é poder de seleção da vítima a partir de suas percepções e expectativas em torno do mandato policial. É preciso reconhecer que as pessoas diretamente envolvidas têm um papel essencial na definição do que é ou não de interesse policial, cabendo às organizações policiais entender quais os problemas foram eleitos pela sociedade como prioritários para sua ação²³⁹.

Consoante mencionado anteriormente, o enfraquecimento dos laços de solidariedade social ou distanciamento entre pessoas e grupos é um fator que contribui para o encaminhamento do conflito para âmbito institucional do crime

²³⁸ O termo reparação é utilizado aqui em sentido amplo, como meio da recuperação do bem perdido, satisfação com a responsabilização do autor etc.

²³⁹ A relação entre o profissional de polícia e seu objeto ou entre policial e seu cliente (voluntário ou forçado) é fortemente mediada pelas razões do público (MONJARDET, 2002).

(CHRISTIE, 2011; DEL PERCIO, 2009)²⁴⁰. Bem assim, a desnecessidade de manterem os laços sociais de cooperação e convivência leva que as pessoas entreguem a solução de seus conflitos aos meios oficiais (polícia, p.ex.), como alternativa mais fácil ou a única disponível. Com isso, as pessoas tendem a renunciar as possibilidades de negociar seus direitos e conflitos fora do contexto institucional em busca intervenções mediadoras ou confiscatórias de sentido do conflito.

O interesse no encaminhamento das disputas para o âmbito institucional pode se deparar, todavia, com um conflito de papéis: a diferença entre o que a polícia pode ou acha certo fazer e o que o público espera da polícia²⁴¹. A dissonância cognitiva, instrumental e moral podem demandar diferentes lógicas de enfrentamento do problema pelos atores particulares e públicos envolvidos na compreensão e aplicação da lei (VIEIRA, 2007).

Do ponto de vista *cognitivo*, o respeito às leis e tratamento com respeito e consideração por quem tem o dever de aplicar a lei, bem como as expectativas de comportamento institucional derivadas da ordem jurídica, estão diretamente relacionadas à capacidade de entendimento dos conceitos jurídicos, do que a instituição faz ou pode fazer. A assimilação deficiente das regras fundamentais que orientam o funcionamento da sociedade e das instituições, com frequência resulta em uma experiência cotidiana de desrespeito a direitos e reivindicações impertinentes.

Do ponto de vista das *razões instrumentais*, as vítimas avaliam os custos e benefícios de encaminhar um problema à apreciação oficial. Já os policiais avaliam os potenciais riscos e benefícios de obedecer à lei e respeitar os direitos para obter recompensas ou escapar de punições, ou seja, em razão do medo da culpabilização

²⁴⁰ A busca por uma solução institucional pode estar diretamente relacionado ao que Binder (1997, p. 81) denominou de “*sociedade fragmentada*”, consistente naquela sociedade feita em pedaços, em que a desorientação social promovida pela fragmentação atua em três níveis: (a) atomização em grupos de baixa capacidade de poder; (b) orientação para fins exclusivos e particulares que não suscitam a adesão coletiva; bem como (c) a anulação da capacidade negociadora ou de promover pactos entre indivíduos e grupos.

²⁴¹ A representação do trabalho da polícia projeta um universo de ações enxergadas como tipicamente policiais, tais como prender, investigar, ameaçar, intimidar, aconselhar, mediar, advertir, relatar, tranquilizar, como exemplos de modos como as organizações policiais podem intervir nas situações com as quais se deparam (BAYLEY, 2002). Particularmente no que diz respeito à instituição de polícia judiciária, esta permanentemente se confronta com a fórmula, cunhada ideologicamente, de investigar para prender.

e reciprocidade vantajosa (“*no estilo uma mão lava a outra*”; ou “*quem quer rir tem que fazer rir*”²⁴²).

Ocorre que, além de razões cognitivas e instrumentais que condicionam a interação polícia e o público, razões morais também tem efeito significativo na eficácia do direito (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1989; 1996; 2004; 2008; 2010; 2011; VIEIRA, 2007). A reciprocidade moral tem um papel fundamental na existência de um sistema legal, no sentido de que os interlocutores valorizem os outros e seus direitos na mesma proporção que dão valor a si próprios e seus próprios direitos. Essa reciprocidade, que reivindica um tratamento equitativo, também subordina o Estado. Com isso, a falta de consideração que não reconhece o valor do outro, da vítima concreta, pode resultar na rejeição de um atendimento ou em um tratamento desrespeitoso por parte do agente estatal. Já do ponto de vista do público que interage com a polícia, a ausência de consideração pelo funcionário público pode demandar tratamentos diferenciados ou a tentativa de impor de privilégios, no estilo “*você sabe com quem está falando?*”

Nesse cenário, a dissonância entre os objetivos e prioridades da polícia em relação ao público que mobiliza o uso da força policial faz com que a seleção de ocorrências ou a alocação de maior ou menor número de policiais para determinado serviço sejam entendidos de modo diferente pelos atores. A preocupação com uma maior taxa de elucidação de crimes pode ser menosprezada pelas vítimas, por exemplo, que teriam maior interesse na efetiva prevenção ou dissuasão de eventos criminosos (MONJARDET, 2002). Já os policiais ou dirigentes das instituições policiais podem estar mais preocupados maximizar sua produção ou demonstrarem competência (SKOLNICK, 1975) em relação a determinadas incidências criminais ou mesmo serem percebidos como guardiães da moralidade, verdadeiros reconhecedores do sentido correto da lei (MORRIS; HAWKINS, 1969). Com isso, uma briga entre vizinhos, uma discussão acalorada entre companheiros, a subtração de um bem de valor monetário reputado insignificante podem ser entendidos como questões privadas ou sem relevância penal.

Uma questão contraditória que é percebida por quem milita no campo policial é como a *má compreensão* do que se entende como um problema criminal

²⁴² Ditado popular que se tornou amplamente conhecido por ter sido utilizado pela personagem do Major Rocha, no filme Tropa de Elite 1.

influencia na alimentação do fluxo de justiça criminal ou, em termos mais precisos: que tipo de problema merece atenção da polícia, o que a polícia pode fazer a respeito e que meios pode utilizar para influenciar as escolhas de quem comunica um fato às instituições policiais. É a forma como o conflito é percebido e as opções disponíveis para tratá-lo que constituem os primeiros filtros por meio dos quais são selecionados os casos que irão alimentar o sistema de justiça criminal.

Um conflito pode ser percebido num contexto em que há uma série de alternativas de ação possíveis: mandar processar na justiça, convocar a intervenção policial quando a situação se torne intolerável, tentar um acordo mediado ou não por terceiros ou simplesmente assimilar a ofensa como algo insignificante ou não digno de perturbar seu sossego. De outro modo, se a atitude do particular em conflito é chamar a polícia, isso não significa, necessariamente, um desejo de ver preso ou processado criminalmente um ofensor, mas de fazer cessar uma situação até então inconveniente ou intolerável. Nesse caso, não importa qual atitude os policiais tomarão para resolver o problema (admoestar, prender ou mediar) (MONET, 2002). O importante é que algo seja feito.

A distinção técnica entre um ilícito civil e uma questão penal não é algo que importa a quem recorre à polícia. Essa distinção puramente jurídica, artificial, conduz à não compreensão de que a vítima, mesmo sujeita a dissabores, insultos e prejuízos, nem sempre está interessada em um procedimento criminal, mas em uma atitude oficial reparatória ou de reencontro com a paz a ser promovida, de preferência, por alguém com paciência para escutá-lo (HULSMAN; CELIS, 1993)²⁴³.

Além disso, a percepção de um evento é algo que varia muito. Policiais, vítimas e testemunhas podem ter — e comumente tem — percepções e interpretações diferentes sobre o mesmo fato. Dentro do próprio sistema de justiça, que supostamente compartilha a mesma linguagem, percepções e interpretações diferentes sobre o mesmo fato são comuns²⁴⁴. Entre a identificação de que algo está

²⁴³ Cardoso de Oliveira (2004; 2008; 2010) ressalta a importância da inclusão discursiva das partes no campo oficial de administração de conflitos como forma de melhor atender demandas de reconhecimento.

²⁴⁴ Há uma série de problemas relacionados às falhas de percepção, tais como: a) a relatividade geral a respeito dos órgãos sensoriais; b) a possibilidade de ilusões; ou, ainda, c) a possibilidade de alucinações. Ademais, há problemas de interpretação que também afetam a compreensão dos objetos, entre eles: a) a relatividade das interpretações (“Transfondo”); b) a ausência ou vagueza dos critérios de interpretação; e c) a dificuldade intrínseca de algumas interpretações (LAGIER, 2003).

errado e a articulação deste contexto específico em que o conflito teve lugar com um tipo penal qualquer, há um longo caminho a ser percorrido que não depende apenas de uma história convincente (coerência narrativa) (MACCORMICK, 2008), mas também da capacidade de se traduzir por meio de provas um evento ocorrido no passado e não presenciado pelos interventores oficiais. Ou seja, é preciso que os interlocutores consigam expurgar, dentro do possível, subjetivismos excessivos da realidade (BARBOSA, 2013)²⁴⁵.

Não que a percepção ou interpretação correta da situação importe, necessariamente, para justificar o apelo aos órgãos policiais. Consoante ao que pude perceber a partir da pesquisa de campo, a decisão particular de selecionar um problema que deve ser levado ao conhecimento da polícia não depende do conhecimento da capacidade da polícia e de seus meios para solução de problemas, ou seja, o daquilo que a polícia está autorizada a fazer a respeito. As pessoas recorrem à polícia toda vez que não sabem, não querem ou não podem — sem consequências legais —, resolver um problema. E, nesse caso, creem que a polícia sabe e pode resolvê-lo (MONET, 2002).

Na prática, todavia, as polícias se veem mais preocupadas com a conformidade com as regras e expectativas organizacionais do que propriamente com a adequação de sua prestação as expectativas dos envolvidos. O recurso às instituições oficiais equipadas e legitimadas para empregar a força pode até ser necessário do ponto de vista de quem sofre uma agressão, mas o tipo de resposta ao conflito é algo que depende mais do acionado que do provocador. A autodefinição de prioridades e dos meios para resolver o conflito pela polícia, assim, confronta-se com as aspirações do público. O caráter burocrático e não equitativo como a polícia trata as ocorrências é causa de grande insatisfação pelas vítimas, resultando na crise permanente de legitimidade das instituições (MONET, 2002).

Da eficácia simbólica do campo policial

²⁴⁵ Para uma crítica sobre o caráter possivelmente idiossincrático das decisões judiciais, fundamentadas em um livre convencimento motivado sobre a verdade real, que resultam em uma distribuição desigual ou não equitativa de justiça, uma vez que para o mesmo problema não é dada, necessariamente, a mesma solução, ver Mendes (2012).

O campo policial de administração de conflitos é marcado por controles de acesso das situações que devem ou não alimentar o fluxo de justiça criminal. Cabe aos policiais responsáveis em concretizar a investigação definir que tipo de conflito deve entrar e a forma específica que devem ser tratados, com maior ou menor consideração.

O descontentamento com o trabalho policial, consoante demonstram as algumas pesquisas de vitimização conduzidas na Europa e América do Norte, é menos devido à falta de esclarecimento do crime, com a prisão de seu autor e a recuperação dos bens subtraídos, que com a forma como a polícia não se esforçou ou não mostrou interesse (MONET, 2002). No Brasil, as pesquisas de vitimização também enfatizam o alto número de subnotificações de crimes, sobretudo relacionados a delitos patrimoniais, agressões e ameaças²⁴⁶(PAIXÃO; BEATO, 1997; BURGOS, 2008; SANTOS; KASSOUF, 2008; MIRANDA, 2013; SENASP, 2013). Porém, há uma quantidade exorbitante de crimes que não são levados à polícia por esta não ser vista como um reduto oficial viável e pretensamente adequado para administrar conflitos, sendo resolvidos no âmbito das famílias, do local de trabalho, das composições entre vizinhos, nos bares e clubes.

A decisão da vítima de não comunicar o fato à polícia é influenciada pelo sentimento de temor, hostilidade, cinismo e desconfiança²⁴⁷ que se tem da polícia como representante visível da legalidade, bem como pelo desejo de evitar a intromissão do Estado. Neste sentido, em grande parte das situações problemáticas entende-se como mais adequada a não invocação do penal e, por isso, a intervenção da burocracia policial é percebida como mais intrusiva que protetiva

²⁴⁶ Em razão de meu interesse em mapear, principalmente, tipos de conflitos que classifiquei como disponibilizáveis (porque abrangem condutas que ferem mais ao *sujeito ofendido* que ao próprio Estado), relacionáveis (porque é possível colocar frente a frente autor e vítima); e personalizáveis (porque é possível identificar uma vítima concreta na relação conflituosa), dei maior importância a esses tipos penais na análise das pesquisas de vitimização.

²⁴⁷ Um conceito de confiança institucional que serve bem ao propósito aqui mencionado é o de Giddens (1991, p. 40): (...) “a confiança é estabelecida a partir da crença de uma pessoa num dado conjunto de resultados e eventos. Essa crença expressa uma fé na probidade ou no conhecimento técnico do outro. Isto significa que o perigo e os riscos estão neutralizados ou minimizados por se acreditar no outro ou no sistema instituído, uma vez que, em condições de modernidade, a confiança está vinculada à contingência e não mais à ideia de “acazos controlados pelos deuses”. A confiança institucional ou falta dela, ou seja, pode ser substituída, na prática, por uma confiança particularizada na pessoa do policial. É comum as pessoas se referirem a um delegado que resolve, que põe ordem. Esse tipo de situação fez parte do cotidiano da 35ª Delegacia de Polícia em anos anteriores a essa pesquisa, o que levou referido delegado a se eleger como deputado distrital.

(PACKER, 1968; PAIXÃO; BEATO, 1997; IGNATIEFF, 1987; MIRIAM, 2003²⁴⁸; BURGOS, 2008²⁴⁹).

A imagem que se tem da polícia é devedora das experiências que as vítimas têm com os policiais, a forma como eles trataram os problemas comunicados e pedidos de ajuda (WILSON, 1983; DIAS; ANDRADE, 1997)²⁵⁰. Redigir boletins de ocorrência, encaminhar diligências inúteis, relatar investigações que sequer começaram — por se perceber de antemão como infrutíferas — e não esconder dos ofendidos que suas comunicações são inúteis e perda de tempo: é esse comportamento rotineiro e burocrático da polícia de lidar com os casos que é questionado (MONET, 2002).

O que quero dizer é que há um campo não institucional forte de resolução de conflitos que desafia o modelo de justiça hegemônica, responsável por definir as expectativas de comportamentos aceitáveis e zelar pela sua observância coativamente, sem possibilidade de negociação em relação ao seu conteúdo (SBRICCOLI, 2004; SOUZA SANTOS *et al.*, 1995). Nesse âmbito de análise, além de uma reivindicação por autonomia, é possível perceber uma tensão entre a polícia e o público local que subtrai os conflitos de determinados grupos à intervenção oficial, a partir da compreensão de que nem todo problema é problema de polícia.

Ocorre que mesmo em caso de experiências insatisfatórias com a polícia, pesquisas empíricas realizadas nos Estados Unidos revelaram que não é possível

²⁴⁸ Assumpção e Lima (2003) ressaltam a relação entre experiências negativas e positivas e a confiança nas interações entre o público e a polícia brasileira (sobretudo a polícia militar, objeto de sua pesquisa de dissertação).

²⁴⁹ Particularmente no tocante a ameaças e agressões, Burgos (2008) ressaltam que a cerca de 50% das vitimizações ocorrem num universo de pessoas conhecidas (relações afetivas, profissionais, domésticas e de pessoas tão somente conhecidas, como vizinhos) e são causadas em ambientes privados (44%), como o domicílio próprio, de parentes ou amigos e o local de trabalho. Embora 65% tenham afirmado que consideravam crimes as ofensas sofridas, apenas 1/4 das pessoas que informaram terem sido vítima de agressão/ameaça registraram o fato na polícia.

²⁵⁰ Em pesquisa de condições de vida e vitimização realizada Instituto Superior de Segurança/ISP no Rio de Janeiro, em 2007, Campagnac *et al.* (2008) trataram sobre a confiança nas polícias civil e militar. Verificou-se no estudo que o grau de confiança varia conforme o tipo de serviço prestado pelas instituições. No caso da polícia militar, é maior a confiança em relação aos atendimentos de pedidos de auxílio e socorro a pessoas que em relação à distribuição do policiamento pelos bairros, investigação e punição de mau comportamento por policiais e proteção dos direitos das pessoas. No caso da polícia civil, a confiança no trabalho de investigação foi o item melhor avaliado. Em compensação, itens como disposição em registrar queixas e denúncias, investigação e punição de mau comportamento por policiais, proteção dos direitos das pessoas, rapidez e qualidade no atendimento receberam mais avaliações ruins/péssimas que boas/ótimas. No geral, a pesquisa demonstrou que a experiência com a polícia foi boa por partes dos entrevistados.

apoiar teorias que sustentam que as pessoas buscarão com menos frequência o socorro das instituições policiais em outras situações-problema (WILSON, 1983). No Brasil, mais especificamente no Rio de Janeiro, as pesquisas de vitimização revelaram que não obstante o elevado percentual de subnotificações, 95% das pessoas recorreram à polícia e não a outros órgãos para fazer valer seus direitos no que diz respeito a agressões e ameaças (BURGOS, 2008).

Particularmente em Brasília, constatei durante a pesquisa de campo por meio de declarações de policiais (delegados, agentes) e do exame dos boletins de ocorrências, de que há uma *cultura* de registro de ocorrências. Isso significa que as pessoas procuram as delegacias por qualquer motivo (relatar fatos criminais, mediar conflitos, assegurar direitos, preservar-se de futuras reclamações, contribuir para estatísticas criminais etc.)²⁵¹.

Desse modo, em que pese as pesquisas de vitimização revelarem um amplo espectro de subnotificações, notadamente relacionadas a delitos patrimoniais, agressões físicas sem gravidade, crimes contra à honra entre outros similares, as delegacias de polícia se ocupam diuturnamente com uma quantidade expressiva e muito além de sua capacidade operacional de incidências criminais e não criminais a serem resolvidas. Mencione-se, ainda, a grande quantidade de ocorrências que são recusadas no balcão por não se mostrarem problemas genuinamente criminais ou casos fracos²⁵².

Por trás de número elevado de notificações vige uma realidade de desconsideração institucional pela maioria dos casos noticiados. A lógica seletiva que contradiz a lógica da justiça eficaz, eficiente e igualmente distribuída é considerada como um fator de crise permanente de legitimidade do sistema de justiça criminal, na medida em que entregue menos do que promete (ZAFFARONI,

²⁵¹ Souza Santos *et al.* (1995) utiliza o conceito de cultura jurídica para explicar a propensão ou não à litigação. Para ele, a cultura jurídica determina as atitudes dos cidadãos face ao direito, aos direitos e aos tribunais e o papel que esta desempenha na disposição de alguém acionar ou não a justiça.

²⁵² No Rio de Janeiro, Souza (2014) relatou que esses tipos de comunicações endereçadas à polícia, porém não compreendidas pelos policiais como assuntos de polícia, são tratados como *feijoadá*. Casos fracos ou sem provas, de pouca relevância monetária ou questões que deveriam ser tratadas na esfera privada são típicos exemplos de incidências desprezadas pela polícia como não dignas de consideração institucional. Em igual sentido, ver Oliveira (2004). No caso do Distrito Federal, a percepção intuitiva de que também há uma sistemática recusa de casos fracos é contrastada com percepção de campo de que se registra quase tudo. Até mesmo fatos de duvidosa classificação penal.

2001; BARATTA, 1999; 2006; ANDRADE, 1996; 2003). Contudo, referida *crise* não é tão claramente percebida no campo policial, enquanto porta de entrada dos conflitos. A consequência, talvez, seja o efeito pouco significativo sobre os níveis de litigiosidade dos cidadãos medida em nível local, embora isso dependa de maior elaboração.

O que justificaria, portanto, a busca do campo institucional para administração de conflitos?

Souza Santos *et al.* (1995) usam a metáfora geométrica da pirâmide para ilustrar o fluxo de conflitos desde sua identificação (percepção, interpretação e intencionalidade de oficializá-lo) até seu real processamento pelas instâncias de justiça. Na base da pirâmide estariam os potenciais conflitos e seu entorno, em que tem lugar as situações de litigiosidade latente que, mesmo sendo jurisdicizáveis, permanecem à margem da atuação oficial. Para que esses conflitos ganhem contornos oficiais referidos autores sugerem uma série de fatores que condicionam a litigiosidade. Entre eles, fatores sociais (sexo, classe social, idade), pessoais (características da personalidade) e interpessoais (tipo de relacionamento entre os atores envolvidos) que influenciariam a decisão de alguém de transformar uma agressão a direitos em conflito institucionalizado.

Contudo, gostaria de chamar a atenção para um fator em especial que condiciona a busca do campo policial. Uma das possíveis explicações para isso, a meu ver, está na associação de uma eficácia simbólica da instituição policial e do direito²⁵³, comumente vinculada a princípios de justiça²⁵⁴, que funcionaria como lugar seguro e conhecido (ainda que não familiar²⁵⁵), capaz de atender a todo tipo de

²⁵³ MacCormick (2008) alerta para a confiança excessiva nas regras, mesmo em uma ordem institucional normativa, que dissocia a dimensão valorativa (intuição ou senso moral) da dimensão normativa na tomada de decisões. Cardoso de Oliveira (1995) também chama a atenção para os problemas de equidade que esse tipo de dissociação provoca. Souza Santos (1995), porém, ressalta que essa confiança estaria diretamente atrelada à racionalidade instrumental, a la Weber, de acordo com o qual a legitimidade está fundada na legalidade. Sobre o tema, ver também Habermas (2003; 2010).

²⁵⁴ A eficácia simbólica do sistema está em sua pretensa capacidade e disposição em intervir de forma justa e imparcial para administrar conflitos.

²⁵⁵ É importante distinguir entre o conhecido e o familiar, uma vez que é possível afirmar que todo mundo sabe onde fica a delegacia de seu bairro ou cidade, mas muitos nunca entraram numa delegacia e nem precisaram recorrer aos serviços policiais. Por isso, a polícia representa um ponto de referência em segurança, muito embora nem sempre as pessoas saibam bem o que a polícia faz ou pode fazer. Muitas pessoas procuram as delegacias para fazer consultas jurídicas, reclamar de produtos defeituosos, pedir aconselhamentos etc. Mas, também, muitas pessoas procuram nas delegacias a assistência que as ajude a alterar uma situação conflituosa, não adequadamente atendida em outros espaços públicos ou privados.

demanda e assegurar direitos (SOUZA SANTOS *et al.*, 1995) ou prestar assistência, não necessariamente por meio de medidas penais. Em outros termos, o selo de universalidade conferido pelos mecanismos formais de institucionalização dos conflitos e a confiança excessiva nas regras²⁵⁶, mascara as deficiências e, principalmente, a seletividade e inquisitorialidade como apropriações privadas do conflito pelos agentes do Estado (BOURDIEU, 2012; AZEVEDO, 2011).

Se voltarmos ao início deste trabalho, refiro-me à eficácia dos mitos soberanos que envolvem leis democraticamente debatidas e igualitárias no plano formal, bem como instituições comprometidas com a aplicação imparcial das normas e o interesse público (O'DONNELL, 1993), que disfarça os efeitos reais das práticas policiais, ou seja, que opõe a aparência das instituições e do direito à sua efetividade ou realidade²⁵⁷. A confiança na polícia, portanto, decorre em muito de sua capacidade de autopromoção (BAYLEY, 2002)²⁵⁸.

Essa ideia é reforçada pela pesquisa de campo de Izumino (2003) no que diz respeito à violência doméstica. Uma vez esgotadas as alternativas informais para resolução do problema, as mulheres procuram as delegacias por “*reconhecer nas polícias a ‘autoridade’ habilitada a combater e reprimir o tipo de comportamento que passa a ser identificado como crime*” (ibidem, p. 56).

Assim, aparentemente a medida simbólica de exaltar a igualdade jurídica no plano formal para obter cooperação, mesmo sem compelir os agentes estatais a respeitar as obrigações correlatas de tratamento igualitário no espaço público, tem funcionado (VIEIRA, 2007). A legitimidade do discurso jurídico, portanto, está diretamente atrelada à eficácia simbólica das instituições jurídicas de ocultar o caráter mais ou menos arbitrário ou confiscatório que orienta seu funcionamento (BOURDIEU, 2012) ou os verdadeiros objetivos que expressam os interesses e sentimentos da autoridade (TAVARES, 2013).

²⁵⁶ Cardoso de Oliveira (1995) também ressalta que uma das motivações das partes para buscar o processo, além da possibilidade de ver reparado seu prejuízo, está na crença de que sistema jurídico/judiciário se propõe a produzir soluções imparciais (ou justas).

²⁵⁷ O caminho até a institucionalização dos conflitos, todavia, não é sempre linear, nem único, consoante argumenta Izumino (2003), no que diz respeito ao caminho percorrido pelas mulheres que procuram as delegacias especializadas para comunicar uma situação de violência. Antes de chegar à delegacia, as mulheres já ouviram conselhos e outras histórias semelhantes ou pediram ajuda.

²⁵⁸ Ou, em termos um pouco mais sarcásticos, a confiança na polícia depende mais de fé que de ciência (BAYLEY, 2002).

O discurso de legitimação da atuação policial por meio de um procedimento de inquérito, que promete uma decisão justa, precisa e coerente pela produção de verdade²⁵⁹, busca promover no ofendido a assimilação e aceitação das decisões tomadas em relação ao caso, mesmo que o interessado não fique satisfeito com o desfecho. É que ao se submeterem às regras e formalidades do sistema processual penal a vítima deve aceitar a decisão final, mesmo que contrarie seus interesses e sentimentos (LUHMANN, 1980)²⁶⁰. Nesse sentido, a dominação simbólica dos conflitos pelas instâncias oficiais a partir de um discurso de universalização não pode ser exercida sem uma cumplicidade, consciente ou inconsciente para com o exercício do poder simbólico por aqueles que lhes estão submetidos ou que ignoram referida sujeição (BOURDIEU, 2012).

A oficialidade e a profissionalização, que politicamente encarregam legitimamente a instituição policial de promover o inquérito, criam uma identificação simbólica entre a vítima e o policial, que exerce o seu mandato não apenas nos termos que lhe foram conferidos, mas também em relação ao que não foi. O poder decisório do policial de agir discricionariamente, ora por meio da aplicação irrestrita da lei, ora por meio seleção de ocorrências e da forma de tratar cada problema, não decorre, assim, de um consenso real entre ele e o ofendido, embora isso possa ocorrer, mas de um consenso presumido.

Esse processo de neutralização da vítima atribuído ao confisco do conflito e ao mau funcionamento do sistema de justiça criminal a partir das lógicas inquisitorial e seletiva, todavia, impõem um processo de sobrevivitização ou vitimização secundária (HULSMAN; CELIS, 1993; CHRISTIE, 1977; FERNANDES, 1995).

Nos termos que mencionei anteriormente, a institucionalização obrigatória dos conflitos rotulados como problemas penais representa a conversão de problemas particulares em problemas coletivos ou de interesse público, como ocorre, por exemplo, com os casos de violência doméstica (ANDRADE, 1996;

²⁵⁹ Em pesquisa de vitimização realizada no Rio de Janeiro, Campagnac *et al.* (2008) aponta que 57% das pessoas entrevistadas entendiam que o trabalho de investigação da polícia civil era ótimo/bom; 7,1 % entendiam como regular; 25,4% como ruim/péssimo e 10,2 não responderam ou souberam informar. Os dados revelam uma confiança relativamente elevada no trabalho de investigação da polícia civil.

²⁶⁰ No sentido de uma legitimação pelo procedimento, ver Luhmann (1980); Alexy (2001).

SIMIÃO, 2013)²⁶¹. As mulheres, assim, apropriam-se dos discursos competentes, assimilando a violência como crime para serem, em seguida, excluídas do processo de decisão sobre o conflito (DEBERT; GREGORI, 2008; IZUMINO, 2003; PASINATO, 2007; ANDRADE, 1996; KARAM, 2006). O que resulta em um duplo prejuízo: o primeiro provocado pela ofensa e a segunda pela apropriação institucional do sentido de justiça que deve ser dado ao conflito.

Nesses termos, a suposta proteção individual a direito subjetivo é substituída pela proteção a um bem jurídico e avaliação da relevância da ofensa a esse bem coletivo é medida não a partir de critérios personalíssimos de quem teve o prejuízo (vítima), mas do sistema de direito penal como ordem sob a lei (ESER, 1998).

Em termos mais claros, a subtração de uma lata de leite em um supermercado não é avaliada pelo eventual prejuízo causado ao estabelecimento comercial, mas em razão da necessidade de se proteger o bem jurídico coletivizado patrimônio. O que possibilita a completa desconsideração da forma (inquérito) ou negociação do conteúdo (verdade) pela formatação de decisões particularizadas sobre os casos. A avaliação da relevância a partir de um saber particularizado, desse modo, empresta um sentido próprio ao fato que comumente enseja uma dissociação entre direitos e interesses. O furto ao supermercado pode, desse modo, ser entendido como um caso que não merece apuração, já que o prejuízo ao supermercado foi mínimo ou, ainda, desconsiderar a própria vontade do estabelecimento e reconhecer que houve uma infração potencialmente significativa do direito (não propriamente de um interesse).

Não obstante a violência da forma jurídica, que abstrai de seu contexto o conflito entre as partes envolvidas para ritualizá-los a partir de formas predefinidas e enquadrá-las em categorias compartilháveis entre os operadores jurídicos, a verdade é que o trabalho das delegacias só aumenta: o que pode ser traduzido pela percepção proveniente do campo de pesquisa de que as práticas de dispensa de ocorrências por meio de critérios nem sempre claros ou legais não é percebida.

A confiabilidade ou aceitabilidade das práticas institucionais pode não ser

²⁶¹ A conversão do privado em público, todavia, não exige o tratamento penal do conflito, na medida em que a criminalização tem o potencial de duplicar o problema (ANDRADE, 2013). Não se pode esquecer dupla vitimização e da estigmatização que o tratamento penal do conflito carrega consigo.

algo frequentemente refletido pela maioria daqueles que registram ocorrências em uma delegacia de polícia, o que explicaria o número de notificações. Contudo, não explica por que mesmo aqueles que sabem que as chances de uma solução para o problema é pequena (recuperação do bem subtraído, p.ex.; prisão do autor da violência patrimonial) recorrem às instâncias institucionais.

Essa realidade contraditória entre subnotificações e sobrenotificações sugere a necessidade de mais pesquisas que enfoquem a perspectiva da confiança no trabalho da polícia²⁶² como resultado das percepções (específicas, gerais ou difusas) em relação à eficiência e à qualidade atinentes ao trabalho a qual foi incumbida (OLIVEIRA JUNIOR, 2011). Dizer que as pessoas tem pouca confiança na capacidade da polícia em resolver seu problema depende, retomando o ponto anterior, da compreensão do que a polícia faz e os limites do mandato policial. Além disso, a confiança na capacidade da polícia em responsabilizar policiais que infringem a lei não é a mesma atribuída a sua capacidade de investigação (CAMPAGNAC *et al.*, 2008). A fixação de critérios compartilhados de boa solução do conflito entre o público e a instituição policial seria, a meu ver, uma forma de melhorar o aspecto de confiança e legitimidade democrática ao serviço público policial.

Outra opção para medir de forma mais detalhada a confiança das pessoas nas instituições policiais e possibilitar a verificação dos fatores explicativos de cada avaliação são as pesquisas de vitimização. Nos termos que defende Miranda (2013):

Na medida em que se conhece o porquê de uma avaliação negativa ou de uma desconfiança, se torna possível reorientar as ações e estratégias, e qualificar os serviços prestados à comunidade. Os dados também podem revelar as medidas preventivas utilizadas pelas vítimas reais ou potenciais, as providências tomadas após a vitimização de mecanismos informais de resolução de conflitos.

Eficiência e legalidade

²⁶² O tema da confiança na polícia aparece como um dos pontos chaves da consolidação democrática (PAIXÃO, 1988; OLIVEIRA JUNIOR, 2011). Sobre a necessidade de uma distinção entre percepções específicas e difusas, Oliveira Junior (2011) ressalta que quando os cidadãos se referem a situações em que foram atendidos por policiais, avaliando a qualidade dos serviços ou emitindo opiniões sobre a forma como foram tratados, estão se manifestando especificamente sobre a conduta de um membro de determinada corporação. As percepções específicas, todavia, podem modificar as percepções gerais a respeito da instituição que, por sua vez, podem corresponder as opiniões mais difusas sobre a polícia.

É preciso recordar que o papel do público nas tarefas policiais é algo extremamente relevante. A capacidade da polícia de desvendar crimes e localizar e prender infratores da lei depende, decisivamente, do interesse do público em cooperar ou não com ela (MONET, 2002; GOLDSTEIN, 2003), uma vez que é a comunidade o principal repositório de informações sobre delitos que alimentam a persecução policial (LEA; YOUNG, 2008). Quais informações chegarão ao conhecimento da polícia, a forma como essas informações serão traduzidas por quem as relata e quem as registra consiste em ponto crucial do trabalho de investigação, consoante veremos pelas incursões no campo de pesquisa.

O profissionalismo da polícia exige um atuar imparcial em relação às formas particulares de ver e entender as relações de conflito e as necessidades dos envolvidos. Para isso, as instituições policiais reproduzem o procedimento de investigação de modo que este fique imune aos interesses e sentimentos das partes. Trata-se de um processo que rejeita a participação opinativa dos envolvidos quanto aos rumos da investigação que se inicia por meio da redução a termo das ocorrências²⁶³. Nesse primeiro momento, os fatos narrados são resumidos, muitas vezes de forma precária, para em seguida subsumi-los a categorias jurídicas compartimentadoras de sentido: a comunicação da *subtração* de um tênis pode ser classificada como furto, roubo, extorsão, estelionato, por exemplo, conforme as particularidades do caso, ainda que provisoriamente, já que a rotulação oficial de um fato está sujeita a diferentes níveis de interpretação da ocorrência (agentes, delegados, promotores, juízes, tribunais).

Uma vez comunicado à polícia o conflito representado por uma briga doméstica, uma discussão entre vizinhos, a subtração de um bem já não pertence mais aos envolvidos. São, a partir de então, delitos a serem perseguidos obrigatoriamente pelo Estado.

Esse processo de filtragem oficial comumente não mostra o melhor caminho para se compreender demandas de reparação (materiais ou por insulto) e os direitos associados ao reconhecimento da dignidade do cidadão ou sua identidade como vítima/prejudicada (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2013). Além disso, os fatos narrados

²⁶³ Há outras formas de iniciação da investigação, como a requisição de instauração de inquérito pelo MP, por exemplo. Contudo, no âmbito da polícia civil, a esmagadora maioria dos procedimentos de investigação se inicia pelo atendimento de balcão, que promove o registro das ocorrências.

e reduzidos a termo pela polícia são submetidos a um processamento sem critérios compartilhados, pouco visível e, conseqüentemente, pouco controlável pelos interessados (o objetivo geral até pode ser claro, localizar e prender, mas como se vai caminhar neste sentido é algo que só a polícia sabe).

A alienação das partes, aliás, ocorre desde o primeiro instante em que o fato é registrado. A própria classificação provisória da ocorrência nem sempre é devidamente explicitada para o noticiante. Como o policial entende que, muitas vezes, a pessoa que procura a polícia quer apenas *um papel (B.O)*, as informações contidas no registro não são realmente relevantes. A maior ou menor contextualização do fato, a solicitação de indicação de provas ou a explicação das estratégias de investigação não é significativa se a parte não demonstra interesse em recuperar o bem ou, ainda, se o policial avalia que se trata de um evento que não terá um desfecho positivo caso seja investigado. Cito como exemplo o caso de uma mulher que teve a bolsa roubada e compareceu à delegacia apenas “*para colaborar com as estatísticas*”, já que não julgava ter tido prejuízo pelo pequeno valor subtraído (R\$ 40,00)²⁶⁴.

De outra sorte, quando o policial julga que a ocorrência não é um caso de polícia e o comunicante insiste no registro da ocorrência, a atitude de pouca consideração em relação ao problema trazido pela pessoa noticiante pode ganhar ares de insulto. É o que ocorreu, por exemplo, em um dos casos narrados por Souza (2014), vivenciado por ocasião da realização de sua pesquisa de campo em delegacias de polícia no Rio de Janeiro. No caso por ela citado em seu artigo²⁶⁵, uma garota compareceu à delegacia para registrar uma queixa contra a empresa concessionária do metrô, uma vez que, segundo ela:

(...) no momento que entrava no vagão, o alarme que indica o fechamento das portas não soou, e as portas automáticas fecharam quando ela ainda estava entrando no vagão. Afirmou que sua cabeça teria ficado presa entre as portas, havia um braço para dentro e outro para fora (SOUZA, 2014 p. 13).

Por entender que o fato não era um problema policial, o policial explicou que a noticiante poderia promover uma ação na área cível para tentar obter uma

²⁶⁴ No boletim de ocorrência registrado pelo policial que atendeu a comunicante consta expressamente que ela sabia não julgava ter tido um prejuízo relevante e que somente registrava o fato para colaborar com as estatísticas.

²⁶⁵ O artigo foi intitulado de Formas de Administração de Conflitos no Espaço Público: Casos de Feijoada da polícia da cidade do Rio de Janeiro.

indenização por danos morais. Contudo, a garota informou que não tinha interesse em indenização, mas que a companhia de metrô fosse notificada do ocorrido, a fim de que outras pessoas não passassem pela mesma situação atribuída à falha da prestação do serviço público. Depois de muita conversa no balcão, o policial responsável pelo atendimento registrou o fato, reduzindo a termo a história narrada pela comunicante. Após a garota ir embora, o policial contou com desdém que o que fez foi apenas *dar um papel* à noticiante, pois teria colocado no campo próprio de classificação da ocorrência que se tratava de um fato atípico. A consequência para esse tipo de classificação é que não haveria investigação e que assim que chegasse as mãos do delegado o procedimento seria suspenso (SOUZA, 2014).

A história contada por Souza (2014) denota uma típica situação de baixa qualidade da resposta institucional ao cidadão. A falta de respeito e consideração pela vítima levou o policial a utilizar as ferramentas disponíveis para invisibilizar o problema. Assim, a vítima, embora satisfeita por ter conseguido registrar a ocorrência, não foi adequadamente atendida. A falha no serviço apontada pela comunicante não seria noticiada à empresa concessionária do serviço de metrô pela polícia. E, dificilmente, a comunicante tomaria conhecimento de que seu interesse em comunicar o problema à empresa não foi de fato atendido. É que após registrado o fato há pouco espaço para que o interessado consulte o andamento da investigação. Um questionamento no balcão da delegacia sobre uma investigação recebe, com frequência, respostas do tipo: *“Estamos apurando”*; *“Estamos aguardando novas informações”*. O que, em verdade, pouco atende a quem busca atenção.

A forma de proceder da polícia atende muito mais aos interesses particularizados de eficiência da instituição (a lógica do informar pouco para não ser cobrado pelas vítimas, selecionar os casos mais importantes e ostentar a superioridade moral de que somente a polícia tem o conhecimento particularizado que pode solucionar os crimes *“só a polícia sabe investigar”* ou *“a polícia conhece o crime”*, que propriamente administrar o conflito. Cuida-se de uma forma de operacionalizar a seletividade por meio de práticas hegemônicas de domínio sobre o conflito que, nesse contexto, processa-se por meio do distanciamento que a burocracia policial coloca entre o autor e a vítima ou entre esta e o domínio do conflito.

De um lado, a polícia argumenta que está amarrada a um contexto penal, o que praticamente elimina, ao menos oficialmente, as possibilidades de encontrar um arranjo possível que melhor solucione o conflito. Ou o conflito tem uma natureza penal e o policial deve proceder conforme a lei ou ele não tem coloração penal e, nesse caso, a atuação policial é dispensável (MONET, 2002; SOUZA, 2014). Caso se trate de um caso penal, a classificação das ocorrências em categorias (casos fracos, feijoadas, furto sem autoria conhecida etc.) auxilia na definição de padrões discricionários de decisão e ação com o objetivo de dar cumprimento às metas de eficiência, por meio do acionamento automático de modos de fazer adequados a cada situação. As ocorrências são tratadas, assim, como componentes de uma determinada categoria sujeita a determinado programa de ação e não enquanto individualidades (SAPORI, 2012)²⁶⁶.

Por outro lado, é também por meio das informalidades institucionalizadas que o sistema se organiza para buscar eficiência. As expectativas dos próprios clientes do sistema de justiça criminal de que haja um equilíbrio entre a apresentação de soluções universais — válidas para todos — e a possibilidade de se adotar uma solução particular para o caso (MUNIZ; SILVA, 2010) é incompatível com a lógica hegemônica da justiça penal pública, pelo menos no nível formal de aplicação da lei. Nesse sentido, na tentativa de superar o dilema entre legalidade e eficiência, o sistema institucionalizou arranjos informais, não admitidos publicamente (BLUMBERG, 1968; SAPORI, 2012)²⁶⁷. O que constitui uma negação da própria estrutura burocrática ou o que Saporì (2012) denominou o “*paradoxo da justiça burocratizada*”. As práticas seletivas ao mesmo tempo em que descumprem rituais típicos da estrutura formal do sistema, previstas no Código de Processo Penal, colidem com princípios que legitimam o próprio sistema de justiça, como a legalidade, a presunção de inocência, o devido processo legal, a igualdade e outros.

No cenário policial, porém, registrar ou não uma ocorrência não é uma opção, mesmo que o fato comunicado seja discutivelmente amoldável ao tipo

²⁶⁶ Saporì (2012) denomina esse processo de *justiça de linha de montagem*. Contudo, no âmbito policial, embora possam ser observados padrões mais gerais de ação, a variabilidade nos processos intervenientes, falta de objetividade ou de rotinização talvez não recomende esse tipo de classificação.

²⁶⁷ Packer (1968), todavia, assevera que a predominância da eficiência sobre a legalidade pode engendrar um aumento indevido do poder discricionário do Estado e a acentuação do erro humano, pretensamente minimizado pelos mecanismos formais da justiça criminal.

criminal. Por isso, agir por meio de práticas informais é sempre um risco. A possibilidade de ser acusado de prevaricação, desídia ou de trabalhar mal por alguém insatisfeito com o trabalho policial tem como reflexo atitudes aparentemente contraditórias à lógica seletiva *decisória* do que deve ingressar ou não no sistema de justiça criminal.

Trata-se do apelo estrito à formalidade (registra-se tudo, mesmo os casos de legalidade penal questionável ou ausência de materialidade que sustente a procedimentalização de um inquérito policial), de modo que o policial não fique desprotegido institucionalmente. Para o policial que trabalha no balcão de uma delegacia, antes registrar algo que se sabe de antemão que não vai dar em nada ou que a institucionalização do conflito não é a melhor solução para o caso, que se colocar em posição de vulnerabilidade diante de decisões seletivas entre o que é ou não um problema criminal. Forma-se, assim, o que Muniz e Silva (2010) denominaram de *camada de legalidade* ou, ainda, diria em termos mais precisos, uma camada de institucionalidade sobre o ato policial. Desse modo, a análise sobre a conveniência e oportunidade de processar ocorrência, a partir de razões cognitivas, instrumentais ou morais, deverá ser feita em momento posterior, seja pelo delegado, promotor e juiz.

Um dos efeitos da camada de institucionalidade é possibilitar que o lugar da seletividade seja deslocado da fase de entrada da ocorrência — o dispensar a ocorrência no balcão com a explicação de que aquilo não é problema da polícia ou um problema tipicamente ajustável — para fase de avaliação da pertinência de formalização da ocorrência — instauração de inquérito policial.

Ainda que se trate de um caso fraco, tanto em termos de relevância para instituição em comparação aos inúmeros outros considerados de maior gravidade, como em termos de possibilidade êxito para investigação²⁶⁸, a polícia se sustenta no recurso legitimador de registrar tudo. Assim, a despeito da falta de materialidade ou indícios de autoria ou do preenchimento de critérios discricionários de relevância, interesse ou rentabilidade institucional ou pessoal do fato, ajustáveis à capacidade operativa da polícia, as práticas de negociação interna das ocorrências são acobertadas pelo discurso de aplicação universal e igualitária da lei (KANT DE

²⁶⁸ Uma vez que o objeto subtraído é de valor monetário inexpressivo ou a vítima não fornece informações precisas sobre o suposto autor.

LIMA, 1995a; 2008) ou da máscara de aplicação plena da lei (KLOCRARS, 1985).

A atuação seletiva que põe frente a frente eficiência vs. legalidade, ainda pode ser examinada a partir de duas perspectivas: a) a mensuração das ocorrências; e b) o gerenciamento de recursos escassos.

Ressalta-se que a eficiência policial é comumente medida pelas taxas de esclarecimento de crimes (a). Nesse sentido, as incongruências do direito penal que, por exemplo, tipifica como crime patrimonial o crime de latrocínio²⁶⁹ (KANT DE LIMA, 2010), índices oficiais pouco específicos e confiáveis que observam diferentes critérios de classificação de ocorrências (como veremos a seguir com relação aos denominados *crimes em apuração*, em que a incidência criminal não está clara desde o início) e outras de gerenciamento de ocorrências facilitam a manipulação das metas de eficiência.

Além disso, no gerenciamento de escassos recursos humanos e materiais para a investigação (b), a seleção de serviços de maior relevância aos olhos da polícia, como prisão de um importante traficante local ou a deflagração de uma grande operação policial com inúmeras prisões, funciona como recurso estratégico de que algo está sendo feito — e de fato está. Nesse sentido, o caso de maior êxito ou mais interessante do ponto de vista institucional (tráfico de drogas, roubos com restrição de liberdade etc., desvio de recursos públicos) é tomado como prioridade a fim de simbolizar a eficiência da polícia. Porém, muitos se esquecem de que há milhares de outros casos registrados a espera da mesma deferência institucional. Há aqui uma clara seleção entre casos fortes e fracos na busca por eficiência institucional na repressão da criminalidade.

É claro que equacionar recursos escassos não é tarefa fácil. Além disso, não se está condenando a adoção de critérios de eficiência. Em absoluto. O que se quer é chamar a atenção de que a eficiência deve ser medida pela qualidade da resposta institucional aos cidadãos também em relação as pequenas ocorrências, pela busca de soluções que não invisibilizem ou desconsiderem outro (VIEIRA, 2007) por detrás de um furto ou de uma violência doméstica, conforme veremos a seguir.

²⁶⁹ No caso, o resultado crime é a morte, assim o como homicídio. Contudo, a aparente precedência do patrimonial em relação à vida desemboca em classificações penais distintas que podem confundir a mensuração das incidências criminais.

3.5.1.3 A desconsideração do outro ou adiaforização: os casos fracos

A influência do positivismo e do apelo científico sobre as burocracias no século XIX culminou com a dominação do expediente de administração dos conflitos pelos *experts* (funcionários das organizações estatais responsáveis pelo controle do crime) e, conseqüentemente, com rechaço da participação popular no processo²⁷⁰. A crítica ao sistema de jurados, a restrição à publicidade da persecução e as limitações a qualquer forma de intervenção popular na administração da justiça são, portanto, características que estão presentes em nosso modelo inquisitorial (ANITUA, 2003; KANT DE LIMA, 2008)²⁷¹.

Não obstante as poderosas críticas dirigidas ao poder profissional na década de 60, o domínio das instituições e dos grupos profissionais não enfraqueceu (ANITUA, 2003). Ao contrário, o renovado discurso da modernidade, que fomenta uma participação positiva do ente público na disponibilização de meios de administração de conflitos, tem contribuído para reforçar a subtração do conflito da esfera das vítimas ou interessados, tanto sob o ponto de vista dos direitos e interesses, como do reconhecimento²⁷².

No âmbito policial, as vítimas têm grandes dificuldades de lembrar às autoridades policiais quais são suas verdadeiras aspirações quando o assunto é o tratamento de temas que lhes afetam tão direta e profundamente. Por outro lado, as burocracias tem uma propensão natural de se autonomizar em relação aos interesses e aos sentimentos daqueles que são agredidos.

O argumento para a não sujeição da decisão de perseguir à vontade do ofendido, enquanto característica de sistemas de justiça rigidamente publicizados, como é o nosso caso, é o de que a proteção da vítima requer a intervenção estatal, já que o autor do crime não está frequentemente em condições de reparar o dano ou ressarcir o prejuízo e que punições mais severas melhor protegem as vítimas (LARRAURI, 2000). Desse modo, mais do que dar uma resposta satisfatória às vítimas o sistema de justiça teria objetivos mais importantes, quais sejam: a

²⁷⁰ Com mais ênfase nos países de cultura civilista como o nosso.

²⁷¹ Kant de Lima (2008) chama a atenção para essa tradição inquisitorial do nosso direito, em que a participação das partes envolvidas na resolução dos conflitos dá lugar à busca de uma verdade real pelas burocracias estatais (polícias, agências judiciais etc.).

²⁷² Ver as discussões de Cardoso de Oliveira (1996; 2004; 2010) sobre as dimensões temáticas dos conflitos.

prevenção e repressão do delito de formal inquisitorial e seletiva²⁷³, ou seja, as instituições mantêm e reforçam seu poder de decidir, por meio de critérios por elas estabelecidos, quais conflitos ele serão apurados.

Como o Estado tem o interesse imediato no conflito, cabe a ele selecionar as condutas e as formas mais adequadas de respostas a ele, uma vez que as demandas conflituosas superam de longe a capacidade operacional das instâncias oficiais de controle social. Assim, a promessa de proteção universal dá lugar a uma atitude seletiva das instâncias penais que vulnera duplamente a vítima: retira sua autonomia em resolver seus próprios conflitos e não fornece a proteção necessária. Em outras palavras, a vítima acaba sendo vítima também de um sistema de justiça criminal que não satisfaz seus interesses (LARRAURI, 2000; CHRISTIE, 1977).

Essa forma de administrar conflitos, contudo, pode impactar seriamente no direcionamento ou não dos problemas ao tratamento policial e na formulação de expectativas sobre a atenção que a questão terá, nos termos comentados anteriormente.

O que se vê com o confisco do conflito e o domínio do cenário jurídico-criminal pelos especialistas é a redução do poder comunitário, fruto de uma dessocialização do poder de perceber, interpretar e intervir na decisão de suas próprias disputas. A causa e também o efeito da diminuição do poder comunitário foi a concentração de poder sobre as burocracias, com a consequente apropriação da decisão sobre os conteúdos jurídicos por meio da técnica normativa e a gestão quase que exclusiva da administração do conflito (BINDER, 1997)²⁷⁴.

Ocorre, todavia, que à *macrociência* dos subsistemas de política criminal (normativo, administrativo ou burocrático e ideológico-cultural) é oposta a *microciência* do caso penal que demanda a seleção de instrumentos conceituais e técnicas que permitem operar na solução do caso concreto (ibidem, p. 69). É que a

²⁷³ A finalidade repressiva resguarda tão somente o direito do Estado em aplicar o direito de punir, na medida em que ele se apropria do conflito. Sobre a tradição inquisitorial no sistema de justiça criminal brasileiro ver Kant de Lima (2008).

²⁷⁴ Binder (1997, p. 63) entende por poder socializado "(...) a aquel que es ejercido bajo formas comunitarias, esto es, según estructuras comunitarias — no estatales —, de formación de las decisiones, de gestión y ejercicio y, por último, de control y corrección de esa misma gestión". A socialização do poder, portanto, pressupõe uma estratégia de fragmentação poder concentrado nas mãos das burocracias e acesso comunitário ao poder. Ou seja, a possibilidade de experiência cotidiana de influir nas decisões político criminais, no tocante ao conteúdo normativo, bem como no segundo momento na gestão dos conflitos (ibidem).

política penal se concretiza no conflito singular ou no caso penal sujeito a interações entre as normas abstratas e o manejo de dados, conceitos e rotinas, o que revelaria seu caráter dramático, profundo e problemático (ibidem). É possível dizer, assim, que a gestão policial e judicial do conflito tem influência direta sobre o cumprimento dos objetivos políticos-criminais almejados. Em razão disso, a realização do direito penal sempre estará sujeita, portanto, a uma margem de distorção entre a planificação do discurso penal e administração prática do sistema de justiça criminal (ZAFFARONI, 2001; BINDER, 1997).

Nesse sentido, compete aos especialistas identificar criminosos perigosos e extrair de um sistema normativo racional extremamente complexo e articulado o sentido da lei (subsumir o fato à norma), mensurar precisa e individualmente a punição necessária (ANITUA, 2003; BINDER, 1997)²⁷⁵ e, bem assim, produzir uma eficácia simbólica no sentido que o problema está sendo devidamente tratado por quem o conhece, mesmo que os resultados não sejam compreensíveis para quem observa de fora (KANT DE LIMA, 2010).

A base argumentativa do discurso técnico que exclui a participação leiga do processo é a capacidade da racionalidade instrumental do sistema em imunizar os funcionários da lei da intervenção de sentimentos (como se fosse possível se dessensibilizar diante de um conflito humano) e frente à arbitrariedade (como que associando conhecimento científico à honestidade) (BINDER, 1997), por meio de um processo de criminalização percorre diferentes estágios. Um processo que vai desde o nível abstrato de justificação de fatos e valores presumivelmente úteis e desejáveis nas relações sociais que culminarão na elaboração de uma norma geral e obrigatória²⁷⁶ (seleção de bens jurídicos) ao nível concreto do processo cognitivo de aplicação consistente na percepção, interpretação e decisão sobre o sentido correto da norma supostamente infringida.

Esse processo escalonado de comunicação por meio das formas e da linguagem jurídica — muitas vezes fragmentado pelas ideologias ou culturas não exatamente compartilhadas em torno dos objetivos da justiça penal — contribui para a impermeabilização que o sistema provoca sobre policiais, promotores e juízes

²⁷⁵ A função preventiva especial positiva da pena — de ressocializar, reintegrar e outros res — foi um prato cheio para consolidar o papel exclusivo dos especialistas na condução do sistema de justiça criminal (ANITUA, 2003).

²⁷⁶ No sentido de válidas para todos em todas as situações.

contra a proximidade humana ou a realidade do conflito.

O interesse social geral no processo de administração de justiça espera que as organizações públicas sejam capazes de produzir investigações e acusações justas, programem prioridades na seleção daqueles ilícitos mais lesivos e, com isso, usem racional e eficientemente os recursos limitados que tem à disposição. Contudo, esse interesse genérico ideologicamente construído está sensivelmente distante da realidade funcional do sistema de justiça. Tanto vítimas como agências do sistema penal possuem interesses particulares na persecução do crime que precisam ser levados em conta.

Na prática, porém, o que costuma prevalecer é o interesse das agências de persecução em tratar o caso por meio de critérios próprios, uma vez que cada ocorrência é apenas mais uma entre tantas outras que lhe são comunicadas. E, por isso, quanto menos tempo tiver que dispensar ouvindo as vítimas, fornecendo explicações sobre o andamento das investigações ou justificando providências, mas facilmente poderá lograr seu objetivo. Além disso, ouvir a vítima pode comprometer a visão objetiva sobre os fatos, bem como *contaminá-los* de sentimentos de indignação. O que, em princípio, contrapõe-se à pretensa imparcialidade no tratamento das incidências criminais.

Nesse sentido, o direito e as agências estatais desempenham um papel de controlar a potencial inclinação de ofendidos ou seus representantes de violarem direitos ou manejarem equivocadamente os instrumentos de justiça criminal, mesmo que haja um risco para o sistema de perder sua credibilidade e a eficiência quando exclui a participação da vítima na decisão sobre o conteúdo de seu próprio conflito (WELLING, 1988).

Ao longo do tempo as burocracias modernas tiveram grande êxito tanto em disfarçar a violência como coerção legítima ou promoção da lei e da ordem — que, pelo menos do ponto de vista do coagido, é algo cruel — quanto a usurpação do conflito das partes por meio de um processo de mediação ou de insensibilização às dores provocadas pelo ofensor (BAUMAN, 2011; ZAFFARONI e PIERANGELI, 2010). Um processo sem partes (inquisitorial) e o encarceramento em larga escala são fruto, portanto, da capacidade do discurso moderno em justificar a separação entre os atos (cruéis) e a culpa moral (BAUMAN, 2011) e de neutralizar a ação que

provoca a dor do outro. É o que Bauman (idem, p. 202) chamou de *adiaforização*²⁷⁷, que significa “*tornar certas ações ou certos objetos de ações moralmente neutros ou irrelevantes – isentá-los da adequada categoria de fenômenos para a de avaliação moral*”.

Ao discutir a produção social da indiferença moral que caracterizou o holocausto, Bauman (1998, p. 38) sustenta o argumento de que: “*As ações não têm valor moral intrínseco. Nem são imanentemente imorais. A avaliação moral é algo externo à ação em si e se decide por critérios outros que não aqueles que guiam e moldam a própria ação*”. Com isso, na percepção do autor é possível dizer que o “*poder diz o que é certo*”.

A despersonalização do conflito caracterizada pelo confisco estatal (CHRISTIE, 1977; ZAFFARONI *et al.*, 2006) tem com pano fundo o processo desumanizador provocado pela burocratização. A divisão social do trabalho e a racionalização da burocracia resultou em um aparato governado por regras e doutrinações ideológicas que substituem a responsabilidade moral pela técnica (BAUMAN, 1998).

Mas não só isso. O distanciamento físico e psíquico entre o ato e suas consequências acaba por anular o significado moral do ato. O processo de dispersão da responsabilidade moral provoca o que Bauman (1998, p. 246) chamou de “*desaparecimento do rosto*” e a destruição do objeto da ação como pessoa. O burocrata trata a notícia como mais um caso, invisibilizando e desumanizando a vítima: seus sentimentos, seus direitos e interesses²⁷⁸. Cada ato mediado pela burocracia da organização policial neutraliza a responsabilidade moral por um sem número de tarefas.

Na medida em que as burocracias definem suas estratégias de êxito livres de avaliação moral e com total indiferença aos interessados, o tratamento com respeito e consideração que o ato requer deixa de ter sentido. Com isso, os órgãos oficiais desconstroem o universo das obrigações recíprocas criadas pela apropriação

²⁷⁷ De acordo com Bauman (1998, p. 245), uma ação adiaforética (originalmente, adiaphoron era uma coisa declarada indiferente pela Igreja) é aquela nem boa nem má, mensurável por padrões técnicos (voltados para um propósito ou processuais), mas não por valores morais.

²⁷⁸ As ocorrências policiais são tratadas como casos ou BO a serem manuseados. Os indicadores de eficiência são medidos em termos de diligências efetuadas, com ou sem resolução do conflito.

do conflito (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004b; 2008)²⁷⁹.

A consequência da suposta intervenção obrigatória do Estado — ainda que essa ideia ganhe vida apenas no campo discursivo da esfera pública —, é a negação da identidade do interlocutor, que tem confiscado o direito de dispor de seu próprio conflito. Essa desconsideração no plano das interações vítima-burocracia no espaço público²⁸⁰ é realizada por meio de um duplo processo de filtragem. O primeiro é a utilização de critérios e justificativas técnicas no processo de seleção dos crimes que deverá apurar (princípio da insignificância, priorização do emprego de recursos, carência de indícios etc.). O segundo ocorre na seleção informal realizada pelas instâncias oficiais de persecução penal e diretamente pelos policiais responsáveis pelas investigações das ocorrências, a partir de critérios particularizados e hierarquizantes (ausência/predominância de interesse, alto/baixo valor do bem, casos fracos/fortes ou bem/mal explicados, interesse pessoal etc.).

Essa forma de apropriação do conflito acaba, muitas vezes, por fabricar vítimas, uma vez que não leva em conta a dimensão de interesse e reconhecimento do ofendido, que não tem a opção de resolver o conflito de outra forma que não à persecução penal. Essa desconsideração da vontade da vítima, pela excessiva necessidade de proteção a direitos abstratizados, expõe os ofendidos a atitudes de insulto moral e sugere a inexistência de condições satisfatórias para o exercício da cidadania, que reivindicariam o equilíbrio entre princípios de justiça e solidariedade²⁸¹ (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004b; 2008; 2010b; 2011).

É possível constatar que o funcionamento do direito na vida real, ou seja, o conflito entre a lei e o uso legalizado (sustentada na força dos poderes verdadeiros e das inclinações pessoais) desconstrói a ideia tradicional de obediência espontânea ou mecânica proposta às tradições, leis e costumes (MALINOWSKI, 2008)²⁸². Ao

²⁷⁹ Cardoso de Oliveira (2004) chamou a atenção sobre a fecundidade da análise empírica das obrigações morais a partir das discussões sobre obrigações recíprocas realizadas por Malinoski e o conceito dádiva de Mauss. Embora Caillé (1998) sustente que a obrigação de dar, receber e retribuir (dádiva) se manifeste adequadamente apenas no âmbito da sociabilidade primária (que considera a relação entre pessoas) e não secundária (que abrangeria a relação entre instituições e pessoas), entendemos que a *linguagem da dádiva*, ou das *obrigações recíprocas*, podem ser utilizadas na análise da relação entre o Estado e a vítima no processo de administração de conflitos.

²⁸⁰ Sobre a distinção entre esfera e espaço público, ver p. 19, nota 21.

²⁸¹ Que podem ser traduzidos, razoavelmente, em atitudes de respeito aos direitos do indivíduo e expressão de consideração em relação à pessoa do cidadão (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2011).

²⁸² Cf. Durkheim (1978).

contrário, o cumprimento das regras ou a escolha de estratégias diversificadas de proceder à margem da lei estão diretamente relacionados a um exame racional de causa e efeito e possibilidades de êxito, — que leva em conta sentimentos sociais e pessoais como ambição, orgulho, busca por status no meio social, indignação, ética profissional entre outros —, de modo a que o policial assume suas responsabilidades ciente das consequências no futuro (VIEIRA, 2007). Por conseguinte, ao optar por investigar ou não uma ocorrência ou se empenhar além dos limites legais, a motivação do policial nem sempre está fundamentado na obrigação legal.

Nesse sentido, na tradução de demandas de particulares em demandas jurídicas a serem administradas no campo institucional, embora a necessidade de categorização legal dos fatos pretenda reduzir a discricionariedade em termos de tratamento oficial do caso, não evita a seleção da ocorrência a partir de outros critérios não jurídicos. O conteúdo prático ou significado real da lei é definido pela disputa ou consenso simbólicos (ou presumidos) entre os profissionais e as partes envolvidas no conflito. No primeiro caso, prevalece o domínio particular do conflito pelos funcionários públicos dotados de competência técnica ou saber profissional, que definem os problemas, a forma de reduzi-los a termo e impõem suas próprias soluções. No segundo caso, agentes públicos e cidadãos negociam a eficácia jurídica da regra para *ajustar* seu funcionamento, com ou sem a invocação de privilégios.

A justiça à margem da legalidade, aliás, é prática comum nas abordagens policiais e, também, nas delegacias de polícia. Uma forma de justiça que envolve ações aleatórias que variam do entusiasmo ao desinteresse institucional ou da apatia ou discriminações sutis ao rigor excessivo, como veremos adiante.

No caso dos crimes patrimoniais, é facilmente perceptível como critérios de *status*, como valor do bem ou a posição social da pessoa subtraída, operam de modo promover um seletivo emprego de meios e recursos para descoberta da autoria do ilícito. Um pedido de algum conhecido ou de alguém amigo da polícia pode influenciar na decisão ou não de perseguir um furto ou um roubo.

Ocorre, porém, que há uma dificuldade de percepção pelas vítimas da arbitrariedade ou indiferença que prestigia a investigação de um fato lesivo em favor

de alguém e o sinal de despreço por um problema de uma vítima em particular, em razão da estratégia de sustentação de uma eficácia simbólica. A fachada de plena e igualitária distribuição de justiça sustenta a imagem de uma polícia sempre pronta a atender as demandas que lhe são endereçadas (balcões sempre abertos para registros), orientada por critério de persecução oficial obrigatória que dificulta que se perceba o insulto ou a desconsideração.

A obrigação moral de atender ao comunicante-vítima de um potencial crime é preenchida por essa aparente disponibilidade para resolver todos conflitos quando, em verdade, poucos são de fato considerados como dignos de persecução. Como a decisão de não perseguir não é explicitada ou tratada abertamente, o ressentimento em relação à atitude que desconsidera direitos e interesses dos envolvidos se projeta sobre a instituição de forma difusa, traduzida na falta de confiança, desprestígio e ausência de legitimidade.

3.5.1.4 O outro lado da moeda: uma possível seletividade do bem

A decisão de não perseguir criminalmente alguém como ato de discricionariedade policial nem sempre importa em favoritismo, arbitrariedade ou impunidade. No apreciar um caso — e cada caso é, verdadeiramente, único sob o ponto de vista de quem o vivencia —, a aplicação seletiva da lei pode se mostrar mais sensata e adequada tanto em termos políticos-criminais de aceitabilidade das leis e das instituições, como para a solução do conflito particular em termos conciliatórios ou corretivos (MUNIZ, 2008; GOLDSTEIN, 2003).

Nossa intenção é, nesse ponto, enfatizar um campo de *justiça informal* com a participação institucional, ou seja, um campo que incorpora na administração dos problemas o uso da informalidade e processos ilegais ou extralegais de produção de verdades, nem sempre derivados de defeitos do direito ou falhas na implementação da lei cometidas por maus profissionais, mas como um componente essencial do próprio sistema de justiça (SINHORETTO, 2010; KANT DE LIMA, 1995a; 1997)²⁸³.

²⁸³ Goldstein (2003) ressalta que a subcultura policial é caracterizada pela necessidade compartilhada de agir fora dos padrões legais, de improvisar ou se adaptar às situações, sobretudo as de caráter extraordinário. Contudo, há uma relutância em se admitir e reconhecer a prática do poder discricionário, o que impede que esta prática seja estruturada e controlada. Essa dificuldade é justificada, entre outras coisas, pelo alto poder da polícia (p.ex.: o de usar a força letal e de prender), pelos reconhecidos excessos e abusos no uso do poder discricionário, mas também

Ao se problematizar a aplicação de uma regra, nosso *senso de correção* pode nos levar a cuidar do caso como uma situação que merece um tratamento novo e intuitivo, direcionado a seus próprios elementos particulares. Essa forma de agir, que invoca uma capacidade de julgamento prático, associa as regras a intuição ou senso moral como um modo relevante e adequado à tomada pública de decisões (MAcCORMICK, 2008).

O assentimento sobre a decisão de perseguir ou não um fato influencia de muitas maneiras o trabalho policial sem representar, todavia, a destituição da autoridade, mas uma abertura ao equacionamento de conflitos que leva em conta interesses e sentimentos dos envolvidos. O lugar da autoridade, em muitas situações corriqueiras, cede lugar à figura do apaziguador, conselheiro, filósofo ou amigo (CUMING *et al.*, 1965).

A seletividade é, sob esse ponto de vista, a negação da característica do processo jurídico que lhe atribui Geertz (1983), de uma “*simplificação dos fatos que torna as questões morais tão limitadas que podem ser solucionadas através do simples uso de regras específicas*”. Ela invoca, assim, uma sensibilidade pelo caso individual que as normas abstratas, gerais e universais não dão conta de resolver, por não haver um esforço de contextualização adequada do problema, bem como demandarem entre a justificação e a aplicação da norma percepções e interpretações diversas (MAcCORMICK, 2008; GUNTHER, 2004; LAGIER, 2003).

Por isso, na administração dos conflitos no campo policial, além de suscitar a participação popular passiva na administração dos conflitos²⁸⁴, seja para colaborar na identificação de criminosos ou para auxiliar na compreensão dos problemas, é preciso que seja dada ênfase em como ajustar formas de se *autorizar* a flexibilização da aplicação da lei em casos em que a seletividade é mais útil sob o ponto de vista dos direitos, interesses e sentimentos dos envolvidos²⁸⁵. Para isso, é preciso levar em conta as lógicas e os rituais distintos de cada campo policial de administração de conflitos, enquanto espaço público estruturado a partir relações de força em que se desenvolvem lutas pelo poder de dizer o direito, que podem produzir equidades e hierarquizações diferentes entre si (SINHORETTO, 2010).

porque isso importaria em corroer a imagem de objetividade, bem como abriria espaço a atitudes de parcialidade e, conseqüentemente, à corrupção.

²⁸⁴ De funcionar como testemunha ou informante.

²⁸⁵ Ainda que submetidos a contornos legais e controle institucional.

Uma situação comum em delegacia de polícia é a violência doméstica, comumente traduzida pelo jargão policial como “Maria da Penha”, em referência à lei nº 11.340/2006²⁸⁶. Embora a violência dentro dos lares seja algo grave, digno de proteção e amparo público, nem sempre a solução institucional convencionada é a que melhor atende os interesses dos envolvidos. Colocar em prática uma lógica de traduzir todos os conflitos domésticos como mais uma incidência penal, ou seja, de perceber, interpretar e converter o conflito familiar em linguagem da lei penal (lesão corporal, injúria, ameaça etc.) e se interpor ora entre vontades em oposição ou verdades contraditórias ou entre vontades conciliadas em torno de soluções que não compactuam com o *espírito da lei*, é uma tarefa difícil²⁸⁷.

Atitudes de admoestação, de ameaça ou retórica no atendimento, por exemplo, podem significar uma intervenção mais adequada ou satisfatória para o caso que a formalização de um procedimento e evitar o agravamento de querelas entre vizinhos, familiares e companheiros (OLIVEIRA, 2004). A escolha pelo tipo de procedimento a adotar, porém, varia caso a caso ou de um policial para outro.

O caso a seguir relatado ilustra bem esse tipo de questão.

O caso foi registrado na delegacia com a classificação *Em apuração* diante da dificuldade em dar uma classificação jurídico-penal para o fato. A vítima compareceu à delegacia para noticiar que sua vizinha, uma senhora de idade avançada, passou a jogar pedras no telhado da casa da comunicante. Não estava muito claro pelo registro qual a intenção da suposta ofensora (se se tratava de uma provocação, uma perturbação de sossego, um tentativa de causar algum dano material como quebrar o telhado ou simplesmente um passatempo inusitado). A própria comunicante não soube dizer o motivo daquilo, mas que certamente se tratava de uma provocação e que ela não aguentava mais. Por isso, ela estava ali cobrando providências da polícia. A noticiante informou, ainda, que já havia pedido à referida senhora que parasse de jogar pedras em seu telhado.

Trata-se de um tipo de conflito em que a ação da polícia tem um efeito

²⁸⁶ Batizada com esse nome em homenagem à Maria da Penha Maia Fernandes, que por vinte anos lutou para ver seu agressor preso em razão violência que sofreu.

²⁸⁷ Os policiais são acionados muitas vezes para conciliar expectativas conflitantes, de legalidade e legitimidade contraditórias. O que pode recomendar ora a adoção de soluções consentidas que façam sentido para os envolvidos, mesmo que importem em uma adaptação da lei, ora uma postura vulnerável a razões particularistas que importe um tratamento com desigual deferência entre os conflitantes.

preventivo, ou seja, visa evitar um possível agravamento da crise entre vizinhas que poderia resultar em futuras agressões físicas, ofensas verbais e outras formas de insulto. Assim, dias depois do registro da ocorrência, os policiais intimaram para comparecer à delegacia a suposta agressora e também a vítima. Na presença das duas, o agente de polícia questionou a senhora o motivo dela jogar pedras sobre o telhado de sua vizinha (sem perguntar antes se ela de fato jogava as pedras). A senhora disse que jogava pedras porque sua vizinha jogava diversas porcarias ou sujeiras em seu terreno. O policial então se dirigiu para comunicante e perguntou se ela também jogava coisas no terreno alheio. A suposta vítima negou que jogasse objetos no terreno da reclamada e enfatizou que quem jogava coisas era esta. A atitude de negar que havia uma ofensa recíproca desencadeou um bate-boca entre as partes. O policial que entrevistava as duas as interrompeu rispidamente dizendo: *“Pronto! Acabou! Vamos parar com isso! Chega de discussão aqui! Eu não quero saber quem joga o que no terreno da outra!”* Na sequência virou para noticiante e disse que: *“A senhora não vai jogar nada no terreno da senhora, ok?!”* No que foi interrompido pela noticiante com um: *“Eu não jogo mesmo”*. E continuou:

Não estou dizendo que joga, só estou dizendo que não quero que ela venha aqui amanhã dizendo que senhora jogou alguma coisa na casa dela. Vocês são vizinhas e tem que se respeitar. Um dia a senhora pode precisar dela e vice-versa. É melhor parar com essa confusão por aqui. Hoje é uma pedrinha e amanhã é o que? As pessoas se matam hoje por bobeira.

Em seguida se virou para a suposta autora da ofensa e perguntou: *“A senhora vai parar de jogar pedra na casa dela? Vamos parar com isso por aqui?”* No que a senhora respondeu: *“Se ela parar de sujar meu terreno eu paro de jogar pedra”*. *“Então estamos conversados!”*, retrocou o policial. *“Não quero ver as duas aqui de novo por causa disso. Espero que o assunto esteja encerrado”*. Depois de baixar o tom de voz, o agente de polícia dispensou as duas senhoras. E as duas saíram juntas pela porta da delegacia.

O procedimento foi arquivado informalmente como um fato *Em apuração*, como uma situação indefinida, porém que foi aparentemente administrada. Em que pese poder se ressuscitado a qualquer tempo se as partes voltarem a se desentender.

A seletividade, nesse sentido, pode funcionar em favor dos envolvidos: vítima ou agressor. Nem sempre quem sofre o dano patrimonial, que pode ser

enquadrado como uma agressão a direitos, experimenta um prejuízo moral que justifique para ele o acionamento da maquinaria do sistema de justiça. A indignação que um comportamento lesivo provoca varia de pessoa a pessoa e, por isso, soluções universalistas como aplicação irrestrita da lei penal muitas vezes não se mostram adequadas ao caso do ponto de vista dos atores (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2011). Em outros termos, a ausência de ressentimento ou de percepção de uma agressão significativa pode significar o desinteresse pela persecução oficial, que somente pode ser afastada por meio de critérios informais de resolução do caso, como o mencionado acima.

De outro ponto de vista, a não existência de uma agressão moral, mesmo que diante de uma agressão ou violência física ou material transforma a lesão patrimonial ou a agressão física em uma abstração — uma figura típica no campo do direito (furto, lesão corporal etc.), — que não tem sentido concreto para os atores envolvidos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008).

Com isso, a seleção negativa ou o não processar o fato, em que pese consistir um ato às margens das formas jurídicas ou da linguagem dos direitos legais, transmite ou expressa um atitude de consideração diante de um problema. A seletividade ou opção por não perseguir poderia ter condições de fornecer uma resposta mais satisfatória a uma demanda por reconhecimento das verdadeiras intenções e sentimentos dos envolvidos no conflito, que é o de não institucionalizar uma demanda ou de resolvê-la por meio de mecanismos informais e/ou conciliatórios.

A produção de acordo (decisões) equânimes no sentido de que atendam adequadamente aos interesses e direitos dos envolvidos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010b; 2011) nem sempre, portanto, decorre de uma plena aplicação da lei. Todas as afirmações de fatos institucionais e de normas jurídicas tem certa qualidade excepcionável, ou seja, as normas jurídicas precisam ser vistas como condições “*ordinariamente necessárias e presumivelmente suficientes*” e não simplesmente como “*necessárias e suficientes*”, ou seja, de forma absoluta (MACCORMICK, 2008, p. 101). Nesse sentido, tanto do ponto de vista do sujeito da ação como do ator público, a articulação entre as diferentes dimensões contextuais que funcionam na compreensão do conflito busca evitar a produção de decisões reificadas e injustas, na medida em que impede a absolutização de direitos, ou seja, a negação de seu

caráter relacional (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1995) ou fenomênico (CASTRO, 2012) na ordenação das relações sociais.

A compreensão de que um modelo hegemônico de justiça criminal, que intervém de forma obrigatória para alcançar finalidades protetivas, corretivas e/ou retributivas, portanto, com fortes tendências reificadoras de regras e decisões sobre as mesmas questões e nas mesmas circunstâncias, está longe de proporcionar em todas as situações acordos (decisões) equânimes sob o ponto dos envolvidos para os conflitos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1995), é algo extremamente útil no debate sobre novas formas de administração de conflitos não punitivas.

É preciso abrir na cultura jurídica, consoante propõe Castro (2012), espaço para se reconhecer a insuficiência da forma jurídica, a fim de impedir que o direito seja instrumentalizado pelo poder.

4 SELETIVIDADE E INQUISITORIALIDADE POLICIAL: DESVENDANDO EVIDÊNCIAS SIMBÓLICAS

Nos capítulos anteriores discuti como o sistema de justiça criminal se apoia em ideologias e mitos, entre eles a proteção de bens jurídicos e o enfrentamento à criminalidade (*o mal*) em defesa da sociedade (*o bem*) (BARATTA, 1999; PAVARINI, 2002) por meio de ameaças e práticas punitivas que tem por finalidade a prevenção geral e especial do crime²⁸⁸. Em síntese, o sistema se sustenta a partir de uma promessa de segurança jurídica (ANDRADE, 2003) que deve ser cumprida por um conjunto de agências públicas designadas para aplicar a lei e manter a ordem, entre elas a polícia.

Contudo, é possível afirmar que a maioria dos eventos criminosos não chega ao conhecimento da polícia e que parte significativa do universo de incidências criminais comunicados à instituição não chegarão a um resultado satisfatório, sob o ponto de vista da definição de autoria e materialidade do delito (verdade inquisitiva). Assim, de um lado, temos altas taxas de subnotificações provocadas pelo desinteresse do ofendido ou desconfiança sobre a efetividade do trabalho policial; e, por outro, notícias de crime que ingressam na linha de produção do sistema e são arquivados informalmente nas delegacias, sem qualquer preocupação quanto à conclusão sobre ausência ou existência do crime ou quem seja o seu autor²⁸⁹. O mau funcionamento do sistema é comumente rotulado pelos criminólogos como *cifra negra, obscura ou oculta*, na qual estão computadas aquelas situações em que grande número de delinquentes, submetidos ou não a julgamento, permanecem ignorados ou impunes (ineficiência);

Diversos motivos contribuem para a decisão de selecionar e priorizar ocorrências, entre eles: a) a compreensão de que não há ilícito criminal; b) as limitações à obtenção da prova que inviabilizam a conclusão da investigação; c) a falta de interesse ou colaboração na instrução do inquérito por parte dos envolvidos,

²⁸⁸ Ressalta-se, ademais, que ao lado das penas legais, contabilizadas pelas cifras oficiais, existem as cifras negras das humilhações e violências, extralegais e extrajurídicas, que margeiam o sistema penal e, em geral, acompanham a execução penal e o exercício das funções policiais e judiciais (FERRAJOLI, 2002).

²⁸⁹ O mau funcionamento do sistema é comumente rotulado pela criminologia como *cifra negra, obscura ou oculta*, na qual estão computadas aquelas situações em que grande um número de infratores da lei, submetidos ou não à persecução penal, permanecem ignorados ou impunes (ineficiência).

instituições públicas ou privadas e d) a incapacidade operacional das organizações de polícia judiciária em investigar tudo que chega a seu conhecimento; e) perfil da vítima.

Uma das estratégias camufladas de adaptação à realidade deficitária do sistema é a investigação informal. Uma figura intermediária entre o não registro do fato e sua redução a termo em forma de inquérito policial. A investigação não formalizada — embora institucionalizada — é conduzida por meio dos chamados boletins de ocorrências – B.Os. O boletim de ocorrência nada mais é do que a redução a termo da notícia da infração penal nos balcões das delegacias de polícia. São essas comunicações documentadas de fatos aparentemente ilícitos que, em tese, deveriam servir de base à instauração de inquérito policial.

Contudo, a prática de investigação realizada apenas por meio do B.O, ou seja, sem a instauração de inquérito policial, foi a forma como a polícia civil encontrou para *gerenciar* as comunicações no balcão, a fim de adequar sua capacidade operativa às excessivas demandas de resposta à conflitos. A partir da referida filtragem dos casos, os policiais selecionam as ocorrências que não contêm indícios suficientes de autoria ou materialidade, são poucos relevantes do ponto de vista monetário ou não são definidas como prioritárias pela instituição, atendem a interesses particulares do investigador ou ao poder de convencimento da vítima ou, ainda, que auxiliem no cumprimento a metas mínimas de eficiência.

A lógica inquisitorial de seleção das ocorrências que serão apuradas, por não estar fundamentada em critérios universalizáveis, sugere a prática de possíveis ações de desconsideração relacionadas a reivindicações legítimas das partes por uma intervenção policial que proteja direitos e interesses, ainda desindividualizados sob a ótica da proteção de bens jurídicos, consoante ressaltado anteriormente²⁹⁰. Todavia, um sistema que opera a partir de práticas subterrâneas de administração de conflito pode encontrar dificuldades de encontrar acordos (decisões) equânimes para os problemas que lhe são apresentados e fomentar práticas potencialmente arbitrárias.

Assim, no último capítulo deste trabalho buscarei focar a partir de evidências simbólicas do campo de pesquisa, a articulação de estratégias

²⁹⁰ Vide, principalmente, capítulo 1.

inquisitoriais de apropriação e tratamento dos conflitos submetidos à polícia judiciária, principalmente em relação ao posicionamento da instituição policial diante das partes envolvidas conflito — autor e vítima. O interesse central da pesquisa, portanto, está nas formas e características do manejo seletivo do processo de criminalização secundária (incriminação), exercido pela polícia no processamento das ocorrências policiais.

É fácil perceber que a alimentação do fluxo do sistema de justiça depende do modo como vítimas e instituições se comportam diante das ocorrências que lhe são apresentadas, a partir de suas percepções, interpretações e classificações dos fatos com base nas informações que têm disponíveis. Desse modo, referido sistema pode ser representado por um funil, em que cada instância analisa os fatos e lhe dá um sentido que pode variar desde compreensão da existência de crime diverso como da não existência de crime²⁹¹.

Como neste trabalho me propus a analisar a porta de entrada do sistema, que é a polícia, pretende-se descrever a interação entre a Polícia Civil do Distrito Federal e as vítimas no trato de delitos contra o patrimônio (furto e roubo), bem como outros conflitos que denominei de proximidade (lesões corporais, injúrias, vias de fato, ameaças, violência doméstica). Referidas categorias penais são a maioria das modalidades de insultos corporais e morais que compõem a rotina diária da instituição e que exigem a intervenção *obrigatória* da agência policial²⁹².

Uma questão percebida no campo de pesquisa é que sem a intervenção inicial e o envolvimento da parte vitimada dificilmente um fato é oficializado ou institucionalizado. A maior parte dos conflitos que desembocam em delegacias de polícia é apresentada por aqueles que estão diretamente envolvidos no litígio. Por isso, a intenção é apresentar por meio das experiências e percepções do campo de pesquisa até que ponto o modo de atuar inquisitorial e seletivo da polícia judiciária ignora os direitos e interesses da vítima e demais envolvidos? E em que medida a desconsideração da vontade da vítima em não perseguir o fato ou de resolver o conflito por meio de reparação não compromete dimensão de interesses e

²⁹¹Azevedo (2011) aponta para essa disputa no campo jurídico e a luta pela monopolização da razão jurídica entre instâncias oficiais com competência técnica para aplicar o direito.

²⁹² Os princípios da oficialidade e da obrigatoriedade orientam a persecução penal brasileira. As instituições policiais de investigação não podem se recusar a investigar, a partir de critérios conveniência, oportunidade e eficiência, ainda que autorizados pelas próprias vítimas envolvidas no conflito.

reconhecimento da vítima?

Mesmo não tendo formação em antropologia, propus-me o desafio de agregar a minha experiência pessoal como policial a realização de uma pesquisa de campo na Delegacia da Polícia Civil de Sobradinho II (35ª DP), em Brasília/DF. Assim, por meio de técnicas de conversas informais, observação participante e análise de dados estatísticos objetivei possibilitar um diálogo entre a produção bibliográfica sobre o tema e as evidências simbólicas derivadas do campo de pesquisa, sem o compromisso de corroborar uma e outra no processo de construção da pesquisa. A intenção é deixar aberta a porta à novas descobertas enriquecedoras que uma abordagem empírica pode revelar.

4.1 O Campo de Pesquisa: 35ª Delegacia de Polícia

Um primeiro ponto que precisa ser ressaltado é que o campo de análise diz respeito aos conflitos institucionalizados, ou seja, os litígios submetidos à atenção e providências por parte das instituições oficiais de administração de justiça, no caso específico, de uma das organizações de polícia judiciária civil da Polícia Civil do Distrito Federal: a 35ª DP. A pesquisa, portanto, não versará sobre os acordos, composições ou resignações em relação a insultos não submetidos ao campo institucional.

As delegacias de polícia são, certamente, um local muito procurado pela população com o objetivo de resolver todo tipo de problema, não necessariamente criminal. A minha leitura é que após uma rápida olhada sobre os números de registros de ocorrências e a vivência mínima diária em qualquer delegacia de polícia, é possível perceber que quando alguém não sabe o que fazer com um problema que não seja uma doença — neste caso se procura, em regra, um hospital²⁹³ — um dos locais mais acessíveis e procurados é o balcão de uma unidade de polícia.

²⁹³ Em regra, ressalta-se, porque não é incomum que se procure a polícia em situações emergência médica, localização de doentes mentais entre outros. Recordo-me que certa feita o cônsul espanhol foi procurar a Superintendência da Polícia Federal em Alagoas para pedir ajuda para encontrar uma pessoa, um espanhol que vivia há algum tempo no Brasil, mas que havia desaparecido há alguns dias. O rapaz, que tinha alguns problemas psiquiátricos, havia deixado de tomar a medicação há alguns dias e estava completamente desorientado. Após colher informações da família foram realizadas diligências em hotéis que ele poderia estar no litoral alagoano. Em poucas horas o rapaz foi localizado e trazido para delegacia. Em razão do estado agitado, violento e de desorientação, a família e o cônsul entenderam por bem interná-lo em um hospital psiquiátrico. A saída foi acionar o serviço do SAMU para medicá-lo e conduzi-lo para o referido hospital.

O balcão da 35ª Delegacia de Polícia não poderia ser diferente. A procura por atendimento, que envolve desde o registro de ocorrências criminais, passando por situações indefinidas juridicamente, até registros não criminais faz parte da rotina da referida unidade polícia judiciária. Com um dia a dia extremamente rico em evidências simbólicas, apenas com a imersão nesse meio é possível observar os processos específicos de construção de seu *habitus* institucional, seus ritos, processos burocráticos, práticas discursivas, recortes e valoração da realidade engendrada em formas de atendimento ao público, composição dos registros das comunicações de ocorrências de diversas naturezas e definição de um campo temático preferencial de atuação (seleção). Enfim, a postura adotada pelo universo de operadores diante aflições e conflitos que ganham ares de litigiosidade oficial.

Desse modo, ao lado das prescrições legais sobre a competência, regras internas de procedimento e de uma moldura jurídico-penal que deveria condicionar a percepção e interpretação dos fatos, a instituição policial desenvolveu formas particularizadas de criar e administrar sua clientela, definir um campo de interesse privilegiado caso a caso e a atuar por meio de uma competência prática elaborada a partir da experiência e de uma cultura própria. Em termos mais simples, a observação diária de uma delegacia possibilita ver como os policiais lidam com suas obrigações legais, as percepções e interpretações das comunicações que lhe são dirigidas e a forma como gerenciam fatos e vidas (as próprias e a dos outros).

É a partir de uma observação participante do campo policial de administração de conflitos que se pretende captar o modo como são operados os instrumentos centralizadores e seletivos de poder — de se apropriar dos conflitos por meio da redução dos problemas a termos legais e policiais, confinados a procedimentos que inauguram uma *nova relação* entre litigantes e o sistema de justiça criminal. Uma relação moldada para entregar soluções únicas aos problemas submetidos pelas partes envolvidas, por terceiros ou apropriados diretamente pela agência pública ou, ainda, aplicar a lei de forma seletiva, com um atuar sobre algumas ocorrências e outras não.

4.1.1 A escolha do campo

O Distrito Federal dispõe de 30 delegacias de polícia civil circunscricionais.

Além das referidas unidades distribuídas geograficamente pela capital federal, há ainda 16 unidades de polícia especializada²⁹⁴.

A escolha da Delegacia de Sobradinho II como campo de pesquisa tem três razões de ser: (1) a primeira relacionada a minha proximidade com o atual chefe da unidade policial; (2) a segunda em razão de minha experiência pessoal como policial civil e federal que me possibilita uma interlocução mais fácil e olhar mais aguçado sobre o funcionamento da instituição; e (3) meu interesse particular por algumas categorias de ilícitos criminais aos quais denominei de *delitos de proximidade*, além de crimes patrimoniais, que são tipicamente encontrados em zonas periféricas, com graves problemas estruturais.

O primeiro motivo, a relação de proximidade com o atual chefe da 35ª DP, por certo, tem a ver com possibilidade de superar as dificuldades inerentes ao acesso ao tipo de campo de pesquisa, já que a desconfiança ou suspeita²⁹⁵ é marca característica do ambiente policial. Se por um lado o policial desenvolve a percepção e a suspeição como importantes habilidades profissionais na antecipação de problemas, descoberta dos fatos, proteção de seu nicho profissional e reforço de solidariedade interna²⁹⁶; por outro, dá enorme relevância à ideia de compartimentação das informações como forma de assegurar o resultado da investigação²⁹⁷.

A segunda razão está relacionada à minha condição de observador que conhece a realidade de um campo semelhante — mas não igual —, em virtude de experiência como oficial de cartório policial da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro e como delegado de polícia federal, que somam juntas cerca de 12 anos. A confusão entre as personagens do policial e do pesquisador, assim, é algo que

²⁹⁴ Informação extraída do sítio da PCDF: <http://www.pcdf.df.gov.br/pgPrincipal.aspx>.

²⁹⁵ Sobre a suspeita como característica do policial, ver Monjardet (2002). No Brasil, para uma associação entre vigilantismo e suspeita, ver Kant de Lima (1995a); Pinheiro (1988).

²⁹⁶ A desconfiança que coloca de um lado o policial do não policial reforça a solidariedade interna ou sentido de identidade institucional (MONJARDET, 2002).

²⁹⁷ Antes de ir propriamente à 35ª Delegacia de Polícia entrei em contato por telefone com o chefe da unidade policial para explicá-lo sobre a proposta da pesquisa. Embora da parte dele não haja qualquer problema e este tenha colocado a unidade policial na qual chefia inteiramente a minha disposição, por ocasião da visita exploratória ele me confidenciou que havia conversado previamente com um agente chefe do “Setor de Investigações” sobre minha intenção de estudar como a delegacia lida com os crimes de roubo e furto.

A primeira reação do referido policial foi se mostrar desconfiado de minhas intenções sobre a seletividade que permeia o trabalho policial — “Por que um delegado da polícia federal quer saber como a delegacia investiga os crimes de furto?”; “Será que isso vai me prejudicar?”; “Vou dizer que investigo tudo da mesma forma, chefe”.

ajudou a superar a desconfiança que uma pesquisa realizada dentro do ambiente policial provoca, além de facilitar a compreensão das categorias nativas.

Há sempre uma preocupação se um olhar externo sobre a realidade da polícia vai impactar negativamente sobre a imagem ou a representação de como os policiais atuam por detrás das paredes da unidade policial. É possível notar que a ausência de garantias institucionais necessárias, tanto em termos funcionais ou como procedimentais, reforçada pela concepção reinante de que o saber policial não pode ser compartilhado, ou seja, os criminosos reais ou potenciais não podem saber como a polícia age para não dificultar as investigações resulta, quase que instintivamente, na tentativa de encobrir as práticas reais de funcionamento do aparato policial. Por isso, procurei de início esclarecer meu papel como pesquisador, meus objetivos de pesquisa e, sobretudo, demonstrar respeito e consideração pelo trabalho policial. Mas não só isso. Da mesma forma tive a preocupação de revelar os problemas estruturais tanto do sistema penal quanto da organização policial local que afetam as investigações sem comprometer funcionalmente referidos policiais, despidos das mencionadas prerrogativas institucionais.

O terceiro motivo da seleção da Delegacia de Sobradinho II como campo de estudo está relacionado as características da comunidade local, marcada por problemas sociais das mais diversas ordens (educação, saúde pública, saneamento, ocupações irregulares etc.). Essa condição influencia nas tipologias criminais mais frequentemente encontradas no campo local de administração de conflitos. Entre as categorias principais de delitos que predominam nas estatísticas da unidade estão os crimes patrimoniais (furto e roubo) e delitos de proximidade, como os crimes de violência doméstica (patrimonial, moral e física), crimes contra a honra (injúria, calúnia e difamação), delitos contra a integridade física (vias de fato e lesão corporal) ou contra a liberdade pessoal (ameaça).

4.1.2 A comunidade local e a 35ª Delegacia de Polícia²⁹⁸

A comunidade local é marcada por graves problemas decorrentes da ocupação irregular da região. Os imóveis da região administrativa de Sobradinho II,

²⁹⁸ As atribuições da delegacia de polícia circunscricionais estão definidas no art. 35 do Regimento Interno da Polícia Civil do Distrito Federal de junho de 2009. Disponível em <http://www.pcdf.df.gov.br/ImagensFTP/ATENA/Menu/311.PDF>.

a maioria objeto de grilagem de terras, não tem escritura pública. Ademais, poucos obedecem a regras de ocupação do solo e diretrizes para a construção. Nem mesmo o prédio onde hoje está construída a 35ª Delegacia de Polícia ocupa uma área regularizada.

É visível como referida região administrativa do DF, rotulada de “periferia”, sofre pela falta de planejamento e serviços urbanos. Deficiências infraestruturais e socioeconômicas que criam um estilo de vida e oportunidades de vitimização que, na visão dos policiais ouvidos, tem impacto direto sobre as tipologias criminais que incidem na área. As situações de vulnerabilidade decorrem, nesse sentido, das condições de vida, características de vizinhança, como imóveis sem recuos, ausência de demarcações precisas ou unidades residenciais precariamente protegidas, ou de hábitos como o de transitar à noite por locais ermos e com pouca iluminação pública²⁹⁹.

A delegacia de Sobradinho II foi inaugurada em 2005 em razão das dificuldades da Delegacia de Sobradinho I — que antes era responsável pelas investigações da atual área de Sobradinho II — em cobrir uma área de atuação extensa e conflituosa com um sempre reduzido efetivo policial³⁰⁰.

O efetivo atual da delegacia é composto por 03 delegados (sendo um deles o chefe), 44 agentes e 04 escrivães³⁰¹.

Nos termos do que define o Decreto nº 33.483, de 10 de janeiro de 2012, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal de 11/01/2012, que dispõe sobre a estrutura administrativa da Polícia Civil do Distrito Federal, e dá outras providências, a estrutura organizacional da 35ª Delegacia de Polícia, consiste em um Cartório, uma Seção de Apoio Administrativo, Estatística e Informática e cinco seções de investigação/atendimento ao público. São elas: a) Seção de Investigação de Crimes

²⁹⁹ O estilo de vida e as oportunidades geram situações típicas de vulnerabilidade e vitimização em relação a determinados tipos de crimes, sobretudo os crimes patrimoniais e proximidade. São apontados como principais fatores de probabilidade de vitimização: exposição a situações com maior risco, proximidade física com ambientes mais conturbados, atratividade da vítima e/ou objeto, proteção/segurança da vítima e/ou objeto e as propriedades específicas da modalidade criminosa (MADALOZZO; FURTADO, 2011, p. 5). O lugar do crime e o tipo de interação entre vítima e ofensor são fatores de explicação do crime no âmbito da criminologia (BEATO *et al.*, 2004). A noção de um ambiente patológico é estudo pelas chamadas teorias ecológicas da criminalidade (MAILLO, 2004; DIAS; ANDRADE, 1997; SILVA, 2004).

³⁰⁰ Todas as vezes que se cria uma nova unidade há uma justificativa para novos concursos e/ou remanejamento de servidores para nova unidade.

³⁰¹ O efetivo disponível varia muito em face de remoções, licenças, férias e outros afastamentos.

Violentos; b) Seção de Investigação Geral; c) Seção de Repressão às Drogas; d) Seção de Polícia Comunitária, e de Atendimento a Idosos e a Pessoas com Necessidades Especiais e Combate ao Desrespeito às Diferenças; e) Seção de Atendimento à Mulher.

O efetivo dos setores de investigação está dividido, atualmente, da seguinte forma:

Tabela 1: Setores e efetivo da 35ª DP

SETORES	EFETIVO
Seção de Polícia Comunitária, de Atendimento a Idosos e Pessoas com Necessidades Especiais e Combate ao Desrespeito às Diferenças³⁰²	03 (três) agentes de polícia
Seção de Investigação Geral³⁰³	04 (quatro) agentes de polícia
Seção de Investigação de Crimes Violentos³⁰⁴	06 (seis) agentes de polícia
Seção de Repressão a Drogas³⁰⁵	03 (três) agentes de polícia
Seção de Atendimento à Mulher³⁰⁶	04 (quatro) agentes de polícia

Já de início é possível notar que as atribuições das seções não condizem exatamente com estrutura formal desenhada. Em razão da baixa incidência de ocorrências relacionadas ao que seria polícia comunitária, de atendimento a idosos e pessoas com necessidades especiais e combate ao desrespeito às diferenças (crimes de ódio, preconceito, etc.), referida seção foi encarregada, internamente, da investigação de crimes de menor potencial ofensivo (Lei nº 9.099/95). A atribuição oficial de investigação dos crimes de menor potencial ofensivo, todavia, é da Seção de Investigação Geral.

Além dos setores investigação e administrativos, a unidade ainda conta com

³⁰² Responsável no âmbito da 35ª pelos crimes menor potencial ofensivo (lei nº 9.099/95).

³⁰³ Tem responsabilidade residual, ou seja, apura os crimes não previstos na competência dos outros setores. Cabe a este setor investigar os crimes patrimoniais não praticados com violência, entre eles o furto.

³⁰⁴ Responsável por apurar os crimes praticados com violência, como roubo, homicídio, latrocínio e outros.

³⁰⁵ Responsável por investigar o tráfico de entorpecentes.

³⁰⁶ Responsável por atender e investigar os crimes de violência doméstica.

um serviço de plantão formado por equipes de agentes em turnos³⁰⁷ para o registro das ocorrências durante o horário de expediente³⁰⁸ e para atendimento das situações de flagrante delito e ocorrências de finais de semana. Cada equipe de plantão é composta de 4 (quatro) agentes de polícia, sendo que a 35ª DP tem 4 (quatro) equipes de plantão. A equipe de plantão é responsável pelo atendimento de balcão e também pelas diligências imediatas decorrentes do recebimento de denúncias ou desdobramentos dos registros que são feitos. As ocorrências policiais são registradas pelos plantonistas em boletins de ocorrências – B.Os.

Em que pese seja possível estabelecer uma hierarquização de ocorrências por importância (valor do bem; repercussão social; reincidência; volume de incidências, prioridades gerenciais etc.), como veremos no curso desse capítulo, isso não se percebe na distribuição do efetivo. Há certa preocupação em não enfraquecer um setor em benefício de outro. A consequência disso é que as equipes devem gerenciar e selecionar as diligências conforme a capacidade operativa do setor, ou seja, manejar investidas em campo (intimações, mandados de prisão, busca, vigilância etc.) de acordo com disponibilidade de pessoas e viaturas.

As equipes são formadas, quando possível, pela afinidade ou perfil do policial para determinado tipo de trabalho. Há uma tentativa das chefias em compatibilizar o interesse do servidor por determinada área com as necessidades do local. A experiência em determinado tipo de ocorrência também é levado em conta para formação das equipes.

Embora alguns policiais entrevistados achem que o policial não deva poder escolher qual tipo de serviço deveria prestar, já que todos fizeram concurso para *Polícia Civil* e, portanto, em princípio, todos deveriam estar aptos a trabalhar em qualquer setor da unidade policial, eles próprios reconhecem que um determinado policial sem o perfil para o trabalho mais atrapalha do que ajuda, conforme me alertou um dos policiais do Seção de Investigação de Crimes Violentos. A relação interpessoal dos policiais no ambiente das unidades policiais é marcada pela confiança. Um policial que sai em diligência acompanhado “*precisa confiar no outro*”,

³⁰⁷ Os turnos são de 24 horas de trabalho compensados com 72 horas de folga para descanso por equipe.

³⁰⁸ O expediente de funcionamento normal da unidade é de 12 às 19 horas, de segunda a sexta-feira.

precisa saber que “*em uma situação complicada ele não vai travar*”³⁰⁹. O inverso também é verdadeiro. Policiais que cultivam uma experiência em setores em que a força é costumeiramente reivindicada dificilmente se adaptam em funções ditas burocráticas.

A decisão de instauração de inquérito policial, como procedimento legal de formalização da investigação criminal a cargo da polícia judiciária civil, cabe ao delegado responsável. Na prática, somente se tornarão inquéritos policiais as ocorrências com potencial de êxito, ou seja, aquelas em que há alguma informação sobre autoria. Ou, ainda, aquelas em que há uma repercussão social ou requisição externa³¹⁰. Há, neste caso, um forte conteúdo discricionário na avaliação do seja que passível de se transformar em inquérito. Aos inquéritos são reservados os casos que deverão seguir, necessariamente, para o judiciário e o ministério público³¹¹.

As demais ocorrências, em regra, são submetidas a um exame de viabilidade, com ou sem verificações prévias necessárias (consultas a bancos de dados oficiais e não oficiais, informantes, diligências no local do fato, entrevistas etc.), conforme a natureza da ocorrência, as informações prestadas pela vítima ou terceiros, o interesse dos afetados em acompanhar a investigação entre outros. Após uma verificação da procedência da informação, que pode ocorrer em maior ou menor grau, conforme os critérios de experiência ou discricionários definidos pelo investigador ou pelo delegado responsável, o destino do procedimento pode se resumir *aguardar até que novos fatos surjam*³¹² ou a instauração de procedimento

³⁰⁹ O investigador relatou um caso em que saíram para realizar uma prisão e o preso se recusou a ser levado. Além de se tratar de um rapaz forte, ele estava acompanhado por amigos e familiares. Mesmo diante da ordem de prisão, o referido rapaz dizia que não iria ser preso e que se os policiais quisessem levá-lo teriam que atirar nele. Após entrar em luta corporal com os policiais, o investigado somente parou após um dos policiais atirar contra o chão e com a chegada de reforço de outros policiais. Um policial não preparado para aquele tipo de situação poderia ter ferido gravemente o investigado ou mesmo ter apanhado das pessoas presentes no local.

³¹⁰ O Código de Processo Penal prevê a requisição de instauração de inquérito pelo juiz ou pelo Ministério Público (art. 5º, II).

³¹¹ Embora, em tese, todos os fatos potencialmente criminosos devam ser objeto de inquérito policial em face do princípio da obrigatoriedade e da verdade, bem como serem submetidos a controle judicial e ministerial.

³¹² Esse era o despacho padrão nos boletins de ocorrência de furto ou roubo de um delegado da polícia civil do Rio de Janeiro com quem trabalhei. Os boletins registrados no sistema que não apontavam qualquer suspeito e eram de antemão avaliados como casos fracos, com poucas chances de êxito, eram transformados em VPIs – Verificações de Procedência de Informação que, em síntese, significava guardá-los em uma caixa por tempo indeterminado, desonerando os policiais de investigar referidos fatos relatados à polícia civil. No tocante a crimes de menor potencial ofensivo, que dependiam de autorização da vítima para prosseguir (requerimento, representação), quando não era possível o arbitramento do caso na delegacia ou o policial

formal de investigação. Essa forma particular de proceder denota um amplo poder da polícia para além da lei ou contra a lei, que adota critérios de economia de recursos humanos e materiais (KANT DE LIMA, 1995a).

Uma análise dos bancos de dados oficiais da Polícia Civil do Distrito Federal, referente aos registros de ocorrência na 35ª Delegacia de Polícia, revela que no ano de 2012³¹³ foram registradas pelo público que procurou a unidade policial 5169 ocorrências, consoante informações colhidas nos bancos de dados³¹⁴.

É preciso destacar, contudo, que o número de incidências criminais de competência da referida unidade é maior do que o número de registros efetuados na própria delegacia por dois fatores. O primeiro é que o cidadão tem a liberdade de registrar uma ocorrência em qualquer unidade circunscricional de polícia no DF. Em segundo lugar, como a competência para apuração das ocorrências é determinada pelo local do fato e cada delegacia tem sua área circunscricional de atuação, registros efetuados em outras unidades de polícia judiciária do Distrito Federal são encaminhados para unidade competente logo após a *homologação*³¹⁵ do boletim de ocorrência. Por isso, tanto a 35ª DP confecciona B.Os referentes a fatos não ocorridos em sua área de atuação como também recebe diariamente registros de ocorrência confeccionados em diferentes partes do DF. Com isso, a 35ª Delegacia de Polícia teve no ano de 2012, sob sua responsabilidade, 5626 ocorrências policiais, ou seja, 447 ocorrências além daqueles registradas ou comunicadas diretamente à unidade de Sobradinho II.

Assim, embora as ocorrências registradas ou comunicadas à própria delegacia reflita o trabalho de balcão, não corresponde com precisão à demanda necessária de emprego de recursos humanos e materiais para processamento das investigações (registros, intimações, audiências, diligências de rua, relatórios, representações etc.). Por isso, optei por tomar como referência os dados de

falhava na tentativa de demover a parte de iniciar o procedimento, os casos eram processados e encaminhados ao fórum criminal. A informalidade do procedimento relacionado a crimes de menor potencial ofensivo, que exigia poucas diligências, aliada ao fato de que o *problema* poderia ser transferido rapidamente para outra instância, com ou sem conclusão, isto é, com ou sem produção de verdade, não justificava atitudes de acautelamento ou arquivamento informal.

³¹³ A fim de facilitar e possibilitar o acompanhamento e possíveis desfechos de somente do ano de 2012.

³¹⁴ Os números de incidências criminais no ano de 2013, até 10/12/2013 já superaram os números de 2012. Até o momento constam como incidências criminais 3603 registros.

³¹⁵ Procedimento adotado pelo delegado chefe ou seu substituto que avalia a ocorrência.

ocorrência adstritos à 35ª Delegacia, ou seja, aqueles de competência da referida unidade e não simplesmente os registrados na própria delegacia.

Como há diferentes sistemas informatizados, verifiquei algumas discrepâncias entre um e outro em relação aos números de incidências por natureza. O motivo são critérios adotados para classificação das ocorrências. Por isso, resolvi focar no sistema principal de registro de ocorrências da unidade.

Uma primeira filtragem ou classificação de ocorrências fornecidas pelos bancos de dados consultados discrimina as ocorrências da seguinte forma:

Tabela 2: Dados de registro de ocorrências da 35ª DP

CLASSIFICAÇÃO	NÚMERO	PORCENTAGEM
Criminal	3252	57,80
Extravio	1485	26,39
Acidente de trânsito sem vítima	650	11,55
Acidente de trânsito com Vítima	95	1,68
Desaparecimento de pessoa	114	2,02
Morte aparentemente natural	30	0,53
TOTAL	5626	

Trata-se, como se pode ver, da primeira classificação fornecida pelo sistema, que dá um panorama sobre a quantidade de serviço demandado à 35ª DP³¹⁶.

Uma análise rápida mostra que 2165 ocorrências estão relacionadas a eventos não criminais, se somadas às ocorrências registradas como extravio, acidentes de trânsito sem vítima e morte aparentemente natural. No que diz respeito aos acidentes de trânsito com vítima, em regra, estes podem resultar em procedimentos de apuração criminal, conforme as circunstâncias do evento e o tipo de lesão sofrida pela vítima³¹⁷.

³¹⁶ As ocorrências também recebem outras classificações, entre elas a separação entre ocorrências de âmbito familiar, de autoria conhecida ou autoria desconhecida.

³¹⁷ Ressalta-se que com o advento da lei 11.705/2008, em três situações a lesão corporal culposa deixou de ser considerada infração de menor potencial ofensivo, passando a ser perseguida mediante ação penal pública incondicionada, quais sejam: a) quando o condutor estiver sob a

Já a classificação desaparecimento de pessoa é tipicamente provisória, uma vez que o sumiço de uma pessoa pode ou não ser resultado de um delito. Uma pessoa não raro pode vir a desaparecer voluntariamente ou por motivo de doença. Por isso, registros de desaparecimento são, frequentemente, reclassificados como *Criminais* com a conseqüente instauração de inquérito policial, quando são encontradas provas de que o desaparecimento é, por exemplo, o desfecho de um homicídio.

Do ponto de vista do chefe da unidade de polícia:

O desaparecimento é uma ocorrência sensível, que requer uma atenção especial, não apenas porque envolve um risco à vida humana, mas também porque se trata de um evento potencialmente criminoso. Um desaparecimento pode configurar um homicídio ou um sequestro, por exemplo.

Ressalta-se, ainda, que 289 casos comunicados à delegacia receberam a classificação *Em apuração*, uma vez que se tratam de casos relatados de indefinida natureza jurídica ou situações pouco convincentes em termos fáticos. De um modo geral, são ocorrências que podem tanto configurar um estelionato, como se limitarem à mera disputa de natureza civil ou de direito do consumidor ou, ainda, situações confusas, como brigas entre vizinhos³¹⁸, reclamações de mães desesperadas sobre o comportamento dos filhos³¹⁹ ou fatos que podem se enquadrar em diferentes tipos penais, conforme a intenção do agente causador³²⁰. Ou seja, muitos casos não são, realmente, de natureza criminal, mas que na dúvida são registrados em busca de uma possível solução pela polícia. Outros, por serem pouco claros quanto as reais intenções ou motivações do suposto agressor,

influência de álcool ou qualquer outra substância psicoativa que determine dependência;b) quando o condutor participar, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística, de exibição ou demonstração de perícia em manobra de veículo automotor, não autorizada pela autoridade competente; c) quando o condutor transitar em velocidade superior à máxima permitida para a via em 50 Km/h. Nessas situações, não há mais representação da vítima e se instaura inquérito policial, sendo que a competência para julgamento é da vara criminal comum.

³¹⁸ Uma das situações confusas é o de uma briga entre vizinhas em que uma das confrontantes passou a jogar pedras no telhado da casa da comunicante (B.O 2540/2103). O fato quando registrado foi classificado como *Em apuração* até para facilitar uma tentativa de administrar a questão de modo informal, como aconteceu. Referido caso foi relatado em detalhes às fl. 164-ss.

³¹⁹ É o caso do B.O 2558/2013 em que a mãe compareceu à delegacia para informar que sua filha de 12 anos começou a namorar um rapaz de 18 anos e que, em razão do referido namoro, passou a ir mal nos estudos e a ameaçar fugir de casa.

³²⁰ Cito, como exemplo, o caso relatado no B.O 2680/2013, em que a vítima relata que seu ex-amigo, após acusá-lo de furtar 2 cavalos, jogou o carro sobre ele, vindo-lhe a causar ferimentos. Como situação parece indefinida para o policial no primeiro momento sobre a intenção do agente causador, no sentido de que pode configurar uma tentativa de homicídio ou lesão corporal grave, a principio, a ocorrência é classificada como *em apuração*.

recebem a classificação provisória *Em apuração* até que se esclareçam os fatos³²¹.

Uma situação pouco convincente em termos fáticos também pode dar cabo ao registro de um fato como *Em apuração*. São estas as histórias mal contadas, isto é, comunicados de fatos que não guardam coerência e são percebidos pelo policial que registra a ocorrência como possíveis de não serem verdadeiros ou que omitem detalhes que podem dar outro desfecho à apuração.

Um caso que ilustra esse tipo de ocorrência, presenciado em uma das incursões pela 35ª Delegacia, foi o de uma mulher que procurou a unidade policial para registrar um suposto roubo ou tentativa de roubo. A *vítima*, que havia levado um tiro de arma de fogo, contou que foi lesionada durante um assalto. A história cheia de contradições, porém, não convenceu os policiais e nem o delegado responsável, que convidou novamente a *vítima* para depor.

A suspeita do delegado responsável pelo caso é que a mulher foi vítima de um disparo acidental de arma de fogo proferido pelo seu companheiro dentro da residência do casal. Referida suposição era reforçada pela quantidade de sangue encontrado no interior da residência do casal e nenhum sangue na parte externa ou no local apontado como sendo o do assalto. A *vítima*, no caso, estaria tentando proteger o companheiro que, provavelmente, possui uma arma não registrada e que dificilmente conseguiria explicar sua origem.

A dificuldade de investigar esse tipo de ocorrência, uma vez que não há testemunhas e a suposta vítima insistiu na versão contada por ocasião do registro de ocorrência, deixa a questão em aberto quanto à verdade, cujo interesse levou o delegado a convocar a noticiante novamente para depor, porém condena o procedimento ao engavetamento.

Outra situação típica de ocorrência *Em apuração* é o chamado *rolo* ou contratos que simulam transferências de bens e dinheiro que, no mais das vezes, não dão certo. Quando um negócio é mal feito e uma das partes não consegue resolver o problema amigavelmente, a polícia é acionada para tentar “compor” o conflito, seja por meio da capitulação do fato como crime (estelionato, p.ex.) ou por meio da produção de uma harmonização coercitiva (adjudicação de uma solução).

³²¹ Uma vez esclarecida o boletim de ocorrência recebe um aditamento para constar da nova capitulação do fato.

No primeiro caso, a *vítima*, que já tentou o desfazimento do negócio por meio de um acordo amigável, doravante quer “*ir para o pau*”, ou seja, quer ir até as últimas consequências para reaver o que perdeu ou ao menos se vingar de quem lhe causou um prejuízo e lhe tratou com descaso. Para isso, promove um registro noticiando que foi enganado, iludido e que sofreu um prejuízo econômico praticado pelo outro contratante. Assim, ao descrever um fato que forçosamente pode ser enquadrado como um tipo penal, o comunicante invoca a atuação policial e se coloca na posição de vítima.

Em outras situações, a vítima não quer um tratamento propriamente penal do caso, mesmo sem saber que a polícia não está autorizada a empregar a força sem respaldo em uma norma penal e em um procedimento formal, ainda que o faça na prática. Neste caso, ela descreve o negócio como algo que não deu certo, — um acordo que não foi cumprido e que sozinho ele não conseguiu resolver o problema —, e apela para que a polícia intervenha para constranger o inadimplente a cumprir sua parte no negócio, intimando-o a comparecer à delegacia e ameaçando-o com os rigores da lei, caso não o faça.

É o caso, por exemplo, de um caso de uma pessoa que compareceu à delegacia para reclamar de um videogame Sony Playstation 3 com defeito adquirido em uma barraca na Feira dos Importados³²² em Brasília. O produto, vendido em comércio informal e, portanto, sem nota fiscal de venda e sem cobertura de garantia de fábrica, apresentou defeito após algum tempo de uso. O adquirente queria um produto novo, mas o vendedor se recusou a trocar o aparelho. Por conseguinte, a vítima compareceu à delegacia para registrar o caso e tentar resolver a situação. Reivindicava o prejudicado que o vendedor fosse constrangido a trocar o aparelho defeituoso.

Do ponto de vista do delegado que o atendeu, muito pouco ou nada poderia ser feito em termos legais:

Eu disse que nada poderia fazer, já que a pessoa sabia dos riscos de adquirir um produto na feira dos importados. Além disso, ele não tinha nenhum comprovante da compra, seja uma nota fiscal ou recibo. Ele não tinha como comprovar que o videogame foi comprado naquela loja. Expliquei ainda que mesmo que ele tivesse algum documento da compra eu não poderia simplesmente intimar o vendedor a trocar o aparelho.

³²² Feira popular de comércio informal e formal em Brasília/DF.

Na percepção dos policiais, algumas relações contratuais mal sucedidas são registradas na delegacia após o não cumprimento da obrigação ou o acontecimento de algum problema com o produto, quando mais adequadamente deveriam ser resolvidas em órgãos de defesa do consumidor (PROCONS, Juizados Especiais Cíveis), por não comportarem situações potencialmente ilícitas do ponto de vista penal. Ao não ser que se *force a barra*, consoante relatou um dos agentes entrevistados.

Com base nos dados levantados e das percepções do campo, é fácil notar que a maior parte dos registros de ocorrências efetuados na delegacia é de fatos que nada tem a ver com ilícitos criminais ou que são, no mínimo, de incriminação duvidosa, o que revelaria que as unidades de polícia dedicam boa parte de seu tempo fornecendo atendimento para situações que não teriam a ver com sua suposta missão principal de reprimir o crime. A mediação informal de conflitos e o registro de incidentes como forma de resguardar direitos — como a retirada de uma segunda via da carteira de identidade extraviada ou o acionamento da companhia de seguro para ressarcimento dos prejuízos decorrentes de um acidente de trânsito — emprestam à rotina da polícia outras características que não somente aquela de *agir ou investigar para prender*.

Esses encaminhamentos de problemas não criminais às unidades policiais podem ser justificados a partir de diferentes perspectivas, entre elas: a) o recurso ao poder coercitivo do direito e a possibilidade do emprego da força pela polícia; b) a incapacidade de distinguir entre um problema cível e um criminal; c) a facilidade de acesso às delegacias de polícia e sua disponibilidade para atendimento a qualquer hora do dia ou da noite; d) a familiaridade com a polícia como símbolo de um serviço de pronta e obrigatória intervenção do Estado (eficácia simbólica)³²³.

Uma percepção apoiada em intuições empíricas do chefe adjunto da unidade, que não é natural de Brasília, é que há no Distrito Federal a “*cultura do*

³²³ Entre os motivos particularmente reportados em pesquisa nacional de vitimização recentemente realizada para comunicação de um fato à polícia, estão: a recuperação do bem subtraído em delitos de roubo e furto; o entendimento de que o registro de ocorrência é um direito e para impedir uma nova ofensa nos casos de discriminação; a intenção de impedir nova ofensa, punir o agressor e obter proteção em casos de violência sexual e agressões. Nesse sentido, ver o Sumário Executivo da Pesquisa Nacional de Vitimização patrocinada pela SENASP e realizada pelo CRISP e Datafolha de maio de 2013.

BO³²⁴:

Aqui as pessoas querem registrar por tudo e qualquer coisa. Algo diferente, por exemplo, do que ocorre em São Paulo. Lá as pessoas procuram menos as delegacias, talvez por saber que pouco ou nada a polícia poderá fazer e da incorporação do prejuízo como decorrência do risco de viver uma grande cidade³²⁵.

Cumpre alertar, todavia, que não há propriamente uma correspondência entre o número de pessoas que buscam a unidade policial e o número de registros de ocorrência. Muitos casos são examinados, avaliados e recusados no próprio balcão em decorrência do processo discricionário de selecionar casos fortes e fracos, consoante veremos repetidamente neste trabalho.

4.1.3 O objeto de estudo: os registros de ocorrências

As ocorrências policiais são classificadas para efeito de registro como *ocorrências por natureza*. O sistema de registro de ocorrências realiza diversas classificações e subclassificações como forma de melhor detalhar os serviços mais requisitados pela população junto às delegacias de polícia e a frequência ou recorrência que estes crimes ocorrem. Além disso, referidas classificações tem por objetivo facilitar o enquadramento do fato como ocorrência criminal ou não criminal e a distribuição do serviço pelas várias seções que compõe a estrutura organizacional da unidade policial.

No que diz respeito às ocorrências de natureza criminal (crimes e contravenções penais) que movimentam o dia a dia da 35ª Delegacia, ou seja, aqueles eventos que podem ser classificados como ilícitos criminais a partir do cotejamento entre a narrativa de um fato e um tipo penal definido abstratamente em lei, temos pela ordem³²⁶: ameaça (709), furto (701), injúria (481), vias de fato (465),

³²⁴ A pesquisa nacional de vitimização corrobora essa percepção se levarmos em conta que, no Distrito Federal, a média de notificações de crimes é uma das maiores do país. Esse dado é reforçado pela elevada satisfação e confiança no trabalho da polícia civil do DF.

³²⁵ A impressão do referido delegado é confirmada pelas pesquisas de vitimização, consoante relatado por Madalozzo e Furtado (2011). De acordo com seus estudos sobre vitimização, estima-se que em São Paulo 70% dos crimes não são reportados à polícia e outras instituições do sistema de justiça criminal. A pesquisa nacional de vitimização anteriormente mencionada confirma um número percentualmente menor de notificações, bem como de confiança no trabalho da polícia civil de São Paulo.

³²⁶ Os dados mencionados são de 2012. Contudo, as estatísticas de 2013 revelam que não houve significativas mudanças na ordem de principais incidências que movimentam a 35ª DP. Ameaças, furtos, injúrias, vias de fato, Lei Maria da Penha, lesões corporais, roubos, danos e estelionatos continuam dominando o cenário de problemas com que tem que lidar a unidade policial.

Lei Maria da Penha (434), Em apuração (351) roubo (266), lesão corporal (227), dano (153)³²⁷, perturbação da tranquilidade (131) ato infracional praticado por criança ou adolescente (107), estelionato (62), tráfico de drogas (40), homicídio (31) e estupro (12)³²⁸.

Estas mesmas incidências sofrem diversas subclassificações. Tomando-se como exemplo os crimes patrimoniais de furto e roubo, que estão entre os delitos mais recorrentes registrados na delegacia de Sobradinho II, — tendo sido registrados no ano de 2012, respectivamente, 701 e 266 casos —, podemos ver que várias circunstâncias determinam a caracterização do fato. No crime de furto se leva em conta o local do fato (residência, local de construção, templo religioso, coletivo, comércio, órgão público, estabelecimento de ensino, chácara, interior de veículo), o objeto subtraído (transeunte, água, energia e sinal telefônico, animal, bicicleta, celular, cabos de transmissão de dados, veículo, motocicleta, placas veiculares e a forma de subtração – mediante fraude). A maior incidência de furtos é em residências.

No que diz respeito ao crime de roubo não é muito diferente. As subclassificações obedecem a critérios de maior recorrência de crimes sobre objetivos, locais ou forma de execução. Ao lado dos roubos a transeuntes, que somam a maior parte dos roubos praticados na região, as demais incidências criminais versam a respeito de assaltos a drogarias, caminhões de bebida, padarias, postos de combustíveis, supermercados, residências e veículos³²⁹.

4.1.4 Das comunicações fora do sistema

Além das ocorrências catalogadas no sistema informatizado de registro de ocorrências, principal fonte de informação para as estatísticas oficiais e gestão das unidades, há ainda um universo de ocorrências que não são contabilizadas no

³²⁷ A pichação, que tem 32 casos registrados e poderia ser enquadrada como dano, tem uma classificação específica em face do tipo penal: art. 65 da Lei 9605/98.

³²⁸ Os bancos de dados nem sempre são de fácil pesquisa. Como há diversas subclassificações, principalmente para os crimes patrimoniais, nem sempre é simples chegar ao número exato de incidências. Além disso, por vezes ocorrências em apuração são reclassificadas por meio de aditamento. Com isso, a cada vez que pude consultar os bancos de dados encontrei números distintos.

³²⁹ Uma preocupação recente e, de recorrência incômoda, são os roubos com restrição de liberdade — os chamados popularmente de “sequestros relâmpagos”. Para esta modalidade criminosa, foram estabelecidas metas de redução de índices de ocorrência em todo DF pela Secretaria de Segurança Pública, que devem ser buscadas pelos responsáveis por cada unidade policial.

referido banco de dados. Sem muita precisão, após conversa com o chefe do cartório e o delegado-chefe, além das ocorrências de balcão, apurei que cerca de 100 notícias de crime são encaminhadas por ano para a unidade policial sem o correspondente registro de ocorrência. Comunicações de potenciais fatos ilícitos estas que podem ou não resultar na instauração de inquérito policial. Geralmente, são requerimentos ou comunicações de crime encaminhados, de acordo com relato do chefe da unidade, por pessoas mais esclarecidas ou assistidas por advogados³³⁰.

Cumprе ressaltar que há algumas unidades policiais que tem como praxe confeccionar um boletim de ocorrência a partir de referidas notícias-crimes para fins de registro formal no sistema de controle de ocorrência da Polícia Civil. Assim, mesmo com documento de comunicação do fato ou requerimento de instauração de inquérito devidamente protocolado, é confeccionado um B.O.

Durante uma das visitas à unidade, uma advogada, que é delegada da Polícia Civil do DF aposentada, apresentou um requerimento de instauração de inquérito e questionou justamente sobre a necessidade/desnecessidade de realizar um boletim de ocorrência, uma vez que em outras unidades alguns chefes de delegacia assim procediam.

Na 35ª Delegacia de Polícia não se confecciona o boletim de ocorrência e a razão apresentada para isso é a desnecessidade de duplicar procedimentos. Tanto o requerimento como o boletim pode dar ensejo à instauração de um inquérito policial, não havendo razão para diferenciá-los em termos formais. O que não significa que um pedido formalizado no balcão e um despachado diretamente com o delegado receba o mesmo tratamento no tocante às diligências que serão determinadas.

Há duas questões importantes na prática de gestão de pedidos de investigação fora do sistema. A primeira delas é que a não confecção de um boletim de ocorrência tem como consequência afrouxar as pressões institucionais quanto aos resultados de produtividade da unidade. Como o requerimento não entra na estatística de criminalidade da delegacia, não há uma cobrança efetiva sobre os rumos que a investigação tomou. O não registro proporciona, desse modo, uma maior flexibilidade na administração do conflito.

³³⁰ As pessoas procuram diretamente o delegado-chefe ou adjunto para *despachar* (explicar os pormenores da ocorrência) e protocolar a comunicação de crime.

Ocorre, todavia, que essa modalidade de comunicação de crime revela uma forma diferenciada e personalizada de dirigir seu pleito à polícia. Aqueles que protocolam expedientes pessoalmente, muitas vezes por meio de advogados, fazem questão de despachar diretamente com delegado e explicar o caso para além do conteúdo escrito. E, ao ultrapassarem os limites do balcão, pressionam por um tratamento diferenciado no tocante as providências que a polícia deve tomar.

Há, nitidamente, uma invocação de privilégios nesse tipo de prática. Como se trata de um caminho desconhecido ou pouco acessível à maioria, as portas das delegacias se abrem a uma prestação desigual de serviços policiais. O tratamento diferenciado no tocante ao recebimento e processamento das ocorrências contribui para produção de déficits de cidadania, em que alguns têm atenção demais e outros atenção institucional de menos.

É bem verdade, ressalta-se, que nem sempre esse tipo de atitude é bem vista pelo delegado que atende o reclamante, uma vez que consome o tempo da autoridade policial na análise dos casos, inquirição de pessoas, determinação de providências, confecção de relatórios e administração da unidade policial. Além disso, reivindica uma atitude de solidariedade que a autoridade entende desnecessária ou não tem interesse em dar. Por isso, conforme o perfil do noticiante, uma comunicação que pretenda atenção especial pode ser frustrada por um tratamento formal que coloque a notícia protocolada na fila de espera, junto às demais ocorrências.

Contudo, em uma das situações de requerimento fora do sistema a qual tive oportunidade de presenciar, as manifestações avulsas da vítima resultaram em desfecho favorável tanto em relação à sensibilização da autoridade policial quanto no tocante ao êxito das diligências produzidas para recuperação do bem. A vítima que teve seu celular de alto custo³³¹ subtraído endereçou vários pedidos de providências e solicitações de informações sobre o andamento das investigações. A “pressão”, no bom sentido, conforme ressaltado pelo delegado responsável, culminou com a localização do aparelho que estava na posse de uma amiga da vítima. Voltarei a esse caso mais adiante.

³³¹ Um celular Samsung Galaxy SIII, à época recém lançado e de custo elevado, acima de R\$ 2 mil.

4.2 Das práticas inquisitoriais e seletivas de administração de conflitos

Como já mencionado, entre as incidências criminais mais frequentes na 35ª DP, duas nos interessam mais particularmente: o furto (art. 155 do Código Penal) e o roubo (art. 157 do Código Penal). A escolha dessas duas espécies de delitos como objetos de pesquisa decorre da possibilidade de se atribuir a essas modalidades de ilícitos a característica de *conflitos de natureza privada ou individual*, ou seja, ofensas dirigidas ao patrimônio que mais ofendem ao proprietário do bem subtraído que ao próprio Estado. Por esta razão, entende-se que as soluções propostas pela lei referente a essas espécies de conflitos patrimoniais devem levar em conta a opinião de quem sofreu o prejuízo, seja no sentido de registrar a ocorrência e pleitear uma solução para caso — que pode ser uma solução reparatória — ou mesmo abrir mão da persecução. Em sentido contrário, portanto, as soluções confiscatórias estipuladas pelo direito penal que desconsideram o interesse do proprietário e selecionam as ocorrências dignas de apuração acabam por impor ao ofendido um duplo prejuízo.

Na prática, todavia, é possível perceber pelas observações do campo de pesquisa que a instituição tende a menoscar os delitos de furto e roubo por diferentes razões: a) dificuldade em se identificar o autor do ilícito; b) valor do bem subtraído; c) (des)interesse do proprietário do bem; d) falta de colaboração de terceiros. Nesses casos, só há investigação efetiva quando se trata de furto de bens de maior valor (veículos, por exemplo), a parte lesada insiste na apuração minuciosa do fato ou por conta de pressão externa (ministério público, p.ex.), embora à luz do princípio da obrigatoriedade³³², a polícia não esteja autorizada, formalmente, a rejeitar qualquer demanda por investigação³³³.

O ofendido, por sua vez, tende a abrir mão de comunicar o fato à polícia na percepção dos policiais por questões de conveniência ou liberalidade em relação ao bem. Por exemplo: a) quando o bem é de pequeno valor; b) quando não há certeza se o que ocorreu foi de fato um furto ou a perda do bem; c) relações de proximidade

³³² A obrigatoriedade conflita justamente com esse poder discricionário de aplicação seletivas das leis e revela um mau uso da autoridade e, na visão de Goldstein (2003) representaria um uso inadequado do sistema de justiça criminal. Ocorre, todavia, que o sistema criminal deve estar aberto a ponderações de equidade ou de produções equânimes, a partir de aplicação seletiva da lei positiva (do bem).

³³³ O que está distante do dia a dia da administração de conflitos no âmbito das polícias judiciárias, em que poucos casos de furtos ou roubos são objeto de diligências efetivas pela polícia.

com o possível autor que o levem preferir a manutenção dessas relações no futuro; d) ainda que admitido com relutância, desconfiança quanto à eficiência da polícia³³⁴ em recuperar o bem ou mesmo identificar o autor etc.³³⁵

Ressalta-se, porém, que em casos de furtos e roubos de objetos de maior valor como veículos, por exemplo, a busca pela notificação ocorre mais frequentemente motivada pelo interesse em recuperar o bem ou acionar o seguro³³⁶.

Uma questão que não ficou bem clara no processo de administração de conflitos patrimoniais e que, portanto, exigiria um aprofundamento da pesquisa, é se é possível perceber um grau maior de indignação por parte das vítimas em razão de dois componentes específicos presentes nos crimes de roubo que o distinguem dos crimes de furto: a violência/agressão e o confronto direto entre agressor e agredido. Em outros termos, se a violência do ato praticada frente a frente resulta em uma percepção maior do insulto que a subtração de um bem sem qualquer ameaça e por um desconhecido como, em regra, ocorre nos crimes de furto? Como, em princípio, não se trata de patrimônio apenas, mas de um constrangimento moral ou físico provocado pela violência ou grave ameaça, intuitivamente, a consequência seria uma maior tendência a que os ofendidos registrem mais regularmente as ocorrências de roubo.

Contudo, como pode se depreender de outro lugar, a ofensa moral pela ameaça ou violência aparentemente só ganha relevância quando vinculada a valor do bem subtraído. Na pesquisa de vitimização patrocinada pela Secretaria Nacional de Segurança Pública e realizada pelo Centro de Estudos de Criminalidade e Segurança Pública e o Datafolha, verificou-se que uma maior comunicação de roubos de carro (90%) que os relacionados a furtos de carros (69,5%). Contudo, há uma maior comunicação de furtos de carros que roubo de objetos (41,3%) (SENASP, 2013).

De outra sorte, buscou-se verificar se a polícia dá um tratamento diferenciado aos crimes de furto e roubo em razão da violência e, conseqüente, de

³³⁴ Essa motivação é frequentemente apontada em pesquisas de vitimização.

³³⁵ Embora, ressalte-se, formalmente não seja lícito interferir na persecução oficial do fato. A ação penal do crime de furto é de natureza pública incondicionada, isto é, independente da vontade do ofendido.

³³⁶ A pesquisa nacional de vitimização realizada pela SENASP aponta como principais motivos no acionamento da polícia, pela ordem: o interesse em recuperar o bem; apenas para registrar a ocorrência, acreditar ser um direito; acionar o seguro; desejo de ver o culpado punido.

seu maior potencial ofensivo não apenas sobre o patrimônio, mas também sobre a integridade física e psíquica da vítima. Ressalta-se que a polícia mapeia e classifica as ocorrências de crimes patrimoniais conforme tabela abaixo, o que por si só revela a forma como condiciona seu processo seletivo de atendimento dos registros de infrações³³⁷:

Tabela 3: **Classificação crimes patrimoniais de roubo e furto**

Crimes patrimoniais	Com Violência	Sem Violência ³³⁸
	Latrocínio	Furto de veículo
	Tentativa de latrocínio	Furto em residência
	Roubo com restrição de liberdade da vítima	Furto em comércio
	Roubo qualificado com extorsão	Furto em veículo
	Roubo de carga	Furtos diversos
	Roubo em coletivo	
	Roubo a banco	
	Roubo a casa lotérica	
	Roubo em comércio	
	Roubo em residência	
	Roubo a caminhão de bebidas	
	Roubo a posto de gasolina	
	Roubo a transeunte	
	Roubo de veículo	

A forma de classificar os crimes de roubo e furto revela uma preocupação particular com o modo de execução da incidência criminal e o local do fato, bem como auxilia na distribuição interna dos casos. Todavia, as evidências empíricas mostram que embora o tratamento oficial dado aos fatos seja diverso para efeito de distribuição administrativa do serviço policial — os crimes de roubo são tratados como crimes violentos para efeito de distribuição do serviço policial, enquanto o crime de furto é classificado como “*geral*” —, durante as entrevistas realizadas na unidade policial pesquisada, foi possível notar que também em relação ao roubo são adaptadas estratégias de seleção similares às aplicadas ao crime de furto (valor do bem, interesse da vítima etc.). A violência física ou moral é ignorada como componente diferencial entre os delitos. Ambas as situações são, portanto, tratadas conforme critérios de seletividade que veremos adiante.

³³⁷ Fonte: PCDF - NUEST/DIFIS/SIOSP/SSPDF.

³³⁸ Na tabela elaborada pelo Núcleo de Estatísticas da Secretaria de Segurança Pública do Distrito Federal não consta a divisão entre crimes com e sem violência. Todavia, para caracterizar melhor os dois tipos de delitos, optei pela separação.

Nesse sentido, não há por parte da polícia maior preocupação em empreender mais diligências nos casos de crimes de roubo que nos crimes de furto. Ao contrário, nos crimes de furto qualificado, em que há violência contra a coisa (rompimento de obstáculos como porta, janela etc.), é mais fácil verificar um maior número de diligências (perícia de local, confrontos de dados datiloscópicos) que em delitos de roubo a transeunte, em que não há vestígios materiais. O processo de racionalização dos fatos, portanto, descarta a gravidade abstrata e concreta da ocorrência.

Não raro, no processo de seleção prévia dos fatos a serem registrados, os policiais dispensam também ocorrências de roubo por entenderem que ou não vai dar em nada ou que a vítima não tem *credibilidade suficiente* para sustentar uma comunicação de crime.

A lógica que orienta essa prática pode ser sintetizada pela fala de um policial de que “*Não faz diferença entre roubo e furto!*”. “*Você tem que avaliar cada caso por outros critérios*”.

4.2.1 Dos critérios (não) compartilhados de seleção de ocorrências

Embora a grande maioria das ocorrências de roubo e furto comunicadas direta e pessoalmente à polícia sejam registradas em boletins de ocorrência, na prática, além de comumente não ensejarem diligências quando não há autoria aparente ou vestígios mínimos que justifiquem, a critério dos policiais, esforços de investigação, também não resultam na instauração de inquéritos policiais.

O mesmo fenômeno não é observado, todavia, em outras modalidades criminosas (p.ex.: homicídio, violência doméstica, estupro etc.) por diversas razões, entre elas: a maior repercussão do fato, a presença de evidências mais visíveis (corpo de delito), necessidade de intervenção para conter o agressor etc. que, salvo raras situações de flagrância de crime, ocorre com os crimes patrimoniais. Para estes delitos há uma instauração quase automática de inquérito. Na visão do delegado-chefe, “*em crimes graves não dá para não instaurar inquérito. Além disso, tem crimes que a administração manda instaurar direto (violência doméstica, roubo com restrição etc.)*”.

É possível observar a partir das práticas, dados colhidos e declarações que

o inquérito é visto como um instrumento de *formalização do resultado da apuração*, com consequências até mesmo para sua histórica tendência inquisitorial, não obstante isso precise ser melhor estudado³³⁹.

A não instauração de inquérito facilita o processo de gerenciamento das investigações por meio da eleição de critérios de seleção e priorização de ocorrências. Esse processo de desvirtuamento do inquérito — que, de acordo com a lei deveria ser instaurado em todas as situações —, tem impacto direto sobre o controle externo da atividade policial exercido pelo ministério público e, também, pelo poder judiciário tendo como consequência a clara fragilização das formas institucionais de controle e responsabilização³⁴⁰.

Cumprе ressaltar, porém, que o fato de se reduzir a termo a ocorrência de furto e roubo em boletim de ocorrência, sem a consequente instauração de inquérito, não nos permite concluir, de antemão, que os fatos não serão investigados. Embora a compreensão de qual tipo de ocorrência é investigada em detrimento de outras, o grau de profundidade de cada apuração e o que motiva isso dependa de uma maior investimento no campo de pesquisa por meio da análise longa e detalhada de cada procedimento ou de grupos de casos, as observações preliminares sugerem algumas motivações para um tratamento diferenciado dos fatos: a) o interesse e colaboração da vítima; b) o valor ou relevância do bem; c) a relação com outras investigações em curso ou já encerradas; d) o interesse pessoal do investigador; e) e a colaboração de terceiros.

4.2.1.1 O interesse e colaboração da vítima

Não é incorreto assumir que a polícia manipula muito conflitos simplesmente por ignorá-los ou por meio do arbitramento de disputas objetivando resolvê-las, ainda que temporariamente (THOMPSON, 1983; OLIVEIRA, 2004; KANT DE LIMA, 1995a). Essa forma de considerar as disputas como desnecessárias ou direcioná-las a outras instâncias oficiais ou não para que o conflito seja administrado, inclusive

³³⁹ O fato do inquérito ser um instrumento marcadamente inquisitorial, a formalização do procedimento pressupõe a possibilidade de conhecimento externo dos fatos e sua refutação, bem como o melhor ou maior controle por outras instâncias do sistema de justiça criminal.

³⁴⁰ Embora os boletins de ocorrências sejam fiscalizados internamente pela Corregedoria, como pudemos constatar no campo. Os registros de ocorrência constam de um banco de dados submetido à controle e fiscalização, em tempo real, pela Corregedoria da Polícia Civil do Distrito Federal.

deixando os envolvidos a mercê da própria sorte, é um traço da seletividade desse sistema (REISS JR., 1974).

Contudo, não é possível admitir que o cidadão vitimado não tenha qualquer papel na definição de tais assuntos. O não reconhecimento do papel do cidadão na aplicação da lei é uma grande falha na história dos sistemas de justiça criminal, uma vez que o prejudicado controla, discricionariamente, quais, quando e como as informações serão dirigidas à polícia e demais instâncias persecutórias. Os cidadãos, portanto, exercem um importante papel seletivo no controle do funcionamento do sistema (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2010; PAIXÃO; BEATO, 1997; BURGOS, 2008; REISS JR., 1974; GOLDSTEIN, 2003).

A oficialização do litígio não depende da simples violação da norma. Muitas normas são violadas sem que as partes envolvidas tenham consciência que determinada ação viola uma norma, se deem conta do dano ou identifiquem seu causador ou, ainda, avaliem que é possível reagir à agressão por meio de instâncias oficiais. Há, ainda, que se levar conta que diferentes grupos têm percepções distintas sobre atitudes e níveis diferentes de tolerância em relação comportamentos aparentemente ofensivos, influenciados entre outras coisas pelo campo social em que são tecidas as relações (família, amizade, vizinhança ou desconhecidos), além de diferentes níveis de consciência de direitos (SOUZA SANTOS *et al.*, 1995).

A análise de Cardoso de Oliveira (2008; 2010) sobre dimensões contextuais do conflito também auxilia na compreensão do porquê nem todo conflito é institucionalizado ou, ainda, institucionalizado da mesma forma e com os mesmos objetivos. Um conflito ocorrido no nível cultural mais abrangente pode não ser contextualizado penalmente em termos abstratos (subsunção) ou, principalmente, ser assimilado como delito em um nível mais específico.

Por isso, uma das razões diante da qual o assunto não é tratado pela polícia como um assunto criminal está no fato do cidadão controlar como o incidente será considerado. O cidadão tem uma enorme discricionariedade para classificar os assuntos que serão submetidos à polícia e dispor sobre leva-los ou não ao conhecimento dos policiais. A característica reativa da polícia que atua, em regra, apenas após ser provocada por outra instituição pública ou pela própria vítima, reforça essa percepção.

Como muitas vezes apenas a vítima tem a informação sobre o fato³⁴¹, a instituição policial depende sobremaneira da cooperação do cidadão para iniciar e levar adiante uma investigação (REISS JR., 1974). Essa dependência da participação da vítima é bem sentida nos crimes patrimoniais que envolvem pessoas que mantêm relações de proximidade (família, amigos, vizinhos)³⁴². Nesses casos, a disponibilidade da vítima em transferir um possível experiência lesiva em um litígio pode ser relacionada ao volume de registros e esclarecimento dos fatos. Um custo potencialmente elevado para as relações pode ser sopesado pelo lesado no momento de decidir ou não por se formalizar o conflito.

Outro fator que também repercute sobre a decisão de oficializar uma ofensa é a relação recíproca entre os objetivos dos litigantes e os mecanismos de resolução (administração). Assim como objetivos influenciam a escolha dos mecanismos, os mecanismos escolhidos alteram (ou podem alterar) os objetivos (AUBERT, 1963 *apud* SOUZA SANTOS *et al.*, 1995). Por esta razão, o apelo à polícia pode ser condicionado por aquilo que a instituição tem a oferecer. Isso nem sempre é claro para quem procura a polícia, em face das ambiguidades em relação à lei e ao que *fazer justiça*, consoante mencionei em outro lugar.

O objetivo de alguém lesado em procurar a polícia pode ser o de mediar uma crise sem prejudicar o núcleo familiar ou seus relacionamentos de amizade ou, no outro extremo, o de potencializar formas retributivas, preventivas ou reparatórias em virtude uma elevada consciência de direitos³⁴³ (SOUZA SANTOS *et al.*, 1995). Uma tarefa difícil para os policiais que são impelidos a tentar conciliar o que quer a vítima e o que a polícia de fato pode fazer.

Em termos oficiais, a partir de uma lógica inquisitorial que associa verdade à justiça, nosso modelo adjudicatório se articula a partir de decisões de soma-zero (ibidem) ou por uma lógica do contraditório (KANT DE LIMA, 2010), fundamentada na maximização da distinção e distanciamento entre posições opostas, de modo que fique claro quem ganha e quem perde. Assim, apenas em termos extraoficiais a

³⁴¹ As entradas e saídas das informações nos subsistemas de justiça (cidadão, polícia, ministério público e judiciário) depende de como cada um controla mais ou menos discricionariamente o fluxo da informação.

³⁴² Reiss (1974) apresenta dados de pesquisa realizada pelo FBI nos EUA na década de 60 em que 22% dos assaltantes são membros da mesma família e que 43% são vizinhos ou conhecidos.

³⁴³ Refiro-me, sobretudo, aos movimentos humanistas que tem radicalizado a necessidade de punições duras, como nos casos de violência doméstica.

polícia pode entregar opções de mediação ou arbitragem, que visem aproximar as posições das partes em conflito até reduzir ao máximo as contradições entre elas.

De outra sorte, há que se considerar que as organizações policiais prestam inúmeros serviços que não envolvem a prática de delito, além de serem conhecidas e estarem disponíveis à população (REISS JR., 1974; STEINERT, 1989; BAYLEY, 2002). A questão do acesso à justiça, nesse sentido, é determinante porque permite que a percepção e a interpretação de um dano se transformem em uma procura efetiva pela tutela oficial. O que não significa, nos termos repetidamente enfatizados aqui, que não haja desigualdades no consumo de justiça³⁴⁴.

Contudo, quando a questão da acessibilidade à atenção institucional é superada é preciso avaliar que a vítima nem sempre aciona a polícia guiada por interesse em iniciar um processo penal (OLIVEIRA, 2004; KANT DE LIMA, 1995a; IZUMINO, 2003; PASINATO, 2007; DEBERT; GREGORI, 2008). Além do mais, mesmo quando a vítima busca a polícia para noticiar um crime, nem sempre está interessada em obter uma punição para o autor do fato, mas de resolver o conflito, seja por meio da restituição do bem ou de uma indenização (LARRAURI, 2000)³⁴⁵. Assim, a impossibilidade de dar um tratamento não criminal ao assunto resulta em uma possível frustração das partes envolvidas, já que estas se sentiriam satisfeitas com restituição do bem subtraído ou com uma demonstração de arrependimento. Quando o sistema de justiça criminal rouba o conflito da vítima e este passa a ser tratado como interesse do Estado, ou seja, o ofendido é impedido de abandonar o processo ou perdoar o ofensor quando a indignação moral arrefece, a polícia e as demais agências estatais acabam por se colocar em uma situação adversária às partes em conflito (REISS JR., 1974; CHRISTIE, 1977; LARRAURI, 2000).

Para melhor caracterizar o déficit de compreensão das instituições oficiais para reais necessidades dos envolvidos, gostaria de trazer um caso coletado por mim durante o tempo que trabalhei como polícia civil. Trata-se de um caso que foi registrado oficialmente como tentativa de furto. Um homem aproveitou o portão aberto de uma casa e subtraiu uma bicicleta usada estacionada no interior da garagem. Quando ouviu um barulho estranho vindo da garagem, o morador foi até a

³⁴⁴ Nem significa, bem assim, que a prática seletiva é sempre superada ou assimilada sem reações de inconformismo, como o encaminhamento de reclamações às corregedorias, ouvidorias ou a ministério público.

³⁴⁵ Se o delito é inevitável, a reparação não deve sê-lo (STEINERT, 1989).

janela para ver o que ocorria. Neste instante, viu de dentro da casa que um homem saía com sua bicicleta e gritou qualquer coisa a fim de assustá-lo. O autor do furto, assustado, saiu pela rua pedalando sem muito equilíbrio a bicicleta. Quando saiu para ver para onde se dirigia o *ladrão*, a vítima avistou uma viatura da polícia que, coincidentemente, passava pela rua naquele momento. Informados do que havia ocorrido, os policiais iniciaram a partir daí uma busca nas ruas adjacentes com o objetivo de encontrar o autor da subtração. Após uma rápida ronda pelo quarteirão os policiais avistaram um homem pedalando uma bicicleta sem muito equilíbrio. Ao abordarem o sujeito, viram que ele estava embriagado. Os policiais então passaram a questioná-lo se ele não havia subtraído a bicicleta de uma casa próximo ao local. O homem, num primeiro momento, disse que se tratava de uma bicicleta emprestada e que não havia pegado nada de ninguém. Após a insistência dos policiais de que a bicicleta conferia com a descrição do objeto subtraído pouco tempo antes e da dificuldade do abordado em dar explicações convincentes e coerentes sobre a origem do veículo, este foi detido em flagrante e encaminhado à delegacia para lavratura do auto de prisão em flagrante (ressalta-se que antes de ir à delegacia os policiais passaram na residência da vítima para confirmar se a bicicleta apreendida era mesmo o veículo furtado). Na delegacia, o fato foi apresentado como um furto pelos dois policiais militares que conduziam sujeito detido e a bicicleta. Após explicações pormenorizadas da abordagem, a autoridade policial entendeu que não se tratava de um fato consumado, mas de uma tentativa, uma vez que o autor não teve a posse definitiva do bem³⁴⁶.

A lavratura do flagrante, que demorou mais que o normal, uma vez que a vítima estava visivelmente embriagada, terminou próximo da meia noite. Depois de formalizada a prisão, o autuado foi encaminhado ao presídio³⁴⁷ e lá deveria permanecer até que o caso fosse apreciado pelo juiz competente, a quem caberia decidir pela manutenção da prisão ou soltura do preso.

Cumprе ressaltar que, como o fato ocorreu à noite, apenas no dia seguinte a vítima compareceu à delegacia para prestar declarações sobre o acontecido.

³⁴⁶ Não pretendo aqui entrar em discussões dogmáticas sobre os critérios adotados para classificação da ocorrência. Até porque não tem importância para o desfecho do caso.

³⁴⁷ Como as “delegacias legais” no Rio de Janeiro não dispõem de carceragem para custódio provisória de presos, as pessoas detidas em flagrante são encaminhadas para unidades prisionais. No caso da unidade em que foi registrada a ocorrência, o presídio mais próximo fica localizado a cerca de 100 Km da delegacia.

Durante a formalização do flagrante, tentei algumas vezes entrar em contato com familiares do preso para comunicar a prisão. Porém, não obtive êxito. Incomodado com esse fato, na manhã seguinte tentei novamente ligar para o número fornecido para informar da prisão, mesmo após a conclusão do flagrante. Quando finalmente consegui falar no número informado, descobri que não se tratava do telefone de um parente do preso, mas de um amigo da família. Após explicar o que tinha acontecido, a pessoa que me atendeu demonstrava ao telefone certa resignação pelo ocorrido, mas não surpresa. Ele me disse que o autor tinha sérios transtornos mentais e fazia uso frequente de remédios que o mantinha “nos eixos”. Contudo, quando ele misturava os remédios com bebida alcóolica, fazia coisas que mal se lembraria depois. Ressaltou, ainda, que a família do preso há dias não sabia de seu paradeiro.

Quando a vítima compareceu mais tarde para relatar o fato e recuperar a bicicleta, informei que o autor do furto não apenas estava embriagada na hora em que praticou o fato, mas também era portador de deficiência mental. relatei, ainda, que ele havia sido enviado para o presídio e lá aguardaria uma decisão do juiz. A vítima, diante da notícia do problema mental da vítima e da recuperação da bicicleta, perguntou se não podia *tirar a queixa*³⁴⁸:

Eu já recuperei a bicicleta, não dá para fazer nada, não dá para retirar a queixa? A pessoa nem sabia direito o que tinha acontecido. O policial militar que falou comigo depois disse que a pessoa estava bêbada, mas não que tinha problemas mentais. Não dá pra voltar atrás?.

Depois de explicar várias vezes que o fato já havia sido registrado como tentativa de furto e que, por isso, ela não poderia fazer nada, já que é o judiciário que decide nestes casos (expliquei um pouco do fluxo do processo e que havia crimes em que a pessoa decide e outros que quem decide é o promotor), a vítima se mostrou conformada com a situação, mesmo sem parecer compreender bem a forma como sistema administra os conflitos. Contudo, preocupada com a situação do autor fato, ela perguntou o que eu poderia fazer para tirar a pessoa da prisão. Embora minha competência legal tivesse se encerrado com lavratura do flagrante, a

³⁴⁸ A queixa é, em termos processuais, a peça acusatória da ação penal privada. É a forma que ofendido, nos denominados crimes de ação penal privada, apresenta a ação penal e requer a aplicação de pena. Em sentido comum ou no jargão popular, a queixa é forma de apresentar uma reclamação ou informar um delito em uma delegacia.

realização das comunicações da prisão ao juiz e ao promotor³⁴⁹ e recolhimento do preso, resolvi ligar para a defensoria pública local para informar o caso e assegurar que o defensor público teria a sua disposição as informações necessárias sobre o ocorrido, já que a pessoa não tinha condições de pagar um advogado, além de ser portador de enfermidade mental. O defensor se prontificou a analisar o caso e entrar com um pedido judicial para soltura do preso. A vítima, mesmo consternada por não poder fazer mais, saiu da delegacia um pouco mais satisfeita.

De outra sorte, o fato da vítima não acessar o sistema de justiça criminal não significa, necessariamente, que os conflitos foram resolvidos por instâncias informais de controle, pelo manejo autônomo das partes envolvidas ou posturas de cinismo e descrença frente à capacidade do sistema em administrar conflitos. A dificuldade da vítima em apelar para o sistema de justiça criminal pode ocultar um sofrimento existente, uma falta de poder que os impede de buscar as instâncias formais de controle (LARRAURI, 2000)³⁵⁰. Essa inibição de procurar a polícia pode estar contida no medo e na intimidação, fortemente vivenciada em comunidades dominadas pela força ilegítima³⁵¹ ou relações de subjugação, como ocorre em situações de violência doméstica. Muitas vítimas de agressão, por medo de represálias, deixam de comunicar casos de violência, consoante sugerem as pesquisas de vitimização (PAIXÃO; BEATO; 1997).

Mas há situações em que comunicação do fato à polícia tem o intuito de reivindicar medidas que extrapolam o sentido da lei e o mandato policial. Não são infrequentes as comunicações à polícia que tem a finalidade de *dar um susto no autor do fato*, principalmente quando os envolvidos são parentes ou tem alguma relação contratual (patrão e empregado). A subtração em si nem é o ponto central da ocorrência, mas a admoestação pura e simples ou a invocação da lógica inquisitorial de vigilância, que possibilitaria aos policiais distinguir criminosos de pessoas de bem, com ou sem o emprego de *técnicas de persuasão*³⁵² e, com isso,

³⁴⁹ A lei processual penal determinada à época determinava a comunicação da prisão em flagrante apenas ao juiz, ao ministério público e à família do preso ou alguém por ele indicado. Não havia a obrigação legal de comunicação do fato ao advogado indicado pelo preso ou à defensoria pública, como há hoje no art. 306, § 1º do Código de Processo Penal.

³⁵⁰ Nader (1994) chama a atenção para a presença de uma harmonia coercitiva que impõe uma mediação obrigatória que limita a liberdade e elimina as opções de procedimento.

³⁵¹ O domínio imposto por traficantes de drogas nas favelas cariocas é bom exemplo disso.

³⁵² Seja por meio da tortura física, psicológica, perguntas capciosas e ameaças veladas.

descobrir se pessoa está mesmo *devendo* (KANT DE LIMA, 1995a)³⁵³. Trata-se de um uma situação em que é fácil notar a busca por um tratamento diferenciado potencialmente arbitrário que separa direitos de interesses, dando prioridade aos últimos em detrimento dos primeiros³⁵⁴.

Só que o exercício do poder discricionário para arbitrar conflitos que não poderiam ser adequadamente solucionados em outros lugares, a partir de funções de vigilância que flexibilizam leis e procedimentos³⁵⁵, apanha a polícia em um dilema: de um lado, cumprir a lei, registrar o fato, investigar e encaminhar para a justiça sem correr riscos de responsabilização; de outro, abdicar de sua autoridade e de sua função de vigilância (ou de melhor percepção e interpretação do conflito) (KANT DE LIMA, 1995a).

Referido dilema se expandiria ainda mais se se pretendesse incorporar uma *dimensão de reconhecimento* por parte da polícia no tratamento dos conflitos. A incorporação de experiências de inclusão discursiva ou de ouvir o outro, que teriam maiores chances de contribuir para satisfação dos envolvidos em ver seus direitos e interesses serem tratados com respeito e consideração pelo Estado (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004b), aumenta os riscos da polícia de culpabilização. Contudo, sob outra perspectiva fortalece seu papel mediador, mesmo que isso signifique a adoção de pontos de vista extrajurídicos realizados em procedimentos informais de administração de conflitos (OLIVEIRA, 2004). Do ponto de vista da eficácia simbólica, sustentar uma postura mais flexível em relação às regras pode tornar a intervenção policial mais atrativa que o de outras instâncias jurídicas.

Outrossim, muitas vezes as pessoas procuram a polícia como forma de assegurar direitos ou prevenir perdas. É o caso, por exemplo, dos registros de furto ou extravio de documentos ou, ainda, de acionamento do seguro em caso de furto ou roubo de automóvel, residência, estabelecimento comercial etc.

³⁵³ Vide o segundo cenário na Introdução.

³⁵⁴ O direito penal define certos tipos de tratamento para os conflitos, como a possibilidade processamento e responsabilização criminal dentro de limites estabelecidos em razão da infração à norma e afetação do bem jurídico. Contudo, o interesse do cidadão nem sempre corresponde as possibilidades legais e, para ver vê-lo atendido, o interessado reivindica um tratamento não uniforme, potencialmente fora dos limites legais, mas que de seu ponto de vista pode ser suficiente ou mais adequado para a situação.

³⁵⁵ Essa flexibilização possibilita que a polícia articule diferentes princípios e procedimentos para arbitrar conflitos, como administrar conflitos cíveis e criminais (disputas comerciais, de consumo, cíveis, casos de direito de família, violência doméstica, delitos patrimoniais etc.) diferentemente do que ocorre com o poder judiciário (KANT DE LIMA, 1995a).

Mas não é só isso. Os registros podem também objetivar criar direitos. Nem sempre o crime noticiado ocorreu de fato. Durante a investigação de campo tomei conhecimento de três situações um tanto quanto inusitadas que motivaram pessoas a procurar a unidade policial para registrar uma ocorrência. A primeira diz respeito a registro de *furto de hidrômetro*. A segunda relacionada ao *furto ou roubo de documento de identidade*. E terceira a que denominarei o *furto do Rolex*.

No tocante ao primeiro caso, é de conhecimento geral que o Distrito Federal convive frequentemente com problemas de invasão e loteamento irregular. Ocorre que a pessoa que invade determinada área para morar precisa, tanto para construção quanto para permitir a habitação no local, da instalação de serviços públicos essenciais como água e luz. Acontece que os órgãos públicos não promovem as referidas instalações sem um comprovante de residência (escritura do imóvel, p.ex.), o que o invasor, por razões óbvias, não tem. Assim, a saída encontrada por alguns para contornar o problema foi registrar falsamente o *furto de hidrômetros*. Na prática o invasor comparece à delegacia e comunica que o hidrômetro foi furtado de seu lote, informando o endereço (conferido ou não pela polícia). Com o boletim de ocorrência o invasor passa a ter um comprovante de residência válido para as concessionárias de serviços de água e luz que, diante da solicitação da *vítima*, realizam as instalações requeridas.

Embora a prática não seja rara, argumentou o agente de polícia que não há muito que fazer:

Depois de um tempo a gente viu que não tinha furto nenhum, mas é difícil provar que a pessoa está mentindo. Não dá para recusar o registro, mesmo que não seja verdade. Assim, a gente finge que acredita e registra. A pessoa pega o registro e vai até a CAESB com comprovante de endereço.

A segunda situação que denota um interesse da vítima que não se relaciona à persecução penal diz respeito à perda do documento de identidade. Além dos eventuais prejuízos derivados do uso indevido do documento pelo portador não autorizado, a perda da carteira de identidade pode ter efeitos financeiros negativos para o noticiante. Caso o desaparecimento tenha ocorrido por descuido, o vitimado deverá arcar com os custos de um novo documento por conta do desleixo³⁵⁶. Ocorre que se a pessoa que perdeu o documento comunicar à polícia que o mesmo foi

³⁵⁶ No DF, a primeira via da carteira de identidade é gratuita, mas não a segunda via, salvo se comprovado o furto ou roubo.

furtado ou roubado, este terá direito a uma segunda via sem custos.

Nas palavras do chefe da delegacia:

Muitas vezes a caracterização do furto não é clara o suficiente. É bem provável que tem ocorrido uma perda, mas a pessoa diz que foi furtada ou roubada, já que nesse caso não vai precisar pagar pela 2ª via. Dependendo da condição da pessoa e da dúvida razoável sobre o ocorrido, até o próprio policial pode sugerir isso.

Contudo, além de assegurar direitos e interesses, há casos em que confeccionar um B.O. visa encobrir mentiras e, com isso, obter ganhos ou evitar constrangimentos não confessáveis. Um caso típico de obtenção de ganhos por meio do B.O são os golpes em seguros. O registro de furto e roubo objetiva gerar uma indenização contratada junto a uma seguradora. Em verdade, o objeto supostamente furtado ou roubado não foi subtraído de fato e, com isso, não há prejuízo que justifique o acionamento do contrato.

Mas a situação que me chamou a atenção durante a pesquisa de campo, em razão de seu caráter inusitado e caricato, foi a de um falso registro de um roubo de um relógio da marca *Rolex*. Já de início, de acordo com a autoridade policial, a versão apresentada pela suposta vítima pareceu estranha aos policiais que registravam a ocorrência:

Não que se desconfie sempre das pessoas ou que por parecer estranha a história nós deixamos de correr atrás, mas a versão apresentada sobre o desaparecimento do relógio não batia. Convenhamos, o que uma pessoa com um *Rolex*³⁵⁷ estaria fazendo na região de Sobradinho II no período da noite?

A posição social da vítima e o estranhamento do fato levou a que os policiais diligenciassem em busca do suspeito do roubo. A busca, que restou frutífera, resultou na localização e identificação de um garoto de programa que mora na referida cidade satélite. O rapaz que estava de posse do *Rolex* confirmou que conhecia a suposta vítima, mas informou que o relógio lhe foi dado em pagamento pelo serviço de prostituição e que não havia cometido nenhum roubo. O desfecho do caso foi a concordância do rapaz em devolver o relógio e o *arquivamento informal* do caso para evitar maiores constrangimentos.

Nos três exemplos anteriores, a administração seletiva da lei funcionou em benefício dos envolvidos, com a aquiescência de policiais, autores/vítimas. Mais

³⁵⁷ Um relógio reconhecidamente caro. Um *Rolex* mais simples pode custar entre R\$ 7.000 a 10.000. Contudo, há relógios que custam mais de R\$ 100.000.

especificamente no que diz respeito ao terceiro exemplo, se de fato o garoto de programa subtraiu o relógio ou a suposta vítima fazia uma falsa comunicação de crime³⁵⁸ são questões que foram deixadas de lado. O problema *contratual* foi administrado sem a necessidade de produzir verdades que expusessem os envolvidos em uma disputa delicada.

Há situações, ponderou o delegado, que é melhor deixar como está:

O rapaz ficou satisfeito porque não foi preso. O dono do relógio recuperou o Rolex e ainda evitou o constrangimento de descobrirem suas preferências sexuais. E a polícia ‘matou’ mais uma ocorrência. No fim, todos ficam satisfeitos.

Nos casos narrados não há furto ou roubo a se investigar. Pelo menos não para os envolvidos, ou seja, policiais, vítimas e autores. Em todas as situações relatadas, os interesses das supostas *vítimas* na aquisição de direitos ou proteção de interesses, bem como a tolerância ou interesse da polícia em resolver problemas sem maiores esforços — facilmente percebida pela conversa dos policiais entrevistados que sempre dão a entender que “*a polícia tem coisas mais importantes a fazer*” — revela que nem sempre o órgão policial é chamado para atender situações traduzíveis em categorias penais.

É que enquanto na dimensão típico ideal, para caracterização do furto ou roubo são reivindicados como requisitos a existência de um autor, uma vítima, um dano ou prejuízo a um bem jurídico (individual ou coletivo/coletivizado)³⁵⁹, na dimensão do contexto específico, além dos três requisitos acima (alguém que se apresente como vítima, a existência de um suposto autor conhecido/desconhecido e a alegação de um prejuízo, verifica-se necessária a aquiescência das instituições oficiais para que o caso seja tratado como um delito. Nesse sentido, a inquisitorialidade, como poder de decidir quais conflitos merecerão tratamento institucional (formal ou informal), emerge como eixo articulador entre as duas dimensões contextuais.

³⁵⁸ Embora a comunicação falsa de crime seja uma infração penal que deveria ensejar um procedimento penal.

³⁵⁹ Reiss (9174, p. 78) expressa a subversão do interesse privado pelo público: The legal system defines matters as civil or private to protect citizens, thereby granting them, by law, seemingly greater control of such matters. Instead of the ‘state’ pursuing these matters in the state’s interest, the citizen is empowered to pursue or defend *his own interest*. Paradoxically, however, this ‘right’ is subverted by the operating system which effectively precludes many citizens from private action, since so much depends upon their ability to arrange and afford legal and other services.

Ainda sobre o interesse da vítima, outro caso em especial chamou a minha atenção. Um rapaz que teve um celular furtado poucos dias antes havia enviado um *pedido de informações* ao chefe da delegacia sobre o andamento das investigações. Casos de furto ou roubo de aparelhos celular são ocorrências comuns que, em geral, pela dificuldade em se localizar um autor provável do fato, do pouco interesse institucional e do valor do bem, não são capazes de mobilizar esforços de investigação. O aspecto singular do fato em questão é que o referido rapaz, além de registrar a ocorrência, passou a solicitar informações por escrito dos encaminhamentos e resultados da investigação (o que não é comum). Isso motivou o chefe da delegacia a solicitar um maior esforço da equipe na apuração do fato, com possível adoção de medidas para averiguar se o referido telefone celular estava sendo utilizado pelo autor do furto.

O pedido de informações da vítima, aparentemente bem instruída quanto aos seus direitos, conforme percepção do delegado-chefe, poderia criar alguma indisposição para os responsáveis pela investigação, caso fosse adotado o tratamento convencional dado a esse tipo de caso (a não investigação):

É aquela coisa, não tem como correr atrás de todo celular que é furtado na circunscrição, sobretudo aqueles menos 'chiques'³⁶⁰. Primeiro, pelo tipo de investigação que deve ser feita, que tem as suas dificuldades³⁶¹. Depois porque se fossemos tentar recuperar todos os celulares subtraídos teríamos que parar a delegacia para fazer só isso. Não dá. Só que, como a vítima passou a insistir muito, cedo ou tarde, se não fizéssemos nada, o fato seria levado ao conhecimento da corregedoria ou do ministério público. O que não é bom para delegacia.

O inconformismo da vítima quanto ao que seria, do ponto de vista policial, uma natural desconsideração do problema, já que o valor do aparelho não se enquadrava no critério de monetário estabelecido, poderia criar problemas para gestão da delegacia. O risco de ter que dar explicações pela omissão a outras instâncias de controle levou que o fato fosse investigado. E, o melhor, o celular foi da vítima foi localizado e recuperado.

A superação da resistência em abdicar de critérios previamente estabelecidos de priorização de casos, ainda que motivada por razões instrumentais (custo x benefício de ignorar a solicitação da vítima), abriu caminho para o emprego

³⁶⁰ Celulares mais baratos, falsificados etc.

³⁶¹ As técnicas específicas para esse tipo de investigação foram excluídas da fala de forma proposital para não prejudicar futuras investigações.

de novas tecnologias de investigação. Contudo, salvo os casos em que o objeto é de valor significativo, as vítimas continuarão depender de sua capacidade em convencer os policiais de que merecem um tratamento diferenciado³⁶²:

O engraçado é que nem nós acreditávamos que ia dar certo. Mas, no final das contas, o celular foi recuperado. Para a polícia acabou sendo bom. Mais um inquérito relatado. Além disso, nós passamos a adotar uma nova técnica de investigação. Só que não dá para fazer isso sempre, ponderou o chefe adjunto.

Por outro lado, há situações em que a própria vítima não confere sentido de violência à agressão patrimonial sofrida. Consoante a análise promovida por Cardoso de Oliveira (1996; 2004; 2010;)³⁶³ sobre a dimensão moral dos conflitos, a tolerância da vítima para com o prejuízo patrimonial revela que o ato nem sempre é visto por ela como um insulto e, portanto, não é digno de ressentimento. Diante disso, a vítima, embora afetada no campo do *direito* (coletivizado), não tem interesse em movimentar o aparato estatal de investigação e, por isso, não vê na atitude de inércia do Estado um ato de desconsideração.

Ao contrário, a obrigatoriedade da intervenção estatal pode sim ser vista como um insulto moral à vontade da vítima que não se reconhece como titular de um direito ou interesse ofendido. A dimensão de reconhecimento, vista do ponto de vista inverso, portanto, pode ser percebida como ato de insulto em relação à vítima privada de dispor de patrimônio. Em outros termos, a partir do momento que o sistema penal entra em funcionamento sem levar em consideração os desejos e necessidades da vítima, isto é, o Estado rouba o conflito da vítima (CHRISTIE, 1977) e passa a tratá-lo como seu próprio interesse, há um desconhecimento da identidade da vítima como proprietário ou possuidor.

Diferentemente do investigado, que é a figura central do processo penal, uma vez que tudo gira em torno de sua culpabilidade ou não culpabilidade, a vítima ou ofendido, no fundo, é apenas uma figura marginal. Ao contrário do processo civil em que a vítima assume um papel de protagonista como demandante, no processo

³⁶² O requerimento de um acesso privilegiado, todavia, depende do nível de consciência de direitos.

³⁶³ Simião (2005) analisa a dimensão moral da violência doméstica no Timor-leste a partir sentido de insulto moral e ressentimento desenvolvida por Luís Roberto Cardoso de Oliveira. A percepção da agressão física perpetrada nos conflitos domésticos como violência, passível de ser submetida a independentemente da vontade dos envolvidos à consideração de terceiros ou sistema de justiça formal, apresenta semelhanças com o tratamento dado aos delitos patrimoniais nos termos tratados aqui.

penal ela é quase sempre substituído pelo promotor público³⁶⁴, atuando, no mais das vezes, apenas como uma *testemunha interessada* não compromissada do fato³⁶⁵ (ESER, 1992) e, em algumas ocasiões, como assistente da acusação (art. 268 do Código de Processo Penal).

Um ponto digno de nota relacionado a invisibilização de direitos e interesses é a criação da chamada Delegacia Eletrônica³⁶⁶. Criada para oferecer comodidade nos registro de alguns tipos de ocorrência (extravio de objetos e documentos; furto de objetos; acidente de trânsito sem vítima; desaparecimento de pessoa e localização de pessoa desaparecida), uma vez que não exige o deslocamento imediato do comunicante à delegacia de polícia, o registro virtual do crime tem três efeitos controversos no que diz respeito ao tratamento da agressão.

Em primeiro lugar, o registro eletrônico poupa a vítima dos inconvenientes de ter que comparecer a unidade policial e prestar esclarecimentos sobre o fato, sobretudo quando está demonstra pouco interesse em ocupar seu tempo com *questões burocráticas*. Em segundo lugar, o distanciamento provocado pelo convite a não registrar pessoalmente a ocorrência de furto reforça a indiferença para alguns tipos particulares de agressão e o desconhecimento do interlocutor. Em terceiro lugar, a possibilidade de comunicar virtualmente o furto representa um acordo tácito entre vítima e polícia de que o fato não precisa ser investigado.

Recentemente ouvi relato de um professor que teve o seu notebook furtado durante uma conferência na cidade de São Paulo. Embora ele demonstrasse um apego pelo artefato furtado e também pelo conteúdo armazenado no aparelho, o insulto patrimonial e moral pela privação do bem não o motivou suficientemente a ponto de comparecer a uma delegacia de polícia civil em São Paulo para registrar a ocorrência.

Eu tentei fazer o boletim de ocorrência pela internet, mas não consegui. Dias depois eu fui a uma delegacia em Brasília e registrei a ocorrência, mesmo sem a esperança de recuperar o notebook,

³⁶⁴ Uma vez que as ações penais de iniciativa são cada vez mais raras.

³⁶⁵ Na condição de interessado, a vítima não presta compromisso de dizer a verdade e é ouvida como declarante e não depoente (art. 201 do CPP).

³⁶⁶ Trata-se de um serviço desenvolvido pela Divisão de Informática da Polícia Civil do Distrito Federal de acordo com o Decreto nº. 26.32, de 26/10/2005, publicado no DODF em 27 de outubro de 2005, e deve ser utilizado para noticiar fatos ocorridos no Distrito Federal. A Delegacia Eletrônica registra ocorrência de *subtração* de objetos e documentos, desde que não tenha ocorrido arrombamento de veículo, de residência, violência ou grave ameaça à pessoa para a subtração do objeto do furto. Neste caso, deve a vítima procurar a unidade policial mais próxima.

ponderou o referido professor.

Duas razões influenciaram decisivamente na decisão de não comparecer à delegacia de polícia. A primeira tem a ver com a desconfiança na capacidade da polícia em recuperar o objeto furtado. A segunda porque, de algum modo, a resignação em ter perdido o notebook e, principalmente, os dados armazenados dos quais não tinha backup superou o dissabor ou a dificuldade em ter que comparecer pessoalmente a uma delegacia, logo após o ocorrido, para registrar o caso.

O relato à polícia, dias depois do ocorrido e em outro estado da federação sugere um processo quase que automatizado de acionamento do sistema de justiça criminal e não propriamente uma estratégia para viabilizar a possível recuperação do bem. Ocorre, todavia, que nesse campo de exclusão penal ou de crise hegemônica, em que pouco se consegue entregar em termos de justiça (ADORNO, 1998; GARLAND, 1996; 2008), o que pode fazer uma vítima incapaz de identificar o autor do fato e/ou de reparar a ofensa se não uma comunicação criminal à polícia?

Como ressaltado, o recurso ao sistema de justiça criminal em situações como esta já não é um passo estratégico, mas um processo automático, uma vez que já se tem a intuição de que pouco se pode esperar da polícia, na medida em que não há suspeitos e, como todo mundo sabe, isto resulta em pouca probabilidade de que a polícia resolva o caso (CHRISTIE, 1993).

4.2.1.2 O valor ou relevância do bem

Consoante ressaltado, o interesse da vítima e pressão por resultados podem colaborar para um desfecho favorável à vítima de um delito patrimonial em algumas situações. Em outro caso também relacionado a furto de celular³⁶⁷, a *pressão* no bom sentido, como ressaltou o chefe substituto da unidade, levou que fossem adotadas técnicas de investigação que resultaram na localização do aparelho.

O dono do celular vivia na delegacia, cobrando providências. A gente tentou uma coisa que não era muito comum e que a gente achava que o promotor e a juíza não iam concordar. Só que concordaram e a diligência de investigação resultou na localização do celular, que estava com uma amiga da vítima.

O sucesso da diligência de investigação, no caso específico narrado, foi

³⁶⁷ Um celular modelo Galaxy SIII da Samsung, à época recém lançado e de custo elevado, acima de R\$ 2 mil.

responsável pelo estabelecimento de uma rotina investigatória em casos similares (furtos ou roubos), desde que relacionados a subtrações de aparelhos telefônicos de valor monetário expressivo.

Nem sempre dá certo, como eu falei. Só que quando tem um celular mais caro, um Iphone, Galaxy S alguma coisa, nós batemos as portas do MP e do judiciário. É uma forma também de dizer que polícia está trabalhando. Se eles não autorizam a realização da diligência, paciência.

Assim, além do interesse da vítima, um critério seletivo que opera decisivamente na utilização ou não diligências mais sofisticadas é o **valor do bem**. Celulares de pequeno valor ou falsificações não justificam a providência, não apenas em razão do critério monetário, mas da relação número de aparelhos furtados/roubados x número de policiais x capacidade operacional de realização de diligências complexas. Há uma quantidade muito grande de furto/roubo de celulares, o que inviabilizaria o emprego de técnicas mais sofisticadas de investigação para todas as situações.

A delegacia não pode viver em função de furto de celular. Além disso, não temos equipamento e pessoal suficiente para isso. Sem falar que a diligência depende da 'boa vontade' do promotor e do juiz em conceder autorização para investigação. Tem medidas que o juiz ou ministério público não concordam. Aí fica difícil. Gera um impasse.

Desse modo, ressalvados os casos em que uma maior cobrança incentiva o recurso a providências mais sofisticadas e dispendiosas de recursos humanos e burocráticos, é possível perceber que um dos *critérios objetivos* adotados pela referida unidade de polícia civil para o tratamento de ocorrências de subtrações patrimoniais, é o valor do bem.

A naturalização do critério do valor não disfarça uma distribuição desigual de justiça em razão da pessoa ou do status social no processo de seleção de investigações (KANT DE LIMA, 2008; 2010), mesmo que qualquer pessoa possa adquirir um celular mais caro hoje em dia em razão das facilidades de parcelamento das compras no comércio. Nesse sentido, embora alguns delitos patrimoniais afetem tanto ricos como pobres, ainda que não na mesma medida, o tratamento oficial dado às agressões patrimoniais sugere uma desconsideração quanto à dimensão material e moral do prejuízo sofrido por aqueles desprovidos de recursos financeiros. É que se por um lado os furtos e roubos em comunidades carentes não atingem grandes somas de dinheiro ou bens (veículos, joias etc.), mas pequenas quantias em

dinheiro, celulares, bens de pequeno valor subtraídos de estabelecimentos comerciais e residências, em outros segmentos o prejuízo pode ser muito mais significativo.

No plano da dimensão de reconhecimento (CARDOSO DE OLIVEIRA, 19996; 2004; 2008; 2010), a valoração da relevância das ocorrências a partir de um critério monetário não leva em conta o significado da agressão para a vítima, que se vê duplamente insultada: na desconsideração de seus direitos, interesses e sentimentos pelo autor do delito e na falta de reconhecimento na interação com a burocracia policial.

Como já mencionado, na prática, para superar o critério objetivo do valor monetário do dano e, com isso ser ouvido e atendido com alguma deferência, a vítima precisa convencer a instituição policial de que seu problema é digno de atenção³⁶⁸. Para isso, deve fazê-lo de modo inteligível e crível (DIAS; ANDRADE, 1997).

Um dos casos que me foi relatado durante a pesquisa de campo, emblemático no sentido mencionado, foi o de uma pessoa que teve furtado um carrinho de mão. Na ocasião alguns agentes me explicavam quais eram os perfis das vítimas e as modalidades de furto e roubo na região. Diziam que havia tudo, de carro a carrinho de mão. Comecei então a indagar as razões para o registro de um furto de um carrinho de mão. O policial que tratou do caso disse que a pessoa registrou a ocorrência deu a entender que por se tratar de uma ferramenta de trabalho, o prejuízo sofrido ultrapassava questões de ordem meramente patrimonial.

A vítima teria comparecido à delegacia para registrar uma ocorrência de furto de algo significativo para ela, tanto do ponto de vista moral como econômico. Contudo, esta recebeu o tratamento comum dos policiais para o caso como aquele: a ponderação da irrelevância a partir do valor do bem. Quando questionei se o carrinho de mão não seria algo que poderia no contexto econômico-social do lesado representar um prejuízo maior que o furto de um carro, por exemplo, um policial com bastante tempo de polícia respondeu:

³⁶⁸ Misse (2011) ressalta a importância desse interesse de levar ao conhecimento de uma agência de proteção um caso problemático (no caso, as instituições penais), de modo a convencê-la não tão somente quanto ao aspecto cognitivo (que percebe e interpreta um fato como crime), mas também quanto à validade e à racionalidade em se iniciar o processo de incriminação, no processo de seleção institucional dos ilegalismos.

Até poderia. Mas não dá para avaliar isso. O critério é do sistema. Ninguém vai olhar a estatística de recuperação de carrinho de mão, mas de veículo sim. A gente tem que priorizar alguma coisa³⁶⁹. Se tivesse algum suspeito até valeria a pena correr atrás, mas sem nada é complicado.

A ofensa que atingia não apenas o patrimônio, mas a capacidade laboral do ofendido reivindicava no plano dos sentimentos morais uma demanda por reconhecimento que dificilmente poderá ser equacionada a partir de uma lógica inquisitorial e seletiva estruturada a partir do valor do bem.

A construção dogmática da insignificância ou da falta de lesividade no direito penal³⁷⁰ reduz a ofensa patrimonial ao cálculo utilitário de custos e benefícios ou a lógica economicista que não leva em conta, não raras vezes, as dimensões de direitos, interesses e reconhecimento, quando a ofensa é irrisória sob o ponto de vista econômico.

Sob a ótica de proteção de um bem jurídico — patrimônio —, a vítima concreta é marginalizada em favor de uma concepção unilateral de pena orientada à proteção do Estado ou da ordem social. A instituição policial é, antes de tudo, um aparato do Estado, responsável por resguardar seus interesses. Assim, a ênfase sobre um bem jurídico (monetizável) substitui ou mitiga o papel da vítima e o prejuízo por ela sofrido na composição de um injusto jurídico-penal (ESER, 1998) em termos concretos. Dito de outro modo, a ação que tem o potencial de ofender o bem jurídico patrimônio só se caracteriza como injusto penal quando atende a critérios mensuráveis economicamente. A ofensa à pessoa da vítima é algo acessório.

Essa forma desrespeito como reflexo da desconsideração de direitos, interesses e sentimentos domina o cenário dos registros de ocorrência reputados de pouca relevância econômica, na medida em que não enxerga o outro, — o indivíduo e o seu problema —, ou seja, não consegue apreender de modo adequado o significado da agressão sofrido por quem a registra.

No plano formal, embora o inquérito policial seja o instrumento formal descrito em lei para apuração de todas as ocorrências criminais dessa espécie, o

³⁶⁹ No plano da seletividade geral, há uma série de metas de produtividade para recuperação de bens (veículos), cumprimento de mandados de prisão em aberto, diminuição de índices de algumas modalidades criminosas (p.ex., o roubo com restrição de liberdade).

³⁷⁰ Além de desconhecer a vulnerabilidade da classe trabalhadora, incapaz de consumir serviços privados de segurança, seguros e de frequentar espaços públicos privatizados (YOUNG, 2002).

fato é que não se *abre ou instaura inquérito* sem que se tenha autoria provável ou quando o valor do bem é irrisório, na visão dos policiais:

Há muitos furtos ou roubos de pequenas quantias em dinheiro, roupas, material de construção, ferramentas etc. que são registrados na delegacia. Quando há um suspeito nós intimamos, mas quando não tem é difícil investigar. É diferente um furto ou roubo de veículo de um carrinho de mão. Além disso, nós não vamos sair atrás de um furto de um celular comprado na feira, ressaltou uma agente de polícia.

O valor ou relevância do bem exercem uma forte influência sobre o processo de *colonização profissional* da persecução do crime. O valor monetário funciona, assim, como critério insensibilizador e, ao mesmo tempo, facilitador do agir estatal. Nas situações em que o bem é de pequeno valor ou julgado como irrelevante, — superado o desinteresse da vítima na persecução que pode resultar em um não registro —, a polícia orienta suas práticas pela priorização da investigação: deixa de lado as lesões patrimoniais de pequeno valor em favor dos danos de maior monta. Com isso, investigar o furto de carrinho de mão ou roubo de uma pequena quantia é vista como uma perda de tempo.

Uma das formas de perceber isso está no volume e nas espécies de diligências realizadas para apuração do fato. A importância das ocorrências pode ser medida, por exemplo, pelas representações por buscas ou prisões provisórias, pelo comparecimento ao local do crime, pelo número de pessoas intimadas, requisição de perícias entre outras. Em geral, não se pede prisão do autor de pequenos furtos, salvo se se trata de reincidente. Os pedidos de prisão são solicitados, principalmente, para casos de roubo, homicídio ou de estupro, consoante ressaltou um delegado:

Prisão é para casos graves como homicídio, estupro, roubo. Mesmo nesses casos, nem sempre o MP ou juiz deferem. Já tivemos ocorrências com muitos indícios de autoria de homicídio que o juiz não deu a prisão. Por isso, não dá para pedir prisão de quem furta ou rouba uma bicicleta. A gente sabe que não vai sair. É fazer o feijão com arroz e mandar para justiça.

Para os padrões normais de avaliação da lesividade da subtração no âmbito do direito penal — princípio da insignificância — com os quais as instâncias formais de controle penal se acostumaram a operar, o furto de um carrinho de mão, de uma enxada, de uma bicicleta usada não tem significado jurídico-penal que justifique a movimentação da máquina punitiva. Essa valoração compartilhada entre os

operadores jurídicos e policiais orienta o tratamento dos casos.

4.2.1.3 A relação entre os casos: os sujeitos manjados

O aumento do número de incidências criminais associada à escassez de recursos pressiona a polícia a se tornar cada vez mais seletiva na produção de investigações criminais, reservando-se a apurar os crimes avaliados como mais graves ou mais importantes (ADORNO, 1998). Mas não apenas isso. Um caso potencialmente forte pode estar relacionado com a expectativa de êxito na conclusão da investigação. Por isso, uma das causas de seleção do fato a ser investigado é sua relação com investigações em curso ou já encerradas. A possível relação de um determinado furto ou roubo com uma investigação em curso ou já encerrada cria uma expectativa de êxito na equipe policial que resulta em um tratamento diferenciado ao fato noticiado.

A relação entre as investigações ocorre, em geral, por duas razões: a) mesmo *modus operandi*³⁷¹ (por exemplo, furto ao mesmo estabelecimento comercial repetidas vezes, nos mesmo horários, praticados por indivíduos que conduzem motos); b) autor já conhecido pela polícia (sujeitos manjados) (KANT DE LIMA, 1995a).

O mapeamento das incidências criminais de modo a identificar um modo especial de agir que facilite a possível localização e prisão do autor de ilícitos é uma ambição da polícia. Mesmo desprovida de parâmetros científicos sólidos e formação profissional adequada, frequentemente por meio da iniciativa pessoal de alguns policiais, algumas organizações policiais desenvolvem um algum de tipo de análise criminal, como já mencionei em outro lugar.

Há, assim, a suspeita permanente e o acompanhamento de uma clientela fichada é um recurso útil, do ponto de vista da polícia, para descoberta de crimes, ainda que fundada em estereótipos ou estigmas³⁷².

Durante uma das visitas à 35ª Delegacia de Polícia pude conversar com um agente de polícia que me exibiu com orgulho um documento elaborado por ele nos

³⁷¹ O termo *modus operandi* significa, grosso modo, a modo como crime é praticado levando-se em conta circunstâncias de tempo, lugar, instrumentos utilizados etc.

³⁷² Sobre o vigilantismo que enquadra toda população, sobretudo a de baixa renda, como suspeita até prova em contrário, ver Pinheiro (1988).

anos de 2005 e 2006, em que este mapeou as principais incidências criminais de furto e roubo na área, os autores (com os respectivos apelidos e endereços), locais da incidência (região, quadra), horários (manhã, tarde, noite), status do investigado (preso, liberdade provisória, mandado de prisão em aberto etc.), com objetivo de conhecer os tipos de ocorrências mais comuns e monitorar os ladrões que atuam na região. Contudo, ao mesmo tempo em que o referido agente ressaltou a importância do trabalho que havia feito, ele demonstrou certa frustração pelo fato da *análise criminal*³⁷³ não ter sido atualizada e aperfeiçoada pelos outros colegas da unidade. Com a sua saída do setor de investigação de crimes patrimoniais, o trabalho foi descontinuado.

A identificação criminal ou fichamento dos autores ou suspeitos de crime sempre foi uma importante ferramenta de trabalho da polícia. É por meio dele que a instituição mantém sob vigilância³⁷⁴ e ao seu alcance os clientes preferenciais do sistema (KANT DE LIMA, 1995a; 2008). A recorrência do crime é uma realidade com que tem conviver os policiais. Sobretudo no que diz respeito aos crimes patrimoniais de furto e roubo, a reincidência é uma característica percebida pelos policiais e reforçada pelos registros de ocorrência.

Um fenômeno que tem contribuído para alimentar esse ciclo vicioso de reincidência nos últimos anos é o consumo de drogas. Consoante informado pelos agentes entrevistados, o furto ou roubo tem servido como recurso para manutenção do vício dos usuários de drogas. Um *cliente* bem conhecido pela polícia, apelidado *baby*, é o típico exemplo de usuário de drogas que sustenta seu vício por meio da prática reiterada de furtos e roubos. Preso diversas vezes pelo mesmo motivo, a reincidência de *baby* sugere o baixo o poder contramotivador que as prisões ou inquéritos tem sobre ele, que não tem promovido a quebra do ciclo de entrada e

³⁷³ Atualmente, entre as ações do Programa de Governo Ação pela Vida: Integração e Cidadania foi desenvolvido Plano de Integração Geográfica-Operacional, em que são realizados relatórios mensais pertinentes ao monitoramento dos crimes contra a pessoa, o patrimônio e os costumes. Com base nestes crimes são elaboradas as comparações com o mesmo período do ano anterior e evoluções ao longo do tempo. São identificados também os locais, dias da semana e horários de maior incidência dos cinco crimes de maior frequência absoluta no período. Também são monitorados os registros de ocorrências que resultam do trabalho policial, tais registros integram a categoria ação policial que compreendem as ocorrências de tráfico de drogas, uso e porte de drogas, porte ilegal de arma e localização de veículo.

³⁷⁴ Goldstein (2003) chama a atenção que a escolha dos métodos de investigação suscita muitas decisões discricionárias, de modo que os esforços para se obter provas de certos tipos de comportamentos podem ocorrer antes mesmo de a vítima reconhecer que foi vitimada. Essas atividades autogeradas consistem no acompanhamento e vigilância de eventuais criminosos (reais ou potenciais).

saída do sistema de justiça criminal.

A eleição de sujeitos manjados ou clientes preferenciais, como critério inquisitorial e seletivo, é um importante atalho de investigação. Conforme o tipo de ocorrência, antes de qualquer coisa os policiais conferem os fichados ou manjados. Uma vez descartados como alvos da investigação, os policiais ponderariam se vale a pena ou não prosseguir com a apuração, a partir de outros critérios seletivos.

4.2.1.4 O interesse pessoal do investigador³⁷⁵

Assim como interesse da vítima é determinante para dar conhecimento do fato à polícia e esta poder iniciar um procedimento de investigação criminal, o interesse do investigador em levar a cabo a persecução também é fundamental³⁷⁶.

Diversas razões influenciam o tipo de resposta do investigador ao problema, entre elas a justificativa do saber técnico especializado, a interação com as partes envolvidas e a indignação moral do policial.

Em primeiro lugar, o investigador pode querer justificar sua competência técnica comopositor de regras (BECKER, 2009) demonstrando que o problema existe e que vem adotando todos os esforços para lidar com ele adequadamente: a eficácia simbólica do trabalho policial. Mesmo que de antemão ele tenha ciência de que as informações disponíveis não são suficientes para o êxito da investigação ou de que a intervenção punitiva não é a mais adequada, o policial é constrangido a assumir a postura de que tudo será apurado da mesma forma e com o mesmo empenho. O que se sabe, não é verdade. Se a obrigatoriedade de perseguir o crime, fundada no direito processual penal e no dever funcional, constrangem o policial a agir em todos os casos, a realidade operativa do sistema denota uma necessidade insuperável de selecionar fatos que merecem mais atenção³⁷⁷.

A articulação entre deficiência estrutural do sistema e a eficácia simbólica,

³⁷⁵ Não se nega que há uma socialização de formas de agir entre os policiais para lidar com determinados problemas (por exemplo, furto sem autoria não se investiga). Este item ressalta, porém, a decisão particularizada ou exercício do poder discricionário do policial a partir das relações firmadas entre ele e o público.

³⁷⁶ Nesse sentido, ver Adorno (1998).

³⁷⁷ Sobre a seletividade estrutural do sistema de justiça, ver Zaffaroni (2001); Baratta (2006); Andrade (2003).

todavia, impõe no processo institucional de imposição das regras³⁷⁸ uma menor preocupação com o conteúdo das regras do que com sua aplicação. Muitas vezes as normas legais são marcadas pela falta de clareza, inaplicabilidade a um ato desviante em concreto, além de ignorarem como o conflito é vivenciado pelos envolvidos³⁷⁹. Por isso, ao buscar reafirmar os significados morais da vida social contidos nas regras, a falta de nitidez das categorias legais de crime, as dificuldades de acesso à comprovação da conduta ilícita e a falta de disponibilidade dos envolvidos sobre seu próprio conflito, faz com que a polícia atue discricionariamente para definir o que configura ou não como desvio da norma (BECKER, 2008)³⁸⁰.

São três as consequências básicas disso. A primeira é que muitos atos deixam de chamar a atenção da polícia ou são considerados insignificantes do ponto de vista da lesividade social para ensejarem o manejo de recursos tão escassos como são os policiais. O conflito se torna invisível para a polícia. A segunda é que a dificuldade imposta na averiguação dos fatos provocada pela força do infrator em se proteger diante das investidas dos órgãos de persecução, as circunstâncias que envolvem a prática do ato e as limitações legais na produção da prova desestimulam o investigador a procurar solução para o caso. A terceira é a limitação do campo de manifestação do conflito a questões julgadas relevantes pelo investigador. Cabe a ele selecionar os aspectos pertinentes ao conflito que vão ser submetidos à perquirição, restringindo a possibilidade das vítimas exporem os fatos ou de contarem sua história³⁸¹. O policial só reduz a termo aquilo que interessa do ponto de vista da estruturação do tipo penal (p.ex.: no crime de furto (*subtrair para si ou para outra coisa alheia móvel*)³⁸²e, por conseguinte, fecha-se à descrição minuciosa e densa que pode conter interesses e sentimentos distintos em relação à perda patrimonial, como por exemplo, a simples intenção de recuperar o bem.

³⁷⁸ Consoante afirma Becker (2008), a consequência natural de uma cruzada moral é uma força policial.

³⁷⁹ Da mesma forma, uma percepção insuficiente sobre como conflito vivido pelos atores dificulta uma sintonia com o ponto de vista dos envolvidos.

³⁸⁰ Cardoso de Oliveira (2010) ressalta esse processo de filtragem interpretativa imposta pelo direito positivo para dar sentido normativo a um caso em específico.

³⁸¹ Some-se a isso a imunização decorrente da corrupção que oculta o desvio e paralisa as atividades de investigação.

³⁸² A tendência, portanto, é a de que o policial selecione das informações fornecidas pela vítima no registro do boletim de ocorrência, além das circunstâncias do fato (dia, hora e local, que podem ser incertos), apenas elementos que caracterizem determinada incidência penal (se se trata de subtração ou de apropriação, extravio etc.; se se trata de coisa própria, exigindo-se a comprovação da posse ou propriedade; se a subtração teve o intuito de apropriação definitiva ou transitória).

Nesses termos, há no plano formal de redução a termo das ocorrências uma limitação perceptível à articulação entre as dimensões de direitos, interesses e reconhecimento (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a). Com isso, interesses e sentimentos são frequentemente desprezados pela burocracia policial no proceder ao atendimento e registro das demandas, não apenas porque estas não podem ser traduzidas em evidências materiais passíveis de ser objeto de reparação no campo policial (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a), mas mais concretamente porque na própria compreensão dos fatos narrados o problema não é da polícia ou não é um problema de direitos³⁸³.

Quando alguém tem uma negativa de registro da ocorrência porque o policial não entende que a história narrada se trata de um problema policial ou jurídico, o grau de ressentimento ou indignação do interlocutor em relação à ação varia muito. O insulto a sua dignidade de vítima, caracterizado pelo desrespeito a alguém que procura respaldo institucional (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008), pode ser assimilado naturalmente como algo em relação ao qual “*nada pode ser feito*”, ensejar uma queda de braço entre a polícia e o cidadão não atendido (normalmente perdida por este) ou, não raras vezes, ser canalizado para outras instâncias como o ministério público ou à corregedoria.

Em uma das conversas com o delegado-adjunto questionei se haviam muitas disputas por registros entre noticiantes e policiais, ou seja, se os policiais bicavam³⁸⁴ muitas ocorrências. Ele disse:

Aqui os policiais tem receio de bicar ocorrências porque a pessoa insatisfeita corre logo para o ministério público. O promotor aqui é tranquilo. Quando isso acontece ele liga e pergunta o que aconteceu, se os policiais não tinham entendido errado a história da vítima e coisas assim. A gente logo entende o recado, que alguém bicou a ocorrência no plantão, e fala para mandar a vítima de novo para registrar. Mas é chato. Quando isso acontece eu procuro saber qual a equipe estava de plantão no dia e aviso que o promotor chamou a atenção sobre uma ocorrência tal que não foi registrada e que bicar ocorrência uma hora pode dar merda. Mesmo assim eu sei acontece o bico.

³⁸³ O que resulta, comumente, em transferências de responsabilidade do tipo isso não é assunto de polícia: o famoso *bico* da ocorrência para outra unidade, para outra instância governamental ou para lugar nenhum (SOUZA, 2014).

³⁸⁴ O termo bico ou bicar uma ocorrência é utilizado no jargão policial para representar a dispensa pelo policial de ocorrências que não entende como pertinentes de registro por uma série de razões. Nesse sentido, ver a pesquisa de Souza (2014) na Polícia Civil do Rio de Janeiro. No Rio de Janeiro a expressão bicar é bem comum. Em Brasília ela assume o mesmo significado pelo que pude absorver da interação no campo.

Em segundo lugar, o interesse do investigador é muito influenciado pelo nível e formas de interação com o ofensor e a vítima. A ação de investigação deve ser vista como uma *ação coletiva*, no sentido dado por Becker (2008), de que as pessoas agem em função do que as outras fizeram, estão fazendo ou vão fazer no futuro. De acordo com o autor: “*Uma pessoa tenta adequar sua própria linha de ação às ações de outras, assim como cada uma delas ajusta suas próprias ações em desenvolvimento ao que vê outros fazendo e espera que façam*” (ibidem, p. 183).

De um lado, desvendar ou não um fato nem sempre depende da boa vontade ou do compromisso do investigador com seus deveres legais ou morais e dos recursos disponíveis. Há se levar em conta também a postura de ocultação/dissimulação/refutação do suposto autor em relação ao fato³⁸⁵. O êxito da investigação é avaliado a partir da dinâmica do fato e das possibilidades asseguradas do ponto de vista de sua autodefesa de *atrapalhar* a investigação. Vencer os obstáculos impostos pelas garantias legais, sem extrapolar seus limites, é um duro desafio que pesa na definição das estratégias de investigação.

Na outra ponta, porém, é preciso ter em vista que no processo de investigação muitas vezes o investigador ajusta ou acomoda sua conduta ao comportamento da parte ofendida, por meio da avaliação de sua consciência de direitos, posição ou status social ou a capacidade de pressão. Em muitas situações, mesmo sabendo que não há muito que fazer, o policial *atua* para preservar o papel de relações públicas (GOLDSTEIN, 2003).

O interesse da vítima em ver o fato desvendado e sua capacidade em colaborar para elucidação do crime³⁸⁶ também é muito importante. Quanto mais rápida for a comunicação do fato, mais informações ou detalhes sobre o crime e o suposto autor forem dadas e maior for a habilidade da vítima em convencer o policial de que seu caso merece atenção, há uma tendência de maior empenho dos órgãos de investigação na solução do problema (GOLDSTEIN, 2003)³⁸⁷.

³⁸⁵ Não se pode descartar que a perseguição é também negociada como uma mercadoria política. A corrupção, o clientelismo e a extorsão são fatores que inibem atitudes de aplicação da lei (MISSE, 2013b).

³⁸⁶ Sobre a possibilidade de mentir no direito brasileiro sem consequências penais, ver Kant de Lima (2008).

³⁸⁷ Salvo nos casos de flagrante delito, em que a demonstração do fato percebido e interpretado como ilícito é facilitada pela evidência de testemunhos e outras fontes de prova, o processamento é praticamente imediato de um ponto de vista institucional (MISSE, 2011).

Um problema dessa interação entre polícia e cidadania, em situações em que há excessiva demanda por investigações em contraposição as deficiências estruturais (poderes, recursos etc.), é que não raro concepções de dignidade — no sentido de ser reconhecida merecedora de atenção institucional — são associadas à ideia de honra, em que alguns têm apoio demais a suas demandas e outros de menos em razão de status ou poder de convencimento (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996). Nesse ponto, o que em princípio deveria ser um visto como um direito, ainda que fortemente desindividualizado pela técnica jurídica (bem jurídico) torna-se, na prática, um privilégio. Essa forma de privatização do espaço público em benefício de alguns em detrimento de outros tem implicações concretas no trabalho policial por meio do acesso privilegiado a informações, maior emprego de recursos, agilidade e pessoalidade na solução do problema.

Na análise realizada por Reiss Jr. (1974) sobre a relação entre a polícia e o público no contexto americano, referido autor enfatiza o aspecto de reciprocidade e cortesia (*reciprocity and civility*) exigida no relacionamento entre as duas partes. Se por um lado a vítima deseja que o policial se envolva pessoalmente com seus problemas e forneça uma atenção individual ao seu caso; por outro, os policiais desejam mais do que cortesia por parte dos cidadãos. Eles querem deferência³⁸⁸.

A observação de Reiss Jr. (1974) parece contrastar em parte, a meu ver, com os argumentos de Cardoso de Oliveira (1996; 2004b; 2011) sobre a diferença sobre as condições de exercício da cidadania no Brasil e EUA, no sentido de que enquanto os estadunidenses enfatizam o respeito a direitos universalizáveis e impessoais do cidadão genérico e orientam suas ações dessa forma, entre nós a classificação do interlocutor no plano moral teria precedência, fazendo com que o respeito a direitos fique, em grande medida, condicionado a manifestações de consideração e deferência. Ou seja, o reconhecimento pleno ou quase pleno de direitos de cidadania dependeria do reconhecimento prévio da dignidade do interlocutor.

A percepção de Cardoso de Oliveira em relação à melhor conformação mundo cívico dos EUA faria mais sentido quando observado o ponto de vista do

³⁸⁸ De igual forma, muita rica é a percepção de Cardoso de Oliveira (2010) sobre a necessidade de ampliar os horizontes de compreensão das disputas para além do que está reduzido a termo, como uma resposta as demandas dos envolvidos por respeito e consideração (reconhecimento).

policial. É que nos trabalhos de campo realizados por Reiss Jr. (1974) relacionados à relação entre polícia e o público, o comprometimento pessoal com o caso é visto como um potencial risco à objetividade do trabalho policial. Com isso, critérios de universalização de direitos e tratamento impessoal para com o cidadão genérico seriam mais bem compreendidos pelos policiais, mas não teriam igual correspondência na compreensão do público. Assim, tanto lá como aqui haveria uma demanda acentuada por solidariedade ou deferência e, por conseguinte, menos consideração por princípios de justiça no contexto específico do encontro polícia-cidadão³⁸⁹.

No contexto brasileiro, no entanto, a observável precedência da ideia de consideração em relação à pessoa (singularizável) em prejuízo da noção de respeito a direitos do indivíduo (genérico) estaria entre as principais causas da discriminação cívica no Brasil (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004b; 2011). Sobretudo porque as atitudes de deferência são distribuídas de forma excessivamente seletiva. Essa forma particular de interação polícia-cidadão, que representa bem o desequilíbrio entre os princípios de justiça e solidariedade apontado por Cardoso de Oliveira (1996), nos quais *“a falta de respeito aos direitos do indivíduo ou cidadão comum é contrastada com a propensão ao favorecimento daquelas pessoas que se mostram especialmente dignas de consideração”*, acomoda-se na realidade brasileira entre a inquisitorialidade e a seletividade.

Sob essa ótica, em situações em que há pouca justiça no acesso a direitos, uma vez que os casos são selecionados a partir de critérios particulares do investigador, pode sobrar solidariedade na consideração da pessoa do cidadão que irá merecer o reconhecimento público de sua importância como vítima e, por conseguinte, terá respeitado seus direitos de cidadania, ainda que excessivamente limitada e bem localizada. Dito de outro modo, a dificuldade de equacionar as excessivas demandas por atuação, que impede um tratamento igualitário ou universal aos conflitos, cria um ambiente propício à transformação de direitos em privilégios por meio de uma atitude particular de solidariedade que privatiza o espaço público — das delegacias — em detrimento dos direitos e interesses legítimos de outros (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1995; 1996; 2004; 2011).

³⁸⁹ De acordo com Cardoso de Oliveira (2004b, p. 83): As ideias/valores de respeito a direitos e de consideração à pessoa corresponderiam, respectivamente, aos princípios de justiça e solidariedade no plano do exercício da cidadania.

Contudo, o desequilíbrio entre princípios de justiça e solidariedade podem suscitar outros prejuízos à cidadania para além da distribuição de privilégios. Se o policial não pode se recusar a registrar e investigar determinado fato em razão de princípios de obrigatoriedade e legalidade, pode deixá-lo no fim da fila ou realizar o estritamente indispensável, sem que isso seja percebido por quem registra um boletim de ocorrência³⁹⁰.

Ademais, em algumas oportunidades pessoas pouco instruídas não conseguem convencer os policiais de que seu caso merece atenção e são dispensadas no balcão sem conseguirem registrar a ocorrência³⁹¹. Não raro policiais não se convencem da importância de um fato, de sua natureza criminal ou da qualidade de vítima de quem comparece à delegacia para comunicar um fato. Por isso, deixam de registrar o B.O e informam as pessoas que aquilo não é caso de polícia ou que quem foi comunicar o fato não é a pessoa adequada. Esse tipo de dispensa nem sempre ocorre de maneira pacífica. Por vezes uma divergência no balcão sobre se o caso é ou não de digno de registro ou se quem comunica o fato é a pessoa competente para tanto, resulta em discussões ou conflitos.

Um caso relatado por um policial plantonista que resultou em conflito, somente solucionado após a intervenção de outros policiais para melhor explicar o ponto de vista policial, foi o de um passageiro de um veículo que compareceu à delegacia para registrar um acidente de trânsito. Após o policial questioná-lo se ele era o condutor e o comunicante responder que não, o plantonista se recusou a registrar o fato. Inconformado, o comunicante insistia que era seu direito registrar e que aquilo não ficaria assim. Somente após o chefe do plantão lhe explicar que para efeito de seguro, bem como que para preenchimento dos campos do formulário eletrônico do boletim de ocorrência, era conveniente que o condutor registrasse a ocorrência de posse dos documentos do veículo, o comunicante se convenceu de que a recusa fazia sentido.

No caso mencionado, o interesse do policial era que o condutor, ou seja, a vítima comparecesse à polícia para comunicar o fato e não interposta pessoa, a fim

³⁹⁰ O registro ainda pode ser acompanhado por insulto moral ou a não demonstração clara e não vinculada à obrigação legal de respeito por direitos ou reconhecimento da dignidade da vítima (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004b; 2008; 2011).

³⁹¹ Algumas dessas pessoas depois de serem dispensadas procuram as promotorias de justiça ou outra delegacia para conseguir registrar o fato.

de que o registro não ficasse incompleto.

Em terceiro lugar, a indignação moral do policial com incapacidade do sistema em dar resposta satisfatória às demandas submetidas à polícia influencia em sua forma de proceder. A percepção de insuficiência, que na visão do policial, está relacionada à falta de recursos humanos, financeiros, treinamento adequado, leis penais mais rigorosas e instrumentos de investigação menos restritos, bem como a necessidade de maior discricionariedade para atuação policial e menor leniência dos demais subsistemas de justiça — notadamente do ministério público e do poder judiciário — suscitam *razões morais* para um envolvimento pessoal com o caso.

Com isso, além do uso dos instrumentos legais disponíveis, há um frequente risco do excesso ou abuso de coercitividades³⁹² (GOLDSTEIN, 2003), tendo em vista a necessidade de superar as dificuldades dar cumprimento as suas obrigações e sentimentos de justiça, que reivindicam atalhos inquisitoriais (arbitrários) de produção de verdades.

A indignação moral, porém, de sanções extraprocessuais ou penas processuais, que recaem sobre determinados grupos vinculados a determinados crimes. Crimes como sequestro ou cárcere privado, roubos, homicídios, tráfico de drogas não raro invocam o uso excessivo da violência, a fim de obter uma confissão, localização de um refém, dos instrumentos e produtos do crime.

A limitação de diligências imposta por restrições probatórias derivadas de garantias de liberdade e da aparente má vontade de promotores e juízes em atenderem os pedidos dos policiais também é vista, muitas vezes, como uma permissividade do sistema diante da criminalidade.

É possível perceber uma crescente insatisfação dos delegados e policiais

³⁹² A indignação moral, porém, dá causa ao apelo de sanções extraprocessuais ou penas processuais, que recaem sobre determinados grupos vinculados a determinados crimes. Delitos como sequestro ou cárcere privado, roubos, homicídios, tráfico de drogas não raro invocam o uso excessivo da violência, a fim de obter uma confissão, localização de um refém, dos instrumentos e produtos do crime. Entre muitos casos existentes, citarei apenas dois. O primeiro caso é o do estupro e morte no Paraná da adolescente Tayná, de 14 anos. Os policiais que investigaram o caso foram acusados de baterem, sufocarem e aplicarem choques elétricos em quatro homens suspeitos do crime. Fonte: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2014/01/1400577-tortura-policial-e-um-problema-cronico-no-brasil-diz-relatorio.shtml>. O segundo o caso de tortura e morte do ajudante de pedreiro Amarildo, supostamente praticados por policiais da Unidade de Polícia Pacificadora da favela da Rocinha, no Rio de Janeiro.

sobre o que disseram ser “*uma maior dificuldade de fazer o seu trabalho*”. Os delegados que trabalham na 35ª DP por diversas vezes reclamaram abertamente de que é difícil trabalhar sem o apoio do promotor e do juiz. Muitas diligências precisam de autorização do judiciário e o promotor tem que opinar, mas nem sempre os delegados são atendidos em seus pedidos:

Tem situação em que o inquérito está bem instruído, tem materialidade e indícios fortes de autoria, mas a gente não consegue a prisão. Em um caso de homicídio que tivemos aqui tudo ligava a pessoa ao crime. Eu tinha prova que o cara estava próximo ao lugar do crime na hora em que o homicídio foi praticado, a arma do crime e outras coisas, mas o promotor entendeu que não havia razão para prisão preventiva. É complicado. Se nesse caso não havia razão para preventiva, quando vai ter?

A incompreensão e discordância sobre a necessidade da prisão ou da concessão de autorização para realização de diligências investigatórias que dependem de autorização judicial e, conseqüentemente, a realimentação frequente de sentimentos de insatisfação pode estar relacionada à ausência de critérios compartilhados entre o que venha a ser um indício ou uma prova no contexto específico da cada investigação, consoante sugere Figueira (2010)³⁹³. Ou, ainda, ausência de critérios compartilhados a respeito da adequação, necessidade e proporcionalidade, no caso particular, da concessão de medidas restritivas de liberdades.

Essa percepção diferenciada do que venha a ser uma prova suficiente ou da adequabilidade da diligência provoca interpretações equivocadas reiteradas do tipo *a polícia prende e o judiciário solta* contribui para manter uma imagem distorcida de que o judiciário é bom para bandido e a polícia quer limpar a ruas.

Um agente de polícia relatou sua percepção de que tanto os policiais como as vítimas tem se revoltado com o fato do crime de furto ter passado a ser *afiançável*³⁹⁴. Como o detido em flagrante por furto — apesar de raro — não fica mais preso, a vítima enxerga uma fraqueza das instituições penais e um desrespeito

³⁹³ O que para a autoridade policial parece comprovar suficientemente um fato delituoso, para o promotor ou juiz as informações contidas no inquérito podem ser entendidas como precárias ou frágeis para autorizar a diligência coercitiva de direitos e liberdades.

³⁹⁴ A Lei nº 12.403/2011, que alterou o Código de Processo Penal, autorizou a autoridade policial a conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos (art. 322). Com isso, como a pena máxima em abstrato do crime de furto é de 4 (quatro) anos (art. 155 do Código Penal), as pessoas presas em flagrante delito pelo crime que pagarem fiança não ficarão presas.

aos seus direitos, como relataram alguns agentes:

Quando alguém é preso em flagrante por furto a vítima não entende porque a pessoa é solta depois do flagrante. É difícil explicar. Tem gente que fica *p. da vida* quando fica sabendo que o cara não vai ficar preso. A gente fala que não é culpa da polícia e diz que a culpa é da lei.

De outra sorte, há uma desmotivação também por parte dos policiais quanto ao fato do autor desses crimes não ficarem presos, uma vez que eles voltam imediatamente a delinquir. A sucessão de ocorrências relacionadas ao mesmo investigado provoca uma sensação de impunidade ou de que a polícia está apenas *enxugando gelo*.

É comum a reincidência na região de crimes de furtos ou roubos, sobretudo por usuários de drogas. Ressaltou o agente de polícia que a necessidade de sustentar o vício os motiva a praticar pequenos furtos ou roubos a estabelecimentos comerciais, transeuntes ou residências:

É comum que a mesma pessoa seja presa várias vezes pelo mesmo delito. Eles roubam ou furto para cheirar. Muitas vezes roubam ou furtam sobre efeito da droga. Boa parte deles são menores. E menor não fica preso no Brasil. Agora o maior também não fica mais preso. Ou é doente (consumidor) ou sai com fiança. Assim não resolve o problema da criminalidade³⁹⁵.

4.2.1.5 A colaboração de terceiros

Não apenas a vítima e a polícia controlam os *inputs* do sistema de justiça criminal. Há um componente externo ao conflito que influencia diretamente no resultado do processamento da investigação: o terceiro. Essa figura que pode ou não ter relação com o conflito ou os conflitantes é uma peça chave na seletividade do sistema de justiça. Na medida em que a polícia não pode estar em todos os lugares e, nem sempre a vítima tem interesse em movimentar a máquina estatal para investigação do ilícito, a participação do terceiro pode significar a existência ou não de um procedimento criminal.

Um dos casos que tive a oportunidade presenciar durante uma das visitas à 35ª DP bem demonstra como a participação ativa do terceiro auxilia o trabalho policial. Trata-se de uma ocorrência em que um pai compareceu à delegacia não

³⁹⁵ Refere-se às mudanças na legislação processual brasileira que *flexibilizaram* o instituto da prisão provisória.

apenas para relatar um roubo sofrido por seu filho, mas também para apresentar o autor do fato.

O comunicante chegou à delegacia a pé acompanhado de dois rapazes. Ao ingressar na delegacia ele mandou que os dois se sentassem e aguardassem até serem chamados. O homem ficou de pé na porta aguardando a sua vez, na medida em que os registros são elaborados por ordem de chegada. Quando foi chamado por um dos agentes para registrar a ocorrência, o homem disse que seu filho havia sido assaltado pelo rapaz que estava sentado logo ali no fundo da sala de espera. O policial olhou para comunicante com um cara de incompreensão e perguntou: “*por aquele ali?*”. Com a confirmação da informação, o policial prontamente se levantou e mandou que os três (comunicante, vítima e autor) fossem para uma sala dentro da delegacia. Lá dentro ele começou a questionar o apontado autor se ele havia roubado a vítima que estava ao seu lado objetivando extrair dele uma confissão. O rapaz que havia praticado o roubo, olhando para baixo, confirmou que tinha sim pegado o celular da vítima. Em seguida, o agente perguntou onde estava o celular roubado, no que o autor respondeu que estava guardado em sua casa. Diante da informação, o agente que registrava a ocorrência chamou outro colega e ambos seguiram com o autor até a casa deste para buscar o celular subtraído. Algum tempo depois os policiais retornaram com o autor e o celular. Na frente da vítima e de seu pai, o agente perguntou se o celular subtraído era aquele que estava em sua mão, tendo o ofendido respondido que sim. Como não havia flagrante, foi lavrado um boletim de ocorrência e todos retornaram para casa ao final do registro.

Perguntei ao agente que atendeu a ocorrência se era comum que isso acontecesse, ou seja, que um não policial fizesse parte do trabalho da polícia. Ele disse que não era comum que a vítima ou alguém próximo a ela trouxesse o autor do fato:

Facilitaria muito! (disse ele rindo). O que tem mais é pai, mãe, irmão que vem comunicar alguma coisa. Por exemplo, mãe que vem denunciar o marido da filha por agressão, ameaça ou o companheiro em caso de maus tratos ou estupro dos enteados ou filhos.

A participação do terceiro, portanto, revela que a indignação moral quanto à agressão pode transcender ao agredido, de modo que a atuação estatal pode se desenvolver independentemente da vontade da vítima. A reação ao crime por meio do acionamento do sistema de justiça criminal, em termos *durkheimianos*,

simbolizaria a solidariedade social ou atesta os sentimentos coletivos de indignação moral para com a agressão³⁹⁶. Em igual sentido, a partir do estudo da fenomenologia do fato moral proposta por Strawson no acionamento da experiência de ressentimento, Cardoso de Oliveira (2008)³⁹⁷ ressalta que o ressentimento da vítima diante de uma agressão pode provocar um sentimento de indignação de terceiros. Assim, um pai ou mãe que tenha presenciado a uma agressão à filha em situação de violência doméstica frequentemente intervém para acionar a polícia, ainda que a resposta estatal não seja adequada³⁹⁸.

A apropriação coletiva da reação aos atos que ofendem a consciência geral (crime) denota essa invasão da sociedade sobre os direitos dos particulares (DURKHEIM, 1978). Desse modo, se uma ação potencialmente lesiva à integridade física ou à honra causar uma indignação moral em pessoas que não o diretamente ofendido, fazendo com aquele comunique o fato à polícia, o terceiro estranho ao conflito deixará de ser um mero expectador para ser um importante coadjuvante no campo estatal de administração de conflitos. E mais, a instituição policial deverá proceder obrigatoriamente à instauração de um procedimento e a vítima, neste caso, será constrangida a participar dele independentemente de seu interesse.

A participação ³⁹⁹do cidadão não diretamente lesado no processamento do sistema de justiça criminal, assim, não se restringe ao papel de testemunha, mas de verdadeiro acionador do funcionamento da máquina penal.

É que para além da definição legal abstrata de vítima, seja ela um ser concreto (pessoa, bem) ou um elemento fictício (p.ex.: administração pública), na prática, a definição de quem é vítima deriva de uma construção social ou de

³⁹⁶ Baratta (2006) ressalta que a ideologia penal está em dívida com o *mito durkheimiano* de consciência social que integra todos os membros da coletividade. O que há, de fato, é um condicionamento de diferentes percepções da realidade, das regras jurídicas e dos valores sociais pela cultura hegemônica na justificação e aplicação da norma.

³⁹⁷ Vide nota 116.

³⁹⁸ A necessidade ou interesse da vítima pode ser desprezado por quem aciona a polícia, contudo o policial pode avaliar e entender que sem a presença do ofendido não faz sentido registrar o crime. Essa forma de proceder, que não é incomum na prática policial, pode ser justificada de diversas maneiras, como a impossibilidade de provar a violência em razão da negativa da vítima em se assumir como ofendida. Esse tipo de situação comumente é percebido em condições de múltipla vitimização, em que as ofensas menores podem ser descartadas ou não percebidas como ofensas (CARNEIRO, 2007).

³⁹⁹ Goldstein (2003) já havia alertado que um dos principais objetivos do sistema para estruturar o poder discricionário é dar oportunidade aos cidadãos de desafiar as decisões discricionárias e influenciarem a forma como elas são tomadas pelos agentes públicos. Essa participação, difícil de articular em nível comunitário pode ser melhor articulada, todavia, em nível local ou particular, que diga respeito aos próprios envolvidos.

suposições do senso comum, ou seja, de como os envolvidos assumem o papel de *vítima* (QUINNEY, 1973) ou o observador vivencia a agressão a bens jurídicos coletivizados.

Em diversas situações, como já mencionado, os lesados se recusam a si mesmos como vítimas, seja por entenderem que a polícia nada pode fazer ou, principalmente, porque entendem que o fato deve ser tratado como uma questão privada ou não querem prejudicar o ofensor (REISS JR., 1974; QUINNEY, 1973; CAMPAGNAC *et al.*, 2008; PAIXÃO; BEATO, 1997). Contudo, nem sempre o conflito está nas mãos de quem dele faz parte. A retórica da vitimização reivindica que nos casos criminais sempre haverá uma vítima, ainda que esta esteja representada por ideologias como defesa da ordem social. Com isso, na medida em que o terceiro resolve *cooperar* com a aplicação da lei, mobilizando a polícia e colaborando com ela, essa decisão afeta profundamente o campo policial de administração de conflitos.

Aliás, intervenções provocadoras do sistema justiça são incentivadas. Chamo a atenção para duas delas.

A primeira diz respeito à pessoa informante. Em conversas com os investigadores foi bem ressaltada a importância da figura do informante, que colabora com as investigações policiais movido ou não por interesses pessoais (aproximação com a polícia, eventuais benefícios se porventura vier a infringir a lei etc.).

A segunda forma de colaboração fomentada é o chamado *disk denúncia*. A Polícia Civil do Distrito Federal conta com o número 197, que registra informações dadas por telefone, preservando o sigilo da identidade do comunicante. Um dos investigadores do setor de investigações de crimes violentos ressaltou a importância da ferramenta do *disk denúncia* para as investigações. De acordo com ele: “é importante sempre checar as denúncias que a central envia, porque elas ajudam muito o trabalho quando são verídicas. Muitas vezes não tem nada sobre a investigação e uma ligação nos dá um norte”.

4.3 Do espaço inexplorado de consenso

A pluralidade de destinações do espaço público das unidades de polícia para

além do atendimento de crimes denota uma capacidade inexplorada das delegacias para realização de mediações e acordos, em caráter oficial, de pequenos conflitos tanto de natureza criminal como não criminal.

O grande volume de ocorrências que abarrotam os escaninhos das delegacias de polícia diz respeito a conflitos penais de baixo ou nenhum potencial ofensivo ou, ainda, de uma lesividade que pode ser reparada de forma até mesmo mais ampla na medida em que possibilite discussões não apenas no campo do direito ou da compensação financeira, mas que estenda o diálogo entre as partes envolvidas para questões de interesse ou de reconhecimento.

Consoante ressaltado, as principais incidências criminais que mobilizam o trabalho diário da 35ª Delegacia — crimes e contravenções penais — no mais das vezes agrupadas num mesmo boletim de ocorrência e que poderiam ser objeto de conciliação são: ameaça (705), injúria (476), Lei Maria da Penha⁴⁰⁰ ⁴⁰¹ (441), lesão corporal (227), vias de fato (165), dano (153)⁴⁰², perturbação da tranquilidade e trabalho (100), estelionato (62). Há uma série de outras condutas de caráter criminal e não criminal, como por exemplo, disputas de natureza consumerista ou contratuais de pequeno valor que também poderiam ser objeto de composição em uma delegacia de polícia.

A maior parte das incidências criminais de violência física, moral, psicológica e patrimonial está concentrada no núcleo das relações domésticas, familiares ou envolvem relações de proximidade (vizinhança e de amizade) e, por isso, quase sempre estão entrelaçadas entre si. Uma lesão corporal ou vias de fato comumente vem acompanhada de injúria e ameaça e, por vezes, apropriações patrimoniais indevidas ou não consentidas (furto, apropriação indébita etc.).

Um universo de casos problemáticos que poderiam ser resolvidos de modo consensual, ou seja, nos quais se possibilitasse melhor compreender a experimentação do conflito e as demandas que estão em jogo, são os conflitos de

⁴⁰⁰ A Lei nº 11.340/2006, denominada de Lei Maria da Penha, foi elaborada com a finalidade de coibir as situações de violência doméstica e familiar contra a mulher.

⁴⁰¹ A categoria violência doméstica abriga uma série de violências (moral, física e patrimonial). Assim, é comum que os boletins de ocorrência relacionados à Lei Maria da Penha agrupem diferentes tipos penais que refletem as múltiplas ofensas que podem ser classificadas como violência doméstica (injúria, lesão corporal, vias de fato, ameaça etc.)

⁴⁰² A pichação, que tem 32 casos registrados e poderia ser enquadrada como dano, tem uma classificação específica em face do tipo penal: art. 65 da Lei 9605/98.

violência doméstica⁴⁰³. Em que pese o número elevado de situações que envolvem homicídios e lesões graves de mulheres, a maior parte das situações de violência doméstica é de baixa gravidade (ofensas verbais, ameaças e pequenas agressões físicas ocorridas no calor de discussões, motivadas pelo consumo de bebida, ciúmes etc. ou provocações recíprocas entre outras) e há o frequente desejo de prosseguir com a relação conjugal ou familiar⁴⁰⁴ — basta ver a quantidade de desistências às representações de violência doméstica nas delegacias anteriormente à Lei Maria da Penha (IZUMINO, 2003) e, atualmente, em juízo, em que pese as restrições procedimentais impostas pela Lei nº 11.340/06⁴⁰⁵.

Ocorre que o movimento pelo rigor punitivo⁴⁰⁶, que pode ser visto em campanhas de expansão da criminalização e exacerbação de penas a todo o momento, empresariadas por diversos segmentos da sociedade dificulta o emprego de opções menos violentas do ponto de vista institucional (ANDRADE, 1996; 2006; BARATTA, 2006). A criação da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) é um típico

⁴⁰³ Há aparentes contradições a respeito do tratamento legal e institucional da violência doméstica. No campo da legalidade, as restrições impostas aos instrumentos tradicionais de conciliação revelam a falta de sensibilidade dos operadores jurídicos e da aplicação inadequada de mecanismos, que mais que revelar um problema nas soluções legais, denuncia a incapacidade de agir para pacificar conflitos (IZUMINO, 2003; PASINATO, 2007). Contudo, na realidade dos juizados de violência doméstica, ainda que a Lei Maria da Penha não permita a conciliação, é possível verificar tentativas de se realizar *práticas conciliatórias* às margens da lei (VEGA MIRANDA, 2014).

⁴⁰⁴ Nesse sentido, são as percepções de Vega Miranda (2014) na pesquisa etnográfica que realizada nos Juizados Especiais de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher do DF, de acordo com a qual ficou bem claro com os resultados de sua pesquisa de doutorado que pessoas envolvidas não desejavam necessariamente a separação, mas, antes, que a agressão finalizasse, ou, ainda, que os companheiros cessassem com a bebida. Como as situações de conflito doméstico acenam para o envolvimento de tanto da mulher quanto do marido ou companheiro na dinâmica do conflito o que, por si só, reforça a presença da componente afetividade como pano de fundo da interação entre os atores. Na administração de conflitos pelos juizados, observou-se a tentativa frequente de elaboração de práticas conciliatórias (mediações) por meio da invocação de categorias como “amor e respeito”, no sentido de que os cônjuges e companheiros devem se amar e respeitar mutuamente.

⁴⁰⁵ Refiro-me, particularmente, às vedações de aplicação da Lei 9.099/95, presente no art. 41 da Lei nº 11.340/2006, bem como a contida no art. 16, de acordo com o qual “nas ações penais públicas condicionais à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes, do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público”.

⁴⁰⁶ O discurso oficial eficientista (ou de “Lei e Ordem”) sustenta que o problema do sistema penal está em seu enfrentamento ineficiente da criminalidade, em razão de sua insuficiência repressiva. Nesse sentido, apoia-se na necessidade de se criminalizar mais, penalizar mais, melhor aparelhar as instâncias repressivas como as agências policiais, judiciais e penitenciárias, flexibilizar garantias e prestigiar formas de inocuidade como a prisão (BARATTA, 2006; ANDRADE, 2006; RIPOLLÉS, 2007; GARLAND, 2008; WACQUANT, 2007; FERRAJOLI, 2002). Trata-se de uma tendência a um modelo totalitário de política criminal (DELMAS-MARTY, 2004).

exemplo disso⁴⁰⁷. Ela reforça o modelo hegemônico de administração de conflitos no campo familiar ou doméstico e deposita a confiança na redução da violência na institucionalização punitiva dos conflitos. Referida legislação impôs uma série de restrições legais e práticas à possibilidade de se por fim ao processo sem que haja julgamento sobre a responsabilidade do autor da ação. Trata-se, portanto, de um reforço à ideia de que há um espaço culturalmente legitimado para resolução de conflitos dominado por instituições oficiais do Estado. Um campo oficial que pressupõe um sujeito hipossuficiente ou incapaz de gerir seus próprios problemas (KANT DE LIMA, 2008) ou de perceber adequadamente seus direitos e, conseqüentemente, sua condição de vítima de uma violência doméstica (KARAM, 2006).

Essas formas de intervenção confiscatórias que impõem soluções tutelares contra a própria vontade da mulher ou contra a maneira pela qual ela mesma significa as situações que vive no ambiente familiar (SIMIÃO, 2013)⁴⁰⁸, ignoram os fatores sociais (sexo, classe social, idade), pessoais (características da personalidade) e interpessoais (tipo de relacionamento entre os atores envolvidos) que influenciam a decisão de transformar uma agressão a direitos em conflito institucionalizado (IZUMINO, 2003; SOUZA SANTOS *et al.* 1995).

Há, nesse contexto, uma reafirmação dos mitos soberanos que enxergam na legalidade e nas instituições de justiça formal as únicas legitimadas para punir e banir a violência das relações domésticas, com a conseqüente rejeição de formas alternativas para administrar o problema (IZUMINO, 2003). Essa lógica de justiça, de fundo liberal⁴⁰⁹, que dá conteúdo e forma à legislação e às práticas de administração

⁴⁰⁷ No âmbito da violência doméstica, é possível um movimento de conversão de assuntos privados em questões públicas, convenientemente convertidos em problemas penais (penalização do privado) em face de uma forte demanda criminalizadora (ANDRADE, 2013). A Lei Maria da Penha tinha o objetivo de reverter o processo de privatização de conflitos realizada pela Lei nº 9.099/95, que criou os juizados especiais criminais e alterou a natureza jurídica das ações referentes a lesões corporais leves ou culposas, exigindo “representação” da vítima para que o ofensor fosse investigado/processado. Além disso, referida lei conferia às vítimas o direito de decidir se as agressões ou ameaças sofridas deveriam ser oficializadas, o que foi “corrigido” pela Lei nº 11.340/2006 (DEBERT; GREGORI, 2008).

⁴⁰⁸ Sobre o caráter desempoderador da Lei Maria da Penha, que retira das mãos da mulher um instrumento importante de controle sobre a conduta de seu parceiro, como a possibilidade de representação ou não e sua renúncia em caso de insulto (patrimonial, físico ou psicológico), ver Simião (2013); Debert; Gregori (2008); Pasinato (2007).

⁴⁰⁹ Nesse sentido, de que o Estado moderno administra seus conflitos a partir de uma racionalidade instrumental que invisibiliza a violência ao organizar a justiça penal em torno confronto do sujeito infrator com a lei e desconsiderando as expectativas concretas dos envolvidos, ver também Habermas (2003; 2010); Garapon (2001). Sobre a influência dessa lógica de justiça em relação à violência doméstica, ver Andrade (1996); Izumino (2003).

de conflitos em delegacias e juizados de violência doméstica, atribui um papel de vítima à mulher sem levar em consideração se ela assume verdadeiramente (ou convenientemente) esse papel ou, ainda, qual sua real contribuição para o conflito (VEGA MIRANDA, 2014)^{410 411}.

Além disso, quando rejeita a proteção por meio de soluções conciliatórias informais, medidas não punitivas ou a absolvição, pretende ir de encontro a atos que despolitizam ou descriminalizam a violência (IZUMINO, 2003; DEBERT; GREGORI, 2008). É que do ponto de vista da vertente liberal (garantista), as instituições de justiça são as únicas capazes de produzir decisões de forma igualitária e orientadas à pacificação de conflitos. Decisões justas dependem, sob essa ótica, de uma *estricta jurisdiccionarietà* (FERRAJOLI, 2002), o que apontaria para a falência do sistema quando o conflito não é judicializado⁴¹².

É importante que fique claro que não se está defendendo uma postura passiva do Estado por meio de suas burocracias diante dos conflitos domésticos categorizados em diferentes incidências penais (injúria, ameaça, lesão corporal, vias de fato etc.). A intervenção estatal é necessária, muitas vezes, tanto para interromper conflitos em andamento como para prevenir outros conflitos futuros por meio de vigilância ou acompanhamento. O problema existe e não pode ser desprezado. Por isso, são louváveis as medidas restritivas ou acautelatórias previstas em lei como forma de tentar minimizar a vitimização feminina.

Contudo, nem sempre soluções uniformes confiscatórias da autonomia produzem decisões capazes de solucionar um conflito de forma equânime do pontos de vistas dos atores. A produção de decisões reificadas sobre questões que envolvem conflitos domésticos podem indicar um poder ilegítimo, sustentado em decisões padronizadas com forte déficit de significado em relação às demandas por cidadania e correção normativa, uma vez que nega consideração à vontade da

⁴¹⁰ Trago aqui algumas percepções colhidas por Vega Miranda (2014) durante sua imersão etnográfica nas varas especializadas em atendimento de conflitos domésticos e familiares em Brasília para elaboração de sua tese de doutoramento no programa de pós-graduação em direito da UnB.

⁴¹¹ Ressalta-se que ganha força no campo penal os estudos do que se tem denominado *vítimodogmática* em que se avalia a contribuição da vítima na realização do crime. Nesse sentido, ver entre outros Beristain (2005); Eser (1998); Roxin (1997).

⁴¹² É importante ressaltar que existem diferentes pontos de vista garantistas. Todavia, tanto as correntes garantistas, e até mesmo algumas vertentes abolicionistas, reconhecem a dificuldade de se prescindir da mediação institucional (LARRAURI, 2000), principalmente o papel das agências judiciais.

pessoa agredida (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1995).

Na compreensão do conflito em seus termos locais, é preciso romper com o modelo hierarquizado de imposição de regras gerais e soluções pré-fabricadas para incluir no processo de administração de conflitos outras perspectivas que vão além da previsão de proteção de bens jurídicos de forma abstrata e desindividualizada (ESER, 1998), como a salvaguarda do bem jurídico *mulher* enquanto ente não concretizável como vítima real.

No sistema público de administração de conflitos, a exaltação de bens jurídicos tem substituído como referencial material ou simbólico a vítima real ou concreta pela ofensa à ordem jurídica ou uma infração à lei. A violência do direito que é, principalmente, uma violência simbólica impõe, assim, determinada configuração do mundo ou determinado sentido para as interações humanas (AZEVEDO, 2011; BOURDIEU, 2012) que não deixam espaço a outras formas de compreensão das relações. Nesses termos, um soco dado no rosto de *Maria* representa mais uma ofensa às disposições legais ou bens coletivizados inscritas no Código Penal que propriamente um prejuízo a um direito subjetivo ou individual da vítima.

O referencial político-criminal contido na Lei Maria da Penha é a proteção das mulheres em geral e não a de uma mulher concretamente agredida. O ponto de partida é, portanto, a coletividade e não a vítima individualizada. Assim, a pretensão de respeito à lei e apropriação do significado das interações afetivas no ambiente familiar por partes da instituição promove um duplo processo de vitimização na mulher ofendida, que acaba também sendo vítima do próprio sistema de justiça criminal que confisca seu poder interpretar e de decidir o conflito (ANDRADE, 1996; KARAM, 2006).

Com isso se quer dizer que há uma apropriação do conflito em várias dimensões contextuais, desde a compreensão em um contexto cultural abrangente de que o conflito doméstico sempre representa um conflito penal a ser administrado pelo Estado por meio de procedimentos e categorias punitivas até a percepção de que qualquer interação conflituosa pode ser tomada como um bom exemplo de uma situação típico-ideal de violência doméstica, a despeito da interpretação ou ressentimento da suposta vítima no contexto específico.

No dia a dia das polícias é comum que a mulher procure a delegacia em busca de proteção, diante de uma agressão ou ameaça real a sua integridade física ou à vida, e espera algo da instituição que pode ser uma medida protetiva⁴¹³ ou mesmo a promessa de que seu parceiro será chamado a se explicar. Contudo, em diversas situações não é a vítima que procura a delegacia, mas é trazida pela polícia militar.

Há muitos anos, quando eu ainda era policial civil no Estado do Rio de Janeiro, promovi juntamente com um colega de plantão o atendimento de uma situação um tanto quanto caricata envolvendo um conflito doméstico. O caso foi apresentado à delegacia por policiais militares que conduziam o casal litigante. É muito comum que os casos de brigas domésticas sejam apresentados não diretamente pela vítima, mas por intermédio da polícia militar que faz uma intervenção prévia sobre o conflito. Não raras vezes também, quando não há autor — ele fugiu do local —, os policiais levam a vítima à delegacia para registrar a ocorrência. No caso em tela, os policiais militares informaram que foram acionados por vizinhos que noticiaram uma briga de um casal. Ao chegar ao endereço informado, relataram eles que encontraram a vítima nervosa, afirmando que seu marido havia chegado bêbado em casa e a agredira com um tapa no rosto e xingamentos. O homem negou que tivesse agredido fisicamente a mulher, mas confirmou que gritou com sua companheira por que estava nervoso.

Após registrar as informações dos policiais militares, que não presenciaram a briga doméstica, mas apenas relataram a versão dos fatos apresentada pelos envolvidos, passou-se a ouvir a vítima. A mulher, visivelmente indignada com o tapa no rosto que havia levado de seu marido, relatou que este ingere bebida alcoólica com frequência e que muitas vezes a agride:

Se faltar comida, se a comida não estiver boa ou qualquer coisa estiver fora do lugar, a confusão começa. Eu normalmente fico quieta no meu canto, mas as vezes eu respondo ele. Não é a primeira vez

⁴¹³ A Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) estabeleceu uma série de medidas protetivas cautelares objetivando prevenir comportamentos violentos, como: a) o afastamento do agressor do lar ou local de convivência com a vítima; b) proibição do agressor de se aproximar da vítima; c) proibição do agressor de contatar com a vítima, seus familiares e testemunhas por qualquer meio; d) obrigação do agressor de dar pensão alimentícia provisional ou alimentos provisórios; e) proteção do patrimônio, através de medidas como bloqueio de contas, indisposição de bens, restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor, prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica.

que ele me bate, mas eu nunca fiz nada porque o problema é a bebida. Ele é trabalhador, não deixa faltar nada, é um bom pai, mas quando bebe vira bicho. Mas hoje eu resolvi denunciar ele⁴¹⁴.

Era comum nesse tipo de situação o policial confirmar o interesse da vítima em representar, enquanto categoria nativa da prática penal que tinha por efeito autorizar a persecução penal em crimes de ação penal pública condicionada, como era o caso do crime de lesão corporal praticado contra vítimas mulheres anteriormente à Lei Maria da Penha. Essa prática foi confirmada também pelas pesquisas de campo (IZUMINO, 2003). Assim, frequentemente o policial perguntava diversas vezes antes, durante e mesmo após finalizado o registro se a vítima tinha certeza do que estava fazendo e sabia o que aquilo representava.

Durante o registro de ocorrência, contudo, meu colega bem mais experiente notou que a vítima estava um pouco relutante em registrar a ocorrência. Além disso, ela insinuava que seu marido merecia igual tratamento, ou seja, que alguém lhe agredisse fisicamente para saber como é *apanhar de alguém*. Foi então que meu colega de plantão que formalizava a ocorrência, com a experiência de muitos anos de polícia, levantou da mesa em que confeccionava o registro e mandou que o marido da vítima entrasse numa sala que fica nos fundos da delegacia, local em que havia duas pequenas celas que abrigavam, por curtíssimo período tempo, pessoas presas em flagrante que seriam encaminhadas tão logo o auto de prisão em flagrante fosse lavrado para a penitenciária mais próxima. Os ambientes da delegacia eram separados por divisórias de madeira e, por isso, uma pessoa que estava na parte destinada ao atendimento conseguia ouvir o que se fazia na sala dos fundos. No caminho não muito longo entre a sala de atendimento e parte dos fundos da unidade policial, meu colega disse com um semblante sério que iria “*resolver o problema, que ia dar uma lição do marido da mulher como ela*”. Inquieta, a vítima começou a perguntar o que ele ia fazer com o marido dela, por que estava levando seu marido lá para trás. Como eu não havia entendido bem o que estava acontecendo, e diante da aflição da vítima, levantei e fui perguntar o porquê daquilo. Quando cheguei aos fundos da delegacia meu colega olhou para mim, sorriu e disse que ia resolver a *feijoada*⁴¹⁵.

Em seguida, após admoestar o marido de que não queria vê-lo novamente

⁴¹⁴ Relatos como esse são comuns no que diz respeito a conflitos domésticos.

⁴¹⁵ Sobre os vários significados da expressão *feijoada*, ver Souza (2014). De um modo geral, feijoada são as ocorrências de menor importância que tomam o tempo da polícia.

na delegacia por conta de conflitos domésticos semelhantes (agressões à esposa) disse que dessa vez “*quebraria o galho dele*”. Assim, combinou com o autor que bateria nas paredes da sala com as mãos e mandou que ele gritasse como se estivesse apanhando. Embora tenha achado estranho o pedido o marido cumpriu seu papel e participou ativamente da encenação, mesmo sem muita convicção de que aquilo o beneficiaria. O marido gritava como se estivesse sendo espancado e o meu colega falava alto frases do tipo “*homem que bate em mulher merece apanhar*”. Do corredor entre as duas salas, ao mesmo tempo em que eu acompanhava a encenação eu podia ouvir a vítima pedindo que parassem de bater em seu marido. A situação era tão inusitada que eu me afastei para não comprometer a encenação, já que estava com dificuldades para controlar o riso diante daquilo: de um lado a mulher, que dizia ter sido agredida várias vezes pelo marido, pedindo que não o machucassem; de outro, o marido fingindo ser agredido por um policial.

Após alguns minutos meu colega retornou para continuar o registro da ocorrência e disse que havia dado *uma lição* no marido dela como ela queria. A mulher, indignada, disse que não queria que seu marido apanhasse e pediu que deixassem os dois irem embora, já que não registraria mais a ocorrência. O registro, que já estava quase concluído no sistema informatizado, foi modificado para fazer constar que a vítima não queria representar contra o autor.

A indignação da mulher contra a agressão sofrida por ela, no caso, foi encapsulada pelo ressentimento para com uma suposta agressão sofrida por seu companheiro pelo policial. Quando a vítima chegou à delegacia não havia por parte dela clareza quantos seus interesses e sentimentos, em que pese seu direito à proteção penal estivesse assegurado: o registro seria feito e encaminhado ao juizado especial criminal. Somente após a encenação improvisada, que provocou — é certo — um ressentimento na vítima em relação à atitude da polícia, esta pode ter claro o grau de indignação em relação à agressão por ela sofrida.

A insatisfação vivenciada pela vítima, percebida como um ato indesejável de violência esporádica motivada pelo vício alcoólico por parte da pessoa da qual não pretende se separar, não poderia ser bem representada pela subjetividade ideal, que culminaria em uma ação legal, em detrimento de uma subjetividade particular. O caso, embora inusitado e caricato, revela como a apropriação pelo Estado da interpretação e do poder de gerenciar seus próprios conflitos pode ser prejudicial

não apenas às relações domésticas, como também fragiliza a mulher em seus direitos, desejos e sentimentos (SIMIÃO, 2013; KARAM, 2006).

Uma questão que não ficou clara para mim na situação aventada é se a mulher não tivesse sido conduzida pelos policiais militares, se por vontade própria e por seus próprios meios ela iria à delegacia registrar a ocorrência. Aquela não era a primeira vez que ela havia sido agredida. Não sei se seria a última. O fato é que ela teve o poder de decidir se iria ou não registrar a ocorrência ou se satisfaria com o ato de retribuição da agressão realizada pelo policial — mesmo se tratando de uma encenação (já que a agressão foi fictícia) — ou com ambos.

Do ponto de vista do marido agressor, a inusitada intervenção do policial de algum modo foi compreendida por ele como uma *oportunidade*, uma chance de não praticar aquele tipo de agressão novamente. Ele reconheceu reservadamente para o policial que errou e prometeu que não mais agrediria sua esposa. O arrependimento ajudou a legitimar a atitude do policial e confirmar sua intuição de que o melhor para o caso era promover a encenação.

O que estou dizendo é que a participação estatal não pode não pode, ou não deve, substituir às vítimas/autores, em toda e qualquer situação, na problematização e resolução de seus próprios conflitos. Para isso talvez fosse preciso romper com a imagem dominante de passividade da vítima, de seu caráter absolutamente vulnerável e possibilitar que as partes se entendam. A intervenção do poder público precisa sempre estar sujeita à vontade do ofendido naquelas situações em que o mais atingido pela ação é ele próprio. Em outras palavras, a vítima deve consentir com seu papel de ofendido a partir de suas percepções, interpretações, desejos e sentimentos, uma vez que sem o elemento consentimento (ou ressentimento, diria CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2008; 2010a) poderíamos dizer que estamos em um contexto cultural e específico de verdadeiros *crimes sem vítima* (SCHUR, 1965; QUINNEY, 1973)⁴¹⁶.

Nesse sentido, leis como a Lei Maria da Penha, que suscitam uma sobreposição do Estado à autonomia das partes, provocam uma multiplicação desnecessária de entidades. A referida legislação postergou o momento de eventual

⁴¹⁶ Sobre a ideia de uma extrapolação do direito criminal, que concentraria suas forças em excrescências moralistas ou crimes sem vítimas, em detrimento de real propósito que deve ser proteger as pessoas e seus bens, ver Morris; Hawkins (1969).

renúncia ao direito de representação, que antes poderia ser realizado na delegacia, para o momento de *audiência de justificação*⁴¹⁷, ou seja, somente permite o direito à renúncia a este *direito* diante de um juiz, ouvido o ministério público⁴¹⁸. E, pior, condicionou como momento final de decisão do ofendido se quer ou não ver processado o autor da agressão até o recebimento da denúncia, fase inicial do processo. Depois de oferecida a denúncia, o conflito não lhe pertence mais. Cabe ao titular da ação penal (promotor) decidir pelos rumos da ação e o juiz sobre a eventual pena.

A noção de proteção do Estado por meio do penal, nesse caso, é prova da autointitulação por parte das instituições do sistema de justiça criminal da capacidade de decidir pelos envolvidos qual é o seu problema e qual a melhor forma de resolvê-lo. O equívoco dessa concepção hegemônica de administração de justiça, que avança cada vez mais sobre as relações interpessoais, sobretudo as de âmbito doméstico e familiar, a meu ver, tem como pano de fundo uma indignação oficial com situação de violência que nem sempre guarda relação com as percepções e sentimentos de quem as vivencia (SIMIÃO, 2005; 2013; PASINATO, 2007; DEBERT; GREGORI, 2008). A pretexto de facilitar ou oportunizar uma vida sem violência, retira-se da mulher ou do homem, no caso dos crimes de violência doméstica, a possibilidade de querer algo diverso do oferecido pelo campo oficial de administração de conflitos (SINHORETTO, 2010). E mais, a dimensão normativa que orienta a ação oficial em todo conflito dessa natureza é a dimensão penal.

Uma intervenção imediata da polícia na contenção da situação de violência ou a disponibilização de medidas protetivas para situações de perigo real não exige a *judicialização* confiscatória de todo conflito, no sentido de subtrair aos atores envolvidos a gestão de suas relações. Dito de outro modo, a judicialização que confisca e burocratiza as relações por meio de procedimentos rígidos e formais que sustentam o sistema de justiça criminal nem sempre conseguem captar a dimensão dos sentimentos que estão envolvidos nos conflitos (CARDOSO DE OLIVEIRA,

⁴¹⁷ Sobre o efeito da transferência do momento de renúncia para as audiências de justificação, ver a pesquisa de Vega Miranda (2014) e de Daniel Simião (2013) realizada nos Juizados de Violência Doméstica do DF.

⁴¹⁸ Dispõe o Art. 16 da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha): “Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.”

2008). Na articulação entre o geral e o particular, o que vê se quase sempre é uma busca por enquadrar o caso específico no campo das regras e nas soluções pré-fabricadas do direito, ou seja, dar um sentido normativo ao problema em questão em termos punitivos e equacioná-lo de acordo com princípios de imparcialidade que, não raras vezes, não produz acordos (decisões) equânimes (idem, 2010).

Na prática diária das delegacias, outro efeito perceptível produzido pela transferência do momento da renúncia para os juizados de violência doméstica⁴¹⁹, para além das inúmeras vítimas que não mais comparecem às unidades policiais para manifestar seu interesse em não perseguir em juízo, é a maior dificuldade de desistir de eventual registro do fato. Antes da Lei Maria da Penha era comum os conflitantes, cônjuges, companheiros ou conviventes, resolverem seus problemas na própria delegacia, diante dos policiais do plantão ou da autoridade policial por meio de conciliações informais em que autor e vítima se perdoavam mutuamente e voltavam para a casa sem registrar uma ocorrência policial. Ou, ainda, após uma reconciliação em casa, a mulher voltava dias depois para renunciar ao seu direito de representação.

Na minha experiência pessoal em atendimento a situações de conflito doméstico, era comum que mulheres voltassem pouco tempo depois para “*retirar a queixa*”. Após ouvi-las informalmente e, depois, formalmente sobre os motivos de sua renúncia, as vítimas apontavam como razões para isso a promessa do companheiro de largar a bebida, de não agredi-la novamente ou, ainda, o fato de se tratar de um bom marido ou de um bom pai⁴²⁰. Isso não significa um fim ao conflito ou mesmo que este não voltaria a ocorrer, mas também não há evidências empíricas consistentes que digam que a violência doméstica diminuiu após o recrudescimento de seu tratamento punitivo. Porém, a renúncia às práticas penais formais de responsabilização, com ou sem consciência de seus efeitos, representa um dar uma nova chance à relação.

De outro lado, do ponto de vista da polícia, após a aprovação da lei, de acordo com delegado-chefe da 35^a, não é mais interessante deixar de registrar:

⁴¹⁹ Antes realizada no âmbito da polícia judiciária e desde então somente realizável em sede judicial.

⁴²⁰ Matias (2013) ressaltou que esse mesmo procedimento de inquirição que leva em conta além da postura dos envolvidos e os comportamentos que levaram a situação de violência, também o tipo relação que tinham ou pretendem manter os envolvidos é recorrente na prática de administração de conflitos domésticos Vara de Violência Doméstica e Familiar do Fórum do Núcleo Bandeirante.

A coisa ganhou outra dimensão. O que antes poderia ser resolvido na DP agora envolve a justiça, o promotor e advogados/defensores públicos. Com isso, também ganhou mais visibilidade e se a polícia não registra há o risco de depois haver cobrança pelo MP e pela corregedoria. Assim, eu oriento os policiais a registrarem tudo.

A publicação da Lei Maria da Penha resultou, também, em mudanças estruturais e procedimentais nas práticas de atendimento desse dito de conflito. Além da criação de um setor específico para cuidar dos casos associados à referida legislação (Seção de Atendimento à Mulher), com a consequente formação de equipes destacadas para lidar, preponderantemente, com situações de conflitos domésticos e atendimento à mulher vítima de violência, no que diz respeito ao procedimento adotou-se um tipo de etiqueta sobreposta à capa azul dos inquéritos⁴²¹ para diferenciar e chamar a atenção para os casos classificados como Maria da Penha. Um item considerado importante para ajudar na priorização do tratamento das ocorrências.

Outro efeito atribuído à Lei Maria da Penha foi dar uma nova dimensão simbólica a ilícitos anteriormente tratados como de *menor potencial ofensivo*, como ameaças, injúrias, lesões corporais e vias de fato. No plano legal, fora do âmbito doméstico ou familiar abrigado pela referida norma jurídica, condutas que no contexto específico podem ser classificadas como lesão corporal, injúria ou ameaça não resultam na instauração de inquérito policial, mas em simples termo circunstanciado⁴²². Além disso, seus autores são suscetíveis de serem beneficiados com medidas despenalizadoras como a transação, composição dos danos e suspensão do processo⁴²³ (PASINATO, 2007; KARAM; 2006; DEBERT; GREGORI, 2008). A Lei 11.340/2006 afastou a possibilidade de aplicação da Lei nº 9.099/95 às situações de violência doméstica ou familiar. Como consequência, além de recolocar nas mãos do Estado a tutela da mulher por meio do confisco de seu direito de *negociar sua relação*, os casos que envolvem esse tipo particular de conflito, que estão entre as principais incidências criminais registradas na delegacia, também são

⁴²¹ Os inquéritos relacionados a fatos comuns tem, normalmente, a capa de cor azul. Os crimes dolosos contra a vida têm a capa de cor rosa.

⁴²² O termo circunstanciado foi criado pela Lei nº 9.099/95 como um procedimento mais simples, informal e célere para dar conta de situações de menor potencial ofensivo. Ele se contrapõe, portanto, a imagem de procedimento mais formalista e burocratizado do inquérito policial.

⁴²³ O termo circunstanciado é procedimento previsto na Lei nº 9.099/95 destinado a registrar de forma célere e resumida as narrativas sobre os delitos classificados como de menor potencial ofensivo, nos termos da lei, a fim de que sejam submetidos com brevidade à consideração do judiciário.

os que mais desembocam em inquéritos policiais⁴²⁴.

A percepção é que as situações de conflito doméstico ganharam um novo status nas delegacias. É que como não se instaura inquérito por tudo, mas tão somente em caso de crimes graves (homicídios, p.ex.), solucionados após a realização de diligências sustentadas apenas no boletim de ocorrência, que demandam representação⁴²⁵ por medida cautelar ou que devem ser encaminhados a outro estado da federação para lá serem investigados⁴²⁶, é possível notar que as situações conflituosas de natureza familiar ou doméstica deixaram de estar sujeitas a critérios discricionários de instauração.

Na observação de campo é possível ver que os policiais dão uma atenção diferenciada nos procedimentos que eles se referem como *Maria da Penha*. Na mesa do delegado-chefe os expedientes registrados sobre o tema ficam separados dos demais. São casos compreendidos como mais *urgentes*, tanto porque requererem uma análise e encaminhamento de um pedido ao ministério público e judiciário de uma medida protetiva, como a necessidade de formalizar o quanto antes em inquérito policial o caso.

Além disso, quando o agente de polícia se depara no balcão da delegacia com um caso de lesão corporal, de ameaça, injúria, vias de fato entre outros ele deve ter o cuidado de contextualizar bem a situação de conflito para distinguir um caso de lesão corporal doméstico de um não doméstico para encaminhá-lo para apreciação do delegado⁴²⁷.

Assim, a prática anteriormente frequente de tentar compor na delegacia

⁴²⁴ Baratta (2006) chama a atenção para necessidade tratar da real dimensão política aos conflitos, ressaltando a forma como o Estado intervém para reprimi-los e como constrói um âmbito técnico de intervenção que reduz a participação de outras instâncias na definição da melhor forma de gerir os conflitos.

⁴²⁵ Representação é o termo atribuído pelo Código de Processo Penal ao pedido ou requerimento do delegado de polícia de medida restritiva de direitos, como prisões cautelares, busca e apreensão, interceptação telefônica etc.

⁴²⁶ Entre outros critérios gerenciais de seletividade ocasionalmente adotados.

⁴²⁷ Assim, a prática anteriormente frequente de tentar compor na delegacia situações de conflitos domésticos, ao menos no âmbito da 35ª DP diminui muito. A tentativa de mediação, que poderia se confundir com uma atitude de desrespeito institucional em relação aos direitos da vítima em comunicar um caso de violência, foi substituída pela imposição de se registrar todos os fatos. A apropriação institucional dos casos de conflitos domésticos, nesse sentido, de registrar ocorrências como forma de reduzir o trabalho. Contudo, enquanto o registro de uma ocorrência pouco complexo pode levar, em média de 20 a 30 minutos, quando muito, uma eventual conciliação pode demorar de 1 a 2 horas de conversa, mediações e tentativa de compreender as motivações e, por que não, de uma necessária admoestação sobre as possíveis consequências da violência para o casal, filhos e familiares.

situações de conflitos domésticos, ao menos no âmbito da 35ª DP diminui muito. A tentativa de mediação, antes percebida pelos segmentos de defesa da mulher como com uma atitude de desrespeito institucional em relação aos direitos da vítima em comunicar um caso de violência, foi substituída pela imposição de se registrar todos os fatos e processá-los. Trata-se de um típico paradoxo de um sistema hegemônico de administração de conflitos. O que não era visto antes como um problema de polícia, ao menos no sentido de que o penal estaria habilitado a resolver, mas como uma *feijoada*⁴²⁸ ou um conflito privado que não deveria ser resolvido no espaço público, — no estilo em *briga de marido e mulher ninguém deve meter a colher* —, mas que recebia uma atenção pretensamente mediadora ou conciliatória da polícia, após a Lei Maria da Penha foi intencionalmente excluído da apreciação policial.

A apropriação institucional dos casos de conflitos domésticos mudou a rotina policial no sentido de que toda situação de disputa no âmbito doméstico é um problema de *forma policial*, já que deverá ser registrado um B.O, confeccionado um inquérito e encaminhado para justiça. Porém, deixou de ser um problema de *conteúdo policial*. Os policiais não precisam mais se intrometer em brigas entre casais. Basta registrar o fato, ouvir os envolvidos e eventuais testemunhas e encaminhar para o judiciário.

Um caso emblemático de violência doméstica em que o Estado muitas vezes intervém de forma indevida não sai da memória do chefe adjunto da 35ª DP. O caso narrado ocorreu quando este ainda trabalhava na Delegacia de Santa Maria:

Eu estava de plantão em Santa Maria quando marido e mulher foram conduzidos até a delegacia pela polícia militar. Para mim, aquele seria mais um caso de violência doméstica se não fosse pela equipe de reportagem da TV Justiça que fazia uma matéria na unidade policial justamente sobre o dia a dia do atendimento a casos de Maria da Penha. O fato, apresentado nas primeiras horas da manhã resultou na prisão do agressor e no encaminhando da vítima para realização de exame de corpo de delito em razão das visíveis marcas da agressão. O agressor desferiu um soco no rosto de sua companheira, causou-lhe um grande hematoma no olho. Após o registro do fato, dei a entrevista falando sobre o problema social que é a violência doméstica e citando como exemplo o caso presenciado pela equipe de reportagem. Ocorre que para meu constrangimento e da pessoa agredida, no final do dia a mesma vítima retorna à delegacia para trazer a refeição para o marido preso, além de roupas e material de higiene pessoal. A repórter queria filmar a mulher com o olho roxo entrando na delegacia para entregar a comida para o

⁴²⁸ Para uma melhor compreensão do conceito de feijoada, ver Souza (2014).

marido que a agrediu mais cedo, com o objetivo de mostrar o outro lado da realidade da violência doméstica, mas eu não deixei para evitar mais esse constrangimento para mulher. Contudo, tive que dar nova entrevista falando que é comum mulheres se arrependem da comunicação da ocorrência e virem prestar assistência a seus companheiros, o que revela que o problema supera o âmbito criminal.

Deixando um pouco de lado a questão da violência doméstica, vamos tratar de outros de tipos de casos problemáticos rotulados como crime, que são comuns à realidade da polícia civil: os aparentes estelionatos. Referidas situações litigiosas também podem confirmar a propensão do campo policial para mediação de conflitos.

Em uma das visitas a 35ª DP tive a oportunidade de presenciar o interesse de uma *vítima* em resolver, amigavelmente, um conflito decorrente de um negócio mal sucedido. A vítima, acompanhada de uma advogada, pediu para conversar diretamente com o delegado-chefe para apresentar seu problema. Mesmo não muito satisfeito em ter que interromper o que estava fazendo para atender alguém que preferiu não se submeter ao procedimento padrão de comunicação de crime, que é o registro de um boletim de ocorrência no balcão da delegacia, o chefe da delegacia autorizou que o noticiante e sua advogada subissem até sua sala.

Quando vítima e advogada entraram o chefe da delegacia pediu que eles se sentassem e logo tratou de me apresentar como delegado também, sem muitas explicações, a fim de afastar qualquer resistência daqueles em falar na minha presença, bem como de forma a permitir que eu opinasse livremente sobre o caso.

O caso narrado pela advogada e complementado pela suposta "*vítima*" consistia em uma tentativa de desfazimento de um negócio firmado entre duas pessoas conhecidas entre si, que envolveu a compra e venda de um terreno e o pagamento com equipamentos e serviços. As partes A e B combinaram a troca de um terreno de B por um pequeno apartamento de propriedade de A e o pagamento por este da diferença em equipamentos de som, um carro e a realização de serviços de funilaria. Para assegurar o negócio, A assinou um recibo em favor de B da quantia de R\$ 70 mil como forma formalizar a transação. Contudo, ao visitar o terreno A verificou que o lote tinha medidas inferiores às informadas por B, bem como também tomou conhecimento de que o lote não pertencia a ele, mas a um vizinho. Em uma área em que todas as terras são griladas ou irregulares, não surpreende o fato de B poder não ser o dono do imóvel. Diante disso, A procurou B

com o intuito de desfazer o negócio, reavendo o carro, apartamento e outros objetos que havia dado em pagamento. Contudo, B além de se esquivar do desfazimento do negócio ainda notificou A, com base no recibo por este assinado, a devolver os R\$ 70 mil — que, em verdade, nunca foram pagos —, como forma de forçá-lo a manter negócio.

Na análise do conflito narrado, ficou claro que a situação específica narrada não aparenta ser um bom exemplo de uma situação típico-ideal categorizada como estelionato. Ocorre, porém, que no plano cultural mais abrangente, a referida transação civil mal sucedida está situada em uma zona de penumbra, que deixa entrever um caso em que a atuação da polícia é desejável em razão da reafirmação de seu poder de vigilância e do caráter potencializador de novos conflitos. Não obstante, entretanto, de difícil justificação no plano legal.

O aparente interesse de uma das partes de oficializar a situação problemática na polícia por meio de procedimentos rígidos e formais como um inquérito, que exige classificação da relação a partir de uma categoria penal (estelionato, p.ex.)⁴²⁹, sustentava-se, contudo, no interesse latente em ver resolvido o negócio por meio de um ato de autoridade da polícia disfarçado de mediação ou vice-versa⁴³⁰. No caso, o noticiante em diversos momentos assumiu que seu principal interesse era desfazer o negócio e não prejudicar seu amigo, mas que viu que sem a mediação da polícia nada aconteceria.

Eu fui ao local ver o terreno e dei de cara com uma pessoa que falou que o lote é dele. Fui lá conversar com B e falei que não queria mais o negócio, por causa da situação do lote. Pedi que ele me devolvesse as coisas que entreguei a ele. Ele desconversou e falou que negócio é negócio. Logo depois vem uma notificação para eu pagar os 70 mil. Por mim eu resolvia a situação numa boa, mas o sujeito quer inverter a coisa pra cima de mim.

O delegado também manifestou diversas vezes que o melhor era resolver o assunto *sem papel*⁴³¹. Contudo, a carência de mecanismos conciliatórios em situações em que a melhor forma de resolver o assunto é tentar colocar as partes

⁴²⁹ No processo de conversão do problema em categorias compartilháveis pelos atores institucionais, o direito procura articular o geral e o particular, situando o caso específico no campo das regras, estabelecendo padrões gerais externos que permitam dar sentido normativo ao caso em questão e equacioná-lo em acordo com princípios de imparcialidade (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a).

⁴³⁰ Na etnografia realizada na PCERJ, Souza (2014) também observou situações em que as pessoas recorriam à polícia em busca de atitudes de autoridade, consistente em intervenção que diz qual é a norma que soluciona a questão.

⁴³¹ Trata-se de uma referência a atitude de resolver o conflito sem instaurar um procedimento formal.

frente a frente, a fim de compreender a experiência vivenciada no conflito e poder separar direitos de interesses em que um deve ceder em favor do outro, constrange a polícia a apelar para produção de consensos coercitivos e extralegais. Além disso, subtrai a autonomia das partes em buscar soluções alternativas à disputa penal.

Enquanto que no plano dos direitos o outro contratante somente poderia ser intimado em razão de um procedimento registrado oficialmente com um delito qualquer ou disfarçado em categorias imprecisas como “*Em apuração*”, porém igualmente formalizada em procedimento coercitivo que deve decidir que tem razão⁴³²; no plano do interesse da parte que compareceu à delegacia, chamar a contraparte que manifesta uma atitude de indiferença as suas pretensões de rescindir o negócio e, diante da autoridade, tentar chegar a uma solução para o caso, atende de forma satisfatória seus objetivos.

Há inúmeras outras situações em que a mediação (coercitiva ou não) pode ter lugar sem a necessidade de intervenção de advogados, promotores ou juízes, como nos casos de perturbação de sossego por um vizinho que ligou um som mais alto durante uma festa, uma ofensa verbal proferida no calor de uma discussão após um jogo de futebol ou uma ameaça de agressão que dificilmente se concretizaria em “*mal injusto e grave*” (art. 147 do Código Penal).

Uma análise dos conflitos a partir de uma dimensão moral dos direitos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2010a) revela aspectos de difícil positivação no campo jurídico-institucional e que, portanto, são frequentemente invisibilizados ou desconsiderados nas práticas cartoriais e inquisitoriais, por se tratarem de ofensas que não conseguem ser adequadamente traduzidas em evidências materiais e que envolvem a depreciação da identidade do interlocutor frente à valorização do saber jurídico especializado. Ou, em outras palavras, a relação entre identidade, dignidade e reconhecimento nem sempre pode ser expressa adequadamente no plano exclusivamente formal dos procedimentos policiais ou judiciais. Há demandas que reivindicam esforços de elaboração simbólica dos interlocutores a fim de reconhecer as demandas das/os requerentes, já que atitudes de distanciamento ou ausência de deferência, quando percebidas pelas partes como constituindo atos de desconsideração provocam o ressentimento ou indignação do interlocutor,

⁴³² No caso, se há crime de estelionato ou não.

constituindo-se como uma agressão à dignidade das partes e desrespeito aos que procuram respaldo institucional (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2008; 2010a).

A dificuldade em traduzir um insulto de natureza moral em evidências materiais e, assim, ser reconhecida como uma perspectiva a ser levada em conta na produção de uma solução para o problema tende a produzir desfechos insatisfatórios do ponto de vista das partes (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a; 2010a). Um pedido de desculpas aceito, a promessa de não se comportar mais de forma agressiva ou incômoda e a crença na sinceridade do proponente, a devolução de um objeto emprestado e o recebimento por quem a emprestou são, muitas vezes, suficientes para atender plenamente os envolvidos. Porém, não tem lugar nas limitadas formas jurídicas de administração de conflitos.

A transferência do conflito para o Estado é um efeito natural da falta de opções para o exercício autônomo de práticas de reparação ou composição ou de formas de intervenção menos confiscatórias e inquisitórias por parte das instituições estatais. Contudo, a maquinaria burocrática só fornece a limitada opção de busca de uma pena que represente a prevenção⁴³³ ou a vingança — paga de um mal com outro mal ou de reparação do dano após a discussão sobre a verdade que pode ou não ser alcançada. Ou, ainda, a composição civil dos danos derivada do reconhecimento do crime que, para ser alcançada, ainda depende da retomada do litígio por meio de uma discussão no âmbito civil⁴³⁴.

Desse modo, tanto a vingança pública que pretende eliminar simbolicamente o crime e purificar a sociedade, quanto a sujeição à verdade como substitutivo da vontade das partes em resolverem seus próprios conflitos é, certamente, uma ideia que conflita com a possibilidade de maior abertura ao diálogo e ampliação da complexidade que envolve o conflito-base, para além do mero reconhecimento de direitos — que, aliás, não pertencem a pessoa como indivíduo (autor e/ou vítima),

⁴³³ No caso da prevenção, a pena é muito mais útil às finalidades estatais de fixar expectativas de comportamento, assegurar a fidelidade ao direito e incapacitar sujeitos perigosos. Apenas no último caso, a meu ver, poderia haver uma relação mais direta entre sujeito agressor e agredido. A segregação do agressor poderia impedir, ainda temporariamente, a repetição da ofensa em face da pessoa já agredida, sobretudo se o encarceramento ocorrer cautelarmente.

⁴³⁴ A sentença condenatória criminal é título executivo que autoriza a propositura de uma ação cível de execução cobrança de eventuais prejuízos decorrentes do ilícito criminal, nos termos do art. 63 do Código de Processo Penal: “Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.”

mas a este enquanto membro de uma coletividade (ESER, 1998). Em outros termos, a produção de decisões equânimes demanda a melhor compreensão do conflito pela possibilidade de inclusão discursiva dos envolvidos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004a) ou de um resgate da dimensão dialogal subtraída pelo confisco do conflito que deve envolver a vítima, a coletividade, o autor e o Estado (RAMIREZ, 1993).

A possibilidade que se aventa, portanto, é a de abertura do procedimento a um campo de discussão que envolva interesses e sentimentos: de preservação das relações, de contenção de novos conflitos, de ser reconhecido como que alguém foi ouvido e respeitado. Exatamente o inverso proposto por um modelo de justiça de tipo hegemônico, que não ouve as partes envolvidas e decide o conflito a partir de critérios idiossincráticos de verdade, além de se sujeitar a um rol limitadíssimo de soluções aos problemas em disputa.

A dificuldade para isso, nos termos que pondera Cardoso de Oliveira (2011), está no fato de que o mundo cívico no Brasil — enquanto espaço próprio do tratamento igualitário — não é tão bem conformado a ponto de deixar claro aos cidadãos e representantes institucionais que lidam com os conflitos os limites de demandas de tratamento diferenciado socialmente admitidas, que não sejam vistas como privilégios indevidos, abusos de prerrogativas ou práticas seletivas em desobediência à ordem jurídica. Sob essa ótica, nos faltaria critérios universalmente compartilhados que nos possibilitassem proceder, tanto no plano de justificação como de aplicação (GUNTHER, 2004), à flexibilização legítima de regras gerais e universais, o que resulta na discordância frequente entre os atores daquilo que os agentes públicos podem/devem fazer e aquilo que se espera deles no plano da administração dos conflitos.

Esse modelo conciliatório, a seu turno, tem mais capacidade de reafirmar a fidelidade ao direito ou respeito às normas de convivência, sem o custo de penalização sobre o autor do fato⁴³⁵, que a imposição de uma pena ou acionamento de instituições de justiça sobre o qual não se tem controle ou disponibilidade.

O modelo de justiça negocial em sede policial, aplicável a alguns tipos de conflitos — e não a todos —, portanto, deve estar pautado pela mudança cultural de resposta unitária para o crime que repousa na busca de culpados e interesse na

⁴³⁵ Jakobs (2009) defende que a reafirmação da validade do direito ou preservação da fidelidade para com as regras é custo que deve ser suportado por quem a infringiu por meio da pena.

verdade, além da percepção de que ninguém melhor que os próprios envolvidos para decidir sobre uma eventual decisão de iniciar uma persecução penal. A busca pela verdade como critério de justiça, assim, deve permanecer reservada às situações de conflitos graves, que não podem ser objeto de conciliação e que, para tanto, a aplicação da correspondente sanção depende de um processo penal prévio que confere ao acusador o ônus da demonstração da veracidade do fato e a culpa que supere garantias contra (ou quase) epistemológicas⁴³⁶.

A ideia aqui é propor a ampliação do campo de discussão e antecipar a resolução de conflitos e não apenas postergá-los ou mesmo incrementá-lo pela vivificação permanente do embate oficial. O vaivém em delegacias e fóruns, a necessidade de provar quem está certo ou quem tem a verdade a seu favor e quem descumbe melhor o papel de vítima compõe o cenário perfeito para uma disputa em que alguém deve ser vencedor e outro vencido. Um cenário típico de litígios de resultado soma zero⁴³⁷ (SOUZA SANTOS *et al.*, 1995).

A possibilidade de que delegados de polícia promovam oficialmente a mediação de conflitos tem uma série de vantagens para o melhor desempenho do Estado na administração de conflitos. Uma das vantagens é a proximidade dos delegados de polícia com os fatos. Tão logo o conflito ocorre e é encaminhado para a delegacia pela polícia militar, pelos próprios envolvidos ou por outro órgão público há maior facilidade de colocar frente a frente as partes conflitantes de modo que prevaleça o caráter oral e amplo de exposição de pontos de vista, interesses, direitos e sentimentos em jogo.

Outrossim, a proximidade com o fato e a natureza local do conflito possibilita uma melhor compreensão do problema e o oferecimento de alternativas mais próximas à realidade econômica dos envolvidos.

Há, ainda, uma maior facilidade de controle e fiscalização sobre o

⁴³⁶ Entre elas, a vedação ao uso de provas ilícitas, a presunção de inocência, a incumbência probatória a cargo do acusador e o direito a não autoincriminação e ao silêncio, o direito a recurso, limites temporais entre outros como moduladoras da verdade atingível no processo penal (LAUDAN, 2011; BELTRAN, 2007; ABELLÁN, 2010; FERRAJOLI, 2002).

⁴³⁷ Souza Santos *et al.* (1995, p. 50) acentuam no que diz respeito ao estilo decisório, em articulação com os poderes do decisor, que é costume distinguir entre decisões mini-max e decisões soma-zero. As primeiras procuram maximizar o compromisso entre as pretensões opostas de modo a que a distância entre quem ganha e quem perde seja mínima e, se possível, nula. As decisões soma-zero, ou decisões de adjudicação, são aquelas que maximizam a distinção e a distância entre a pretensão acolhida e a pretensão rejeitada e, portanto, entre quem ganha e quem perde. Kant de Lima (2010) fala em dissenso infinito, em sentido parecido.

cumprimento dos acordos. A mobilidade da polícia auxilia no trabalho de verificar o cumprimento dos pactos firmados por meio de visitas, intimações de comparecimento entre outras coisas. Sobretudo em situações de violência doméstica, muitas vezes a intervenção inicial tem o efeito apenas de suspender o conflito e, bem assim, alimentar o ressentimento. Por isso, é recomendável um acompanhamento frequente dos conviventes até que o problema de fato seja resolvido.

CONCLUSÃO

O princípio da obrigatoriedade ou legalidade processual conjugado com o princípio da verdade processual não permite uma negociação em torno do objeto do conflito institucionalizado. De acordo com referidos princípios, no modelo de justiça criminal brasileiro as agências estatais não têm, em regra⁴³⁸, a oportunidade ou discricionariedade de avaliar um fato aparentemente criminoso e decidir ou não por iniciar ou encerrar a persecução penal. Há sempre que se ter, em tese, uma posição sobre a verdade.

O inquérito policial sustenta essa posição idealizada de que fazer justiça corresponde a produzir verdades. Por isso, em termos políticos criminais o inquérito deveria ser uma peça indispensável para a polícia na reconstrução de verdades históricas que objetivam demonstrar práticas ilícitas que ofendem a ordem legal e, conseqüentemente, atacam bens jurídicos essenciais para a coletividade.

Contudo, é possível perceber que a obrigatoriedade processual e a verdade são princípios que, na prática, respaldam um discurso de plena aplicação da lei irrealizável. A diferença insuperável, estrutural, entre a programação penal e a capacidade operativa das agências policiais demandará, indiscutivelmente, mecanismos de filtragem ou gerenciamento de problemas por razões de conveniência, de utilidade ou o manejo racional dos recursos disponíveis, ainda que no domínio extrajurídico⁴³⁹.

Há que se considerar, ainda, que no âmbito penal existe uma margem que o direito é incapaz de regular. Somente quando é preciso ser colocado em ação, encenado, corporificado por meio de um processo é que se verificará a necessidade de ajustá-la ao problema concreto por meio de concessões, adaptações ou ajustes para torná-la factível ou se extrair o seu verdadeiro sentido⁴⁴⁰. Um agir discricionário é sempre necessário para concretização da justiça, ainda que isso importe em

⁴³⁸ A lei e a jurisprudência preveem válvulas de escape oficiais para obrigatoriedade. Entre elas pode-se nominar a suspensão condicional do processo, a transação penal, bem assim formas de arquivamento indireto.

⁴³⁹ Diferentemente, por exemplo, do que ocorre em sistemas de *common law* que adotam a *discretion* como mecanismo de análise da viabilidade, necessidade ou adequabilidade de perseguir criminalmente.

⁴⁴⁰ Nesse sentido, ver Hassemer (2013).

reivindicar as excepcionalidades explícitas ou implícitas das normas jurídicas⁴⁴¹.

De outra sorte, o inquérito não é uma peça essencial sob a ótica da polícia, mas um recurso para formalização das ocorrências concluídas ou que compõem um universo reduzido de situações realmente indisponíveis, como de violência doméstica, homicídios etc.⁴⁴² A necessidade de gerenciar um número elevado de conflitos obrigou que as instituições policiais inventassem formas de gerenciar e administrar conflitos fora do âmbito legal, de modo a intensificar seus esforços sobre os mais interessantes/relevantes e dispensar os potencialmente pouco vantajosos, a partir de critérios definidos na práxis policial.

Uma dessas *invenções* ou arranjos é o boletim de ocorrência, que ao mesmo tempo em que institucionalizada o conflito e, portanto, possibilita que a instituição pública se aproprie dele, invisibiliza ou mascara as práticas inquisitórias e seletivas de administração dos litígios no campo policial.

A distorção entre os fins perseguidos e a capacidade institucional e a ausência de autorização legal para aplicação necessariamente seletiva da lei expõe o agente público aos riscos de eventual responsabilização em caso de errar quando age e se omitir quando não age. Nesse sentido, por que o policial continua selecionando os casos e por que o faz de forma velada?

Mencionei durante o trabalho diversos fatores que atuam na mobilização da polícia, entre eles pressões horizontais (público) ou verticais (requisições, determinações) por providências, além de critérios próprios de relevância, avaliação de ganho institucional, manutenção de sua eficácia simbólica e a opacidade do modo de proceder ao gerenciamento dos casos, que dificulta controles democráticos ou institucionais.

A atuação polícia é uma ação coletiva, de modo que instituição age em função do que as pessoas ou outras instituições fizeram, estão fazendo ou vão fazer no futuro⁴⁴³. Nesse contexto, tensões se formam entre razões cognitivas, instrumentais e morais da instituição e do público. Essas tensões podem ser resumidas em disputas pelo melhor sentido do direito ou pela produção decisões

⁴⁴¹ Sobre o mau direito, limites e as excepcionalidades, ver entre outros Klockars (1985); MacCormick (2008); Hart (2009).

⁴⁴² Certamente um universo bem reduzido. A maioria das incidências são disponíveis no campo simbólico, embora não o sejam no plano jurídico formal.

⁴⁴³ Ver, nesse sentido, Becker (2009).

equânimes, que articulem adequadamente direitos, interesses e reconhecimento da melhor forma possível.

O cálculo de utilidade ou relevância elaborado pela dogmática jurídico-penal e pelas instâncias judiciais e administrativas, porém, nem sempre leva em conta a real dimensão do *bem* para a vítima. Com isso, em alguns situações a dimensão moral e material da agressão não é percebida por quem promove a investigação. A consequência é um processo de dupla vitimização: além do prejuízo patrimonial, físico ou moral a vítima ainda precisa conviver com a indiferença do Estado que, por meio de critérios particulares típicos do modelo inquisitorial desconsidera a demanda por atenção institucional.

Consoante se mencionou em outro lugar, há uma série de problemas rotulados como delitos e, portanto, de responsabilidade do Estado, que dizem mais respeito à vítima e não afetam com lesividade perceptível a ordem pública — a não ser o senso de moralidade padrão ou uma ordem social ideologicamente sustentada, como ocorre em relação aos mencionados crimes sem vítimas⁴⁴⁴. Nestes casos, a não percepção do insulto ou consentimento (ou acordo) sobre ação, ainda que aparentemente ofensiva, descaracterizam o comportamento como algo que fere interesses e sentimentos, ainda que no plano formal afete direitos muitas vezes indevidamente apropriados coletivamente. Com isso, a retórica da vitimização, que invoca uma ameaça ou um dano social pela presença de uma vítima (abstrata ou concreta), precisa dar lugar a soluções que prestigiam a disponibilidade do conflito, ou seja, que prevejam a participação direta da vítima sobre a decisão de perseguir penalmente.

Um tratamento com reconhecimento reivindica maior autonomia, abertura ao diálogo e inclusão discursiva na busca de soluções equânimes que atendem a vontade dos atores envolvidos⁴⁴⁵. Uma inversão da lógica inquisitiva e seletiva oficial, formal ou informal, que confisca o conflito e, por um lado, produz verdades que entende como suficientes para ensejar uma punição e que dá uma resposta nem sempre satisfatória para o verdadeiro lesado; ou, de outro lado, nega a afirmação de direitos de cidadania e de respeito à pessoa ofendida por não conferir

⁴⁴⁴ Ver, principalmente, capítulo 1.

⁴⁴⁵ Nesse sentido, ver Cardoso de Oliveira (2004; 2008; 2010). Há diversas menções sobre a perspectiva das dimensões temáticas dos conflitos ao longo do trabalho.

reconhecimento público da importância da ofensa ou do merecimento de respaldo institucional⁴⁴⁶.

Nesse sentido, no último capítulo sugeri que há uma maior probabilidade de satisfação da vítima quando ela participa da decisão de perseguir, mesmo que o resultado não seja o esperado, e quando é atendida com cordialidade e atenção pelos policiais⁴⁴⁷.

É preciso reconhecer que a vítima tem interesses no processo que vão além da punição severa do ofensor em termos retributivos, incapacitadores ou de constrangimentos. Muitas vezes, a retribuição da ofensa com a condenação a penas de encarceramento, submissão do agressor à exposição pública, fichamento criminal ou a prisões provisórias é algo não desejável por quem sofre uma ação percebida como insulto. Gravitam na periferia dos conflitos diversos interesses e sentimentos que podem se resumir a um pedido de desculpas, um ato de sincero arrependimento, a devolução de um bem subtraído, a reparação de um dano ou, ainda, o simples reconhecimento da situação de vítima e de que a pessoa que o ofendeu é de fato o culpado.

Nessa interlocução entre o público e o privado, a ênfase deve ser dada ao caráter disponível e adaptável da intervenção pública de modo que a decisão de comunicar um fato à polícia ou a solução que se pretende com sua intervenção, dentro das margens sempre imprecisas ou permeáveis do direito, seja a que melhor resulte em tratamento com igual respeito e consideração. Com isso se quer dizer que as instituições devem evitar promover o agravamento do insulto patrimonial, físico ou moral por meio de técnicas de invisibilização ou insensibilização de problemas — como a redução a termo e categorização penal do problema —, que excluem uma série de demandas, preocupações e aspectos da disputa que dão sentido aos interesses dos envolvidos em procurar a ajuda institucional.

A insensibilização do sistema aos interesses e sentimentos dos envolvidos, principalmente da vítima, é uma das principais contradições do discurso oficial de administração de conflitos. O mesmo Estado que confisca o conflito da vítima não fornece adequadamente alternativas justas e equânimes para que o conflito seja

⁴⁴⁶ Ver, Cardoso de Oliveira (1995; 1996) e também, O'Donnell (1993).

⁴⁴⁷ As pesquisas de vitimização confirmam esse ponto de vista. Ver, entre outras, a pesquisa nacional de vitimização patrocinada pela SENASP/MJ (2013).

solucionado por meio de formas não punitivas. Em outras palavras, o Estado invisibiliza a vítima e reaviva o conflito.

Por isso, sustento como fundamental o empoderamento do ofendido no processo penal, encarregando-lhe de escolher entre romper a relação violenta ou, ainda, por meio desse poder tentar provocar mudanças na relação vivenciada, fazendo cessar a violência sem interromper a relação. A ideia é abrir caminho para novas formas de se fazer justiça, como a mediação policial, que poderia por termo imediato as situações de violência e dar ensejo a renovados compromissos de respeito mútuo.

Um sistema de justiça criminal estruturado dessa forma serve melhor às vítimas — e, em alguma medida, aos criminosos — quando confere relevância a sua participação efetiva na decisão de perseguir um crime. O interesse no conteúdo do conflito e na definição de sua condição de vítima portanto, deve refletir a disponibilidade da decisão de levar a efeito uma investigação ou um processo penal. Em outras palavras, as instituições da justiça criminal servem melhor às postulações de equidade e justiça quando devolvem a quem de direito a decisão sobre algo que lhes pertence, que envolve a compreensão e justificação de sentimentos relacionados ao insulto atinente a sua dignidade, honra, patrimônio e tantos outros direitos, sobretudo quando as opções postas para solução do conflito são restritas a punições que não alcançam a real dimensão do litígio. A resposta binária do tipo crime é igual à prisão é, por vezes, pouco efetiva na recomposição dos insultos. Por essa razão, muitas pessoas procuram as delegacias não com a intenção de ver punido seu oponente, mas para invocar o apoio institucional que interceda para mediar o conflito.

O caso fictício que apresentei no início deste trabalho sobre o furto praticado pelo filho em prejuízo de sua mãe é um bom exemplo de como as válvulas de escape proporcionadas pelo próprio direito são, muitas vezes, insuficientes para resolver a questão sem que haja um processo caro e demorado e um dano familiar não adequadamente compreendido no plano das práticas de administração da lei penal.

Por isso, há que se dar menos importância a argumentos de ordem moral ou ética no sentido de que a decisão de perseguir resultaria em alimentação da

vingança. Existem uma série de filtros oficiais, limites e garantias para o eventual imputado que deverão ser observados no decorrer de uma investigação, processo ou negociação. A vítima, portanto, não terá a disponibilidade sobre dizer o que é a verdade sobre o caso ou mesmo sobre a punição a ser aplicada, mas apenas o dizer se autoriza o processo.

Se o interesse das vítimas em perseguir está mais presente em crimes graves, o desinteresse em acionar a máquina estatal ou de ver seu conflito processado deve se avaliado concretamente em crimes menos lesivos, de lesividade suportada ou não reconhecida. Uma lesão patrimonial, em abstrato, pode não resultar em sentimento de perda patrimonial significativa em concreto ou mesmo um dano patrimonial que, a partir de uma ponderação custo v.s benefício, justifique a inconveniência diante de um desgaste processual como, por exemplo, ter que comparecer à delegacia ou ao fórum em diversas situações.

A proposta, assim, rompe com a arrogância institucional que se apropria do conflito para dele fazer o que quer, como quer e quando quer. Além disso, a maior participação da vítima é recomendada tanto no interesse da vítima quanto do autor do ato ilícito, uma vez que possibilita a adoção de dispositivos não criminais de solução do caso, ainda que mediados pelo Estado, como a diminuição de penas ou a negociação da culpa em troca de benefícios.

A abertura de um espaço de diálogo ainda pode admitir um momento de apresentação de informações exculpatórias, em sentido amplo, pelo suposto agressor (legítima defesa, estado de necessidade, não intencionalidade, arrependimento etc.) que desestimulem a persecução pelo arrefecimento do ressentimento ou não percepção do insulto ou autorizem uma persecução mais favorável ou branda no interesse do prejudicado. Nesse sentido, a adesão e obediência às normas legais de forma irrestrita e a precedência de uma lógica inquisitorial conflita com uma necessidade de adaptação pela polícia à padrões comunitários de conduta, uma vez que os direitos não são percebidos ou vivenciados da mesma forma pelos atores envolvidos. O estreitamento da relação institucional entre vítima e policiais pode facilitar a invocação de padrões diferenciados de aplicação da lei de forma compartilhada entre policiais e envolvidos, mas universalmente admitidas.

O que proponho é a ruptura da inquisitorialidade com eixo estruturador ou articulador da seletividade, enquanto critério de escolhas de sentidos e repostas compreendidas mais adequadas no gerenciamento dos conflitos. Para responder a pergunta que fiz na introdução (a quem compete decidir qual crime perseguir ou não perseguir dentro do universo de comportamentos que agridem mais ao ofendido que à ordem estatal?), digo que a vontade oficial é necessária, mas não pode ser suficiente para definir o destino dos conflitos. Certamente há situações em que as vítimas não têm condições de bem compreender os insultos e a melhor forma de equacioná-lo, por isso a intervenção policial tem também uma função de aconselhamento e de encaminhamento da solução para opções sempre menos confiscatória da autonomia dos envolvidos. Se a seletividade é algo que afeta o direito em seu processo de justificação (escolha de bens jurídicos e formas de responsabilização⁴⁴⁸) e de aplicação de modo indispensável, há que prever novas formas de corrigir os déficits de cidadania na entrega de resposta institucional.

A ruptura com inquisitorialidade pressupõe, a meu ver, um equilíbrio entre justiça (respeito a direitos do indivíduo) e solidariedade (consideração à pessoa do interlocutor) no sentido empregado por Cardoso de Oliveira, consistente na desarticulação entre questões de igualdade na esfera pública e no espaço público⁴⁴⁹. Há que se prever formas de se corrigir as diferenças compreendidas como arbitrárias de tratamento institucional no espaço público de interações polícia-cidadão, por meio de mecanismos que substituam o uso pela polícia de critérios particularizados de seleção dos casos por critérios universalizáveis e compartilháveis de decisão.

Entendo que a adoção desses critérios tem a pretensão de evitar a reivindicação de privilégios que privatizem o espaço público na tentativa de inverter a *lógica arbitrária* de leis impessoais e agências, supostamente neutras ou imparciais, para compensar os déficits de cidadania que referido tratamento formal impõe aos conflitos. Uma invocação de solidariedade (consideração) que se identifica com um sentido de honra ou de posicionamento social superior (hierarquia)

⁴⁴⁸ Refiro-me a opção por fórmulas penais, administrativas, civis ou informalizadas de administrar conflitos.

⁴⁴⁹ Sobre o tema, ver principalmente capítulo 3. Para uma melhor distinção entre esfera e espaço público, ver Cardoso de Oliveira (1996; 2011).

que busca um tratamento diferenciado⁴⁵⁰ no atendimento dos conflitos pelas instâncias oficiais.

O processo de registro e seleção de ocorrências que serão investigadas depende de um importante contexto relacional que, em face da ausência de critérios compartilhados e possibilidades legais de negociação de ocorrências, frequentemente confunde o espaço público com o universo privado das relações personalizadas e hierarquizadas⁴⁵¹, em que direitos são transformados em privilégios. Com isso, o reconhecimento da condição de vítima é, muitas vezes, negociado a partir de critérios não universalizáveis como valor do bem, relações de amizade, possíveis ganhos institucionais ou pelo status do ofendido.

Reconheço a dificuldade dessa empreitada, sobretudo em face da eficácia simbólica construída em torno do direito e das instituições públicas. Conceitos como direito fundamental e bem jurídico, como expressões de valores morais e culturais essenciais que simbolizam determinado modo de vida e que são apropriados por meio da proibição penal reivindicam discursivamente proteções em face de agressões horizontais (entre indivíduos/cidadãos) ou das agressões verticais (perpetradas pelo próprio Estado). Tais conceitos têm funcionado como catalisadores dos interesses públicos a serem protegidos pelos entes públicos, além de fomentadores do processo de criminalização⁴⁵². Para enfrentar o aumento (real ou imaginário) da criminalidade violenta há, na atualidade, uma crescente invocação da *dignidade penal* de alguns bens humanos, apossados juridicamente como bens jurídicos e da eleição da razão de ser do sistema penal como a possibilidade de dar uma resposta corretiva adequada aos comportamentos ilícitos.

O uso político do medo e da insegurança favorece estratégias de manutenção ou ampliação do poder, que requer uma intervenção pública confiscatória da autotutela privada, não obstante seja preciso reconhecer que o Estado nunca é a única fonte de direito nem o único responsável pela administração de conflitos⁴⁵³. O recurso ao público e, principalmente, ao penal para conter as situações de violência é um dos temas mais inquietantes da reflexão intelectual. As

⁴⁵⁰ Para aprofundamento do tema, ver Cardoso de Oliveira (1996; 2011).

⁴⁵¹ Ver, entre outros, DaMatta (1987); Kant de Lima (2008); Cardoso de Oliveira (1996; 2011).

⁴⁵² Nesse sentido, ver capítulo 1. Para aprofundar o tema, ver as contribuições de Hassemer (2007); Dimolius; Martins (2007); Feldens (2009); Alexy (2008).

⁴⁵³ Nesse sentido, ver discussão de Moore (1978) sobre as múltiplas fontes de regulamentação.

práticas penais são incansavelmente objeto de esforços legitimadores da soberania penal, que impõe como condição a sujeição da cidadania ao resultado prometido pelo discurso de proteção. Mesmo que a história e a prática social revelem, explícita ou implicitamente, que há outros sujeitos ou atores que em diferentes espaços e situações exercem o poder de castigar sem a intervenção oficial ou por meio da oficialidade.

Diversos movimentos sociais têm reivindicado nas últimas décadas a necessária proteção penal de seus interesses que culminaram na aprovação de uma série de leis punitivas e alterações em procedimentos. Entre elas cito, por exemplo, a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e a Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9605/98). É a partir daí que as burocracias cada vez mais se sentem no direito/dever de atuar para administrar os conflitos, com ou sem a participação dos envolvidos.

Ressalva-se, todavia, que proteger valores individuais e coletivos imprescindíveis não se faz, — ou não se faz apenas — com a criminalização de todas as condutas que ofendem bens jurídicos. Ao contrário, o conceito de bem jurídico deve funcionar não como mandato de criminalização, mas como um marco negativo ou limitador que subtrai à cominação legal qualquer sanção que não invoque a lesão ou colocação em perigo, de forma concreta ou potencial, de um bem jurídico, ou seja, que não objetive alcançar pela ameaça de pena uma finalidade admitida.

O que deveria ser um limite de contenção punitiva ou limite na luta contra o crime, todavia, tem-se transformado um recurso que potencializa intervenções oficiais e extraoficiais, já que embutida a desaprovação do comportamento que precisa ser corrigido a todo custo. A diretriz político-criminal expressa por direitos fundamentais e normas penais é manejada nas ruas, casas, escritórios e repartições públicas como um recurso útil, porém de obrigatoriedade restrita a sua capacidade de ser necessário, suficientemente claro e pragmaticamente eficiente para tal finalidade. Trata-se, portanto, de ponto de referência para ação de ofendidos e autoridades públicas que funciona em muitas situações, mas não em todas ou nem sequer na maioria delas.

Essa tática hegemônica tem conseguido com certo sucesso camuflar as

práticas inquisitórias de selecionar problemas pela polícia, a partir de um leque de alternativas que variam desde: a) a estrita aplicação da lei por meio do registro formal da ocorrência e promoção de diligências objetivando elucidar os fatos e responsabilizar os autores dos atos ilícitos para aquelas situações julgadas importantes do ponto de vista da unidade, da equipe ou do próprio policial; b) atitudes de tolerância, como *desta vez passa*, combinada muitas vezes por atos atitudes de admoestação, ameaça o retórica⁴⁵⁴; e c) a realização de diligências à margem dos registros formais para possibilitar a composição entre as partes, como colocar frente a frente as partes a fim de que se promova um entendimento, ainda que desconsiderando direitos.

Ocorre, porém, que mesmo distante de funcionar em todos os casos para os quais tem competência, a paradoxal defesa do discurso do fortalecimento do sistema punitivo⁴⁵⁵ é o reconhecimento da falha desse mesmo sistema em lidar com a criminalidade⁴⁵⁶. Em outros termos, a resposta dada ao problema é sempre o apelo ao incremento do aparato policial, embora as estratégias atuais de policiamento tenham se mostrado pouco eficientes ou limitadas⁴⁵⁷.

Essa lógica de defesa institucional, que prestigia as estratégias de segregação punitiva e resgata a confiança nos métodos usuais de resposta ao fenômeno criminal — mais polícia, mais prisões, menos garantias entre outros — (BARATTA, 2006) tem colocado obstáculos à promoção à ideia de responsabilidade compartilhada, como fruto de uma estratégia de adaptação às limitações das agências policiais, que enfatiza uma parceria de prevenção por meio da repartição de responsabilidades do controle do crime entre instituições do próprio Estado e

⁴⁵⁴ Oliveira (2004) em seus estudos empíricos sobre as práticas da polícia civil no Recife na década de 80 aponta algumas táticas não padronizadas e generalizáveis que dizem respeito à tentativa por parte da autoridade de polícia de evitar delitos mais graves. São eles a retórica, a ameaça e admoestação. A retórica ocorre quando comissário de polícia faz apelos a valores éticos socialmente aceitos, como a família, a paz social etc. (eu vejo vocês como duas pessoas humanas). A ameaça ocorre quando o comissário apela para a possibilidade de aplicar o direito oficial: fazer o inquérito, processar, ou mesmo quando simplesmente ameaça prender (da próxima vez lhe meto no xadrez). A admoestação refere-se a uma atitude marcadamente policial, caracterizada por palavras de descompostura dirigidas às partes (você deveria cuidar da sua vida).

⁴⁵⁵ Seja do ponto de vista conservador (direita) ou de esquerda. A redescoberta do direito penal como protetor dos mais fracos (mulheres, trabalhadores, crianças etc.) e dos direitos humanos fundamentais impregnou o cenário jurídico-criminológico a partir da década de 80. Ver Ferrajoli (2002); Baratta (1999); Larrauri (2000); e Young (2002).

⁴⁵⁶ A consequência para isso é a possível consideração do sistema como irrelevante, na medida em que não é eficaz e efetivo, além de eficiente no enfrentamento da delinquência.

⁴⁵⁷ Para aprofundamento do tema, ver Garland (1996; 1999; 2008).

entre este e os cidadãos.

No plano político e institucional, há uma grande dificuldade em reconhecer que os modelos de policiamento executados nos últimos anos não estão funcionando adequadamente, ainda que a insegurança em relação ao crime não tenha diminuído, criminosos não estejam sendo mais rotineiramente levados ao judiciário e a credibilidade do sistema de justiça não tenha aumentado. Em outras palavras, ainda que se possa admitir que as decisões políticas tradicionais não surtiram efeito, não se observa a defesa de estratégias de restrição da criminalização ou de redefinição de êxito (o que se espera e o que a polícia pode fazer), com o consequente tratamento dos conflitos sem a exigência da participação de instituições policiais ou penais⁴⁵⁸. Ao contrário. As respostas às deficiências do sistema de persecução, em geral, passam, entre outras, pela reivindicação de políticas persecutórias oficiais mais seletivas que possibilite à polícia adotar um sistema de atendimento de prioridades, pelo o aumento do número de policiais, o incremento tecnológico e científico, a elevação dos recursos materiais, a aprovação de leis mais duras.

Em resumo, três questões merecem consideração.

A primeira diz respeito ao controle do conflito pela vítima. Foi possível constatar que a vítima tem o controle relativo sobre os fatos que serão submetidos a intervenção policial antes de seu ingresso no sistema de justiça criminal. Contudo, a partir do momento que este mesmo fato ingressa no sistema de justiça, a vítima perde o controle sobre ele. A possibilidade de influenciar o desfecho do fato dependerá de sua capacidade de mobilizar os recursos de justiça em favor de seus interesses. A satisfação em relação à ação oficial será medida pela confluência de sentidos de justiça (a respeito do conteúdo da lei e do conflito) dada na interação público e polícia.

⁴⁵⁸ Em evento realizado pelo Programa de Pós-graduação em Direito da UnB nos dias 22 e 23/05/2012 com o tem Um Novo Código Penal – As propostas do legislativo, que contou com a participação de parlamentares e membros das comissões especiais criadas para apresentação de um pré-projeto de reforma da legislação penal no Brasil restou clara a tendência de expansão punitiva. O direito penal continua sendo um recurso útil para o controle social. De outra sorte, também é emblemático o projeto de lei (nº 1.028/2011), que altera a Lei dos Juizados Especiais (9.099/95), apresentado à Câmara pelo deputado João Campos (PSDB-GO) que cria a figura do delegado de polícia conciliador. O atual projeto em tramitação no Congresso Nacional que tem o objetivo de melhorar a relação entre a polícia e a cidadania e ampliar as formas de resolução de conflitos que não pela imposição de regras punitivas decididas em a participação dos envolvidos no conflito base.

O segundo relaciona-se à falta de soluções alternativas a resolução dos conflitos engessam tanto a vítima como polícia na obtenção de um desfecho célere do conflito, prorrogando o ressentimento e forçando uma solução punitiva nem sempre querida pelas partes envolvidas. A inquisitorialidade, enquanto apropriadora dos sentidos de justiça para o caso tem conseguido relativo êxito, por meio de práticas burocráticas, técnicas, métodos e do direito impreciso, em invisibilizar de direitos, interesses e sentimentos.

Uma vez que a forma jurídica comporta diferentes propósitos e significados, o vazio semântico é comumente preenchido pelo poder, o que revela uma dimensão política dos conflitos. Todavia, o que se tem é uma dimensão política equivocada ou invertida dos conflitos. O confisco da dimensão política das partes em dar sentido aos seus conflitos em nome do discurso técnico é inapropriadamente travestido em apropriações particulares (seletivas), que emprega soluções não consentidas ou às margens da lei. A vontade dos envolvidos é substituída não pela vontade da lei, mas pelos interesses dos administradores.

O terceiro ponto diz respeito ao fato de que o funcionamento seletivo da investigação impõe elevados déficits de cidadania ao campo policial de administração de conflitos, Motivações pessoais, colaboração ativa da vítima ou de terceiros e outras condições sociais de agir podem, assim, influenciar decisivamente na seleção de um problema que merece atenção institucional. Bem assim, categorias morais (mulher indefesa, bom comerciante, pessoa de respeito etc.) e outras motivações (como prevenir novos conflitos, diminuir o trabalho e manter o poder) podem ser invocadas a todo tempo como critério de seleção de casos.

O não reconhecimento de que a aproximação entre o discurso referencial (que pretende descrever a realidade e ordená-la) e o funcionamento real do sistema (direito na prática) depende da convergência de uma série de fatores que não apenas a obrigação legal ou dever profissional tem impedido, porém, o estabelecimento de critérios universalmente compartilhados para um tratamento equitativo, embora não necessariamente uniforme aos problemas. Uma visão que reconheça os limites do *direito acadêmico*⁴⁵⁹ em capturar todos os sentidos de justiça e estabeleça equivalência entre este e o direito posto em prática.

⁴⁵⁹ Para utilizar a expressão de Castro (2012).

Essa perspectiva abre uma frente interessante de aprofundamento do trabalho, a partir do estudo das formas jurídicas e o direito fenomênico⁴⁶⁰, consoante propõe Castro (2012). As insuficiências das formas jurídicas podem ser claramente explicitadas em diversas situações em que o sentido de justiça contraria norma posta, como aquelas em que a melhor solução para o caso é o *não direito (não institucionalização)*.

Ressalto, ainda, que o presente trabalho certamente requer aprofundamentos que não foram possíveis de serem executados no curso da pesquisa da dissertação. Um escasso período de tempo disponível para conclusão do trabalho impediu, por exemplo, maior investida no campo. O que tentei compensar pela inserção de dados colhidos em pesquisas de vitimização. Senti também falta de poder entrevistar reservadamente comunicantes que compareciam à delegacia e ter um convívio mais informal com outros policiais que não apenas o chefe da unidade. Além disso, como os policiais sabiam que eu era delegado, eu precisaria de mais tempo na delegacia para que os agentes se acostumassem com a minha presença, sem me enxergar como alguém que fiscaliza o seu trabalho. A melhor forma de fazer isso, a meu ver, *seria entrar na escala de plantão* de várias equipes distintas por um tempo prolongado.

Realizar uma pesquisa de campo não fácil, principalmente para alguém com pouca experiência em pesquisa deste tipo. Por isso, alguns antropólogos certamente poderão entender que meu trabalho poderia ter uma descrição mais densa, no sentido de que houvesse maior exposição dos casos e vivência no campo, sem muitas filtragens realizadas partir de um estoque de conhecimentos teóricos. Todavia, minha intenção foi alcançar o equilíbrio entre teoria e prática ou entre evidências materiais e simbólicas. Como não sou antropológico profissional, certamente puxei a sardinha para a brasa do direito no sentido de buscar uma densa contextualização teórica do problema da inquisitorialidade e da seletividade, sem, contudo, abrir mão de uma postura jurídica crítica. No fundo, busquei olhar o direito com uma preocupação antropológica, sem me despir completamente, porém, de minhas bases conceituais.

No tocante aos demais propósitos da pesquisa, entendo que a interlocução

⁴⁶⁰ Vide nota 210, p.129.

entre a teoria e o campo foi extremamente proveitosa para confirmar algumas intuições prévias, bem como para ampliar os horizontes de compreensão da interação entre a polícia e público. A multiplicidade de perspectivas de interação entre a polícia e os cidadãos e as deficiências/insuficiências observadas sugerem a necessidade de repensar seriamente o sistema de justiça criminal. Trata-se de um desafio importante que abre novas perspectivas de pesquisa que revelem o distanciamento entre material e o simbólico e as dificuldades de equacionamento mais equânime dos conflitos.

REFERÊNCIAS

ABELLAN, Marina Gascon. **Los hechos en el derecho: bases argumentales de la prueba**. 3ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2010.

ADORNO, Sergio. Gerenciamento público da violência urbana: a justiça em ação. In: PINHEIRO, Paulo Sérgio *et al.* **São Paulo sem medo: um diagnóstico da violência urbana**. Rio de Janeiro: Garamond, 1998.

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Trad. Iraci D. Poleti. 2ª ed. São Paulo: Boitempo, 2004 (Estado de Sítio).

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. **Princípios fundamentais do processo penal**. São Paulo: RT, 1973.

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. **O processo criminal brasileiro**. 4ª. ed. Vol. II, São Paulo: Freitas Bastos, 1959.

ANDRADE, Ivan Moraes de. **Polícia judiciária**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Editora Revista Forense, 1958.

ANDRADE, Manuel da Costa. **Consentimento e acordo em direito penal**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

ANDRADE, Vera Regina Pereira. Violência sexual e sistema penal: proteção ou duplicação da vitimização feminina? **Revista Sequência**, v. 17, n. 33, 1996, p. 87-114.

_____. **A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle**. 2ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

_____. Minimalismos, abolicionismos e eficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão. **Sequência**, v. 27, n.56, 2006, p. 163-182.

ANITUA, Gabriel Inácio. **Justicia penal pública. Um estudio a partir del principio de publicidad de los juicios penales**. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003.

_____. **História dos pensamentos criminológicos**. Tradução: Sergio Lamarão, Rio de Janeiro: Revan, 2008. Coleção Pensamento Criminológico, vol. 15.

APPLEGATE, Amy Grossman. Prosecutorial discretion and discrimination in the decision charge. **Temp. L. Q.** (55), n. 35, 1982.

ASSUMPÇÃO E LIMA, Miriam. **A confiança na polícia: experiência, informação e reflexão como fatores intervenientes**. Dissertação de mestrado apresentada no mestrado em administração pública: Belo Horizonte: Fundação João Pinheiro, 2003, p. 89.

AUER, Andreas. O princípio da legalidade como norma, como ficção e como ideologia. In: HESPANHA, António Manuel. **Justiça e litigiosidade: história e prospectiva**, Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. A força do direito e a violência das formas jurídicas. **Revista de Sociologia e Política**, vol. 19, n. 40, 2011.

BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas: um estudo sobre os preconceitos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BALTAZAR JR., José Paulo. Limites constitucionais à investigação. O conflito entre o direito fundamental à segurança e o direito de liberdade no âmbito da investigação criminal. In: CUNHA, Rogério Cunha *et al.* **Limites constitucionais da investigação**. São Paulo: RT, 2009.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. Trad. Juarez Cirino dos Santos. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

_____. **Criminología y sistema penal**. Editorial Bdef: Buenos Aires, 2006.

BARBOSA, Emerson Silva. Funções de polícia: o que faz a Polícia Federal brasileira? **Revista Brasileira de Ciências Policiais**, vol. 1, n. 1, jan-jun-2010.

_____. Sistema de prova no direito brasileiro e a obrigatoriedade do exame do de corpo de delito. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9432>. Acessado em fevereiro de 2013.

_____. O devido processo penal e as garantias do contraditório e ampla defesa no inquérito policial. **Revista Sistema Penal & Violência**, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 74-88, jan./jun. 2011.

_____. **Da verdade e para além da verdade no processo penal**. No prelo.

BAUMANN, Jurgen. **Derecho procesal penal. Conceptos fundamentales y principios procesales. Introduccion sobre la base de casos**. Trad. de la 3ª edición alemana ampliada de 1979 por el Conbado A. Finzi. Buenos Aires: Depalma, 1986.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade e holocausto**. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

_____. **Medo líquido**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

_____. **Vidas em fragmentos: sobre ética pós-moderna**. Trad. Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2011.

BAYLEY, David H. **Padrões de policiamento: uma análise internacional comparativa**. Trad. René Alexandre Belmonte. — 2ª edição. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2002. Coleção Polícia e Sociedade, nº 1.

BEATO FILHO, Claudio C. Políticas de segurança e a questão policial. **São Paulo em perspectiva**. Vol. 13, 1999, p. 20-50.

_____. ; PEIXOTO, Betânia Totino; ANDRADE, Mônica Viegas. Crime, oportunidade e vitimização. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 19, n. 55, junho/2004.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2003.

BECHARA, Ana Elisa Liberatore S. O rendimento da teoria do bem jurídico no direito penal atual. **Revista Liberdades**, nº 1, maio/agosto-2009.

BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. Trad. María Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 2008.

BELTRAN, Jordi Ferrer. **La valoración racional de la prueba**. Madrid: Marcial Pons, 2007.

BERISTAIN, Antonio. **Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia**. Trad. Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Editora Unb, 2000.

_____. **Evolucionamos hacia las antípodas del derecho penal y la criminología? Evolucionamos hacia la justicia victimal?** Lectio doctoralis en la Universidad Lomas de Zamora, Buenos Aires, 2005.

BIACHINI, Alice. **Pressupostos materiais mínimos da tutela penal**. Série as Ciências Criminais do Século XXI. Vol. 7, São Paulo: RT, 2002.

BINDER, Alberto M. **Política criminal: de la formulación a la praxis**. Buenos Aires: Ad-hoc, 1997.

BLUMBERG, Abraham S. The Practise of Law as Confidence Game, in V Aubert (org.), **Sociology of Law**. Middlesex: Penguin Books, 1972.

BITTNER, Egon. **Aspectos do trabalho policial**. Trad. de Ana Luísa Amêndola Pinheiro. São Paulo: EDUSP, 2003. Série Polícia e Sociedade. nº 8.

BOHANNAN, Paul. **Justice and Judgment Among the Tiv**. London: Oxford University Press, 1968.

BONFIM, Edilson Mougnot. **Código de processo penal anotado**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 16ª ed. Trad. Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012.

BOVINO, Alberto. La persecución penal pública en el derecho anglosajón. In: **Pena y Estado**. **Revista latinoamericana de política criminal**. Buenos Aires: Ed. Del Puerto/Inecip, 1997, nº 2, p. 35 y ss.

_____. **Principios políticos del procedimiento penal**. Buenos Aires: Del Puerto, 2009.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Segurança Pública. **Pesquisa nacional de vitimização: sumário executivo**. Brasília: SENASP, 2013.

BURGOS, Marcelo Baumann. Vitimização na região metropolitana do Rio de Janeiro: um estudo sobre ameaça e agressão. In: DUARTE, Mario Sérgio de Brito et al. **Pesquisa de condições de vida e vitimização de 2007**. Rio de Janeiro: Riosegurança, 2008.

BUSATO, Paulo Cesar; HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao direito penal: fundamentos para um sistema penal democrático**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

CAMPAGNAC, Vanessa; LUZ, Eliane; AZEVEDO, Joelma; FERRAZ, Thaís. Entendendo as pesquisas de condições de vida e vitimização de 2007: dados principais. In: DUARTE, Mario Sérgio de Brito et al. **Pesquisa de condições de vida e vitimização de 2007**. Rio de Janeiro: Riosegurança, 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Curso de direito penal: parte geral**. Vol. 1. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto. **Da moralidade à eticidade via questões de legitimidade e equidade**. Série Antropologia. Brasília, 1995.

_____. Entre o justo e o solidário. Os dilemas dos direitos de cidadania no Brasil e nos EUA. **Revista Brasileira de Ciências Sociais (ANPOCS)**, vol. 31, ano 11, 1996, p. 67-81.

_____. Honra, dignidade e reciprocidade. In: MARTINS, P. H. & NUNES, B. F (orgs.) **A nova ordem social: perspectivas da solidariedade contemporânea**. Rio de Janeiro: Vozes, 2004a.

_____. Racismo, direitos e cidadania. **Estudos Avançados**, n.18 (50), 2004b.

_____. Existe violência sem agressão moral?. **Revista Brasileira de Ciências Sociais – RBCS** 23 (67), 2008, p. 135-146.

_____. A dimensão simbólica dos direitos e a análise dos conflitos. **Revista de Antropologia**, v. 53, n. 2, São Paulo, USP, 2010a.

_____. Concepções de igualdade e (des)igualdades no Brasil (uma proposta de pesquisa. KANT DE LIMA, Roberto et al. In: **Conflitos, direitos e moralidades em perspectiva comparada**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Garamond, 2010b.

_____. **Direito legal e insulto moral: dilemas da cidadania no Brasil, Quebec e Eua**. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.

_____. Equality, dignity and fairness: Brazilian citizenship in comparative perspective. **Critique of Antropology** (33) 131, 2013a.

_____. Concretude simbólica e descrição etnográfica: sobre a relação entre antropologia e filosofia. **Maná**, 19 (3), 2013b, p. 409-435.

CARNEIRO, Leandro Piquet. Pesquisas de vitimização e gestão da segurança pública. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, Fundação Seade, v. 21, n. 1, p. 60-75, jan./jun. 2007. Disponível em: <<http://www.seade.gov.br>>; <<http://www.scielo.br>>.

CARRARA, Francesco. **Programa do curso de direito criminal**. Parte Geral. Vol. I. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2002.

CASTRO, Marcus Faro de. **Formas jurídicas e mudança social: interações entre o direito, a filosofia, a política e a economia**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CERVINI, Raul. **Os Processos de descriminalização**. 2ª ed. Revista da tradução. São Paulo: RT, 2002.

CHAPMAN, Dennis. **Sociology and the stereotype of the criminal**. London: Tavistock Publications, 1968.

CHRISTIE, Nils. Conflict as property. **The British Journal of Criminology** (17), n. 1, jan., 1977, p.1-15.

_____. **La industria del control del delito. ¿La nueva forma del holocausto?** Buenos Aires: Editores Del Puerto, 1993.

_____. **Uma razoável quantidade de crime**. Trad. André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2011. Coleção Pensamento Criminológico, n.17.

COELHO, Alessandro Teixeira. **Avaliação de políticas públicas e avaliação interna da Polícia Civil do Rio de Janeiro: a visão do policial civil e do entorno social em relação ao programa delegacia legal**. Dissertação de mestrado em Administração Pública. Rio de Janeiro: FGV, 2007, p. 157.

COSTA, Pietro. **O criminoso como inimigo: imagens da justice e dispositivos de exclusão entre o medievo e modernidade**. Trad. Arno Dal Ri Junior. Anais Encontros de História do Direito da UFSC. Florianópolis: Boiteux, 2010.

CUMMING, Elaine; CUMMING, Ian; EDELL, Laura. Policeman as philosopher, guide and friend. **Social Problems** (12), 276, 1965.

DAMASKA, Mirjan R. **The faces of justice and state authority: A comparative approach to the legal process**. New Haven and London: Yale University Press, 1986.

_____. **Aspectos globales de la reforma del proceso penal**. Extraído de: http://www.congresoson.gob.mx/docs_biblio/docBiblio_31.pdf. Acessado em 10 de janeiro de 2014.

DAMATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

DAVIS, Kenneth Culp. **Discretionary justice: a preliminary inquiry**. University of Illinois Press, 1971.

DEBERT, Guita Grin; GREGORI, Maria Filomena. Violência e gênero: novas propostas, velhos dilemas. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 23, n. 66, fev./2008.

DEL PERCIO, Enrique. **La condición social: consumo, poder y representación en el capitalismo tardío**. Buenos Aires: Altamira, 2006.

_____. **Política o destino: cuestiones estratégicas tiempos de crisis**. Buenos Aires: Sudamericana, 2009.

DERRIDA, Jacques. **Força da lei: o fundamento místico da autoridade**. 2ª ed. Trad. Leyla Perrone-Moysés. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DEU, Teresa Armenta. **Pena y proceso: fines comunes y fines específicos**. Extraído de dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46481.pdf. Acessado em 15/09/2013.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. **Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena**. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

DIMOLIUS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: RT, 2007.

DOTTI, René Ariel. **Curso de direito penal: parte geral**. 3ª. ed. São Paulo: RT, 2010.

DURKHEIM, Émile. Da divisão do contrato social. In: DURKHEIM, Émile. **Os Pensadores**. Trad. de Carlos Alberto Ribeiro de Moura *et al.* São Paulo: Abril Cultural, 1978.

DUTRA, Luiz Henrique de Araujo. **Verdade e investigação: o problema da verdade na teoria do conhecimento**. São Paulo: Editora Pedagógica e Universitária, 2001.

ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. Vol. 2. Trad. Ry Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993.

EMPEY, LaMar Taylor. **American delinquency: its meaning & construction**. 4th ed. USA: Wadsworth publishing company, 1999.

ESER, Albin. **Acerca del renacimiento de la víctima en el procedimiento penal: tendencias nacionales e internacionales**. In De los delitos y de las víctimas. ESER, Albin *et al.* Buenos Aires: Ad-hoc, 1992.

_____. **Sobre la exaltación del bien jurídico a costa de la víctima**. Trad. Manuel Cancio Meliá. Cuadernos de Conferencias y artículos, nº 18. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998.

FELDENS, Luciano. O dever estatal de investigar: imposição decorrente dos direitos humanos e fundamentais como imperativos de tutela. In: CUNHA, Rogerio Sanches *et al.* **Limites constitucionais da investigação**. São Paulo: RT, 2009.

FELSON, Marcus. **Crime and everyday life**. 2nd ed. California: Pine Forge Press, 1998.

FERNANDES, Antônio Scarance. **O papel da vítima no processo criminal**. São Paulo: Malheiros, 1995.

FERRAJOLI, Luigi. El derecho penal mínimo. En: FERRAJOLI *et al.* **Prevención y teoría de la pena**. Santiago del Chile: Conosur, 1995, p. 25-48.

_____. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer *et al.* São Paulo: RT, 2002.

FIGUEIRA, Luiz Eduardo. **Prova no tribunal do júri brasileiro: o império da moral nas decisões não fundamentadas**. Rio de Janeiro, vol. 16, 2010, p. 279-322.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: história da violência nas prisões**. 36^a ed. Petrópolis: Vozes, 2009a.

_____. **A verdade e as formas jurídicas**. 3^a ed. Rio de Janeiro: Nau, 2009b.

GALANTER, Marc. A Justiça não se encontra apenas nas decisões dos tribunais. In: HESPANHA, António Manuel. **Justiça e litigiosidade: história e prospectiva**, Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993.

GARAPON, Antoine; PAPAPOULOS, Ioannis. **Julgar nos Estados Unidos e na França: cultura jurídica francesa e common law em perspectiva comparada**. Trad. Regina Vasconcelos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. *et al.* A justiça reconstrutiva. In: GARAPON, Antonie; GROS, Frédéric; PECH, Thierry. **Punir em democracia: e a justiça será**. Trad. Jorge Pinheiro, Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

GARLAND, David. The limits of the sovereign state: strategies of crime control in contemporary society. **The British Journal of Criminology**. Autumn/1996, nº 4, vol. 36, p. 445-457.

_____. **As contradições da sociedade punitiva: o caso britânico**. **Revista de Sociologia Política**. Curitiba: Universidade Federal do Paraná. Novembro/1999, n. 13, p.59-80.

_____. **Castigo y sociedad moderna. Un estudio de teoría social**. Trad. Berta Ruiz de la Concha. México: XXI Editores, 2006.

_____. **A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2008.

GEERTZ, Clifford. **Local Knowledge**. United States of America: Basic books, 1983.

_____. **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

GIDDENS, Anthony. **As conseqüências da modernidade**. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1991.

GLUCKMAN, Max. **The judicial process among the barotse of Northern Rhodesia (Zambia)**. 2ª edição. Manchester: Manchester University Press, 1967.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. 4ª ed. Trad. Marcia Bandeira de Mello Leite Nunes, Rio de Janeiro: LTC, 2012.

GOODNOW, Frank J. **The Principle of the administration law of the United States**. New York and London: The Knickerbocker Press, 1905.

GOLDSTEIN, Joseph. Police discretion not to invoke the criminal process: low-visibility decisions in the administration of justice. **The Yale Law Journal**. Vol. 69, n. 4, 1960.

GOLDSTEIN, Herman. **Policiando uma sociedade livre**. Trad. Marcelo Rollemberg. São Paulo: EDUSP, 2003, Coleção Polícia e sociedade, n. 9.

GUNTHER, Klaus. **Teoria da argumentação no direito e na moral: justificação e aplicação**. Trad. Claudio Molz. São Paulo: Landy Editora, 2004.

GUSMAN, Nicolás. **La verdad en el proceso penal: Una contribución a la epistemología jurídica**. 2ª ed. Buenos Aires: Del Puerto, 2011.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Vol. 2. 2ª. ed. Trad. Flávio Beno Siebeneichler, Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2003.

_____. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Vol. 1. Trad. Flávio Beno Siebeneichler, Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2010.

HASSEMER, Winfried. **Derecho penal simbólico y protección de bienes jurídicos**. In Pena y Estado (AAVV). Santiago: Editorial Jurídica Conosur, 1995.

_____. Puede haber delitos que no afecten a un bien jurídico penal? En: HEFENDEHL, Roland org. **La teoría de bien jurídico: fundamentación del derecho penal o juego de abalorios dogmáticos?** Madrid: Marcial Pons, 2007.

HESPANHA, António Manuel. Justiça e administração entre o Antigo Regime e a Revolução. In: HESPANHA, António Manuel. **Justiça e litigiosidade: história e prospectiva**, Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993.

_____. Categorias. Uma reflexão sobre a prática de classificar. **Revista Análise Social**. Vol. XXXVIII, 2003, p.823-840.

HIRSCH, Hans Joachim. La reparación del daño em el marco del derecho penal material. In: ESER, Albin *et al.* **De los delitos y de las víctimas**. Buenos Aires: Ad-hoc, 1992.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Do cidadão**. 2ª ed. Trad. Renato Janine Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

HULSMAN, Louk; Jacqueline Bernat de Celis. **Penas perdidas: o sistema penal em questão**. Trad. Maria Lucia Karam. Niterói: Luam Editores, 1993.

IGNATIEFF, Michael. Instituições totais e classes trabalhadoras: um balanço crítico. **Revista brasileira de História**, São Paulo, v.7, nº 14, 1987, p.185-193.

IZUMINO, Wânia Pasinato. **Justiça para todos: os juizados especiais criminais e a violência de gênero**. Tese de doutorado apresentado no Departamento de Sociologia da Faculdade Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP. São Paulo, 2003.

JAKOBS, Gunther. **Tratado de direito penal: teoria do injusto penal e da culpabilidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

KAHLO, Michael. Sobre la relación entre el concepto de bien jurídico y la imputación objetiva en derecho penal. En HEFENDEHL, Roland org. **La teoría de bien jurídico: ¿fundamentación del derecho penal o juego de abalorios dogmáticos?** Madrid: Marcial Pons, 2007.

KANT DE LIMA, Roberto. **A polícia da cidade do Rio de Janeiro: seus dilemas e paradoxos**. 2ª ed. Trad. de Otto Miller. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

_____. **Da inquirição ao júri, do trial by jury à plea bargaining: modelos para a produção da verdade e a negociação da culpa em uma perspectiva comparada Brasil/Estados Unidos**. Tese ao Concurso de Professor Titular em Antropologia do Departamento de Antropologia da Universidade Federal Fluminense. Niterói: UFF, 1995b.

_____. Polícia e exclusão na cultura judiciária. **Tempo Social**, 9 (1), 1997, p. 169-183.

_____. **Ensaio de antropologia e de direito: acesso à justiça e processos institucionais de administração de conflitos e produção da verdade jurídica em uma perspectiva comparada**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em perspectiva comparada. **Anuário Antropológico**, 2010, p. 25-51.

KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva: Entrevista com Maria Lúcia Karam. **Revista de Estudos Criminais**. Ano 1, Nº1, 2001.

_____. **Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal**. Boletim IBCCRIM, 168, nov./2006.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 8ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

KLOCKARS, Carl. B. **The idea of police**. London: Sage Publications, 1985. Law and criminal justice series. Vol. 3.

LAFAVE, Wayne R. The police and nonenforcement on the Law – part I. **Wisconsin Law Review**, 104, 1962.

LAGIER, Daniel González. Hechos y argumentos: racionalidad epistemológica y prueba de los hechos en el proceso penal. **Jueces para la democracia**, n. 43, 2003, p. 17-26.

_____. **Hechos y conceptos**. Extraído de: <http://www.uv.es/cefd/15/laqier.pdf>. Acessado em 10 de janeiro de 2014.

LANGBEIN, John H. **The origins of public prosecution at common law**. Faculty Scholarship Series. Paper 539, 1973.

_____. Torture and plea bargaining. **Chicago Law Review** (46), n.3, 1979.

LANGER, Máximo. **La dicotomía acusatorio-inquisitivo y la importación de mecanismos procesales de la tradición jurídica anglosajona: algunas reflexiones a partir del procedimiento abreviado**. En: CAMPOS, Luís Bunge *et al.* **Las garantías penales y procesales: enfoque histórico-comparado**. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2004.

_____. **The long shadow of the adversarial and inquisitorial categories**. Handbook on Criminal Law. Oxford University Press, 2014.

LARRAURI, Elena. **La herencia de la criminología crítica**. 2ª ed. Madri: Siglo Veintiuno Editores, 2000.

LAUDAN, Larry. **El estándar de prueba y las garantías en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2011.

LEA, John; YOUNG, Jock. **¿Qué hacer con la ley y el orden?** Trad. Martha B. Gil y Mariano A. Cifardini. Buenos Aires: Del Puerto, 2008.

LEMGRUBER, Julita (coord.). **Usos e abusos da prisão provisória no Rio de Janeiro: avaliação do impacto da Lei 12.403/2011**. Disponível em: <http://www.ucamcesec.com.br/wordpress/wp-content/uploads/2014/01/PresosProvLivro.pdf>. Acessado em 10/02/2014.

LEVACK, Brian P. **A caça às bruxas na Europa moderna**. 2ª ed. Trad. Ivo Korytowski. Rio de Janeiro: Campus, 1988.

LOPES JUNIOR, Aury. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

_____. **Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade constitucional**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petropolis-RJ: Vozes, 1994.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Trad. Maria Conceição Corte-Real. Brasília: Editora UnB, 1980.

MACCORMICK, Neil. **Retórica e estado de direito**. Trad. Conrado Hübner Mendes. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

MAIER, Julio B. J. **Derecho procesal penal. Tomo II: parte geral – sujetos procesales**. Buenos Aires: Del Puerto, 2004.

MADALOZZO, Regina; FURTADO, Giovanna Maia. Um estudo sobre vitimização para a cidade de São Paulo. **Revista de Economia Política**, vol. 31, nº 1 (121), pp. 160-180- janeiro-março/2011.

MAÍLLO, Alfonso Serrano. **Introdução à criminologia**. Trad. Luiz Régis Prado. São Paulo: RT, 2004.

MALINOWSKI, Bronislaw. **Crime e costume na sociedade selvagem**. 2ª edição. Trad. de Maria Clara Correa Dias. Brasília: Editora Universidade Brasília, 2008.

MANDROU, Robert. **Magistrados e feiticeiros na França do século XVII**. Trad. Nicolau Sevckenko e J. Guinsburg. São Paulo: Perspectiva, 1979.

MANNING, Peter K. **Police work: the social organization of policing**. Waveland Press: USA, 1977.

MANZINI, Vincenzo. **Tratado de derecho procesal penal**. Tomo 1. Trad. Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redin. Buenos Aires: EJE, 1951.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2ª ed.. Campinas: Millennium, 2000.

_____. **Estudos de direito processual**. 2ª ed. Campinas: Millennium, 2001.

MARICONDE, Alfredo Velez. **Derecho procesal penal**. 2ª ed. Tomo I. Buenos Aires: Lerner, 1969.

MASTROFSKI, Stephen D. Policiamento comunitário e estrutura da organização policial. In BRODEUR, Jean-Paul (org). **Como reconhecer um bom policiamento: problemas e temas**. Trad. Ana Luísa Amêndola Pinheiro. São Paulo: EDUSP, 2002 Série Polícia e Sociedade, v. 4.

MATIAS, Krislane de Andrade. **Um novo tratamento judicial para a lei Maria da Penha? Uma etnografia da equipe multidisciplinar do fórum do Núcleo Bandeirante – DF**. Apresentação no Seminário do CAJU em maio de 2013.

MECCARELLI, Massimo. **O penal e a determinação da justiça na Europa do ius commune**. Trad. Diego Nunes. Anais Encontros de História do Direito da UFSC, Florianópolis: Boiteux, 2010.

MELILLI, Kennedy J. **Prosecutorial discretion in adversary system**. Brigham Young University Law Review (669), 1992.

MELOSSI, Dario. **El Estado del control social: un estudio sociológico de los conceptos de estado y control social en la conformación de la democracia**. Trad. Martín Mur Ubarsat. México: Siglo XXI, 1992.

MENDES, Regina Lúcia Teixeira. Verdade real e livre convencimento: o processo decisório brasileiro visto de uma perspectiva empírica. **Dilemas**, v. 5, n. 3, 2012, p. 447-482.

MEREU, Italo. **Historia de la intolerancia en Europa**. Trad. Rosa Rius y Pere Salvat. Barcelona: Paidós Ibérica, 2003.

MERRYMAN, John Henry; PÉREZ-PERDOMO, Rogelio. **The civil law tradition: and introduction to the legal systems of Europe and Latin America**. 3rd ed. California: Stanford University Press, 2007.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRANDA, Ana Paula Mendes de. **As pesquisas de vitimização e a formulação de políticas públicas de segurança**. Extraído de: www.propfi.uff.br/ineac/curso/nufep/artigos/palestrantes/1/01.pdf. Acessado em 10/10/2013.

MISSE, Michel. Sobre a acumulação social da violência no Rio de Janeiro. **Civitas**, Porto Alegre, vol. 8, n. 3, set/dez-2008, p. 371-385.

_____. O papel do inquérito policial no processo de incriminação no Brasil: algumas reflexões a partir de uma pesquisa. **Revista Sociedade e Estado**. Vol. 26, n. 1, jan/abril, 2011.

_____. **Sobre a construção social do crime no Brasil: esboços de uma interpretação**. Extraído de: <http://www.necvu.ifcs.ufrrj.br/images/8sobreconstruaosocialdo crime.pdf>. Acessado em 27/08/2013a.

_____. **Mercadorias políticas: para uma abordagem analítica**. Extraído de: <http://www.propfi.uff.br/ineac/curso/nufep/artigos/docente/6/01.pdf>. Acessado em 27/08/2013b.

MONET, Jean-Claude. **Polícias e sociedades na Europa**. Trad. Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: EDUSP, 2002. Coleção Polícia e Sociedade. nº 3.

MONJARDET, Dominique. **O que faz a polícia: sociologia da força pública**. Trad. Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: EDUSP, 2003. Coleção Polícia e Sociedade. nº 10.

MOORE, Sally Falk. **Law as process: an anthropological approach**. London/Boston: Routledge & Keegan Paul, 1978.

MORRIS, Norval; Hawkins, Gordon. **The honest politician's guide to crime control**. Chicago: The University Chicago Press, 1969.

MUNIZ, Jacqueline de Oliveira; PROENÇA JUNIOR, Domício. Muita politicagem, pouca política: os problemas da polícia são. **Estudos Avançados**, v. 21, 2007, p. 159-172.

_____. Discricionariedade policial e a aplicação seletiva da lei na democracia. **Revista Ultima Ratio**, ano 2, n. 2, 2008, p. 97-122.

_____; PAES-MACHADO, Eduardo. Polícia para quem precisa de polícia: contribuições aos estudos sobre policiamento. **Caderno CRH**, vol. 23, n. 60, set/dez 2010, p. 437-447.

_____; SILVA, Washington França da. Mandato policial na prática: tomando decisões nas ruas de João Pessoa. **Caderno CRH** (UFBA. Impresso), v. 23, 2010, p. 449-473.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

NOVINSKY, Anita Waingort. **A inquisição**. 7ª ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1990.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo e execução penal**. São Paulo: RT, 2005.

O'DONNELL, Guilherme. Sobre o Estado, a democratização e alguns problemas conceituais: uma visão latinoamericana com uma rápida olhada em alguns países pós-comunistas. Trad. Otacílio Nunes. **Novos Estudos Cebrap**, n. 36, 1993, p. 123-145.

OLIVEIRA, Luciano. **Sua excelência o comissário e outros ensaios de sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de processo penal**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

OLIVEIRA JUNIOR, Almir. Dá para confiar nas polícias? Confiança e percepção social da polícia no Brasil. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, Ano 5, Edição 9 - Ago/Set 2011.

PACKER, Herbert L. **The limits of the criminal sanction**. California: Stanford University Press, 1968.

PAES, Vivian Ferreira. **Os desafios da reforma: uma análise de velhas e novas práticas da polícia judiciária civil do estado do Rio de Janeiro**. Monografia de graduação em Ciências Sociais. Campos dos Goytacazes: UENF, 2004.

PAIXÃO, Antônio Luiz; BEATO, Claudio C. Crimes, vítimas e policiais. **Tempo Social**, vol. 9:1, maio de 1997, p. 233-248.

PASINATO, Wania. Contribuições para o debate sobre violência, gênero e impunidade no Brasil. **São Paulo em Perspectiva**, v. 21, n.2, p. 5-14, jul./dez. 2007.

PASTANA, Débora Regina. Os contornos do estado punitivo no Brasil. **Perspectivas**, v. 31, p. 29-46, jan./jun. 2007.

PAVARINI, Massimo. **Control y dominación: teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico**. Buenos Aires: Siglo XXI Editores Argentina, 2002.

PEGORARO, Juan S. La violencia, el orden social y el control social penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Out-dez/2003, nº 45.

_____. **Las políticas de seguridad ciudadana: un desafío al pensamiento crítico**. Extraído de: <http://www.catedras.fsoc.uba.ar/pegoraro/DocentesCuerpo.htm>. Acessado em junho de 2013, 35 pp.

PIERANGELLI, José Henrique. **Processo penal: evolução histórica e fontes legislativas**. 2ª ed. São Paulo: IOB, 2004.

PITOMBO, Sergio M. de Moraes. **Inquérito policial: novas tendências**. São Paulo: Cejup, 1987.

_____. **Mais de cento e vinte e seis anos de inquérito policial – perspectivas para o futuro**. Palestra proferida no VII Congresso Nacional dos Delegados de Polícia de Carreira. Guarujá, setembro/1997. Extraído de www.sergio.pitombo.nom.br/files/word/mais_de_cent.doc. Acessado em 15/04/2013.

QUINEY, Richard. **Who is the victim?** *Criminology* (10), 314, 1973.

RAMIREZ, Juan Bustos. El control formal: policía y justicia. En: BERGALLI, Roberto *et al.* **El pensamiento criminológico II: Estado y control**. Bogotá: Temis, 1983.

_____. **Victimología: presente y futuro – hacia em sistema penal de alternativas**. Barcelona: PPU, 1993.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

REISS JR., Albert J. **The police and the public**. New Haven and London: Yale University Press, 1974.

RICOEUR, Paul. **O justo1: a justiça como regra moral e como instituição**. Trad. Ivone C. Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____. **O justo 2: justiça e verdade e outros estudos**. Trad. Ivone C. Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

RIPOLLÉS, José Luis Diez. **El bien jurídico protegido en un derecho penal garantista**. Extraído de <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174728.pdf>. Acessado em 03/01/2013.

_____. **El derecho penal simbólico y los efectos de la pena.** Seminario Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio del siglo. El análisis crítico de la escuela de Frankfurt. Toledo: abril de 2000.

_____. **La política criminal en la encrucijada.** Buenos Aires: Editorial B de F, 2007. Colección Estudios y debates en Derecho Penal, nº 3.

ROXIN, Claus. La reparación en el sistema de los fines de la pena. En: ESER, Albin *et al.* **De los delitos y de las víctimas.** Buenos Aires: Ad-hoc, 1992.

_____. **Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito.** Trad. de la 2ª edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzon Peña *et al.* Madrid: Civitas, 1997.

_____. **Derecho procesal penal.** Trad. Gabriela Córdoba y Daniel Pastor. Buenos Aires: Editores Del Puerto, 2003.

_____. ¿Es la protección de bienes jurídicos una finalidad del derecho penal? En: HEFENDEHL, Roland org. **La teoría de bien jurídico: ¿fundamentación del derecho penal o juego de abalorios dogmáticos?** Madrid: Marcial Pons, 2007.

SAAD, Marta. **O direito de defesa no inquérito policial.** São Paulo: RT, 2004. Col. Estudos de Processo Penal Prof. Joaquim Canuto Mendes de Almeida. Vol. 9.

SANTOS, Marcelo Justus; KASSOUF, Ana Lúcia. Estudos econômicos das causas da criminalidade no Brasil: evidências e controvérsias. **Revista Economia**, vol. 9, n. 2, Maio/agosto 2008, p.343-372.

SAPORI, Luis Flávio. **A administração da justiça criminal numa área metropolitana.** Extraído de http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_29/rbcs29_08.htm. Acessado em 24/01/2012.

SBRICCOLI, Mario. Vidi communiter observari: l'emersione di um ordine penale pubblico nelle città italiane del secolo XIII. In: **Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno.** Giuffrè: Milano, 1998, n. 27.

_____. Justicia criminal. En: FIORAVANTI, Maurizio *et al.* **El Estado moderno en Europa: instituciones y derecho.** Madrid: Trotta, 2004.

SCHUR, Edwin M. **Deviant behavior and public policy.** New Jersey: Englewood Cliffs, 1965.

SIDMAN, Andrew. The outmoded concept of private prosecution. **The American University Law Review**, n. 25 (754), 1976.

SILVA, Braúlio Figueiredo Alves da. **Coesão social, desordem percebida e vitimização em Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil.** Dissertação de mestrado em Sociologia. Belo Horizonte: UFMG, 2004, p. 80.

SIMIÃO, Daniel. **As donas da palavra: gênero, justiça e a invenção da violência doméstica em Timor-Leste**. Tese de doutorado em Antropologia. Brasília: UnB, 2005.

_____. **Sensibilidades jurídicas e respeito às diferenças: cultura, controle e negociação de sentidos em práticas judiciais no Brasil e em Timor-Leste**. Apresentação no III Seminário Internacional do InEAC no Rio de Janeiro, 2013.

SKOLNICK, Jerome H. **Justice without trial**. 2nd ed. New York: John Wiley & sons, 1975.

_____.; BAYLEY, David H. **Policiamento comunitário: questões e práticas através do mundo**. Trad. Ana Luísa Amêndola Pinheiro. São Paulo: EDUSP, 2002. Série Polícia e Sociedade, v. 6.

SILVA SANCHÉZ, Jesus Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. Trad. Luiz Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. Série as ciências criminais no século 21, v. 11.

SINHORETTO, Jacqueline. Campo estatal de administração de conflitos: múltiplas intensidades da justiça. **Anuário Antropológico**, 2010, p. 109-123.

SOUZA, Erika Giuliane Andrade. **Formas de administração de conflitos no espaço público: casos de feijoada da polícia da cidade do Rio de Janeiro**. Extraído de: http://www.abant.org.br/conteudo/ANAIS/CD_Virtual_26_RBA/grupos_de_trabalho/trabalhos/GT%2016/erika%20giuliane%20andrade.pdf. Acessado em 14 de janeiro de 2014.

SOUZA, Joaquim Jose Caetano Pereira E. **Primeiras linhas do processo criminal**. 3ª ed. Lisboa: Typografia Rollandiana, 1820. Disponível em Google.books. Acesso em 10/06/2013.

SOUZA SANTOS, Boaventura de; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Coimbra: CES, 1995, n. 65.

STEINERT, Heinz. Más allá del delito y de la pena. En STEINERT, Heinz *et al.* **Abolicionismo penal**. Buenos Aires: Ediar, 1989.

TARUFFO, Michele. **Simplemente la verdad: el juez y la construcción de los hechos**. Trad. Daniela Accatino Scagliotti. Madrid: Marcial Pons, 2010.

_____. **La prueba de los hechos**. 4ª ed. Trad. Jordi Ferrer Beltrán. Madrid: Ed. Trotta, 2011.

TAVARES, Juarez. **Os objetos simbólicos da proibição: o que se desvenda a partir da presunção de evidência**. Disponível em: http://www.juareztavares.com/Textos/os_objetos_simbolicos_da_proibicao.pdf. Acessado em 17/11/2013.

TEDESCO, Ignacio F. La garantía contra la autoincriminación. En: TEDESCO, Ignacio F. *et al.* **Las garantías penales y procesales: enfoque histórico-comparado**. Luís Bunge Campos *et al.* Buenos Aires: Editores del Puerto, 2004.

THOMPSON, Augusto. **Quem são os criminosos?** Rio de Janeiro: Achiamé, 1983.

TRUBEK, David. M. Max Weber sobre o Direito e a ascensão do capitalismo. Trad. José Rafael Zullo. **Revista Direito GV**, vol. 3, n. 1, , jan-jun, 2007, p.151-186.

VANAGUNAS, Stanley. Planejamento dos serviços policiais urbanos. In GREENE, Jack (org.). **Administração do trabalho policial: questões e análises**. Trad. Ana Luísa Amêndola Pinheiro. São Paulo: EDUSP, 2002, v. 5.

VEGA MIRANDA, Alessandra de la. **Em briga de marido e mulher o Judiciário mete a colher... Qual a "medida"? Uma etnografia sobre as práticas judiciais conciliatórias de conflitos em Juizados de Violência Doméstica do Distrito Federal**. Tese de doutorado apresentada no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Brasília. Brasília: UnB, 2014.

VIEIRA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do estado de direito. **Sur. Revista Internacional de direitos humanos**. vol.4, n.6, 2007.

VOLLMER, August. **The police and modern society**. Berkeley: University of California Press, 1936.

VON HIRSCH, Andrew. El concepto de bien jurídico y el principio del daño. En HEFENDEHL, Roland org. **La teoría de bien jurídico: ¿fundamentación del derecho penal o juego de abalorios dogmáticos?** Madrid: Marcial Pons, 2007.

WACQUANT, Loic. **Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos (A nova onda punitiva)**. Trad. Sérgio Lamarão. 3ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. Coleção Pensamento Criminológico, n. 6.

WEBER, Max. **Economia e sociedade**. Vol. 2. Brasília: Ed. UnB, 1999.

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e justiça no Brasil colonial: O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

WELLING, Sarah. N. Victims in the criminal process: a utilitarian analysis of victim participation in the charging decision. 30 **Arizona Law Review**, vol. 85, 1988.

WILSON, James Q. **Thinking about crime**. New York: Basic Books, 1983.

YOUNG, Jock. **A sociedade excludente – Exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente**. Rio de Janeiro: Revan, 2002, Col. Pensamento Criminológico, vol. 7.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em Busca das penas perdidas: A perda de legitimidade do sistema penal**. Trad. Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes da Conceição. 5ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

_____. *et al.* **Direito penal brasileiro I**. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

_____. **O inimigo no direito penal**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. Coleção Pensamento Criminológico, vol. 14.

_____.; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. 8ª ed. São Paulo: RT, 2010.