



ANDRESSA DA SILVA ZANINI

**O DIREITO PENAL “DE PERNAS PRO AR”: UMA ANÁLISE CRIMINOLÓGICA
DO DIREITO PENAL DO INIMIGO**

SANTA MARIA

2020

O DIREITO PENAL “DE PERNAS PRO AR”: UMA ANÁLISE CRIMINOLÓGICA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO¹

Andressa da Silva Zanini²

Leonardo Sagrillo Santiago³

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo compreender a Teoria do Direito Penal do Inimigo, seus contornos excepcionais, bem como as possíveis manifestações dessa teoria no ordenamento jurídico brasileiro e em casos de repercussão nacional. Para tanto, utilizou-se de uma análise criminológica, com a intenção de identificar a maneira como a sociedade percebe e reage ao crime e a figura do criminoso. A teoria em estudo tem como característica precípua o reconhecimento do inimigo da sociedade e a partir disso a divisão de dois direitos penais: o primeiro destinado ao cidadão, o qual é dotado de garantias processuais; e o segundo, aquele que se aplica ao inimigo da sociedade. Assim, através das análises feitas, busca-se elucidar se traços do Direito Penal do Inimigo vêm sendo aplicados a realidade brasileira. Tais medidas excepcionais se mostram incompatíveis ao Estado Democrático de Direito e as garantias constitucionais existentes no Brasil, porém restou evidente a sua legitimação através de normas existentes no ordenamento jurídico brasileiro e do tratamento utilizado frente aos casos observados no estudo.

PALAVRAS-CHAVE:

Direito Penal do Inimigo – Sociedade – Casos de repercussão.

ABSTRACT

This article aims to understand the Theory of the Enemy Criminal Law, its exceptional contours, as well as the possible manifestations of this theory in the Brazilian legal system and in cases of national repercussion. For this purpose, a criminological analysis was used, with the intention of identifying the way society perceives and reacts to crime and the figure of the criminal. The theory under study has as its main characteristic the recognition of the society's enemy and, from there, the division of two criminal rights: the first destined to the citizen, which is endowed with procedural guarantees; and the second, the one that applies to society's enemy. Therefore, through the analyzes made, it is sought to elucidate whether features of the Enemy Criminal Law have been applied to the Brazilian reality. These exceptional measures are incompatible with the Democratic Rule of Law and the constitutional guarantees existing in Brazil, but their legitimacy remained evident through existing rules in the Brazilian legal system and the treatment used in the cases observed in the study.

KEYWORDS: Enemy's criminal law - Society - Cases of repercussion.

¹ Artigo elaborado na disciplina de Trabalho Final de Graduação II como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

² Acadêmica do 9º semestre do Curso de Direito na Universidade Franciscana (UFN).

³ Orientador. Mestre em Direitos Emergentes na Sociedade Global pela Universidade Federal de Santa Maria, graduado em Direito pelo Centro Universitário Franciscano.

INTRODUÇÃO

“Nas Américas e também na Europa a polícia caça estereótipos, imputáveis do delito de trazer uma cara. Cada suspeito que não é branco confirma a regra escrita, com tinta invisível, nas profundidades da consciência coletiva: o crime é preto, talvez marrom ou, ao menos, amarelo.”

Eduardo Galeano

Historicamente a humanidade traz em seu bojo o reconhecimento de direitos humanos, direitos esses que foram conquistados em benefício dos indivíduos e da sociedade. Porém constantemente crimes de grande repercussão levam a população a pressionar o poder público a fim de tomar medidas que findem a sensação impunidade.

Nesse sentido, o direito penal vem sendo utilizado como instrumento de vingança, assim a sociedade deposita suas frustrações e ódio, com o falso discurso de combater a impunidade, sobre aqueles que são detentores de características de inimigos do Estado. A partir disso, pode-se perceber que esse tipo de discussão vem em constante crescimento na sociedade em geral, o que acarreta por refletir no poder estatal de punição, uma vez que o poder responsável pela elaboração de leis e aplicação das medidas punitivas, tem buscado o endurecimento das normas e em determinadas situações a relativização de garantias constitucionais.

É nessa tendência que a teoria do direito penal do inimigo ganha adeptos, sugerindo a possibilidade de combater a criminalidade com medidas excepcionais, deixando assim de lado os direitos e garantias conquistados. A teoria defendida por Günter Jakobs identifica a necessidade de aplicação diferenciada do direito penal, o direito penal do cidadão para aqueles que estão em conformidade com as normas de convívio social, e o direito do inimigo para aqueles que desvirtuarem do posto como normal.

Os crimes dentro de uma sociedade sempre tiveram uma espécie de dupla finalidade, a primeira de trazer receio, ou seja, medo da penalidade para aquele que o cometer, e ainda, a reação da sociedade que exige ação por parte do Estado, ação no sentido de punir de forma exemplar aquele que comete ato tipificado como crime. Percebe-se que a população possui um fetiche quanto ao Direito Penal, tendo esse sentimento origem na espetacularização do crime, da criminalidade e tudo que dele deriva.

Busca-se fazer deste artigo uma aproximação da literatura, em função disso decorre o termo utilizado no título – “de pernas pro ar” – obra de Eduardo Galeano, o qual revela uma sociedade desigual e injusta, a Escola do Mundo ao Avesso de forma literária demonstra o conhecimento do autor sobre a cultura e política na América Latina, o que se mostra determinante para a estrutura de sociedade que temos nos dias atuais. A obra é um convite ao leitor analisar e se colocar no papel de crítico quanto a sociedade, as relações nela constituídas, a manipulação exercida por aqueles que detêm o poder, o racismo existente em todas as vertentes do nosso dia a dia, entre outras questões pertinentes a sociedade.

No primeiro capítulo faz-se um apanhado das escolas da criminologia que se mostraram determinantes e como influenciaram para a maneira como a sociedade percebe e reage as ciências criminais. A sociedade do espetáculo demonstrada através do desenvolvimento da criminologia, do populismo penal, dos movimentos conservadores e espetacularização do crime.

O segundo capítulo é destinado a analisar a Teoria do Direito Penal do Inimigo, como ela se constituiu e as (im)possibilidades de aplicação a realidade brasileira. Para melhor elucidar o chamado Direito Penal de Terceira Velocidade, apresentam-se as críticas quando a sua aplicabilidade, possíveis manifestações na legislação brasileira e em casos de repercussão. Diante da análise dos casos, busca-se verificar a possibilidade de utilizar a Teoria do Direito Penal do Inimigo para compreender os contornos excepcionais neles observados, isso é, é possível identificar nos casos analisados a existência de traços do Direito Penal do Inimigo?

Para a realização do presente artigo foi utilizado método dedutivo, no qual parte-se de um plano geral para que se proceda a análise de casos específicos. Isso porque, a partir de uma análise doutrinária e de casos de repercussão no Brasil, pretende-se concluir a respeito das possíveis manifestações da Teoria do Direito Penal do Inimigo no ordenamento jurídico brasileiro. Quanto ao procedimento técnico foi utilizado o procedimento monográfico, o que possibilitou um estudo aprofundado da Teoria em estudo.

O estudo está em conformidade com a linha de pesquisa intitulada como “Teoria Jurídica, Cidadania e Globalização”, em razão de, estando o enfoque direcionado às problemáticas do direito penal em sua conjuntura atual, é premente a necessidade de uma abordagem sociológico-jurídica, com o escopo de evidenciar a divergente incidência do direito penal do inimigo como postura adotada pelas instâncias de controle social, ao exercerem o indevido modelo de enfrentamento como forma de política criminal. Indissociáveis da pesquisa, portanto, a abordagem da teoria jurídica, haja vista sua finalidade de contribuição com os

padrões ideias de cidadania e sua correlação com a globalização, fenômeno relevante que permeia todas as áreas de conhecimento

1. SOCIEDADE DO ESPETÁCULO E A CRIMINOLOGIA: COMO O POPULISMO PENAL INVADE AS NOSSAS RUAS E REDES

“Num mundo que prefere a segurança à justiça, há cada vez mais gente que aplaude o sacrifício da justiça no altar da segurança. Nas ruas das cidades são celebradas as cerimônias. Cada vez que um delinquente cai varado de balas, a sociedade sente um alívio na doença que a atormenta.” Eduardo Galeano

A sociedade fomenta o entendimento do Direito Penal como agente solucionador dos conflitos que surgem decorrentes da convivência e constantes mudanças na realidade em que estamos inseridos. Diferente do esperado em um dos seus conceitos primordiais, qual seja, o princípio da intervenção mínima do Estado, onde entende-se o Direito Penal como a última ratio, o último recurso que deve ser lançado pelo Estado, em havendo extrema necessidade pela proteção de bens jurídicos igualmente importantes, o Direito Penal tem se apresentado como instrumento único a fim de regular a vida em sociedade.

No decorrer do desenvolvimento das sociedades conceitos são criados, conceitos como o bem e o mal, certo e errado, aceitável e inaceitável, estes pré-conceitos são construções socioculturais e dizem respeito a maneira em que os grupos são constituídos, e não a verdades absolutas. Ocorre, assim, o enquadramento das condutas humanas a partir do senso coletivo, que determina o que seria aceitável dentro de um grupo em determinado tempo. Becker em sua obra *Outsiders* explica que as regras sociais definem situações e comportamentos que se mostram adequados a ela, assim ações são especificadas como certas e outras apontadas como erradas, as últimas possuem como consequência a proibição. Essas regras podem ser formalmente promulgadas através das leis ou por meio de acordos informais, por tradições socialmente construídas⁴.

⁴ BECKER, Howard. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*/ Howard. S. Becker; tradução Maria Luiza X. de Borges; revisão técnica Karina Kuschnir. – 1.ed. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008. p. 15.

Nas palavras de Salo de Carvalho⁵ a criminologia é duplamente sequestrada pelo direito penal, primeiro no plano científico, quando sua estrutura epistemológica é aprisionada pelo pensamento jurídico-penal que lhe impõe limites de método e restrições aos objetos de investigação; e segundo, no plano político, onde o atuar criminológico se submete às regras e formalidades da burocracia estatal. A maneira como a sociedade percebe e reage a tudo que envolve o direito penal está intimamente ligada a maneira que a criminologia se desenvolveu ao longo do tempo. Em que pese não ser possível tratar o estudo histórico da criminologia e das suas escolas de forma linear, existiram momentos em que escolas foram preponderantes e determinantes para os entendimentos atuais e a maneira em que a sociedade encontra de perceber e reagir a tudo que envolve as ciências criminais. Tais escolas auxiliam e justificam o entendimento do porquê o populismo penal⁶, assim como demais movimentos conservadores e ultrapassados ainda hoje encontram força, mesmo diante de estudos que revelam a necessidade superá-los.

O pensamento criminológico, na escola clássica, percebia o delito como uma violação da norma, sendo o indivíduo um ser dotado de livre-arbítrio finda por cometer o crime por escolha⁷. A criminologia surge como uma ciência que visa analisar comportamentos empíricos, não somente comportamentos empíricos, mas a partir de uma análise menos científica do que era tratada na escola clássica, tem suas raízes definidas com os conceitos apresentados por Cesare Lombroso⁸, o qual dividiu a sociedade entre criminosos ou não. Essa delimitação permanece atual, uma vez que mesmo com o desenvolvimento e o surgimento de novas escolas e modelos na criminologia, ainda hoje percebe-se no outro a figura potencial do inimigo, essa figura teve o surgimento no rompimento social criado por Lombroso.

O rompimento citado, tem como fonte a distinção feita de seis grupos de delinquentes: O nato, o louco moral (doente), o epilético, o louco, o ocasional e o passional. Dentre esses, a

⁵ CARVALHO, Salo de. Das Subculturas Desviantes ao Tribalismo Urbano (Itinerários da Criminologia Cultural através do Movimento Punk. In: LINK, José Antônio G; MAYORA, Marcelo; NETO, Moysés P.; CARVALHO, Salo de. Criminologia Cultural e Rock. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 151.

⁶ Populismo penal é definido por Gomes (2014) como a confiança que os seus adeptos possuem de que o endurecimento do sistema penal seja a solução da criminalidade, e a imaginária autoproteção que a população acredita existir quando aceita o corte de direitos e garantias fundamentais. No populismo penal a mídia vende o produto crime, os políticos utilizam o medo como plataforma política, a polícia usa para valorizar o seu status. Neste cenário viciado pelo populismo penal, a crença no aumento de punições e processos penais céleres, sem garantias processuais, fomenta a sensação de segurança.

⁷ BARATTA, Alessandro. Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Revan/ICC, 2002. p. 31.

⁸ Médico italiano, autor da obra o Tratado Antropológico Experimental do Homem Delinquente (1876), considerado o pai da criminologia, representou a diretriz antropológica e as origens da criminologia científica. Possui como principal contribuição a criminologia (além da tipologia do homem delinquente ou sua teoria criminológica) o método utilizado em suas investigações, o método empírico.

teoria lombrosiana da criminalidade direcionou maior atenção ao delinquente nato, o qual seria uma subespécie humana, em suas palavras está entre os seres vivos superiores, porém sem alcançar o nível superior de homo sapiens. Resta evidente ao analisar a teoria, a demarcação de estigmas, os quais delatam e identificam o indivíduo e se transmitem de forma hereditária, essas findam por apresentar uma delimitação entre nós e eles (criminosos natos – aquele considerado ser inferior, atávico, que não revolucionou)⁹.

Galeano relata que Lombroso tornou o racismo uma questão policial, com método semelhante ao que Hitler utilizou, tentou demonstrar a periculosidade dos selvagens primitivos. Os delinquentes nasciam delinquentes e os sinais de animalidade seriam os traços peculiares aos negros africanos, cita, por exemplo, que os homicidas tinham pômulos largos, cabelo crespo e escuro; os ladrões nariz achatado e que jamais presenciou um anarquista com traços simétricos¹⁰.

Assim, a criminalidade passou a ser percebida a partir de um viés patológico, onde o criminoso é visto como diferente. A escola positivista, a qual Lombroso fazia parte, buscava compreender o delito através da totalidade biológica e psicológica do indivíduo, e na totalidade social que determina a vida do indivíduo. Considerava o delito como um ente natural, entendido como um fenômeno necessário, como o nascimento, a morte, a concepção, sendo ele determinado por causas biológicas da natureza, sobretudo hereditária¹¹. Fora, portanto, propugnado um rígido determinismo biológico, onde se partia de uma concepção do fenômeno criminal com a qual se colocava um dado ontológico pré-constituído à reação social e ao direito penal. Sendo possível o estudo da criminalidade nas suas causas, sem observância às reações sociais e ao direito penal.

Pode-se aferir que a criminologia tinha como questão crucial a investigação dos motivos que levavam determinados indivíduos a cometer atos tipificados como crime, ou seja, por que pessoas cometem crimes, as causas do crime percebidas através do próprio crime e do criminoso. Em oposição ao postulado na escola positivista, destaca-se a teoria do *labelling approach*¹² ou a teoria do etiquetamento, a qual produz uma ruptura epistemológica da criminologia, uma vez que o centro das atenções se volta ao fenômeno da criminalização.

⁹ GOMES, Luiz Flávio. Criminologia: introdução a seus fundamentos teóricos: introdução às bases criminológicas da lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. 7. Ed. Reform., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p.179.

¹⁰ GALEANO, Eduardo. De Pernas pro ar: A escola do mundo ao avesso. Porto Alegre: L&PM Editores, 2020. p. 54.

¹¹ BARATTA, Alessandro. Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Revan/ICC, 2002. p. 39.

¹² Baratta define o “labeling approach” como um novo paradigma criminológico, onde o enfoque passa a ser da reação social, ocorre uma revolução científica no âmbito da sociologia criminal.

A partir dessa nova concepção ocorre uma mudança de olhar frente ao crime, onde a distinção entre os dois tipos de comportamento (criminoso ou não) encontra escopo na sua definição legal, e não em atitudes intrinsecamente boas ou más. Isso é, a concepção do que é um comportamento criminoso está ligada aos conceitos criados em sociedade, em determinado tempo, essa construção social influencia na definição do que é um delito¹³. Pode-se relacionar aqui as sociedades atuais, onde em determinados lugares do mundo é aceitável e legalizada a pena de morte, ou por exemplo, em alguns países do Oriente Médio o indivíduo que comete o crime de furto, ainda hoje pode ter sua mão decepada, como sinal de justiça e exemplo para os demais.

Surge a figura do indivíduo desviante¹⁴, na teoria do etiquetamento o desvio é entendido como uma construção social, onde através de interações ocorridas na sociedade e analisando situações, se definem pessoas como desviantes¹⁵. O desvio não é entendido como qualidade que se encontra na própria conduta, mas especialmente na interação entre a pessoa que comete um ato e aqueles que reagem ao mesmo. Portanto, o ato para ser considerado desviante, depende de como as pessoas reagem a ele, devendo ser a reação social entendida como problemática.¹⁶ Assim o desvio é construído socialmente, sendo desviante uma pessoa a quem se pode aplicar com êxito aquela etiqueta, e o comportamento desviante aquele comportamento etiquetado pelas pessoas¹⁷. Como consequência das teorias da reação social, pode ser observada a existência de uma seletividade, seja na definição do ato desviante, seja na atribuição do rótulo de desviante a alguém¹⁸.

Também na década de 60, surgem os Movimentos de Lei e Ordem¹⁹, os quais foram identificados tradicionalmente como a direita punitiva, estes compreendem o crime como o

¹³ BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Revan/ICC, 2002. p.86.

¹⁴ Becker, considerado um expoente da teoria do etiquetamento, em 1960 publicou *Outsiders: um estudo da sociologia do desvio*, tal obra representou uma revolução para as ciências sociais, principalmente no que diz respeito ao que se chamava de delinquente. Segundo Becker, *Outsider* é aquele que se desvia das regras do grupo o qual faz parte. O ato desviante ocorre porque alguma característica da pessoa que o comete torna necessário ou inevitável que ela o cometa. BECKER, Howard. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*/ Howard. S. Becker; tradução Maria Luiza X. de Borges; revisão técnica Karina Kuschnir. – 1.ed. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008. p. 17.

¹⁵ BUDÓ, Marília De Nardin. *Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural*. Rio de Janeiro: Revan, 2013. p. 31.

¹⁶ BECKER, Howard. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*/ Howard. S. Becker; tradução Maria Luiza X. de Borges; revisão técnica Karina Kuschnir. – 1.ed. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008. p. 24.

¹⁷ *Ibid.* p. 22.

¹⁸ BUDÓ, Marília De Nardin. *Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural*. Rio de Janeiro: Revan, 2013. p. 35.

¹⁹ Os Movimentos de Lei e Ordem surgem na década de 60, nos Estados Unidos, como movimentos de resistência à contracultura e da salvaguarda dos princípios éticos, morais e cristão da sociedade Ocidental. Os movimentos se articulam no sentido de organizar a (re)produção legislativa da matéria criminal/punitiva.

“(…) lado patológico do convívio social, a criminalidade uma doença infecciosa e o criminoso como um ser daninho”²⁰. Esses movimentos exploravam os pânicos morais e apontavam o direito penal como único solucionador da criminalidade e seus problemas. Sendo o estado penal a única possibilidade de manter os indivíduos protegidos da sensação de perigo constante e iminente, portanto, se aceitam as flexibilizações das regras processuais, criação de penalidades severas e uma possível ampliação do espectro punitivo²¹. Também importante destacar o papel da mídia nesse período, a qual agiu como principal veículo de produção de consenso sobre o crime e a necessidade de uma postura punitivista como meio de frear o aumento da criminalidade.

É notório que a imprensa, nos seus mais diversos meios de comunicação em massa²², refere-se aqui a que utiliza de sensacionalismo e espetacularização das problemáticas sociais, permanece como fonte de reverberação da produção de estereótipos criminosos. Resultado dos movimentos neoconservadores²³, programas televisivos atuam de forma ferrenha como acusadores e julgadores, não deixando margem para dúvida, entregam a sociedade o caso, um rosto como figura do inimigo e uma condenação perante a sociedade sem a possibilidade de qualquer defesa.

Exemplo claro disso, o programa “Brasil Urgente”²⁴, conhecido pela espetacularização e dramatização, onde o jornalista José Luiz Datena adota uma postura opinativa e julga os principais acontecimentos brasileiros e as atitudes tomadas pelas autoridades competentes. De caráter precipuamente investigativo, as reportagens mostram imagens violentas e não possuem

(CARVALHO, Salo de. A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06 – Salo de Carvalho. – 7. ed ver., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2014. pg. 39)

²⁰ FRANCO, 2005 apud CARVALO, 2014, p.39 (CARVALHO, Salo de. A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06 – Salo de Carvalho. – 7. ed ver., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2014).

²¹ CARVALHO, Salo de. A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06 – Salo de Carvalho. – 7. ed ver., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2014. pg. 39.

²² ZAFFARONI (2004) define controle social como influência da sociedade limitadora do âmbito de conduta do indivíduo. Na criminologia se fala em dualidade: controle formal e controle informal. Os meios de comunicação em massa são considerados de controle social informal, os quais são meios de controle fluidos e típicos de sociedades pequenas, onde mecanismos espontâneos afastam a necessidade de serem criadas instituições específicas de controle dos membros. (BARREIRAS, 2008).

²³ Entre os anos 60 e 70, nos Estados Unidos, surge uma nova onda de conservadorismo, com origem na insatisfação dos grupos liberais ou dos conservadores moderados, visando ser oposição ao comunismo, com ideais que mesclavam os ideais do liberalismo clássico com uma perspectiva moral da sociedade. Essa experiência americana tem como uma das suas características centrais, da qual resultou importantes repercussões na legitimação de políticas criminais repressivas, é a separação simples e radical da sociedade em dois grupos bem definidos: de um lado os bons, de outro os maus. (KILDUFF, 2010).

²⁴ Programa televisionado pela Rede Bandeirantes, de segunda-feira à sábado, é definido por seu apresentador como dinâmico, o programa, de acordo com informações do site da Rede Bandeirantes (www.band.com.br), dedica-se à prestação de serviços à comunidade, aborda temas como saúde pública, situação da criança e do adolescente, violência social e morte, proveniente de assassinatos. (NEGRINI e TONDO, 2007).

tempo pré-determinado de duração, assim muitas vezes os casos são acompanhados em tempo real. A postura eloquente do apresentador dá subsídios para que seja considerado um exemplo vivo de espetáculo, sendo de clara percepção os julgamentos feitos por ele às pessoas envolvidas nos casos ali apresentados²⁵.

Datena costuma utilizar de encenação e expressões duras como forma de atrair atenção do telespectador, a partir disso, pode-se dizer que muitas vezes a mídia se utiliza de um jornalismo justiceiro, atuando em paralelo ao poder judiciário, uma vez que investiga, acusa, julga, e aplica sanções morais. Tomando parte no debate, deixa de exercer a posição de terceiro imparcial com função primordial de informar a população²⁶.

Na mesma linha de atuação, o programa “Cidade Alerta”²⁷, recentemente divulgou um caso ocorrido na cidade Salto-SP, onde foi atribuída a autoria do homicídio de uma mulher de 18 anos à um catador de materiais recicláveis. O catador teve sua foto borrada divulgada (imagem da reportagem abaixo), como sendo de um possível *serial killer* (fora atribuído a ele também a morte de mais duas mulheres), a repórter relata ao apresentador que a polícia tinha certeza que o homem da foto se tratava do responsável pelo crime, porém não poderiam divulgar a identidade do mesmo. O apresentador ao se referir a imagem borrada do suposto responsável disse: “Quem é amigo desse homem sabe quem é?”. Ocorre que a imagem borrada foi suficiente para o reconhecimento da população da cidade, e no mesmo dia o catador foi morto com sete tiros por pessoa desconhecida. A polícia relatou posteriormente que o catador não era suspeito de crime algum, nem mesmo que o crime ora investigado teria relação com os demais atribuídos a ele na reportagem.

²⁵ NEGRINI, Micheli; TONDO, Romulo. O apresentador: O discurso de José Luiz Datena. Estudos em Jornalismo e mídia. 2007. p. 24.

²⁶ GOMES, Luiz Flávio; ALMEIDA, Débora de Souza. Populismo Penal Midiático – Caso Mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo/SP: Saraiva, 2014. p. 106

²⁷ Programa jornalístico brasileiro, televisionado pelo Rede Record, do gênero sensacionalismo policial – é conhecido por ajudar a solucionar casos enigmáticos de mortes e desaparecimentos, desde 2017 tem como apresentador o jornalista Luiz Bacci.

Imagem - 1 (Reportagem divulgada no programa Cidade Alerta)



Fonte: (<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/07/policia-investiga-jornalistas-apos-morte-de-homem-que-record-disse-ser-assassino.shtml>)

A mídia assume papel de grande importância, como formadora de opinião, a qual detém o poder de entrar na casa da população e prestar o serviço de informação. Ocorre que a principal característica da atuação dos órgãos formais do sistema penal, como a polícia, é a seletividade²⁸. Os estereótipos definidos pelos órgãos formais como criminosos são os que a polícia costuma procurar e nesse sentido são os atores principais das notícias veiculadas pelos grandes meios de comunicação. Assim, uma parcela da população é diretamente apontada como criminosa, se constitui um círculo vicioso no qual as notícias realimentam os estereótipos e o sendo comum sobre o crime e os criminosos, onde ao construir novos relatos, se realimentarão, e assim reproduzirão os estigmas²⁹. Outro caso de grande repercussão em que a mídia de forma clara ultrapassou o limite de informar e toma a postura acusatória, ocorreu no ano de 2012, quando uma jornalista da TV Bahia, zombou da falta de conhecimento de um acusado ao entrevistá-lo na delegacia. Com a grande repercussão do vídeo, o Ministério Público Federal em conjunto com Ministério Público Estadual, requereu que a Band Bahia suspendesse matérias com entrevistas de presos sob custódia do Estado. Sob alegação de que esses programas apresentam matérias jornalísticas ofensivas a princípios constitucionais e tratados internacionais de direitos humanos, como no caso em específico onde restou entendimento de que fora ferido o princípio da dignidade humana, o direito a imagem e a presunção da inocência. A emissora foi condenada a pagar R\$60.000,00 a título de indenização por danos morais coletivos, o pedido de suspensão de matérias desse tipo não foi acolhido, porém na sentença o juiz deixou claro o entendimento

²⁸ BUDÓ, Marília De Nardin. Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural. Rio de Janeiro: Revan, 2013. p. 104.

²⁹ BUDÓ, Marília De Nardin. Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural. Rio de Janeiro: Revan, 2013. p. 104.

de que os veículos de notícia frequentemente abusam na maneira em que passam os casos para a população e ainda, por muitas vezes condenam inocentes³⁰.

Imagem 2 (Reportagem divulgada pela Band Bahia)



Fonte: (<https://televisao.uol.com.br/noticias/redacao/2015/06/05/band-e-condenada-a-pagar-r-60-mil-por-caso-de-reporter-que-zombou-de-presos.htm>)

Os “delinquentes” no Brasil, de maneira corriqueira, são definidos pelos jornais, rádios e a televisão com um vocabulário com origem na medicina e na zoologia, tais como: vírus, câncer, animais, infecção social, bestas, insetos, entre outros³¹. O crescimento da mídia de massa é fundamental para alimentar os sentimentos públicos, da mesma maneira a partir desses se criam condições em que a retribuição e a vingança passam a ser mais facilmente expressadas. Percebe-se uma tendência, cada vez maior e evidente, ao já citado populismo penal, um sinônimo de hiperpunitivismo, abusivo e desnecessário, o qual toma a vontade popular quando lhe passa a ideia de fácil solução para os problemas complexos da sociedade³². O discurso populista, no que tange as políticas criminais, se manifesta de forma desqualificativa, acusatória, denunciante, com objetivo de demonstrar clara oposição entre o saber científico e o saber criminológico, o qual através de meios específicos manipula a questão criminal e a opinião pública.

³⁰ Band é condenada a pagar R\$ 60 mil por caso de repórter que zombou de presos. UOL, São Paulo, 05 de Junho de 2015. Disponível em: <https://televisao.uol.com.br/noticias/redacao/2015/06/05/band-e-condenada-a-pagar-r-60-mil-por-caso-de-reporter-que-zombou-de-presos.htm>.

³¹ GALEANO, Eduardo. De pernas pro ar: A escola do mundo ao avesso. Porto Alegre: L&PM Editores, 2020. p. 81.

³² GOMES, Luiz Flávio; ALMEIDA, Débora de Souza. Populismo Penal Midiático – Caso Mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo/SP: Saraiva, 2014. p. 29.

2. INIMIGOS SOB MEDIDA: AS MANIFESTAÇÕES DO DIREITO PENAL DO INIMIGO NA SOCIEDADE BRASILEIRA

“O poder, que pratica a injustiça e vive dela, transpira violência por todos os poros. Sociedades divididas em bons e maus: nos infernos suburbanos espreitam os condenados de pele escura, culpados de sua pobreza e competência hereditária para o crime.” Eduardo Galeano

A partir do *labeling Approach* ocorre uma lenta passagem à nova criminologia ou criminologia crítica, de forma precípua, essa percebe a criminalidade como um status atribuído a determinados indivíduos, onde é observada uma dupla seleção: em primeiro lugar, são selecionados os bens protegidos penalmente e os comportamentos ofensivos destes bens; em segundo lugar, ocorre a seleção dos indivíduos estigmatizados entre todos os indivíduos que realizam infrações as normas penais³³. A partir desse entendimento, a criminologia crítica finda por demonstrar a inoperância de um direito penal como direito igual por excelência, isso quer dizer que, ocorre a negação radical do mito do direito penal como direito igual, da ideologia penal da defesa social.

Como resultado dessa nova criminologia, tem-se a demonstração de que o princípio da seletividade, o qual surgiu a partir da teoria do etiquetamento, está intimamente relacionado a desigualdade social, sendo as classes inferiores efetivamente perseguidas³⁴. Diante das discussões que permeiam a criminologia, sempre atual analisar o status atribuído ao agente violador da norma penal e o desenvolvimento de teorias referentes a um tratamento diferenciado àquele que desvia do comportamento esperado em sociedade.

As características da sociedade pós-moderna, as novas demandas alçadas ao Direito Penal, a sensação de risco e insegurança, os quais são fomentados pelo papel da mídia e da opinião pública, buscam e esperam soluções através do Direito Penal³⁵. Assim se traça um

³³ BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Revan/ICC, 2002. p. 161.

³⁴ BUDÓ, Marília De Nardin. *Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural*. Rio de Janeiro: Revan, 2013. p 53.

³⁵ MORAES, Alexandre Rocha. *Direito Penal do Inimigo - A Terceira Velocidade do Direito Penal*. 1ª edição. São Paulo: Juruá, 2009. p. 153.

panorama da dogmática criminal da modernidade, através de hipertrofia legislativa e a criação de tipos e instrumentos processuais que se distanciam do modelo clássico, a dogmática penal mais recente revela uma política criminal que, há algum tempo, Jakobs denominou criticamente de ‘Direito Penal do Inimigo’³⁶.

Percebendo a crescente tendência ao aditamento de barreiras de proteção ao bem jurídico, baseados apenas em meros conflitos do sujeito em relação ao bem jurídico, bem como as normas determinadas pela sociedade, Günther Jakobs³⁷ desenvolveu a teoria do Direito Penal do Inimigo. Surge, portanto, como um estudo quanto à ilegalidade da criminalização de atos anteriores à lesão ao bem jurídico, demonstrando o entendimento de que a criminalização de um ato anterior a lesão ao bem jurídico não se ajusta ao direito penal legítimo, aquele destinado ao cidadão, e sim ao direito destinado ao inimigo. Alguns anos depois, o jurista mudou seu discurso crítico, passando a argumentar no sentido de legitimar e justificar a aplicabilidade de um verdadeiro direito penal da exclusão, que passaria a tratar o inimigo como não pessoa.

A invocação de emergências justificadoras de aplicação de um estado de exceção não é de modo algum recente, fazendo uma análise pós segunda guerra mundial pode-se constatar que a mais de três décadas, leis dessa natureza são sancionadas na Europa, com isso tornam-se leis ordinárias e, portanto, de exceção perpétua³⁸. Porém com o acontecimento dos atentados terroristas de 11 de setembro de 2001, ocorre de certa forma uma nova era no direito penal, o mundo passa a dar total atenção a questão do terrorismo, e com essa preocupação de perigo latente, o direito penal do inimigo surge como alternativa. Pautado na ideia de que o Direito Penal Clássico é dotado precipuamente de impunidade inicia-se a construção dessa nova tese. Através do endurecimento das punições apresentam-se soluções de maior celeridade a população, com claro objetivo de entregar a população uma sensação de maior punibilidade e segurança.

No entendimento de Jakobs o direito penal tem como função primordial a proteção da norma, e de maneira subsidiária a proteção dos bens jurídicos por ela tutelados. Diante disso, sustenta sua teoria com base na ideia de o Estado como um contrato social, no qual o cidadão deverá moldar suas ações a partir das regras impostas pela sociedade, caso contrário este não pretende viver sob o ordenamento estatal vigente. Assim ao cometer um delito, não poderá se

³⁶ MORAES, Alexandre Rocha. Direito Penal do Inimigo - A Terceira Velocidade do Direito Penal. 1ª edição. São Paulo: Juruá, 2009. p.153.

³⁷ Em meados de 1985, o jurista alemão Günter Jakobs desenvolveu estudos referentes a uma nova teoria, intitulada de Direito Penal do Inimigo. Esse termo foi utilizado por Jakobs pela primeira vez na “jornada de penalistas alemães”, realizada em Frankfurt.

³⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 14.

beneficiar das garantias constitucionais e consequente proteção do Estado. Na sua visão, o “inimigo” é aquele indivíduo que não aceita seguir as regras básicas para conviver em sociedade, e como resposta para ele seria necessária a aplicação de um direito penal excepcional, sendo portanto, o direito Penal do cidadão destinado a manter a vigência da norma, e o Direito Penal do Inimigo a combater perigos³⁹.

Jakobs também utiliza da figura do indivíduo desviado, o qual se por princípio se conduz de modo desviado e por isso não oferece garantia de um comportamento pessoal em consonância ao esperado pela sociedade, não pode ser tratado como cidadão, mas sim deve ser combatido como inimigo. Esse combate tem legitimidade na medida em que o cidadão age em conformidade ao seu direito à segurança, não se observa o direito do que é apartado, visto que diferentemente da pena, nesses casos o inimigo seria excluído⁴⁰.

O Direito Penal do Inimigo possui como premissa básica o reconhecimento do inimigo da sociedade e a partir disso a divisão de dois direitos penais dentro de um mesmo ordenamento jurídico, qual seja, o primeiro destinado ao cidadão, dotado de garantias constitucionais e processuais, que devem ser observadas conforme o posto na norma. Já o segundo voltado para o inimigo, aquele que apresenta as características e comportamento desviado da sociedade média, sendo a ele destinado tratamentos excepcionais. Assim haveria dois polos distintos, demarcados, o primeiro destinado ao cidadão, orientar-se-ia pela culpabilidade, atuando posteriormente ao fato cometido por ele. Já o segundo, atuaria conforme a periculosidade, destinado ao inimigo, o qual trataria de o mais cedo possível eliminar o risco que pode ser causado por ele. Acreditava-se que, com essa antecipação, seria evitado que os dispositivos relativos ao Direito Penal do Inimigo terminassem por atingir o Direito Penal do Cidadão⁴¹.

Quanto as características do Direito Penal do Inimigo, Cancio Meliá ressalta três elementos, quais sejam:

em primeiro lugar, constata-se um amplo adiantamento da punibilidade, isto é, que neste âmbito, a perspectiva do ordenamento jurídico-penal é prospectiva (ponto de referência: o fato futuro), no lugar de – como é o habitual – retrospectiva (ponto de referência: o fato cometido). Em segundo lugar, as penas previstas são desproporcionalmente altas: especialmente, a antecipação da barreira de punição não é considerada para reduzir, correspondentemente, a pena cominada. Em terceiro lugar, determinadas garantias processuais são relativizadas ou inclusive suprimidas⁴².

³⁹ JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÁ, Manuel. Direito penal do inimigo: noções e críticas. 2ª Edição. Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2007. p. 21.

⁴⁰ Ibid. 49.

⁴¹ JAKOBS, Günther, 2002 apud PINTO NETO, Moyses de Fontoura, 2007, p. 19.

⁴² JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÁ, Manuel Cancio. Direito penal do inimigo: noções e críticas. 2ª Edição. Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2007. p. 67.

As características da teoria também podem ser identificadas e organizadas da seguinte maneira:

(a) o inimigo não pode ser punido com pena, sim, com medida de segurança; (b) não deve ser punido de acordo com sua culpabilidade, senão consoante sua periculosidade; (c) as medidas contra o inimigo não olham prioritariamente o passado (o que ele fez), sim, o futuro (o que ele representa de perigo futuro); (d) não é um Direito penal retrospectivo, sim, prospectivo; (e) o inimigo não é um sujeito de direito, sim, objeto de coação; (f) o cidadão, mesmo depois de delinquir, continua com o status de pessoa; já o inimigo perde esse status (importante só sua periculosidade); (g) o Direito penal do cidadão mantém a vigência da norma; o Direito penal do inimigo combate preponderantemente perigos; (h) o Direito penal do inimigo deve adiantar o âmbito de proteção da norma (antecipação da tutela penal), para alcançar os atos preparatórios; (i) mesmo que a pena seja intensa (e desproporcional), ainda assim, justifica-se a antecipação da proteção penal; (j) quanto ao cidadão (autor de um homicídio ocasional), espera-se que ele exteriorize um fato para que incida a reação (que vem confirmar a vigência da norma); em relação ao inimigo (terrorista, por exemplo), deve ser interceptado prontamente, no estágio prévio, em razão de sua periculosidade⁴³.

Como um ponto primordial ao desenvolvimento da teoria, restou evidente ao seu mentor a necessidade de identificar o inimigo, sendo inclusive utilizado como justificativa para a aplicabilidade da teoria, uma vez que o Estado não poderia correr o risco de misturar os tratamentos jurídicos dados ao cidadão comum e ao inimigo. Em verdade, em seus estudos Jakobs defende que para um ser humano ter status de pessoa, ele deve agir por meio de bom comportamento para merecer tal denominação, sendo possível perceber distante o conceito de dignidade humana do seu projeto jurídico-filosófico. Com isso, o indivíduo que não atingir as exigências para adquirir o status de pessoa ficará limitado quase por completo dos direitos vigentes na sociedade a qual está inserido.

O indivíduo que despende a necessidade de diferenciação na sociedade pode ser definido como não-alinhado, aquele que de forma permanente abandonou o direito, por isso não garante o mínimo de segurança cognitiva do comportamento pessoal e o manifesta por meio de sua conduta⁴⁴. Tal discussão, quanto à identificação do indivíduo como inimigo se mostra sempre relevante, diante das recorrentes mudanças no mundo e em especial no Brasil. Um país que apresenta grande desigualdade social, e em consequência disso vivencia crimes das mais diversas naturezas. Pode-se inferir que em determinadas situações os nossos legisladores e aplicadores do direito penal, vêm demonstrando ideais de endurecimento das punições como forma de mostrar trabalho à população. A manutenção desses modelos repressivos tem como argumento de que através de uma supremacia estatal e legal seria possível sanar o problema da violência, mesmo que para isso não se observem os direitos fundamentais do indivíduo,

⁴³ GOMES, Luiz Flávio. *Direito Penal do inimigo (ou inimigo do Direito Penal)*. 2004.

⁴⁴ JAKOBS, Günther. *Direito Penal do Inimigo*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008. 142 p. 57.

sacrificam-se estes direitos em nome da incompetência estatal em resolver os problemas que realmente geram grave violência⁴⁵.

O direito penal clássico e seus contornos por si só já são alvos de grandes discussões, sejam essas discussões levantadas por especialistas da área, como também pela população em geral, sem qualquer embasamento teórico, uma vez que frequentemente pode-se observar esse tipo de situação em rodas de amigos, redes sociais, sendo a temática fonte de diversos tipos de julgamento. Não diferente, o direito penal do inimigo encontra grandes críticos, dentre eles o doutrinador Zaffaroni, que se mostra um não simpatizante do que chama de terceira velocidade do direito penal.

Zaffaroni traz como ponto fundamental a importância de analisar a realidade em que se busca observar uma possível aplicabilidade dessa teoria, uma vez que os países centrais possuem constante ameaça de atentados terroristas, já os países latino-americanos, como o Brasil, apresentam uma realidade complexa de desigualdade social e portanto, a figura do inimigo possui os tipos mais diversos⁴⁶. A partir disso, pode-se perceber que ao criar a figura central do inimigo em sua teoria, Jakobs não pensou em aplicá-la ao contexto de países com o desenvolvimento tardio como o Brasil.

Ademais, o doutrinador não acredita ser admissível um tratamento diferente que o de pessoa ao cidadão inserido em Estado Democrático de Direito, aponta que o tratamento de não pessoa teria surgido com o objetivo de priorizar a segurança em detrimento dos demais valores para uma vida coletiva saudável. O direito penal de garantias é inerente ao Estado de direito, pois nele não pode haver outro direito que não o de garantias, uma vez que essas são o resultado da experiência de contenção acumulada secularmente e constituem a essência da cápsula que encerra o Estado de polícia⁴⁷. Nesse sentido:

A essência do tratamento diferenciado que se atribui ao inimigo consiste em que o direito *lhe nega sua condição de pessoa*. Ele só é considerado sob aspecto de *ente perigoso* ou *daninho*. Por mais que a ideia seja matizada, quando se propõe estabelecer a distinção entre *cidadãos* (pessoas) e *inimigos* (não-pessoas), faz-se referência a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados como pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade que a aceitação do *hostis*, no direito, apresenta com relação ao princípio do Estado de direito⁴⁸.

O Direito Penal do Inimigo infringe, na doutrina tradicional, o princípio do direito penal do fato, o qual se caracteriza por ser um princípio genuinamente liberal, com o qual devem ser

⁴⁵ LOPES JR., Aury. Fundamento do Processo Penal: Introdução crítica. 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

⁴⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 14.

⁴⁷ Ibid. p.173.

⁴⁸ Ibid. p.18.

excluídos da responsabilidade jurídico-penal os meros pensamentos. Isto é, rechaça um direito penal orientado nas atitudes internas do autor, devendo-se atentar a um fato como motivador da sua aplicabilidade⁴⁹. De maneira dissimulada, vem sendo aplicado em diversas legislações democráticas e aponta como exemplo de aplicação da teoria na prática a imputação jurídica conforme critérios independentes da causalidade, lesão à legalidade com tipos confusos e vagos, cancelamento da exigência de lesividade nos tipos de perigo, entre outros. No âmbito do Brasil, pode-se apontar legislações dentro do ordenamento jurídico pátrio que se assemelham ao Direito Penal do Inimigo, salienta-se aqui o Regime Disciplinar Diferenciado.

O Regime Disciplinar Diferenciado⁵⁰ trouxe uma nova maneira de cumprimento de pena, mais precisamente se trata de um regime de disciplina carcerária especial. Tal regime tem como característica impor ao detento uma restrição maior à sua liberdade, evitando contato com outros presos, restringindo contato com familiares, enfim, tolhendo ainda mais direitos que já foram castrados quando de sua imposição ao cárcere⁵¹. Essa alteração da Lei de Execuções Penais com peculiaridades pouco garantistas possui raízes que vão além de disciplina carcerária, representam um modelo político-criminal violador não só dos direitos fundamentais do homem, como também pode ser percebido como capaz de prescindir a consideração do criminoso como ser humano e capaz de substituir um modelo de Direito penal de fato por um modelo de Direito penal do autor⁵².

O RDD pode ser apontado, portanto, como um indício de aplicação do Direito Penal do Inimigo no Brasil, como pode-se inferir ao analisar seus contornos, tem como objetivo precípuo excluir o detento apontado como inimigo, para que com essa segregação diferenciada seja possível alcançar segurança dentro do sistema prisional. Assim, o Estado tolhe direitos e garantias, como forma de cumprir sua responsabilidade frente a segurança pública e de demonstrar que mantém o poder punitivo.

⁴⁹JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÁ, Manuel. Direito penal do inimigo: noções e críticas. 2ª Edição. Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2007. p.55.

⁵⁰ Teve como origem a Resolução nº 26 do ano de 2001, da Secretaria da Administração Penitenciária, o surgimento desse novo regime se deu em função de uma grande rebelião ocorrida em 2000, a qual envolveu vários estabelecimentos prisionais do estado de São Paulo, sendo sua autoria foi imputada ao PCC (Primeiro Comando da Capital). Com a grande repercussão, uma vez que desta resultou a morte de 9 detentos e a destruição completa do presídio conhecido como “Pinheirão”, dela resultou o endurecimento do tratamento frente a detentos perigosos e integrantes de facções. A Lei de Execuções Penais (Lei 7.210/84) foi alterada pela Lei 10.792/03 com o objetivo de incluir o novo método de cumprimento de pena no RDD.

⁵¹ RABÊLO, Julio Cesar do Nascimento. O direito penal do inimigo: uma análise crítica do expansionismo penal na sociedade contemporânea. 2016. p. 61.

⁵² BUSATO, Paulo César. Regime Disciplinar Diferenciado como produto de um direito penal do inimigo. Revista de Estudos Criminais, Rio Grande do Sul. 2004. p.2.

Para que se possa apontar o RDD como uma clara manifestação da Teoria do Direito Penal do Inimigo, deve-se analisar de maneira pormenorizada suas características. Como citado anteriormente, em seu bojo apresenta leis pouco garantistas, modelo político-criminal violador de Direitos Humanos e punição visando o autor, e não o fato. O texto da Lei traz que deve ser aplicado o RDD quando da prática de crime tipificado como doloso, quando o criminoso subverte a ordem ou disciplina interna da Unidade Prisional. Ocorre aqui um dos pontos de questionamento quanto a sua aplicabilidade, pois não há nenhuma menção na lei que discipline quais são os crimes dolosos que subvertem a ordem ou disciplina interna. Ainda pode-se aferir que são suprimidos os princípios do devido processo legal, ampla defesa e com isso a da presunção de inocência, uma vez que o detento não encontra meios legais de defesa, feito o pedido pelo Diretor da Unidade Prisional este será destinado ao regime diferenciado. Assim, o detento perigoso é isolado do convívio com os demais, perde direitos concernentes ao preso comum, sem que seja a ele destinada a possibilidade de ter um devido processo legal como é possível ao cidadão, com status de pessoa.

Também solo fértil para considerações quanto a sua aplicabilidade, estão os critérios ou a ausência destes para a prisão cautelar com fundamentação na garantia da ordem pública⁵³. O conceito de garantia da ordem pública é vago, indeterminado, nas palavras de Lopes Junior se presta a qualquer senhor, diante de uma maleabilidade conceitual apavorante⁵⁴. Nesse sentido, importante ponderar que a prisão preventiva com tal justificativa, não possui apenas caráter cautelar, e sim uma autorização aberta e geral para prender, onde se tem a aplicação de um antídoto para a omissão do poder público⁵⁵.

As cortes superiores admitem dois critérios para invocação da garantia da ordem pública para decretação da prisão preventiva, quando há perigo de reiteração criminosa e diante da periculosidade do agente. Esses critérios se revelam como aditamentos, isso é, refletem uma preocupação com um direito penal que proteja a sociedade do que está por vir, do que pode ou não acontecer. Embora muito utilizada, a prisão preventiva assim fundamentada, deve ser analisada quanto a sua constitucionalidade, uma vez que a única presunção permitida pela

⁵³ Conforme o art. 312, do Código de Processo Penal - A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

⁵⁴ LOPER JUNIOR, Aury. O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas: Lei 12.403/2011. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 78.

⁵⁵ LOPES JUNIOR, Aury; DA ROSA, Alexandre Moraes. Crise de identidade da “Ordem Pública” como fundamento da prisão preventiva. *Conjur*, 2015.

Constituição é a de inocência⁵⁶. Dessa forma, pode-se analisar que o RDD e a invocação da garantia da ordem pública para decretar prisão preventiva, como exemplos de leis e entendimentos sedimentados no ordenamento jurídico brasileiro que se aproximam dos ideais trazidos por Jakobs quando da concepção e desenvolvimento da chamada terceira velocidade do direito.

Frequentemente a sociedade é assolada por casos de grande impacto social, causado pelos mais variados motivos, seja pela crueldade apresentada pelo agente, pela grande mídia destinada ao caso, pelas medidas de punição por parte do Estado a ele destinadas ou pela reação da sociedade frente a ele. Ao analisar o Direito Penal do Inimigo, pode-se perceber a recorrente incidência dos ideais descritos por Jakobs em determinados casos, assim como em algumas legislações, como já exemplificado. Porém, afasta-se a ideia de que o tratamento será dado a um inimigo do Estado com as características claras, evidenciadas em sua teoria, como o terrorista por exemplo, e sim a indivíduos inseridos nas mais duras realidades do nosso país.

Alguns indivíduos praticam atos tipificados como crime, porém não possuem as características que são determinantes para a sociedade percebê-lo como criminoso. De outra sorte, há pessoas que não praticaram nenhum ato considerado criminoso, mas em função de satisfazerem o estereótipo de criminoso, são considerados como tal perante as interações sociais⁵⁷. Nessa toada, cabe a título exemplificativo, com evidente manifestação da teoria em estudo, a criminalização dos ativistas, conhecidos como “black blocs”⁵⁸, fato ocorrido nas Jornadas de Junho de 2013⁵⁹. A postura adotada pelo Estado, através da atividade da polícia, a qual utilizou de força para conter o avanço das manifestações, assim como a ação do Poder

⁵⁶ LOPER JUNIOR, Aury. O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas: Lei 12.403/2011. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 90.

⁵⁷ BUDÓ, Marília De Nardin. Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural. Rio de Janeiro: Revan, 2013. p. 37.

⁵⁸ A tática “black bloc” surgiu com o objetivo de lutar contra a repressão das ocupações de imóveis abandonados ou desabitados e contra ações de grupos neonazistas. Fazem parte das manifestações de rua ou manifestações de bloqueio, constituído por agrupamentos livremente organizados por grupos de afinidades e indivíduos independentes que se separam ao fim das manifestações. A tática tem como característica o uso de vestimentas pretas, máscaras, anarquismo e em alguns casos uso de violência. SANTIAGO, Leonardo S. Os “novíssimos” movimentos sociais e a sociedade em rede: A criminalização das “jornadas de junho” de 2013 e a consolidação de um Estado delinquente. Tese (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais e Humanas, Programa de Pós-Graduação em Direito - Universidade Federal de Santa Maria. Rio Grande do Sul, p.123. 2016. p.90.

⁵⁹ Em 2013, dias antes do início dos jogos da Copa das Confederações, eclodiram os movimentos sociais, os quais ficaram conhecidos como “Jornadas de Junho” ou também como “Manifestação dos 20 centavos”. O surgimento teve início a partir da insatisfação da população da cidade de São Paulo com o aumento da tarifa do transporte público, e desta decorram outras reivindicações pelo país inteiro, como por exemplo, o gasto exacerbado com os eventos esportivos que iriam ocorrer no Brasil nos próximos anos (Copa do mundo e Olimpíadas). SANTIAGO, Leonardo S. Os “novíssimos” movimentos sociais e a sociedade em rede: A criminalização das “jornadas de junho” de 2013 e a consolidação de um Estado delinquente. Tese (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais e Humanas, Programa de Pós-Graduação em Direito - Universidade Federal de Santa Maria. Rio Grande do Sul, p.123. 2016. p.50.

Judiciário, que determinou prisões notadamente ilegais, revelam a evidente fragilidade das garantias constitucionais e o fortalecimento das ideologias neoconservadoras⁶⁰. A adoção do Direito Penal do Inimigo em países com base democrática sólida, defesa de garantias e elevado desenvolvimento social, é entendida como preocupante. Então o que podemos esperar de países como o Brasil, o qual é dotado de abismos sociais e crescente instabilidade democrática?

A criminalização dos ativistas revela o despreparo político e social do Estado, o qual sustenta o etiquetamento dos manifestantes como inimigos, visando barrar o crescimento das suas ações ocorre o aditamento da punibilidade, a punição é notadamente baseada na periculosidade do agente e não na sua culpabilidade. Com a expressividade alcançada pelos movimentos, o Estado optou por reagir, buscando dissuadir e neutralizar o suposto inimigo, enquadrando criminalmente sua conduta⁶¹. A demonização, o simbolismo e a seletividade, se mostram parte de um mesmo ciclo, de uma estrutura social de dominação e de poder, feita em nome do Direito Penal⁶². É nesse sentido que se revela o Direito Penal do Inimigo, um combate aos demônios, que são os outros, nesse caso os ativistas que agem contra as regras e o determinado por quem detém o poder, o Estado.

Imagem 3 (Tática “Black Bloc”)



Fonte: (<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2013/10/estudante-brasileira-black-bloc.html>)

⁶⁰ SANTIAGO, Leonardo S. Os “novíssimos” movimentos sociais e a sociedade em rede: A criminalização das “jornadas de junho” de 2013 e a consolidação de um Estado delinquente. Tese (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais e Humanas, Programa de Pós-Graduação em Direito - Universidade Federal de Santa Maria. Rio Grande do Sul, p.123. 2016. p.76.

⁶¹ Ibid. p. 83.

⁶² HL HIRECHE, Gamil Föppel. Análises Criminológicas das Organizações Criminosas: Da inexistência à impossibilidade de conceituação e suas repercussões no ordenamento jurídico pátrio. Manifestação do Direito Penal do Inimigo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2005. p.8.

Imagem 4 (Manifestantes protestam contra os elevados gastos com a Copa do Mundo)



Fonte: (<https://www.dw.com/pt-br/protestos-contr-a-copa-re%3%BA-nem-milhares-e-t%3%AA-m-atos-de-depreda%3%A7%3%A3o/a-17387957>)

Nesse mesmo contexto, surge o caso de Rafael Braga, um jovem negro, pobre e periférico, que a época dos fatos teve sua vida transformada, mesmo afirmando não ter participado de qualquer manifestação. Conforme relato de Rafael, no dia de sua prisão, assim como fazia sempre, garimpou nas ruas materiais, e ao final do dia depositou o material arrecadado durante o dia de trabalho em um casarão velho abandonado. Nesse local afirma ter encontrado duas garrafas plásticas, um de cloro e outra de desinfetante⁶³.

Após deixar o casarão levando consigo os produtos, que levaria para sua tia, foi abordado por policiais da 5ª Delegacia de Proteção à Criança e ao Adolescente que fica em frente ao casarão. Os policiais recolheram os produtos que Rafael portava, e mesmo sem oferecer qualquer tipo de resistência, foi agredido com um tapa no rosto e conduzido à delegacia⁶⁴.

Na delegacia foi indagado se o desinfetante e o cloro seriam utilizados para a produção de coquetel molotov, uma arma química inflamável utilizada em conflitos civis, que em sua composição são utilizados gasolina, ácido sulfúrico e cloreto de potássio. Rafael negou a situação, uma vez que não estava participando dos protestos e nem mesmo sabia o que era um coquetel molotov. Mesmo diante de um laudo técnico emitido pelo Esquadrão antibombas da Polícia Civil, o qual chegou à conclusão que a produção do coquetel, com os produtos encontrados, era quimicamente impossível, o Ministério Público e a Polícia Civil sustentaram que Rafael tinha desígnio de utilizar tais materiais para a fabricação de coquetel molotov, por se tratar de material inflamável⁶⁵.

⁶³ RIBEIRO, Thaís. Entenda o caso “Rafael Braga”. Zona Urbana. 26 de abril de 2017.

⁶⁴ RIBEIRO, Thaís. Entenda o caso “Rafael Braga”. Zona Urbana. 26 de abril de 2017.

⁶⁵ RIBEIRO, Thaís. Entenda o caso “Rafael Braga”. Zona Urbana. 26 de abril de 2017.

Com base na denúncia feita pelo MP e depoimentos policiais, Rafael, foi condenado à prisão por porte de pinho sol e cloro. Assim, foi o primeiro e único, dito como participante das manifestações de 2013, a ser condenado por 5 anos de prisão por porte de artefatos explosivos⁶⁶. Enquanto os outros manifestantes, em sua maioria, brancos e de classe média, foram soltos para responder o julgamento em liberdade⁶⁷. Rafael permaneceu preso por mais de 2 anos em regime fechado⁶⁸.

Imagem 3 (Charge do caso Rafael Braga)



Fonte: (<https://optclean.com.br/caso-rafael-braga-twitter/>)

Rafael não obteve o direito de responder ao julgamento em liberdade, mesmo que o ordenamento jurídico brasileiro preveja a presunção da inocência como garantia constitucional, nem mesmo fora observada a falta de justa causa em seu favor. Nesse sentido pode-se apontar a incidência do direito penal do autor, uma vez que não restou comprovado o animus do acusado e nem demonstrado de fato o perigo ocasionado por sua conduta. Rafael foi etiquetado, como

⁶⁶ Rafael foi condenado como incurso nas penas do artigo 16, parágrafo único, inciso III da Lei 10.826/03.

⁶⁷ VIEIRA, Sinara Gumieri. Rafael Braga é o símbolo da máquina racista que é o sistema penal. Justificando, Carta Capital, 27 de abril de 2017.

⁶⁸ Menos de um mês fora do cárcere, em liberdade condicional e utilizando tornozeleira eletrônica, Rafael Braga foi preso novamente, no dia 12 de janeiro de 2016, supostamente flagrado na posse de 0,6g de maconha, 9,3g de cocaína e um rojão. Rafael afirma que foi abordado de forma truculenta e ameaçado pelos policiais, os quais afirmaram que caso não prestasse informações sobre os traficantes da região, seria submetido a um flagrante forjado e violência sexual. O acusado negou todas as acusações, nesse mesmo sentido foi o depoimento de uma vizinha que afirma ter visto Rafael ser abordado sem possuir nada consigo. Com base no depoimento dos policiais que o prenderam, Rafael Braga foi então condenado a mais de 11 anos de prisão por tráfico e associação para o tráfico. No dia 22 de novembro de 2018, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro absolveu parcialmente Rafael, afastando a condenação ao crime de associação ao tráfico, porém manteve a pena relativa ao crime de tráfico de drogas. Rafael atualmente encontra-se em prisão domiciliar para tratamento de tuberculose. RIBEIRO, Thaís. Entenda o caso “Rafael Braga”. Zona Urbana. 26 de abril de 2017.

ameaça ao Estado, assim como o Direito Penal do Inimigo, nesses casos é aceitável que sejam suprimidas as garantias destinadas ao cidadão.

O caso de Rafael, a partir de seus contornos, se mostra de extrema relevância para as discussões concernentes a (in)aplicabilidade do Direito Penal do Inimigo na realidade brasileira, uma vez que os abusos punitivos encontram escopo nas desigualdades econômicas e sociais. Rafael de forma clara foi taxado como inimigo pelo sistema, mesmo devendo ter presumida a sua inocência e o direito a um devido processo legal destinado ao cidadão, ele não pôde responder ao julgamento em liberdade, como foi oportunizado aos demais manifestantes. São nesses momentos que se pode perceber a manifestação de um direito penal do autor, pois Rafael não foi julgado pelos fatos supostamente praticados por ele, e sim por suas características pessoais, um típico inimigo da teoria de Jakobs traduzido para a realidade da sociedade brasileira.

Conforme pode-se observar ao longo do estudo realizado, o Direito Penal do Inimigo, aceita a supressão de garantias quando identificada a figura do inimigo. Não existem justificativas cabíveis que possam explicar as arbitrariedades assumidas pelo Estado frente ao caso, pois mesmo com diversas provas apontando para sua inocência, Rafael foi condenado. Surge aqui a “proteção” dada a sociedade, uma vez que Rafael é visto como um risco ao estar em liberdade e por tanto, podem ser tolhidos os seus direitos.

As condenações de Rafael foram única e exclusivamente baseadas em depoimentos policiais, ocorre aqui uma violação ao processo penal brasileiro, pois as testemunhas devem ser pessoas desinteressadas com o mérito do julgamento. Assim, policiais que atuaram na prisão ou investigação não se adequam a essa definição. Ocorre que essa violação tem sido levada como regra no Brasil, principalmente quando se dirige as classes criminalizadas, ou seja, pobres e pretos⁶⁹.

Outrossim, deve-se ponderar que nem mesmo ao Estado deve ser permitido tratar alguém como um ser desprovido de direitos e garantias, independente da gravidade de sua conduta. A partir do momento em que se permite essa violação com justificção excepcional abre-se perigoso precedente para que outras restrições venham a ser feitas, sempre com a justificativa de proteção dos cidadãos⁷⁰.

⁶⁹ MELCHIOR, Antônio Pedro. Condenar Rafael Braga apenas com base na palavra viola o processo penal brasileiro. Justificando, Carta Capital, 22 de abril de 2017.

⁷⁰ CALLEGARI, André Luís; DUTRA, Fernanda Arruda. Direito penal do inimigo e direitos fundamentais. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 96, n. 862, p.429-442, ago. 2007. p. 438.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

“O crime é o espelho da ordem. Os delinquentes que povoam as prisões são pobres e quase sempre atuam com armas curtas e métodos caseiros. Se não fosse por esses defeitos da pobreza e do feitiço artesanal, os delinquentes de bairro poderiam ostentar coroas de reis, cartolas de cavalheiros, mitras de bispos e quepes de generais, e assinariam decretos governamentais em lugar de apor a impressão digital ao pé das confissões.” Eduardo Galeano

“De pernas pro ar” termina com o seguinte convite: “O autor terminou de escrever este livro em meados de 1998. Se você quiser saber como continua, ouça ou leia as notícias do dia a dia”. Convida assim o leitor a refletir sobre as problemáticas da sociedade e a maneira como nos portamos frente as diferenças culturais e sociais, das quais decorre a realidade atual. Não diferente disso o presente artigo presta-se a função semelhante, importante caminho para iniciar uma reflexão sobre o papel que o direito penal vem assumindo nas relações que permeiam a sociedade. Evidente a sua utilização como ferramenta de resolução de problemas, a qual retira a responsabilidade do verdadeiro agente incumbido por resolver tais demandas, o Estado.

No primeiro capítulo trabalharam-se as teorias e escolas preponderantes da criminologia com o objetivo de elucidar e compreender os caminhos percorridos pela sociedade até os dias atuais, onde restam claros os vestígios deixados pelas escolas da criminologia, principalmente no estudo desenvolvido por Lombroso. É de fácil percepção nos mais variados grupos sociais a capacidade das pessoas perceberem no outro a figura do inimigo, de dividirem grupos entre nós e eles, os criminosos. Ainda nesse mesmo sentido a figura do indivíduo desviante, desenvolvida por Becker e presente na escola conhecida como *labeling approach* se faz presente na realidade atual, onde pessoas são etiquetadas como diferentes por não se adequarem ao que se considera normal e esperado dentro de determinado grupo social, assim o desviante é percebido.

Tais estudos trazem à tona a necessidade das mais variadas aéreas da sociedade repensarem seu papel e função, como as citadas fontes de controle social informal, em especial

os meios de comunicação, os quais ultrapassam as barreiras das suas atribuições ao figurarem como julgadores e juízes em determinadas ocasiões. É de consenso que o Direito Penal representa assunto recorrente e presente nas relações sociais, não raro ocorrem casos em que essas discussões permeiam rodas de conversas familiares e ambiente de trabalho, porém a mídia possui papel de informar, assim precisa manter tal função, sem que perpassa a função a ela destinada.

O conhecido fetiche pelo Direito Penal se mostra inquisitório, onde por diversas vezes não é oportunizado ao indivíduo direitos e garantias constitucionais, como nos casos aqui apresentados de programas jornalísticos, o primeiro se valeu do seu papel para acusar e condenar, nesse caso a pena cara demais e inexistente no direito penal brasileiro, à morte. Já no segundo caso, no qual a Rede Bandeirantes foi condenada a indenização por danos morais, a repórter se vale da sua posição para humilhar o acusado, ferindo claramente a sua dignidade. Esses casos, não isolados, refletem a crescente onda neoconservadora no Brasil, onde o populismo penal tem ganhado cada vez maior número de apoiadores e o resultado tem sido um endurecimento da legislação e das decisões judiciais.

Assim chega-se ao segundo capítulo, com o desenvolvimento da criminologia e a cobrança constante de maior efetividade das normas penais, surge o Direito Penal do Inimigo. Jakobs, o jurista que elaborou a teoria, justifica sua concepção com o ideal de proteção ao direito penal, porém não demorou para que o próprio mudasse seu discurso a fim de legitimar a sua aplicabilidade para situações emergenciais e excepcionais.

Diante da análise feita da Teoria do Direito Penal do Inimigo e as suas características, importante frisar a sua incompatibilidade com o Estado Democrático de Direito e as garantias que dele decorrem. O tratamento dado ao inimigo se mostra ilegítimo, porquanto o direito de ser tratado como pessoa humana e digna de garantias é inerente ao cidadão, ou seja, independente da sua conduta desde o nascimento o indivíduo é detentor de direitos. O Direito Penal do Inimigo demonstra não ter outra finalidade além do combate ao inimigo por sua periculosidade, visando antecipar suas ações que são entendidas como perigo iminente a sociedade.

Ainda analisada a materialização da teoria na realidade brasileira, através de casos de repercussão, os ativistas conhecidos pela prática Black Block e o caso Rafael Braga, ambos ocorrem no contexto das Jornadas de Junho de 2013. A atividade estatal destinada a eles demonstra claro aditamento de barreiras, punição voltada à periculosidade dos agentes, e não a sua culpabilidade, abrindo amplo campo para discussões quanto a utilização de um direito penal

diferente do voltado ao fato, o direito penal do autor. Assim, pode-se aferir que restam evidentes as manifestações de traços do Direito Penal do Inimigo na realidade observada. Com a justificativa de conter o avanço da criminalidade e de trazer a população a sensação de segurança, de maneira recorrente os meios de controle social, sejam os meios formais ou informais, ao adotarem medidas de punição que se mostram paliativas, demonstram utilizar do direito penal como único agente solucionador dos problemas causados pela criminalidade.

Conforme visto no estudo, o Brasil e sua frágil democracia se mostram superfícies instáveis e, portanto, perigosos para flexibilização das garantias constitucionais, uma vez que a realidade encontrada é de desigualdade e injustiça social, sendo os menos favorecidos alvo claro do estigma de inimigo da sociedade.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Antônia Elúcia. **A inaplicabilidade do Direito Penal do Inimigo diante da principiologia constitucional democrática**. Revista dos Tribunais. São Paulo, v. 895, ano 99, maio de 2010.

Band é condenada a pagar R\$ 60 mil por caso de repórter que zombou de preso. UOL, São Paulo, 05 de Junho de 2015. – Disponível em: <https://televisao.uol.com.br/noticias/redacao/2015/06/05/band-e-condenada-a-pagar-r-60-mil-por-caso-de-reporter-que-zombou-de-preso.htm> acesso em: 18 de novembro de 2020.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Revan/ICC, 2002.

BECKER, Howard. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**/ Howard. S. Becker; tradução Maria Luiza X. de Borges; revisão técnica Karina Kuschnir. – 1.ed. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BRASIL. Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. **Dispõe sobre a Execução Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm.

BUDÓ, Marília De Nardin. **Mídia e controle social: da construção da criminalidade dos movimentos sociais à reprodução da violência estrutural**. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

BUSATO, Paulo César. **Regime Disciplinar Diferenciado como produto de um direito penal do inimigo**. Revista de Estudos Criminais, Rio Grande do Sul, v.4 n.14 p.137-145, Abr./Jun. 2004.

BUSATO, Paulo César. **O Preso como inimigo: A destruição do outro pela supressão da existência comunicativa**. Revista CEJ, Brasília, Ano XVI, n. 57, p. 95-102, maio/ago. 2012. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r15333.pdf> Acesso em 27 de junho de 2020.

CALLEGARI, André Luís; DUTRA, Fernanda Arruda. **Direito penal do inimigo e direitos fundamentais**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 96, n. 862, p.429-442, ago. 2007.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06 – Salo de Carvalho. – 7. ed ver., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHO, Salo de. **Das Subculturas Desviantes ao Tribalismo Urbano** (Itinerários da Criminologia Cultural através do Movimento Punk. *In*: LINK, José Antônio G; MAYORA, Marcelo; NETO, Moysés P.; CARVALHO, Salo de. Criminologia Cultural e Rock. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

CONDE, Francisco Munoz. **Direito Penal do Inimigo**. Francisco Munoz Conde; tradução de Karyna Batista Sposato – Juruá, 2012.

GALEANO, Eduardo. **De pernas pro ar: A escola do mundo ao avesso**. Porto Alegre: L&PM Editores, 2020.

GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia: introdução a seus fundamentos teóricos**: introdução às bases criminológicas da lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. 7. Ed. Reform., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal do inimigo**(ou inimigo do Direito Penal). Disponível em: http://www.juspodivm.com.br/novo/arquivos/artigos/penal/direito_penal_inimigo_luiz_flavio_gomes.pdf.
http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20040927113955798&mode=print
Acesso em 25 de Outubro de 2020.

GOMES, Luiz Flávio; ALMEIDA, Débora de Souza. **Populismo Penal Midiático** – Caso Mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo/SP: Saraiva, 2014.

HL HIRECHE, Gamil Föppel. **Análises Criminológicas das Organizações Criminosas**: Da inexistência à impossibilidade de conceituação e suas repercussões no ordenamento jurídico pátrio. Manifestação do Direito Penal do Inimigo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2005.

INSTITUTO HUMANITAS USINOS. **Caso Rafael Braga: e o tal Estado de Direito?** IHU, 24 de agosto de 2017. Disponível em : <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/570977-caso-rafael-braga-e-o-tal-estado-de-direito> Acesso em 10 de set. 2017.

JAKOBS, Gunther; MÉLIA, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo**: noções e críticas. 2ª Edição. Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2007.

JAKOBS, Günther. **Direito Penal do Inimigo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.142 p.

LOPES JUNIOR., Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPER JUNIOR, Aury. **O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas: Lei 12.403/2011**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 78.

LOPES JUNIOR, Aury; DA ROSA, Alexandre Moraes. **Crise de indetidade da “Ordem Pública” como fundamento da prisão preventiva.** Conjur, 06 de fevereiro de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-fev-06/limite-penal-idade-ordem-publica-fundamento-prisao-preventiva> acesso em: 28 de novembro de 2020.

MELCHIOR, Antônio Pedro. **Condenar Rafael Braga apenas com base na palavra viola o processo penal brasileiro.** Justificando, Carta Capital, 22 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.justificando.com/2017/04/22/condenar-rafael-braga- apenas-com-base-na-palavra-policia-viola-o-processo-penal-brasileiro/> acesso em: 15 de novembro 2020.

MENDONÇA, Leonardo Martins. **Nem Kafka teria escrito um processo como o de Rafael Braga.** Justificando, 22 de janeiro de 2019. Disponível em: <https://www.justificando.com/2019/02/22/nem-kafka-teria-escrito-um-processo-como-o-de-rafael-braga/> acesso em: 15 de novembro de 2020.

MORAES, Alexandre Rocha. **Direito Penal do Inimigo - A Terceira Velocidade do Direito Penal.** 1ª edição. São Paulo: Juruá, 2009. 354 p.

NEGRINI, Micheli; TONDO, Romulo. **O apresentador: O discurso de José Luiz Datena.** Estudos em Jornalismo e mídia. 2007.

PAGNAN, Rogério. **Polícia investiga jornalistas após morte de homem que Record disse ser assassino.** Folha de São Paulo, São Paulo, 17 de julho de 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/07/policia-investiga-jornalistas-apos-morte-de-homem-que-record-disse-ser-assassino.shtml> acesso em: 17 de novembro de 2020.

RABÊLO, Julio Cesar do Nascimento. **O direito penal do inimigo: uma análise crítica do expansionismo penal na sociedade contemporânea.** / Julio Cesar do Nascimento Rabelo ; orientação [de] Prof. Dr. Luís Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho – Aracaju: UNIT, 2016.

RIBEIRO, Bruno de Moraes. **Defesa social e o direito penal do inimigo: Visão crítica.** Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2011. p. 55.

RIBEIRO, Thaís. **Entenda o caso “Rafael Braga”.** Zona Urbana. 26 de abril de 2017. Disponível em: <https://www.zonasuburbana.com.br/entenda-o-caso-rafael-braga/> acesso em: 12 de outubro de 2020.

SANTIAGO, Leonardo S. **Os “novíssimos” movimentos sociais e a sociedade em rede: A criminalização das “jornadas de junho” de 2013 e a consolidação de um Estado delinquente.** Tese (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais e Humanas, Programa de Pós-Graduação em Direito - Universidade Federal de Santa Maria. Rio Grande do Sul, p.123. 2016.

VIEIRA, Sinara Gumieri. **Rafael Braga é o símbolo da máquina racista que é o sistema penal.** Justificando, Carta Capital, 27 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.justificando.com/2017/04/27/rafael-braga-e-simbolo-da-maquina-racista-que-e-o-sistema-penal/> acesso em: 12 de outubro de 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.