

Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS

Curso de Direito

Trabalho de Conclusão de Curso

**AUTOTUTELA CRIMINAL: A PERCEPÇÃO SOCIAL SOBRE O PROCESSO
PENAL E AS PRÁTICAS DE LINCHAMENTO NO BRASIL.**

Campo Grande - MS

2023

CRISTHYAN RIBEIRO ALVES

**AUTOTUTELA CRIMINAL: A PERCEPÇÃO SOCIAL SOBRE O PROCESSO
PENAL E AS PRÁTICAS DE LINCHAMENTO NO BRASIL.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito da Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul,
como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Andrea Flores

Campo Grande - MS

2023

CRISTHYAN RIBEIRO ALVES

**AUTOTUTELA CRIMINAL: A PERCEPÇÃO SOCIAL SOBRE O PROCESSO
PENAL E AS PRÁTICAS DE LINCHAMENTO NO BRASIL.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito da Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul,
como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Andrea Flores

Campo Grande - MS, 24 de outubro de 2023

Banca Examinadora

Prof. Dr. Andrea Flores

Prof. Dr. Sandro Fabian Francilio Dornelles

Jennifer dos Reis

AUTOTUTELA CRIMINAL: A PERCEPÇÃO SOCIAL SOBRE O PROCESSO PENAL E AS PRÁTICAS DE LINCHAMENTO NO BRASIL.

Cristhyan Ribeiro Alves

Andrea Flores

RESUMO

Busca-se dissecar os motivos que ensejam o fato de o Brasil ser um dos países onde mais se verifica a prática de linchamentos. Para tal, faz-se uma revisão das obras que tratam sobre a temática no país, como, por exemplo, a obra "Linchamentos" do professor José Martins, as considerações de Jacqueline Sinhoretto também a respeito dos linchamentos no Brasil. Essa pesquisa também se aprofunda nos reflexos penais envolvidos em tal prática com atenção aos posicionamentos de Guilherme Nucci, Cleber Masson, entre outros. Neste caminho percorrido também se poderá constatar as teorias acerca do processo penal e das percepções sociais a respeito do mesmo, com análise às suas minúcias e razões de ser das mesmas, matéria que Aury Lopes Jr consegue conduzir com maestria, com atenção ao mito da impunidade. Por fim, tem-se um contato, para além da teoria, com os casos reais de linchamentos e suas especificidades no contexto em que estão inseridos.

Palavras-chave: Linchamentos. Processo Penal. Impunidade. Percepção social

ABSTRACT

The aim is to dissect the reasons why Brazil is one of the countries where lynchings are most common. To this end, a review is made of the works that deal with the subject in the country, such as the work "Lynchamentos" by teacher José Martins, the considerations of Jacqueline Sinhoretto also regarding lynchings in Brazil. This research also delves into the criminal reflexes involved in this practice, paying attention to the positions of Guilherme Nucci, Cleber Masson, among others. On this path, it will also be possible to see the theories about the criminal process and social perceptions of it, with an analysis of its minutiae and reasons for being, a subject that Aury Lopes Jr manages to conduct with mastery, with attention to the myth of impunity. Finally, we have contact, beyond theory, with real cases of lynching and their specificities in the context in which they are inserted.

Keywords: Lynchings. Criminal proceedings. Impunity. Social perception

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	AUTOTUTELA CRIMINAL E SEUS IMPACTOS NA SOCIEDADE BRASILEIRA.....	11
2.1	Conceito de autotutela e ponderações iniciais por parte da doutrina.....	11
2.2	Conceito de linchamento.....	14
2.3	A evolução histórica da prática de linchamento no pós surgimento da sociedade.....	17
2.4	Análise sociológica e histórica da autotutela na sociedade brasileira.....	20
2.5	A construção do conceito de pena na sociedade brasileira.....	24
3.	O DIREITO E A AUTOTUTELA: REFLEXÕES SOBRE AS NORMAS NO BRASIL.....	30
3.1	Autotutela e a Constituição Federal e as razões de ser do processo penal.....	30
3.2	Autotutela e os seus reflexos no âmbito do direito penal.....	33
3.3	Autotutela e o Direito Processual Penal e o mito da impunidade.....	37
4.	LINCHAMENTOS NO BRASIL.....	44
4.1	Dados sobre linchamentos no Brasil.....	44

4.2	Os casos de linchamentos	47
4.3	Desafios da justiça brasileira	53
5.	CONCLUSÃO	58
	REFERÊNCIAS	60

1. INTRODUÇÃO

Os altos números de linchamentos na sociedade brasileira pedem que sejam realizados estudos com vistas a entender suas razões de ser. A forma como a sociedade entende tal fenômeno pode demonstrar também a forma como esta entende o conflito e, concomitantemente, expressa qual a visão social a respeito da forma como o mesmo deve ser resolvido. O entendimento de tais fatores é a forma mais viável que o poder público tem de usar os meios necessários para extirpar da sociedade esse comportamento tão animalesco.

Dada a mesclagem de valores que forma a sociedade brasileira, faz-se necessário que seja também objeto de tal pesquisa a forma como tal elemento tem sido tratado ao longo das sociedades passadas e dos respectivos sistemas jurídicos. Nasce em tal momento, a necessidade de se ver como era visto o conflito no Brasil colônia e que tipo de relação essa tratativa passada inspirou a sociedade atual. O estudo sobre o passado é de grande valia na sociedade brasileira uma vez que grandes são os esforços para contornar os problemas deixados pela forma como o próprio Estado pode ter lidado com o conflito desde seu nascimento como Estado.

O entendimento a respeito de como tal questão está inserida dentro do desenho social que envolve o Brasil também é de grande importância para que se possa observar se a atual composição da sociedade brasileira é um fator que contribui ou se apresenta como um aliado do Estado no combate a tal fenômeno. Dessa forma, busca-se chegar à conclusão se há a possibilidade de resolver tal problema, sem antes tratar de outras questões sociais que historicamente estão atreladas à questão do conflito.

O entendimento a respeito de como a sociedade entende a pena e seu sentido ressocializador também tende a mostrar porque em determinadas situações há uma maior inclinação para o desejo de se linchar. Desta forma a pesquisa toma por objeto também um estudo a respeito da evolução da pena em seu sentido punitivo e social. Tal estudo é de grande valia quando se busca entender com exatidão todos os pormenores da temática linchamento.

Os reflexos jurídicos que tal prática produz também não poderiam ficar de fora, uma vez que demonstram os esforços que o Estado tem feito para coibir tal conduta. A forma de enquadramento de tal conduta dentre as tipificações penais é também uma resposta democrática do legislador a essa conduta que guarda uma íntima relação com atitudes autoritárias e até mesmo anteriores à era civilizatória. Não havia uma resposta mais pedagógica por parte do Estado a uma conduta animalesca do que uma resposta que dignifica (o processo).

E na mesma linha da seara penal, esta pesquisa também busca dissecar as razões de ser do processo penal, com vistas a entender se tal procedimento falha em não atender às expectativas sociais concernentes à forma como aqueles que incorrem em um crime devem ser tratados pelo sistema judiciário na constância do processo. Tal momento da pesquisa busca entender o procedimento do processo e confrontá-lo com os estigmas lançados pela sociedade.

Ademais, é imperioso o entendimento da natureza do comportamento da autotutela criminal, materializada no presente trabalho por meio do linchamento, uma vez que se tal atitude é adotada pela sociedade com o intuito de substituir a tutela jurisdicional, pode-se declarar correta a afirmativa de que os agentes que usam de tais meios para, dentro de suas concepções, aplicarem a justiça expressam sua noção pessoal desta. Sendo, portanto, importante que se entenda qual é a razão da existência do processo à luz da sociedade.

Por fim, há também o anseio de se entender se há a possibilidade de conciliar o processo penal e as expectativas sociais em relação ao mesmo, sem que dessa forma, tal procedimento volte a ser sinônimo de meios de perseguição similar ao processo inquisitorial ou análogo à forma como ocorre em regimes autoritários.

Deste modo, o anseio por tal compreensão possui também, além de uma natureza acadêmica, uma natureza social, uma vez que compreender a sociedade e a razão de ser dos elementos que motivam seus atos e concepções internas é também fundamental sob a égide normativa, tanto à luz do juspositivismo quanto à luz construção de uma ciência jurídica que vise muito mais do que simplesmente

remediar os efeitos da ausência do Estado, mas também usar de seus meios de modo que habilite o Estado e torne o mesmo presente na sociedade.

Também é de grande importância a análise voltada a entender até que ponto o Estado em sua atuação, tanto no processo, quanto nas suas ações voltadas a coibir as ações delituosas, está isento no que concerne à sensação de impunidade que de acordo com a doutrina dominante seria uma das causas da ocorrência de tal fenômeno. Dessa forma, busca-se entender quais seriam as medidas, para além das apontadas como meios ostensivos. Uma vez que seria razoável que se buscasse resolver um problema que é oriundo das questões sociais e históricas apenas por meio de uma resposta punitiva. Já que a possível origem de tal problema pode guardar laços como a forma como o Estado tem lidado com a pena ao longo da história.

Por fim, dada a complexidade de tal fenômeno, será possível discorrer sobre diversos fatores que a doutrina relaciona à sua existência e permanência na sociedade e, dessa forma, seu estudo significará um aprendizado a respeito de diversas áreas do direito de outras disciplinas. E diante de tal estudo se verá qual é o papel do direito na luta por sua extirpação.

2. AUTOTUTELA CRIMINAL E SEUS IMPACTOS NA SOCIEDADE BRASILEIRA

2.1 Conceito de autotutela e ponderações iniciais por parte da doutrina

Desde os primórdios da sociedade, existem os conflitos. Em grande verdade, seria correto afirmar que a sociedade nasce justamente da necessidade de proteção do homem em meio aos conflitos de interesse. No entanto, com o passar dos anos, ficou evidente que a formação da sociedade não escoaria a questão dos litígios e, dessa forma, conforme preceitua o filósofo Inglês, Thomas Hobbes (1651), fez-se necessário a existência do Estado, uma entidade munida de poder que nasce para impedir que houvesse a sobreposição da vontade dos mais fortes sob os mais fracos.

O pensamento de Hobbes toma por base o estado natural do homem que, a seu juízo, é um estado arcaico, moldado de inveja e egocentrismo, ficando evidente que a espécie humana seria extinta, uma vez que a ganância por poder e as diferenças entre os indivíduos levariam a sociedade a guerras infindáveis, resultando no fim da espécie como um todo. É justamente nessa linha de pensamento que surge o Estado com o poder de dizer o direito em meio aos conflitos de interesse.

A esse poder que o Estado tem de dizer o direito em meio a situações concretas entre particulares e até mesmo em meio a relações entre particulares e o próprio Estado dá-se o nome de Tutela. A tutela jurisdicional do Estado, nas palavras de Dinamarco (2010) nada mais seria do que a aplicação, por parte do Estado, do ordenamento jurídico à realidade fática que lhe é trazida pelas partes. A atividade jurisdicional do Estado compreende tanto a fase de contato com o caso e exposição da vontade de sua norma positivada (fase de conhecimento) quanto a fase de assegurar o efetivo cumprimento da disposição legal (fase de execução).

No entanto, insta pontuar que na constância do citado estágio primitivo das relações humanas, ou seja, antes do contrato social, o que ditava o rumo do contraste das vontades em relação a determinado objeto era a autotutela ou a tutela individual. A autotutela se dava quando o indivíduo nessa realidade anterior à criação das leis e da existência do Estado defende os seus interesses com a sua própria força.

Nesse mesmo sentido pontua Cândido Rangel Dinamarco:

A própria repressão aos atos criminosos se fazia em regime de vingança privada e, quando o Estado chamou para si o *jus punitiois*, ele o exerceu inicialmente mediante seus próprios critérios e decisões, sem a interposição de órgãos ou pessoas imparciais independentes e desinteressadas. A esse regime chama-se autotutela (ou autodefesa) e hoje, encarando-a do ponto de vista do século XX, é fácil ver como era precária e aleatória, pois não garantia a justiça, mas a vitória dos mais forte, mais astuto ou mais ousado sobre o mais fraco ou tímido". (DINAMARCO, 2010, p. 27)

Nas palavras de Dinamarco, a constatação da autotutela requer a presença de dois elementos, sendo eles a ausência da existência de um juiz diferente das partes, ou seja, de alguém cuja atividade importe em uma manifestação isenta de interesses, munida de impessoalidade. Outro elemento essencial para que se configure a autotutela é a efetiva imposição da vontade de uma parte sobre a outra. Fica evidente, diante da descrição da natureza primitiva do homem na busca por seus intentos, que o segundo elemento nada mais é do que uma consequência do primeiro. (DINAMARCO, 2010, p. 24)

Na mesma linha de pensamento, José Eduardo Carreira Alvim descreve a autotutela ou autodefesa como a manifestação da natureza primitiva do homem, uma vez que se trata de uma solução egoísta pois é a imposição da vontade de um dos litigantes sobre o outro para impor uma vontade que na maioria das vezes não atendia a coletividade. Por este motivo, tal atitude é vedada pelos Estados modernos. Tal autor afirma que as poucas possibilidades de autorização da autodefesa possuem sua aceitação por parte da disposição legal, sendo condicionada a uma análise posterior de caso a caso. (ALVIM, 2017, pg. 30).

Carreira Alvim também pontua em sua obra a inexistência em tal época de um algum elemento que servisse como guia para se chegar à efetiva resolução do conflito, ficando evidente que não se podia falar em individualização entre agente e objeto pretendido. Sendo exatamente essa impossibilidade racional de individualização que resultava na guerra, onde a disputa era resolvida no âmbito corporal, nesse sentido o jurista afirma:

Esta forma de resolução de conflito é altamente perniciososa, a uma, porque não satisfaz aos ideais de justiça, visto que o mais forte logrará sempre a satisfação do próprio interesse, e, a outra, porque, envolvendo, inicialmente dois contendores,

pode transformar o conflito em uma verdadeira guerra”.
(ALVIM, 2017, p. 31).

Não seria correto afirmar que autotutela foi completamente abolida pelo estado moderno, uma vez que a adesão ao citado contrato social não torna o homem inapto a decidir por si sobre todas as questões que norteiam sua existência, sendo permitido que em certas ocasiões os indivíduos usem de sua força para protegerem seus interesses, tendo como exemplos o exercício do direito de greve, no âmbito trabalhista e a legítima defesa na seara penal. A respeito de tal questão, Alvim afirma essas possibilidades surgem à medida que vai ficando evidente para os estados modernos que não há por parte deles a possibilidade de evitar todas as violações de direitos.
(ALVIM, 2017, p. 32)

Outro instrumento que demonstra uma inclinação do Estado a incentivar a solução individual dos dissídios de forma saudável é a autocomposição, descrita por Alvim como o resultado da junção da vontade das partes, inexistindo espaço em tal ambiente para qualquer imposição de vontade unilateral. O vocábulo autocomposição advém do entendimento de Carnelutti que a entende como sendo a junção dos prefixos auto, que guarda sua relação com “próprio”, e composição que nada mais é do que as partes resolverem dar fim ao litígio por meio de suas próprias vontades.
(ALVIM, 2017, p. 33)

A respeito da autotutela, Norberto Bobbio, afirma que se trata de um problema que está relacionado à discussão sobre a moral jurídica, uma vez que está relacionada à forma como a sociedade e os Estados entendem os conflitos e a sua forma de resolução. Em sua tentativa de diferenciar a tutela jurisdicional da autotutela, Bobbio afirma que na autotutela “quem vence tem razão”, já na tutela jurisdicional, “vence quem tem razão”, ficando evidente que a força e outros meios de sobreposição alheios à razão ao direito se tornam meios de validade psicológicos da injustiça.
(BRASILEIRO, 2020, pg.42).

O que se evidencia, pelos posicionamentos apontados é que o termo autotutela está intrinsecamente tanto do ponto de vista histórico, quanto do filosófico relacionado aos instintos animais de sobreposição e validação da força acima de virtudes ligadas à razão. Tal afirmação se constata mais a cada momento, na medida em que

os Estados caminham rumo aos degraus da democracia, uma vez que a essência individualista da prática da autotutela não resiste à criação de leis positivadas aplicáveis a todos os indivíduos, por meio de um processo em que a impessoalidade é um dos valores fundamentais.

2.2 Conceito de linchamento

O termo linchamento, ao longo da história, possuiu diferentes significados, mas o fator comum entre todos eles é a ideia de uma condenação prévia, sem base jurídica, realizado por particulares. Ariadne de Natal conceitua o linchamento como sendo uma forma de condenação sumária, realizada de forma direta, sem a participação do Estado. A doutrina é a mais rica a respeito da temática, uma vez que seu surgimento remete a um período posterior à guerra civil americana (1861 a 1865). A sua prática era ligada inicialmente grupos existentes no sul do país (lado derrotado) que realizavam atos de perseguição a negros e indígenas com vistas a eliminá-los da região já que não poderiam mais serem escravizados (NATAL, 2012, p. 54).

Maria Vitória Benevides correlaciona a etimologia da palavra a Charles Lynch, que era um fazendeiro da Virgínia que liderava a perseguição aos negros, indígenas e criminosos na região. Charles possuía uma milícia privada constituída para este intuito. A ausência do Estado na época de expansão das fronteiras foi um dos fatores que contribuíram para a manutenção de tais grupos que viriam a motivar uma verdadeira guerra racial no país. Em tal momento de grande ocorrência, a definição do linchamento por parte da doutrina americana se tornou uma prioridade, uma vez que havia uma ânsia por parte dos estudos de entender o fenômeno (BENEVIDES, 1982, p.96).

Tal autora conceitua o termo linchamento como uma ação coletiva espontânea e imprevisível que busca punir aquelas pessoas a quem foi imputado um crime sobre o qual o judiciário não tenha se pronunciado, ou seja, tratasse de um julgamento sumário. Para Benevides, um importante fator presente em tal prática é a forte emoção, expressada tanto pelo medo de que tal indivíduo volte a cometer o mesmo crime, quanto pelo ódio causado pela carga de repúdio social em relação à conduta imputada ao indivíduo. A presença desses fatores contribui para que em tal ato seja

comumente notada uma violência extrema por parte daqueles que a executam (BENEVIDES, 1982, p.96).

No entanto, quanto ao conceito da palavra, não há um consenso geral, mas sim uma vasta gama de considerações teóricas que quando filtradas remetem a significado. A dificuldade de extração de um conceito para tal palavra, de acordo com Rafael Torres e Ceci Vilar, se deve ao fato de que a classificação de um linchamento envolve um conjunto de fatores que podem variar de região para região. As considerações teóricas caminham para o conceito defendido pela maior parte dos teóricos e de tal confronto teórico nasce a afirmativa de que os linchamentos são delitos cometidos contra um indivíduo ou um pequeno grupo de pessoas influenciadas por uma multidão tomada por um sentimento repentino de repúdio. Há diante disso, por parte da doutrina a ideia de que um linchamento não pode ser feito por apenas uma pessoa, ou seja, é um delito coletivo (TORRES; VILAR, 2004, p. 163-172).

José Martins conceitua o linchamento como um julgamento súbito movido por sentimentos repentinos, como ódio, medo, feitos por julgadores desconhecidos e que não são precedidos por uma fase de apresentação de prova ou oportunidade de defesa. Para tal autor, o linchamento é caracterizado por um julgamento feito por quem também seria, a certo, modo parte no conflito, ou seja, não se pode falar em imparcialidade. Outra característica dos linchamentos que Martins destaca é a impossibilidade de reparo que predomina na maior parte dos casos, já que a maior parte dos casos tem como resultado a morte das vítimas (MARTINS, 1996. p. 11-26).

Um outro fenômeno que a certo modo se parece muito com linchamentos é a prática da que vigilantismo que é realizada pelos famosos justiceiros. A diferença entre os dois fenômenos reside no fato de que o vigilantismo é constituído previamente com o intuito de combater criminosos na região do grupo, já o linchamento ocorre de forma espontânea entre pessoas que embora se conheçam não se reúnem com habitualidade para realizarem o linchamento. Dessa forma, Martins classifica o vigilantismo como um grupo estruturado e está mais próximo de uma profissão, embora tal autor reconheça que possam ocorrer linchamentos

comunitários, o linchamento possui a presença do fator sentimento repentino de medo ou ódio e as pessoas se unem pelo sentimento comum, não se confunde com um ofício (MARTINS, 2015, p. 75).

A respeito do conceito dos linchamentos, José Martins contribui afirmando:

juízos frequentemente súbitos, carregados da emoção do ódio ou do medo, em que os acusadores são quase sempre anônimos, que se sentem dispensados da necessidade de apresentação de provas que fundamentam suas suspeitas, em que a vítima não tem nem tempo nem oportunidade de provar sua inocência. Trata-se de julgamento sem a participação de um terceiro, isento e neutro, o juiz, que julga segundo critérios objetivos e impessoais, segundo a razão e não segundo a paixão. Sobretudo, trata-se de julgamento sem possibilidade de apelação (MARTINS, 1996. p. 12).

Danielle Rodrigues de Oliveira afirma que um importante fator que diferencia o linchamento de outros tipos de julgamento sumário é o fato de haver em tal prática uma presença forte da emoção e que isso contribuiu para faltar a racionalidade em tal conduta que, ao entendimento de tal autora, também se trata de um ato praticado por terceiros sem o posicionamento do judiciário. A ausência do judiciário em tal prática é algo que ataca principalmente o direito de resposta da vítima que, conforme verificado em muitos casos, pode não ter nenhuma relação com o delito que lhe é imputado (RODRIGUES, 2012, p. 160).

Jacqueline Sinhoretto compactua com a maior parte da literatura brasileira ao conceituar o linchamento como uma prática de execução sumária, praticada por uma coletividade que conserva em si o sentimento de estar fazendo justiça em meio à inércia estatal, mas também podem ser motivados por entender que a resposta estatal imputada ao indivíduo é muito leve dada a característica do crime imputado a ele. Um dos grandes fatores que importam na desconstrução da ideia de que os linchamentos são resultado puramente da falta de resposta do Estado é o fato de que ao longo da

história já foram registradas situações em que o indivíduo foi linchado mesmo estando sob a custódia da polícia (SINHORETTO, 2002 p.40).

O que se conclui pelo acervo doutrinário que busca conceituar o termo linchamento é que dada a carga cultural que as emoções de cada grupo possuem e sua mutabilidade é que um conceito único de linchamento pode ser excludente para com os lugares em que tal comportamento apresentar uma característica distinta daquele apontada pela doutrina majoritária. No entanto, mesmo em meio a posicionamentos distintos, a doutrina consegue formar um padrão conceitual que traz elementos que comumente são observados em tal prática, a saber, o julgamento sumário, a ausência de possibilidade de defesa por parte da vítima e o forte sentimento de medo ou raiva que conjuntamente constituem uma barbárie que remonta aos períodos de conflitos existentes em períodos anteriores ao marco civilizatório.

2.3 A evolução histórica da prática de linchamento no pós surgimento da sociedade

A análise dos precedentes históricos dos linchamentos na realidade pós sociedade é de grande importância, uma vez que a forma como o tema foi tratado pelas civilizações ao longo da história reflete não apenas a respeito de como se dá sua interpretação, mas também a respeito de quais percalços serão enfrentados na luta por sua extirpação da sociedade moderna. O recorte histórico das realidades que tal conduta foi temporariamente permitida e até mesmo tido sua prática feito parte das disposições do Estado, demonstra também a forma como tais sociedades entendiam o conflito.

O primeiro precedente histórico da justiça com as próprias mãos é o Código de Hamurabi, escrito por volta de 1700 ac, na Mesopotâmia. O cerne do código referente à justiça com as próprias mãos é a lei de Talião que utilizava da máxima “olho por olho, dente por dente”, fazendo jus à ideia de que a resposta a uma ofensa deve ser dada na mesma medida que aquela. O grande problema existente na aplicação de tal regra é que no momento de cólera não se pode aferir medidas, tendo como resultado principal uma incompatibilidade entre a ofensa e a resposta, no entanto, como na

maior parte dos casos o resultado era a morte, não havia em tais situações de incompatibilidade entre a conduta e a resposta a possibilidade de reparação do excesso.

Outro regramento que trazia em seu escopo a possibilidade de que os cidadãos se autotutelassem foi o direito germânico em seu nascimento. Tal instituto permitia em certos casos aos indivíduos a resolução do litígio com a disputa corporal. Para que esse direito fosse buscado bastava que a vítima ou seus familiares buscassem da coletividade a permissão para que o dano fosse reparado por meio da vingança. Em tal sistema não existia a presença de uma autoridade que dissesse o direito. A respeito de tal sistema, Michel Foucault pontua que se tratava muito mais de uma disputa entre o acusado e o ofendido. (FOUCAULT, 2003, p. 56)

Ainda sobre tal época do direito germânico, Foucault pontua que o principal resultado em termos práticos era a guerra entre as famílias dos indivíduos envolvidos, uma vez que o conflito se limitava a acusação e defesa entre o acusador e o acusado. As únicas possibilidades em que havia propriamente dizendo uma ação da coletividade como parte do litígio era nos casos de homossexualidade e traição. Nessas ocasiões pode-se afirmar que ocorria a efetivação de um linchamento público. (FOUCAULT, 2003, p. 56)

A respeito de tal período Foucault pontua:

...” Entrar no domínio do direito significa matar o assassino, mas matá-lo segundo certas regras, certas formas. Se o assassino cometeu o crime desta ou daquela maneira, será matá-lo cortando em pedaços, ou cotando-lhe a cabeça e colocando-a em uma estaca na frente de sua casa. Esses atos vão ritualizar o gesto de vingança e caracterizá-lo como vingança judiciária. O direito é, portanto, a forma ritual da guerra”. (FOUCAULT, 2003, p. 57)

Da mesma forma como na realidade do Código de Hamurabi, a lei germânica dava espaço para o excesso, uma vez que também se verifica nela a possibilidade de que o indivíduo tomado de cólera ofertasse àquele que lhe ofendeu uma resposta demasiadamente maior que o dano sofrido. Outra constatação importante em tal realidade é que havia uma grande inclinação para que essas disputas individuais

evoluíssem para guerras entre grupos e famílias. E de igual modo também não se pode falar em possibilidade de amenizar os impactos do excesso, uma vez que haviam casos em que o resultado era a morte. (FOUCAULT, 2003, p. 56)

No direito romano, a predominância da justiça privada encontra base na Lei das doze tábuas, que é considerada umas das primeiras formas de legislação escrita no direito romano. O tema central de tal disposição é a proteção da propriedade, uma vez que seu recorte histórico remete à uma época de conflitos entre os plebeus e patrícios. A elaboração do dispositivo foi uma exigência dos plebeus que não acreditavam no judiciário por não haver uma codificação que assegura seus direitos, uma vez que os conflitos eram decididos pelo livre arbítrio dos magistrados e existia, para os plebeus uma crença de que os juízes sempre apontavam razão para os patrícios que eram a classe dominante (CARLOS, 2018, p.41).

A respeito de seu conteúdo e sentido sociológico, observa-se que também se faz presente os princípios da equivalência entre o dano causado e a punição dada como resposta. Um de seus itens que merecem destaque é a possibilidade de exclusão de ilicitude de quem mata alguém cometendo furto durante a noite, tal disposição se encontra no item 3 da tábua segunda tábua, que trata a respeito dos furtos e julgamentos. No entanto, é importante destacar que tal punição não poderia ser aplicada aos homens livres, sendo estes apenas sujeitos a danos corporais, em caso de furto.

A respeito da punição coletiva, tal dispositivo afirma que antes de ter lançado em um penhasco, o escravo que for encontrado furtando deve ser espancado, tendo em tal momento a ocorrência de um linchamento. Assim como no direito germânico, a responsabilidade de levar o ofendido para sobre as sanções da lei, também cabia ao ofendido no direito romano.

A respeito da lei das Doze Tábuas, Paiva Martins e Carvalho Amaral afirmam:

“Na relação de equivalência estabelecida pela lei das Doze Tábuas é consagrado o direito à crueldade na medida em que a execução da pena, mesmo se for realizada por uma autoridade competente, proporciona ao credor uma sensação de satisfação mediante o desprezo, o sofrimento e a dor do

devedor” (PAIVA MARTINS, CARVALHO AMARAL, 2011, p.98)

O que fica evidente nos três sistemas jurídicos apresentados é que não se pode falar, a respeito das situações mencionadas, que existe uma real equiparação entre o ato ilícito praticado e a sanção aplicada. Tal discrepância nada mais demonstra que apesar de existir uma correlação entre estado e civilização, este também, no decorrer da história, flertou com práticas tão animais quanto aquelas usadas pelos contratualistas para justificar a sua existência. Tal constatação se torna indubitável quando levada em consideração o contexto social de suas elaborações, servindo, tais institutos como meios de controle e manutenção das desigualdades existentes por meio do temor gerado pelos meios arcaicos empregados em certas ocasiões.

2.4 Análise sociológica e histórica da autotutela na sociedade brasileira

É comum o entendimento de que a prática de linchamentos e outras formas de justiça popular não é algo exclusivo do Brasil. No entanto, é de grande valia pontuar que o fato de o Brasil liderar o ranking mundial de lugares onde mais se verifica tais condutas é um forte indicador de que há na sociedade brasileira fatores que contribuem para a permanência e até aumento da busca de medidas alternativas à atividade jurisdicional do Estado. Dessa forma, é impreterível a análise de como tal prática é tratada no nascimento do Estado Brasileiro e que relação esse tratamento pretérito guarda com os dados alarmantes de norteiam tal prática.

A respeito da importância de se entender a sociedade brasileira para uma melhor compreensão dos fatores que contribuem para a alta nos dados relacionados aos linchamentos, o sociólogo e professor da Universidade de São Paulo, José de Souza Martins, em sua obra “Linchamentos – A Justiça Popular no Brasil” afirma que:

“A frequência dos linchamentos no Brasil pede que se conheça melhor a forma e a função do justicamento entre nós endêmico. O que esta sociedade é também se expressa e se mostra por meio delas. A compreensível tendência da Sociologia é a de interessar-se primeiramente pela investigação e pela interpretação dos fenômenos sociais de superfície, aquilo que é concebido como realidade social”. (MARTINS, 2015, p. 9).

De acordo com a pesquisa realizada por Martins, o Brasil é um dos países que mais lincham no mundo, sendo objeto de sua pesquisa a análise de mais de dois mil casos que ocorreram nos últimos sessenta anos, onde se verifica a análise de dados retirados de mais de dois mil casos de linchamentos. Tais casos se deram com uso de métodos de tortura arcaicos, como por exemplo extração de olhos, cremação de pessoas vivas, castração e outros meios de mesma natureza (Martins, 2015).

O primeiro registro de linchamento no Brasil se deu em 1585, ocasião em que um indígena chamado Antônio Tamandaré, que havia fugido de uma aldeia jesuítica se proclamou papa. Foi brutalmente maltratado antes de ser morto pelos outros indígenas que haviam fugido com ele da aldeia. Antônio liderou um movimento religioso e seu comportamento foi considerado um movimento herege (MARTINS, 2015, p.118).

As condenações públicas eram muito comuns na história do Brasil, não faltam exemplos de personalidades que tiveram sua sentença realizada em público. A própria pena de enforcamento era muito comum no Brasil até o ano de 1874. Outras penas como decapitação, e o arrancamento de membros, açoitamentos entre outras práticas também eram tomadas e eram aplicadas sobre a forma de espetáculo público. Na visão de Souza Martins, tais ritos tinham um sentido pedagógico para que a plateia não tomasse para si o comportamento que a pessoa que estava sendo submetida à pena adotou (MARTINS, 2015, p.10)

Embora a pena de morte tenha sido abolida ainda durante o período imperial, em 1835 foi aprovada uma lei que trazia em seu escopo uma exceção vedação à pena de morte no período imperial. Tal lei foi produzida em resposta às várias revoltas dos escravos em prol de sua liberdade como por exemplo a Revolta das Carrancas em que nove membros de uma família senhorial foram mortos, restando o mesmo resultado para os escravos envolvidos no conflito. Como resultado de tal lei, em 1876, Francisco, negro e escravo foi condenado a pena de morte por matar a paulada a família que o escravizava. Francisco foi condenado à forca, tendo seu enforcamento sido assistido por mais de duas mil pessoas. (ANDRADE, 2017, p.2)

A citada lei foi revogada em 1876, mas isso não impediu que o povo continuasse aplicando a pena de morte por meio dos linchamentos para aqueles que praticassem atos que fossem objeto de repúdio social. Na realidade pós-abolição da escravatura, os linchamentos possuíam um carácter segregacional, uma vez que a punição sempre teve um carácter de contenção e de manutenção do poder que está intrinsicamente ligado à manutenção da ordem social. A respeito de tal realidade José Martins afirma:

“[...]A justiça formal e oficial deixou de aplicar a pena de morte ainda no império, abolida por lei, mas o povo continuou a adotá-la em sua mesma forma antiga através dos linchamentos. trágica expressão do divórcio entre o legal e o real que historicamente prescinde os impasses da sociedade brasileira, divórcio entre o poder e o povo, entre o Estado e a sociedade. (MARTINS, 2015, p.11).

A respeito do mesmo tema, Martins de Souza pontua que os motivos principais que ensejaram os linchamentos no século XIX eram causas relacionadas a questões raciais, sendo a maioria das vítimas pessoas negras ou pessoas brancas que agiam em valor do direito dos negros. Para tal autor, os linchamentos nos dias atuais não são linchamentos que se dão necessariamente por questões raciais, mas não se pode falar que os motivos atuais são completamente alheios a tal questão, uma vez que a sociedade atual tem mais inclinação para linchar uma pessoa branca do que necessariamente uma pessoa branca que tenha cometido o mesmo crime, principalmente quando se trata de um crime patrimonial. (MARTINS, SOUZA, 1996, p.12).

Outro motivo que também está atrelado à justificação popular em relação aos linchamentos é a descrença da população em relação ao judiciário, gerando uma onda de ideias difundidas a respeito do trâmite da ação penal. Essa descrença popular advém em sua maioria na crença de que o Estado possui uma gama de garantias que geram privilégios para os agentes que violem a lei. Na visão de Nancy Cardia, o conjunto dessas ideias de “leveza” do Estado para com aqueles que cometem crimes fazem parte das “teorias da justiça do senso comum”, que nada mais é do que a expressão da ignorância popular em relação à tratativa do Estado em relação aos infratores (CARDIA, 2012, p.272).

O que se pode observar na teoria de justiça do senso comum é que não há um conhecimento da população em relação ao processo e em relação à pena. Esse desconhecimento em relação à forma como deve se dar o processo é também uma demonstração de que há uma ignorância relacionada também à função do citado instituto. A falta de informação em relação ao processo pode gerar a sensação de que o Estado não se faz presente. Tal situação pode ser observada na obra do escritor Franz Kafka (2005), em que o protagonista, senhor K, é incorrido em um processo, mas desconhece seu andamento. Devido ao fato de não haver uma noção a respeito das razões pelas quais as medidas processuais são tomadas a população é tomada pela sensação de que o Estado está inerte na busca por sua pretensão punitiva.

A respeito da falta de conhecimento por parte da população a respeito da justiça, Ariadne Natal afirma que a desconfiança popular a respeito da mesma está relacionada ao fato de sua falta de transparência e imprevisibilidade de suas resoluções. Tal mistério é somado com o problema de excesso de demanda, falta de contingente, ausência de diálogo com a população. O conjunto de tais fatores resultam na falta de confiança da população na justiça estatal. (NATAL, 2012, p.159)

Sobre o tema, Jacqueline Sinhoretto, afirma que a população não apenas é motivada pelo sentimento de impunidade, mas também acredita que os métodos punitivos tomados pelo Estado são pouco eficazes. Tal constatação feita pela autora advém do fato de que uma boa parte dos linchamentos noticiados ocorreram na porta de delegacias e fóruns, ou seja, em ocasiões em que os autores dos crimes já estavam sob a custódia do Estado. No entanto, o fato de estarem à disposição do Estado não saciou a ânsia por justiça dos populares. (SINHORETTO, 2009, p.79).

Um caso que consegue demonstrar com exatidão esse descontentamento em relação ao fato de o suposto criminoso estar com a polícia aconteceu em Monte Santo, na Bahia, um jovem persegue e mata sua própria professora. O Jovem é preso logo em seguida, no entanto, a população da região invadiu a delegacia da cidade e pegaram o jovem e levaram no mesmo lugar onde ele havia matado a professora. Tal situação demonstra o sentido pedagógico do ato, no entanto, também demonstra um anseio por vingança.

O que se pode observar com a análise das bibliografias mencionadas é que embora o período colonial tenha ficado para trás, não se pode falar em uma efetiva mudança nos ideais que a atual sociedade brasileira conserva a respeito do sentido da pena e dos métodos punitivos. Na realidade pós-colonial, a punição não tem necessariamente um caráter eugenista e de cunho racial, mas está intrinsecamente ligada a tais ideais, uma vez que muitas vezes a punição é aplicada com mais severidade quando se destina a coibir ações que resultam da busca de ascensão de certa camada da sociedade que luta para contornar os problemas que fazem parte da herança deixada pelo período colonial e escravista.

2.5 A construção do conceito de pena na sociedade brasileira

O entendimento acerca de como se dá a construção da ideia de pena na sociedade brasileira é fundamental para que se possa entender não apenas a forma como tal sociedade entende o conflito, mas também quais são suas expectativas a respeito do mesmo. Tal afirmação encontra base na ideia de que as sociedades e seus valores são construídos ao longo do tempo, de modo que mesmo depois de séculos podem ser notados reflexos e padrões comportamentais que eram cultivados em certas fases da comunidade.

Antes da chegada dos portugueses, as normas que regiam as relações dos indígenas eram as leis da selva que, em sua grande maioria era formada por normas consuetudinárias de punições corporais e uma base principiológica muito próxima da Lei de Talião. Guilherme de Souza Nucci afirma que, dada a presença exorbitante de normas que davam ênfase para a vingança privada, não se podia falar em existência de um direito penal em tal período. No entanto, era evidente a existência de um regramento que regia as relações interpessoal, uma vez que essa vingança não estava ao livre arbítrio da vítima, mas a serviço de uma coletividade (NUCCI, 2013, p.145).

O primeiro sistema jurídico a vigorar no Brasil com a chegada dos Portugueses foram as ordenações do Reino que era formado por um compilado de normas que regiam as relações dentro de Portugal. A primeira norma a vigorar no Brasil colônia foram as Ordenações Afonsinas que dadas as especificidades existentes na colônia

não tinham tanta eficácia. A principal incompatibilidade entre as normas Afonsinas e as relações existentes dentro da colônia é que em tal dispositivo eram muito vago no que concerne às relações entre as diversas classes sociais aqui existentes. (NUCCI, 2013, p.146).

A revogação de tais dispositivos se dá com a edição em 1569 das compilações de Duarte Nunes de Leão que assim como o sistema anterior tinha pouca eficácia no mundo concreto uma vez que também não tinha êxito em tratar das especificidades existentes na colônia. A primeira solução encontrada para tal problema foi a edição de diversos decretos e resoluções por parte da coroa para tratar das especificidades da colônia. Quanto ao conteúdo, as duas normas são muito parecidas, pois previam penas duras (NUCCI, 2013, p.146).

A respeito da compilação de Duarte Nunes, Guilherme Nucci afirma:

No tocante ao conteúdo da compilação, as bases são as mesmas das anteriores Ordenações do Reino, prevendo penas drásticas, como açoites, escárnio público, infâmia, mutilações, corte dos pés e morte na forca. Geralmente, ao nobre, penas mais brandas; ao peão e ao escravo, o pleno rigor da lei (NUCCI, 2013, p.146).

Mais tarde, em 1603, viria a vigorar no Brasil as Ordenações de Filipinas, cuja vigência ultrapassou mais de 200 anos. As Ordenanças de Filipinas estavam muito distantes de serem consideradas normas humanitárias, uma vez que davam ênfase para as mesmas punições do sistema anterior, acompanhadas de penas graves para crimes religiosos como, por exemplo, blasfêmia. Vale destacar que em tal momento ainda não havia uma separação entre Estado e religião que viria a acontecer apenas em 1889 (NUCCI, 2013, p.146).

A respeito de tal sistema jurídico, o Conselheiro Batista Pereira pontua:

Na previsão de conter os maus pelo terror, a lei não media a pena pela gravidade da culpa; na graduação do castigo obedecia, só, ao critério da utilidade. Assim a pena capital era aplicada com mão larga;

abundavam as penas infamantes, como o açoite, a marca de fogo, as galés, e com a mesma severidade com que se punia a heresia, a blasfêmia, a apostasia e a feitiçaria, eram castigados. A pena de morte natural era agravada pelo modo cruel de sua inflição; certos criminosos, como os bígamos, os incestuosos, os adúlteros, os moedeiros falsos eram queimados vivos e feitos em pó, para que nunca de seu corpo e sepultura se pudesse haver memória. (NUCCI, 2013, p.146).

A respeito da relação entre a severidade da pena e seu caráter pedagógico, Silvia Lara afirma que não havia uma pena com fim em si mesmo, mas uma pena que tinha a função de ensinar, causar medo e fazer com que a atitude punida seja extirpada da sociedade. A respeito dessa relação entre a natureza da pena e o caráter pedagógico de tal dispositivo, a autora pontua:

Para ser eficaz, portanto, a punição devia ser afirmativa e exemplar: como exercício de poder, ela devia explicitar a norma, fazer-se inexorável e suscitar o temor. Não é por outra razão que as punições no Antigo Regime se transformavam em espetáculo, em pedagogia capaz de atingir o corpo do criminoso e, principalmente, impressionar os sentidos dos demais súditos e vassalos. [...] Não se trata de simplesmente matar o criminoso, mas de relacionar a gravidade de sua falta ao rigor da punição, fazer com que o sofrimento do condenado inspire temor e sirva de exemplo, expiando suas culpas e restaurando o poder real violado pelo crime em toda a sua força e plenitude (LARA, 1999, p. 21-22).

Com a proclamação da independência (1822) dois anos depois foi promulgada a Constituição do Império em 1824, que já flertava com os ideais democráticos e iluministas que pairavam sob a Europa, no entanto, tal dispositivo, apesar de inovador à sua época, uma vez que superou as penas arcaicas que faziam parte das

Ordenações Filipinas. No entanto, ainda conservava em sua estrutura diferenças entre as classes e trazia um conceito de cidadão muito restrito (NUCCI, 2013, p.147).

Essa ausência de superação das desigualdades reside no fato de que o afastamento da aplicação das penas do regime jurídico anterior não alcançou os escravos, vigorando uma espécie de regime de exceção que, em verdade, apenas expressa que em tal momento, as pessoas dessa classe não eram consideradas cidadãos pelo Estado. Ademais, observa-se também que assim como a legislação do período colonial buscava extinguir as hipóteses de paridade entre os escravos e livres, uma vez que qualquer espécie de igualdade tornaria ilegítima a prática da escravidão (SONTAG, 2016, p.15).

Em 1830, surge o primeiro Código Penal do império que traz em seu escopo a inovação da pena de prisão que até então, não era vista como uma pena, mas apenas um meio de contenção do acusado para a posterior aplicação da pena. Tal dispositivo, inspirado nos estudos e legislações europeias acerca da ressocialização por meio do encerramento, busca estabelecer esse instituto com o intuito de fazer com que aqueles que eventualmente venham a cometer crimes possam ser devolvidos para a sociedade (SONTAG, 2016, p.3).

A respeito de tal inovação, Ricardo Sontag pontua:

O código criminal brasileiro de 1830, na memória da penalística brasileira, costuma figurar como o marco de superação das penas do livro V das Ordenações Filipinas, consideradas “medievais” e “cruéis”. No âmbito do progressista e otimista imaginário acerca das reformas penais da época, a pena de prisão funcionava muito bem como a pena “civilizada” por excelência ou, talvez, como uma pena disciplinarmente mais eficaz e, ao mesmo tempo, aparentemente mais adequada aos padrões de humanidade iluministas (SONTAG, 2016, p.3).

No entanto não haviam medidas voltadas para essa ressocialização, uma vez que não havia nem por parte da doutrina uma confiança plena no instituto da prisão,

que já na época imperial ou era usada para amontoar pessoas, ou para formar mão de obra para aqueles que eram condenados a serviços forçados enquanto estivessem presos. Mesmo em tal momento surgiam as discussões a respeito da natureza ressocializadora da prisão, uma vez que sequer existia uma previsão legal sobre o sistema penitenciário. (SONTAG, 2016, p.13)

A respeito da pena de açoites, e outras penas mais graves, segundo Carlos Aguirre, eram reservadas aos escravos e aos cidadãos de menor valor no juízo das normas de tal época. A aplicação de prisão simples passou a ser adotada, no entanto, esse caráter ressocializador só atendia àqueles que na visão imperial de fato faziam ou devia fazer parte da sociedade. No tocante aos negros, a pena ainda tinha um caráter meramente punitivo e era usada como um meio de contenção contra qualquer revolta ou algo do tipo (AGUIRRE, 2009, p. 47).

Com a Proclamação da República em 1890 houve mudanças significativas em matéria penal, dentre elas, merece destaque a extinção da pena de galés, a redução da prisão perpétua e o surgimento da prescrição e detração. Vê-se aqui um divisor de águas entre o regime monarquista e republicano na história do Brasil. A mudança do regime deu asas à ideia de ressocialização que já surgia na legislação imperial (NUCCI, 2013, p.147).

O que se pode observar com a forma como a pena e as pessoas sujeitas a tal instituto foram tratados por parte do Estado Brasileiro ao longo da história é que não se desenvolveu efetivamente no Brasil a cultura da ressocialização. Nos períodos apontados os conflitos eram resolvidos no corpo dos indivíduos que incorriam em algum delito. Desta forma, não se pode falar que a sociedade permaneceu em seu interior indiferente à forma como o Estado trata os infratores.

A respeito de como o Estado trata tais indivíduos nos dias de hoje, Ricardo Mendes pontua:

A punição continua a liderar as eleições e a cegar as autoridades, que buscam propostas de criminalização e enfrentamento violento da "própria violência". A prisão, eleita como solução da

criminalidade, transformou-se em uma máquina de marginalização, incentivando o crime, contribuindo com o fortalecimento das facções (MENDES, 2020, online).

Diante da análise da forma como o Estado brasileiro tratou a pena nos diversos recortes da história, fica evidente que tal instituto sempre esteve alheio à ideia atual de consideração dos direitos fundamentais. Tal relação entre o Estado e a pena evidentemente impactaria a forma como a sociedade vê tal instituto e concomitantemente, demonstra como se deu a construção do imaginário social a respeito de tal instituto.

Michel Misse pontua em sua obra que a adesão de certa camada da sociedade à pena de morte se deve na maioria das vezes pela certeza de que seu grupo social nunca estará sujeito a tal condição. Dessa forma, tal autor deixa claro que o agravamento de pena feito pela classe dominante não tem o intuito de trazer ordem para o espaço, mas sim medo para os outros setores da sociedade. (MISSE, 2008, p. 381).

A respeito do reflexo desse desejo, Sérgio Verani, afirma que há uma universalização. A respeito da temática Verani pontua:

A ideologia faz com que os interesses da classe dominante sejam vistos como interesses gerais, universais, verdadeiros, sempre a favor do bem comum e da ordem social e pública. E por meio desse discurso justifica-se o extermínio: “em defesa da sociedade e de suas instituições” (VERANI, 1996, p. 98).

Ademais, percebe-se o caráter colonial da pena até os dias de hoje quando a pena é pensada sob sua característica segregacionista e de contenção de certa parcela da sociedade. A pena no período colonial não era a mesma para todas as pessoas que ocupavam a sociedade. Hoje em dia, a pena possui um caráter geral, no entanto, nem toda sociedade sofre o rigor da pena com a mesma veemência.

3. O DIREITO E A AUTOTUTELA: REFLEXÕES SOBRE AS NORMAS NO BRASIL

3.1. Autotutela e a Constituição Federal e as razões de ser do Processo Penal

A Constituição Federal não traz em seu escopo margem para a autotutela criminal. Mais do que a simples ausência de disposição que dê espaço para que os problemas que gerem repercussão na esfera criminal sejam resolvidos de forma arbitrária pelas partes, o Constituinte ainda constrói uma estrutura principiológica que impossibilita um juízo de valor alheio ao trâmite do processo. A natureza da proteção constitucional ao indivíduo nasce da ideia de que a Carta de 1988 estabelece uma proteção à condição humana, que é propriamente anterior a qualquer juízo de valor sobre o que é ou não um ato ilícito.

A premissa da anterioridade da condição humana estabelece que essa não deve ser violada enquanto se busca apurar se há ou não indícios de autoria. E justamente com essa lógica, o artigo quinto da Constituição traz em seu escopo uma vasta gama de impedimentos ao uso de qualquer meio que vá à contramão desse ideal de condição. Direitos esses denominados como Direitos Fundamentais, que não apenas objetivam vedar qualquer violência prévia, como também agressões posteriores à confirmação e autoria uma vez que é feita uma menção clara das penas que não podem ser aplicadas.

O choque imediato entre as práticas de linchamento e a Constituição Atual está relacionada com a vedação da pena de morte e da tortura e outras formas de punições que violem a dignidade da pessoa humana. Em um contato mais amplo do ponto de vista principiológico, tem-se um choque entre as regras constitucionais que devem ser observadas para que se possa impor uma pena que seja permitida pela carta magna e as penas comumente aplicadas pelos linchadores nas periferias das grandes cidades do Brasil.

Sobre o respeito à dignidade da pessoa que comete o delito e os paradigmas constitucionais, Ingo Wolfgang Sarlet pontua:

“[...] não restam dúvidas de que a dignidade da pessoa humana engloba necessariamente respeito e proteção da integridade física e emocional (psíquica) em geral da pessoa, do que decorrem, por exemplo, a proibição da pena de morte, da tortura e da aplicação de penas corporais. Neste sentido, diz-se que, para a preservação da dignidade da pessoa humana, torna-se indispensável não tratar as pessoas de tal modo que se lhes torne impossível representar a contingência de seu próprio corpo como momento de sua própria, autônoma e responsável individualidade”.(SARLET, 2011, p. 49)

A respeito da fusão entre o Processo Penal e a Constituição de 1988, Aury Lopes Júnior, afirma que tal carta, define o processo penal acusatório, que possui suas raízes na ampla defesa, na imparcialidade do juiz e nas regras do devido Processo Penal. Diante disso, é imprescindível que o Processo Penal seja submetido a uma filtragem com vistas a uma constitucionalização de tal procedimento, afastando a imagem de um objeto de punição, quando, na verdade, deve ser construído um instrumento a serviço da defesa dos direitos e preservação das garantias mínimas. (LOPES, 2019, p. 64).

Ainda a respeito de tal tema Aury Jr, afirma que: “o Processo Penal deve se constitucionalizar, ser lido à luz da Constituição. Logo, ele funciona como um termômetro dos elementos autoritários ou democráticos da Constituição. O processo deve se democratizar e ser “constituído” a partir da Constituição”. (LOPES, 2019, p. 58).

É evidente que a necessidade de conexão entre o Processo Penal e a Constituição é um sinal de que não se pode falar em linchamento. A Constituição não permite nem uma condução discricionária do processo, limitando e impondo restrições a seu andamento, ficando evidente que à luz do entendimento da Constituinte de 1988 nem o procedimento do processo merece uma carta branca. Na visão de Ingo Sarlet, a exemplo da doutrina e jurisprudência alemãs, a pessoa sujeita ao processo não deve ser tratada, no curso do processo, como um mero objeto da decisão processual. (SARLET, 2011, p. 51)

Sarlet afirma que a orientação jurisprudencial e doutrinária alemã, foi muito bem recebida pela Suprema Corte Brasileira, uma vez que também podem ser observados passos significativos com vistas a diminuir os danos processuais, tendo

sido a busca em defender os direitos e garantias de cunho processual. Dois importantes exemplos de entendimentos expedidos pela Corte estão relacionados à duração razoável do processo que no entendimento da Suprema Corte não devem ser eivadas de morosidade as medidas cautelares, sendo o abuso de duração de tais meios, no entendimento do citado colegiado, uma afronta à dignidade da pessoa humana. (SARLET, 2011, p. 52)

Na visão de Alexandre de Moraes, o devido processo, concomitantemente com seus pilares, a saber, a ampla defesa e o contraditório, são elementos que possuem o intuito de legitimar a aplicação da pena. De modo que um processo que não respeite em seu curso tais garantias, não pode impor qualquer pena. Na visão de tal jurista, entende-se por ampla defesa a possibilidade de o réu trazer ao processo todos os elementos capazes de esclarecer os fatos ou até mesmo o direito ao silêncio, sem predigo de punição por omissão. Por outro lado, o contraditório na visão do ministro da Suprema Corte nada mais é do que a exteriorização da ampla defesa, sendo expressado pelo direito de resposta da parte acusada a toda ação realizada pela acusação, tendo o contraditório descaracterizado quando não se puder constatar uma paridade de armas entre as partes do processo. (MORAIS, 2003, p.95)

Quando fala a respeito da pena aplicada na via extrajudicial, ou seja, sobre a vingança privada, Aury Lopes pontua que esta não pode de modo algum ser considerada pena, uma vez que, na visão de tal autor, a pena e a vingança são coisas distintas. Na conceituação de Aury, a vingança é resultado de liberdade, força e disposição individual, já a pena é elemento de um poder organizado. No entanto, assim como Moraes, Lopes também condiciona a legitimidade da pena, ao processo e a legitimidade deste à observância dos princípios constitucionais (LOPES, 2019, p. 35).

A respeito da legitimação do processo à observância dos princípios constitucionais, Lopes afirma:

“Os Princípios Constitucionais do Processo Penal são constitutivos das chamadas ‘regras do jogo’, ou do devido processo (due process of law), servindo, ao mesmo tempo, como mecanismos de limitação e legitimação do poder de punir. Pensamos o processo penal a partir da ‘instrumentalidade constitucional’, ou seja, um instrumento a serviço

da máxima eficácia do sistema de garantias da Constituição e um caminho necessário para chegar-se a uma pena (ou não pena), permeado por regras que limitam o exercício do poder punitivo". (LOPES, 2019, p. 121).

Vale pontuar que todas as limitações impostas ao processo nada mais representam do que a afirmativa de que a condição humana e suas garantias fundamentais estão acima da necessidade de verificação da autoria do fato. Nasce em tal afirmativa a ideia de presunção de inocência que condiciona a pena à uma legitimação prévia por parte do processo, mas também limita o processo aos princípios que nascem com o homem e que perduram no pós-processo e confirmação de autoria. É justamente esse arcabouço de garantias constitucionais que reafirmam a ilegitimidade dos linchamentos, uma vez que em tal situação, pune-se previamente com uma pena que não seria legítima nem na realidade pós-processual.

3.2 Autotutela e os seus reflexos no âmbito do Direito Penal

O nosso Código Penal não traz em seu repertório de tipificações o crime de linchamento de forma literal, no entanto, há a consolidação do entendimento de que o ato de linchar é um crime praticado contra o Estado que possui tutela jurídica. Este ato atentatório contra justiça no Código Penal está inserido dentro do rol de crimes contra administração pública, mais precisamente no artigo 345 que se encontra no capítulo III que tem por objeto os delitos contra a administração da justiça. A classificação dada pelo legislador estabelece que o sujeito passivo imediato em uma ocorrência de linchamento é o Estado.

É muito proveitosa, para fins de melhor compreensão da intenção do legislador, a divisão do artigo 345 do Código Penal em três partes. A primeira parte é a descrição do título, a saber, Exercício arbitrário das próprias razões. O dispositivo é bastante literal quando liga a tal conceito o ato de fazer justiça com as próprias mãos, mesmo se o ato for legítimo, mas tem sua execução restrita ao Estado. A segunda parte que merece muita atenção está na parte B da cominação da pena. A segunda parte da cominação da pena afirma que além da pena cominada para o exercício arbitrário das próprias, o agente que incorrer na prática de tal delito deve estar sujeito à pena correspondente à violência empregada para o exercício de tal juízo.

A respeito da matéria, Heleno Cláudio Fragoso pontua que:

“a materialidade do fato consiste em fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão jurídica. Sendo assim, a existência da pretensão é pressuposto indispensável do fato, sendo, porém, irrelevante, que ela corresponda efetivamente a um direito, desde que o agente suponha de boa-fé que o possui”. (FRAGOSO, 2003 p.523)

Quando escreve a respeito do tipo penal apontado no artigo 345 do Código Penal, Júlio Mirabete, afirma que se trata de um crime amplo que pode ser praticado de diversas formas, uma vez que basta que o sujeito passivo tome para si uma atitude que a seu juízo seria legítima para pôr fim a uma lide que diz respeito a uma coletividade e que, portanto, incumbe-se ao Estado dizer o Direito. Na visão de tal autor, o meio usado pode ser violento, fraudulento ou qualquer outra medida coercitiva. (MARTINS, 2014, online)

Deste modo, observa-se que o ponto central do tipo penal é justamente a concepção pessoal do agente de estar tomando uma atitude legítima. De modo que tal juízo pode se manifestar de diversas formas como, por exemplo, por meio da retenção de algo para obrigar o devedor a saldar a dívida, ou seja, uma medida de constrição privada. Pode-se averiguar tal situação também quando uma suposta vítima venha a amarrar o suposto autor de um crime até que a autoridade competente chegue até o local e diversas outras medidas que não necessariamente sejam ilegítimas, mas que são de exclusivo uso do Estado. (MARTINS, 2014, online)

Sobre a possibilidade ou não de tentativa do crime de exercício Arbitrário das próprias razões a doutrina tem se dividido. A primeira corrente composta por Nelson Hungria e Mirabete entende que se trata de um crime material, logo, se não houve a realização do ato pretendido, não se pode falar em crime consumado. Já a segunda corrente, sustentada por Cezar Roberto Bitencourt, Guilherme de Souza Nucci e Cleber Masson, defende que se trata de um crime formal, não sendo necessária a realização do objetivo para que o delito seja consumado. A sexta turma do STJ já teve a oportunidade de discorrer sobre o tema e em tal momento decidiu que se trata de um crime formal. Desta forma, verifica-se o crime pelo simples exercício de atitudes voltadas a realizar tal exercício (CUNHA, 2021, online)

Em sua obra sobre linchamentos, o professor José Martins (2015) afirma que nos últimos 60 anos, mais de um milhão de brasileiros já estiveram envolvidos em pelo menos um linchamento ou uma tentativa de linchamento. Quando se afasta as ocorrências de julgamentos feitos por organizações criminosas a pessoas que violem as regras impostas em sua área de atuação (tribunal do crime) que não necessariamente se trata de juízo legítimo por aquele que o expressa, resta o crime de multidão, em sua maioria realizado por indivíduos que não possuem vínculo, mas apenas compartilham de um juízo contrário à conduta praticada pela pessoa que está sujeita a tal juízo. (MARTINS, 2014, online).

Considerando a premissa de que antes de qualquer julgamento estatal, o que prepondera é a presunção de inocência, o segundo contato do linchamento com o Código Penal ocorre com o enquadramento da conduta como um crime contra a honra. O rol de crimes contra a honra comporta, no que concerne a um julgamento premeditado, a calúnia, a difamação e a injúria. Nas palavras de Nelson Hungria, a honra consiste na validação social que certa pessoa possui em seu meio, de modo que sem ela, haveria uma espécie de exclusão do indivíduo. Basta observar que o ataque à honra imediato, mesmo sem evidência ou validação jurídica, já é suficiente para que haja uma manifestação contrária ao indivíduo por parte do grupo a que ele faz parte. (HUNGRIA, 1980, p.39).

A respeito da importância da defesa da honra por parte do Constituinte, Uadi Lamêgo afirma:

"tutelando a honra, o constituinte de 1988 defende muito mais o interesse social do que o interesse individual, *uti singuli*, porque não está, apenas, evitando vinditas e afrontes à imagem física do indivíduo. Muito mais do que isso, está evitando que se frustrasse o justo empenho da pessoa física em merecer boa reputação pelo seu comportamento zeloso, voltado ao cumprimento de deveres socialmente úteis". (LAMÊGO, 2001, P.105).

O segundo choque entre a prática de linchamento e a legislação penal é o seu enquadramento no grupo de crimes contra a vida, que não está condicionado ao homicídio consumado, mas pode se verificar também pela tentativa inexitória deste (forma tentada) ou também lesão corporal leve ou grave. Dada a característica de

crime doloso contra a vida vê-se, nos termos da Constituição Federal, a competência do júri popular. A lesão corporal grave é crime de ação pública incondicionada. No entanto, caso a conduta se limite em lesão corporal leve, a competência é dos juizados especiais criminais, sendo a ação penal pública condicionada à representação. (MARTINS, 2014, online)

Quando se fala a respeito da aplicação da pena é de grande importância pontuar que em observação ao direito subjetivo do agente, existem algumas atenuantes que acompanham a prática de tal delito dadas as circunstâncias que comumente são observadas em tal prática, como por exemplo, o motivo de relevante valor social e moral que nas palavras de Rogério Greco trata-se de um ato que atende ao interesse de certa coletividade. Tal elemento se verifica quando o linchamento se destina a coibir alguém que tenha praticado algo que ataca a coletividade. Greco entende por relevante valor moral o repúdio a uma conduta que é socialmente reprovada. (Greco, 2015, p. 145).

Outro fator que serve como atenuante da pena é a condição de se estar sob efeito de violenta emoção logo em seguida em que o agente tenha praticado o crime. Nas palavras de Nucci, a violenta emoção se manifesta quando o agente tem seu raciocínio prejudicado por causa de um excesso de cólera. Nas palavras de Guilherme Nucci, o comprometimento do autocontrole tem que ser observado imediatamente após o acontecimento da conduta reprovada, não sendo admitida a alegação de tal condição após o decurso de horas, dias e meses. Nucci entende que um lapso temporal considerável entre a conduta seria na verdade uma premeditação. A premeditação, além de não servir como atenuante, ainda faz parte das qualificadoras, uma vez que na maior parte das vezes é expressada por meio da emboscada. (NUCCI, 2003, p.387)

O fato de o crime ser praticado por uma multidão é uma circunstância atenuante para aqueles que foram motivados a tomar determinada atitude por razão de haver um incentivo da coletividade. No entanto, aquele que motiva a prática do crime, ou seja, lidera a coletividade para a prática do ato não só não pode ser beneficiado pela atenuante, como também terá sua pena agravada. A legislação

também dá uma atenção especial para a impossibilidade de garantir o benefício para aqueles que tentam se beneficiar premeditadamente de tal benefício (MASSON, 2016, p. 422-423).

O que fica evidente, pela tratativa que o legislador dispensa na matéria penal àqueles que venham incorrer na prática de tal delito, é que se busca coibir uma conduta que ataca toda coletividade, uma vez que o exercício arbitrário das próprias razões, expressado pela prática do linchamento nada mais é do que o ato de alguém tomar para si o exercício de um juízo que compete somente ao Estado exercer. Tal afirmativa encontra fundamento nos princípios e valores democráticos que norteiam a produção das normas processuais e penais que não podem comportar em sua criação um caráter pessoal, mas apenas uma natureza genérica, com vistas a assegurar a segurança jurídica a toda sociedade.

3.3 Autotutela e o Direito Processual Penal e o mito da impunidade

Durante muito tempo, pensou-se o processo como um instrumento que estava a serviço da pretensão punitiva do Estado. Tal concepção advém da noção social que a pena continha, uma vez que se pensava a pena como um meio meramente punitivo que era legitimado pela exclusão do indivíduo do seio social. Desta forma, observa-se que o processo não tinha um caráter aferidor da conduta a ser tomada pelo Estado, não buscava legitimar a pena, mas tão somente aplicá-la. Com o passar dos anos, a pena deixa de ser algo puramente punitivo e ganha um caráter ressocializador. De modo que é necessário aferir o grau da conduta e a necessidade da medicação punitiva. Neste momento, o processo deixa de ser um meio usado pelo Estado e se torna um método que serve para delimitar a sua atuação na busca de sua pretensão punitiva.

A respeito do atrelamento do processo penal com a evolução da pena, Aury Jr, pontua que:

“Existe uma íntima relação e interação entre a história das penas e o nascimento do processo penal, na medida que o processo penal é um caminho necessário para alcançar-se pena e, principalmente, um caminho que condiciona o exercício do poder de penar (essência do poder punitivo) à estrita

observância de uma série de regras que compõem o devido processo penal”.(LOPES, 2019, p. 35).

A independência do processo em relação ao Estado como objeto da pena, é o pontapé inicial para se pensar tal procedimento como um instrumento garantidor dos direitos individuais e da coletividade. Tal afirmativa encontra base na premissa de que a pena, embora seja uma produção social como fruto da democracia, diz respeito estritamente ao Estado. Por outro lado, a segurança processual pertence a toda coletividade. De modo que é evidente que os dois elementos estão correlacionados em suas origens, no entanto, conforme se evidencia o interesse estatal (pretensão punitiva) o Estado deixa de ser um agente isento no processo e se torna uma parte interessada. (LOPES, 2019, p. 37).

Para uma melhor compreensão de como se efetiva a independência do processo em meio ao interesse do Estado e do indivíduo sujeito a tal procedimento, faz-se necessária uma explanação a respeito da função do juiz na direção da lide. O entendimento de tal questão pode, a longo prazo, ser um dos fatores determinantes na busca por contornar o mito da impunidade que muitas das vezes pode ser um dos fatores que motiva as práticas de linchamento no Brasil, uma vez que a noção do papel de tal autoridade poderá desconstruir a falsa expectativa social sobre qual conduta é mais apropriada em cada caso. (NATAL, 2012, p.159).

A respeito da função do juiz no processo, Alexandra Fonseca Rodrigues afirma:

“[...]o Juiz deve avaliar os elementos que lhe são trazidos pelas partes no processo, e optar pela condenação ou absolvição. Não obstante as importantíssimas funções do Ministério Público e da advocacia privada e pública para a efetivação da democracia; não se pode olvidar que o Magistrado é a principal figura responsável por distribuir a justiça no contexto criminal”.(FONSECA, 2020, p.10).

Desta forma, fica evidente que o principal elemento constitutivo da possibilidade de o juiz dizer o direito na situação concreta que lhe é apresentada é justamente a imparcialidade. Na visão de Aury, a imparcialidade do órgão jurisdicional é um princípio supremo do processo e, dessa forma, é impreterível a sua presença para um efetivo deslinde do processo, uma vez que é por meio dela que se evidencia

que o juiz ocupa uma posição de terceiro alheio às vontades das partes e focando apenas em garantir um desenvolvimento seguro e um reparto judicial justo. Vale pontuar que diversas são as formas que a lei traz para que seja apurada a real imparcialidade do juiz em caso de suspeitas por parte dos interessados no processo. (LOPES, 2019, p. 69-70).

Dessa forma, deve ser desconstruída a ideia de que o juiz é uma espécie de herói ou um justiceiro. Tal pensamento é incompatível com a função de tal autoridade, uma vez que sua função está atrelada a nivelar a relação durante o processo. A crença a respeito da função do juiz pode ser perigosa em uma sociedade tão midiática, em que a opinião popular pode acabar motivando o juiz de certa forma. Vale pontuar que o juiz não pode ser considerado nem herói e nem vilão, uma vez que sua função é simplesmente se posicionar entre as duas partes no processo.

A respeito da imparcialidade do juiz, Aury Jr pontua:

Já a parcialidade significa um estado subjetivo, emocional, um estado anímico do julgador. A imparcialidade corresponde exatamente a essa posição de terceiro que o Estado ocupa no processo, por meio do juiz, atuando como órgão supraordenado às partes ativa e passiva. Mais do que isso, exige uma posição de terceira pessoa, que está alheio aos interesses das partes na causa (LOPES, 2019, p. 70).

Com o intuito de garantir a independência do juiz, a Constituição Federal estabelece um conjunto de garantias aos magistrados para que seja excluída qualquer incerteza a respeito da lisura do processo. Dentre as garantias, Gustavo Badaró, destaca em sua obra, a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade de vencimento. A independência do juiz é indispensável quando se busca de tal autoridade um parecer imparcial, uma vez que impedem que sejam tomadas medidas coercitivas por outras autoridades que eventualmente tivessem poder sob o juiz. Badaró também destaca a independência interna do magistrado no que concerne aos tribunais superiores, tratando-se de uma hierarquia por derrogação (pela possibilidade de reforma por parte dos tribunais superiores) e não de uma hierarquia

de mando, onde o tribunal superior delimitaria a atuação do juiz no processo (BADARÓ, 2014, p. 25-30).

O que fica evidente quando comparada a figura do juiz com um agente que incorre no crime de linchamento é que para além das possibilidades de reversão dos atos praticados pelo juiz, ainda se pode falar em sua suspensão ou impedimento, se constatado indícios que importem em sua descrédibilidade em razão de sua posição em relação às partes envolvidas. Já em relação ao agente, não se pode falar sobre uma análise isenta de parcialidade, uma vez que, comumente o agente é uma parte interessada da lide, sendo muitas vezes vítima da pessoa que está sujeita ao juízo popular e não há qualquer possibilidade de que essa condição seja considerada como um elemento que possa impedir sua atuação no momento em que o juízo social é exercido.

Entendida a função do juiz, fica mais fácil do ponto de vista social e pedagógico discorrer sobre as fases processuais e as minúcias que as mesmas carregam, uma vez que fica evidente que o objetivo não é uma condenação prévia, mas sim um desencadeamento de atos que formam os elementos que irão fundamentar a sentença. A sentença é o objeto do processo, no entanto são os atos processuais que dão causa à sua razão de ser. Tal dependência entre os atos processuais é o elemento central da estrutura acusatória que o processo possui. A respeito de tal estrutura, Elio Fazzalari desenvolve a ideia do processo como um instrumento formado por atos realizados em sequência e interdependentes entre si (LOPES, 2019, p. 42-44).

A respeito da interdependência dos atos processuais, Aury Lopes, postula que:

A essência do processo está na simétrica paridade da participação dos interessados, reforçando o papel das partes e do contraditório. Os atos do procedimento miram o provimento final e estão inter-relacionados, de modo que a validade do subsequente depende da validade do antecedente, e da validade de todos eles, depende a sentença. Isso reforça a unidade do processo e exige (re)pensar a teoria das nulidades (LOPES, 2019, p. 43).

Quando se pensa a respeito da necessidade de observância das minúcias que envolvem o processo penal, é comum que surja o ledor engano de que a morosidade do processo é o fator causador da impunidade. É bem verdade que a demora do processo é um dos grandes fatores responsáveis pelo sentimento social de impunidade, no entanto, conforme preceitua Aury Jr. a demora no processo não é sinônimo de impunidade, uma vez que a simples natureza do processo, para tal autor, já causa danos no indivíduo que está sujeito a tal procedimento. Lopes pontua em sua obra que o juiz tem a difícil missão de conciliar a necessidade de um rápido deslinde do processo e o respeito às garantias fundamentais dos indivíduos, uma vez que a demora do processo esvazia a presunção de inocência do réu (LOPES, 2019, p 85-86).

A respeito do caráter punitivo da demora do processo Aury Jr pontua:

Como veremos, quando a duração de um processo supera o limite da duração razoável, novamente o Estado se apossa ilegalmente do tempo do particular, de forma dolorosa e irreversível. E esse apossamento ilegal ocorre ainda que não exista uma prisão cautelar, pois o processo em si mesmo é uma pena (LOPES, 2019, p 85-86).

Cesare Beccaria é também um difusor da ideia de que um processo demorado suprime a presunção de inocência do réu, impede que a pena cumpra sua função social (ressocialização) e concomitantemente gera na sociedade um sentimento de impunidade. Na visão de tal autor a solução viável para tal questão seria a fixação de um prazo máximo de duração do processo. Um importante marco teórico para a fixação de um prazo para o processo é o Pacto de São José da Costa Rica que destaca a importância de que o processo seja resolvido em um prazo razoável, com vistas a impedir a relativização das garantias fundamentais do indivíduo e assegurar uma prestação jurisdicional mais efetiva (BECCARIA, 2015, p. 47).

Outro fator que sempre é objeto de julgamento social é a situação do preso enquanto ocorre o deslinde do processo. A função das medidas cautelares ou o sentido da liberdade provisória, desconhecidos pela sociedade, também podem se tratar de um elemento que contribui com a famigerada sensação de impunidade. A respeito das medidas cautelares, Aury Jr. leciona que seu exercício não pode estar à

livre disposição do Estado, sendo permitido apenas quando evidente que a liberdade do preso poderá ocasionar um eventual entrave ao andamento do processo, sendo evidente que as medidas cautelares possuem um caráter momentâneo e excepcional (LOPES, 2019, p. 699).

A respeito da prisão cautelar, Aury Lopes leciona que:

A prisão cautelar, muito mais do que uma prisão sem condenação, representa uma medida cautelar de natureza processual penal que busca garantir o normal desenvolvimento do processo e, por consequência, a eficaz aplicação do poder de punir. Dito de outro modo, a prisão cautelar possui um caráter instrumental, servindo como uma garantia eficaz para que o processo alcance o seu final (LOPES, 2019, p. 699).

Por outro lado, Aury pontua que a liberdade provisória se trata de um direito que possui sede constitucional, uma vez que a carta magna estabelece que ninguém será levado à prisão ou nela permanecerá quando a lei permitir a liberdade provisória. Tal situação classifica a liberdade provisória como uma medida substitutiva à prisão preventiva, nos casos que não são tão graves a ponto de a decretação de tal privação não ser legitimada pela lei. Tal autor pontua que a liberdade provisória não guarda relação com a impunidade, uma vez que sua presença não afasta os meios de vinculação do réu ao processo, de modo que a liberdade provisória pode ser concedida acompanhada de algumas limitações a tal liberdade como, por exemplo, a imposição de medidas cautelares diversas (LOPES, 2019, p. 828).

A respeito da relação entre o respeito ao procedimento processual e os direitos e garantias fundamentais do indivíduo sujeito ao processo e a sensação de impunidade, Aury Lopes Jr afirma:

Há que se compreender que o respeito às garantias fundamentais não se confunde com impunidade, e jamais se defendeu isso. O processo penal é um caminho necessário para chegar-se, legitimamente, à pena. Daí por que somente se admite sua existência quando ao longo desse caminho forem rigorosamente observadas as regras e garantias constitucionalmente asseguradas, ou seja, as regras do devido processo legal (LOPES, 2019, p. 37).

O que se evidencia pelas abordagens teóricas a respeito do tema é que o processo penal, enquanto procedimento garantidor de direitos fundamentais em meio ao confronto de interesse entre o Estado (pretensão punitiva) e cidadão (liberdade) ainda tem um longo caminho a percorrer para que se possa falar que há entre as partes, a mínima paridade de armas. Embora a doutrina já esteja muito evoluída no sentido de desconstruir a ideia de que o processo penal é um mero instrumento a serviço do Estado para perseguir as liberdades individuais, a prática ainda é muito tímida em demonstrar que o processo é um instrumento alheio aos anseios autoritários do Estado.

Dessa forma, insta pontuar que o processo penal não merece a pecha de ser um meio ineficaz no tocante à garantia dos direitos fundamentais do réu, no entanto, é evidente que certos problemas, por vezes, mais administrativos do que necessariamente procedimentais precisam ser sanados para que se escoe as questões relacionadas a sensação de impunidade. Tal afirmativa não exclui a conclusão de que a sociedade possui uma expectativa relacionada a vingança e repressão que são alheias à verdadeira função do processo.

4. LINCHAMENTOS NO BRASIL

4.1 Dados sobre linchamentos no Brasil

José Martins, em sua obra linchamentos, destaca a dificuldade encontrada por quem busca estudar o fenômeno no Brasil devido à pouca quantidade de informações disponíveis sobre os casos de linchamento. O autor pontua que as poucas informações sobre o fato na maior parte das vezes são encontradas em jornais e são pobres de detalhes sobre a motivação do ato e as informações da vítima. Essa carência de informações dificulta uma análise minuciosa a respeito do tal objeto de estudo, uma vez que impossibilita a localização das variantes que dão norte para se estabelecer padrões firmes sobre os linchamentos no Brasil. Um exemplo apontado por Martins das dificuldades encontradas devido à falta de dados é a impossibilidade de se averiguar amplamente os elementos idade, raça e cor tanto das vítimas de tal ato, quanto das pessoas envolvidas na violência. (MARTINS, SOUZA, 2015, p.94-96).

Os dados, trazidos por Martins, não oferecem esperanças quanto aos números de linchamentos, muito pelo contrário, os dados conforme afirmam o autor demonstram que tal prática é endêmica na sociedade Brasileira e tende a aumentar. O que torna importante a explanação a respeito das variáveis que são possíveis construir a partir dos dados já colhidos e das notícias recentes. A busca por padrões de linchamento tende a auxiliar tantos os futuros estudiosos sobre este tema ainda pouco explorado a ao tempo consegue trazer um norte bibliográfico para as possíveis políticas públicas voltadas a enfrentar o atual cenário de aumento nos casos (MARTINS, 2015, p.181).

O primeiro elemento a ser objeto da busca por discernir a prática de linchamentos é o padrão relacionado aos crimes que são comumente punidos pela coletividade. O crime na ótica dos linchadores é tido como o motivo do linchamento. A sua compreensão é de grande valia porque pode proporcionar a compreensão de qual é o bem jurídico protegido por aqueles que lincham. Martins também afirma que o motivo do linchamento também é um fator determinante do método que seja empregado na punição que o indivíduo irá receber. (MARTINS, 2015, p.82).

A respeito da importância de compreensão do motivo determinante, José Martins afirma:

O principal indício do caráter ritual de não poucos linchamentos é o das diferenças que entre eles há em função do respectivo motivo. Os procedimentos adotados pelos linchadores variam de caso para caso e tendem a refletir a natureza e a concepção que tem do crime que pretendem punir. (MARTINS, 2015, p.82).

Ariadne de Natal também nota em sua pesquisa que a motivação é um elemento determinante da forma como o grupo irá punir aquele a quem o crime é imputado. Tal autora afirma que o motivo contrasta com o valor do bem protegido e que tal valoração pode mudar com o decorrer do tempo, ficando evidente que se trata também de uma questão cultural. Natal, divide em sua obra os crimes imputados em certos grupos e a partir de tal divisão faz uma análise quantitativa voltada em um primeiro momento a colher dados relacionados à ocorrência de linchamentos relacionados a tais crimes (NATAL, 2012, p.130).

O primeiro grupo de imputações que Ariadne traz em sua pesquisa são os crimes contra vida que possuem em seu bojo os crimes de latrocínio, homicídio, homicídio de criança, estupro de criança seguido de morte, estupro seguido de morte, tentativa de homicídio e lesões corporais. A pesquisa de Natal aponta que nos últimos trinta anos os crimes contra a vida encabeçam a lista das imputações que mais causaram linchamentos no Estado de São Paulo. No entanto, a autora afirma que tais crimes nem sempre fizeram parte dos crimes pelos quais mais se linchavam. Sua pesquisa afirma que até a década de oitenta os crimes patrimoniais eram os crimes que mais sofriam repúdio social. (NATAL, 2012, p.130).

O segundo grupo de imputações que ensejam a prática de linchamento são os crimes patrimoniais que englobam os crimes de furto, roubo, extorsão mediante sequestro, tal grupo, nos últimos trinta anos, ocuparam o segundo lugar nas posições sobre maiores incidências de punições comunitárias. O terceiro lugar era ocupado pelos crimes contra a dignidade sexual, sendo eles os crimes de estupro e atentado violento ao pudor de crianças e adultos. Natal afirma que os crimes que sofrem atualmente mais repúdio são os crimes que envolvem o corpo que de igual modo recebem a resposta no corpo. (NATAL, 2012, p.131).

Um dos grandes exemplos da correlação entre a imputação e o modo como o linchamento acontece se observa nos casos de estupradores que na maior parte das vezes são castrados antes de serem mortos. Martins apresenta uma imagem dos linchamentos que vão na contramão do senso comum quando tal autor afirma que existe um rito em se linchar. Tal ideia afirma que a concepção de irracionalidade em tais práticas é ultrapassada, uma vez que o linchamento não é mais compreendido como uma reação momentânea da sociedade, mas pode ser planejado minutos antes de se iniciar e até mesmo horas e dias antes (MARTINS, 2015, p.59).

Ariadne desenvolve um roteiro social do linchamento, neste roteiro a autora traz uma sequência de fases que envolvem o ato. A primeira fase é chamada de Notícia do crime. Apesar do que o nome nos leva a pensar, tal fase não precisa necessariamente ter seu início com um boletim de ocorrência, mas pode se satisfazer com as informações passadas de boca em boca pelos moradores da região sobre o acontecimento de determinada prática que é objeto de repúdio social, vale lembrar que, de acordo com Natal o ato não precisa necessariamente ser tipificado como crime, basta que a conduta seja repudiada pela coletividade. (NATAL, 2012, p.133)

O segundo estágio é a fase da Incriminação, momento em que o indivíduo é correlacionado a um fato sem que necessariamente existam os indícios de autoria, trata-se na verdade de uma imputação de um crime. Nas palavras de Natal, em tal momento já há um julgamento prévio de modo que o objetivo final não é a apuração dos fatos, mas sim a exterminação do sujeito. A próxima fase é a fase da Criação da tumba, que para a autora se resume em uma criação de legitimação coletiva para a conduta por meio de uma reunião coletiva (NATAL, 2012, p.133).

A fase seguinte é a fase do Corpo perseguido, que é definida pela caça do sujeito pela comunidade. Em tal momento pode se afirmar que se tem uma situação análoga à caça dos negros pelo capitão do mato. A fase que procede é o linchamento em seu sentido de espetáculo, momento em que a comunidade toma posse do corpo do indivíduo. Ariadne denomina tal fase como a fase do Ato público. (NATAL, 2012, p.134).

Outra fase que merece destaque é a fase da Violência extrema na qual o objetivo final é a produção de um sofrimento maior do que o bem supostamente violado pelo indivíduo. A respeito de tal fase, Ariadne pontua:

O uso de instrumentos variados como paus, pedras, facas, armas de fogo, além de chutes, socos e pisoteamentos não apenas para exterminar, mas também para deformar, denegrir e despojar o corpo de qualquer humanidade e respeito à integridade (NATAL, 2012, p.134).

O último estágio é a fase da formação do Precedente (NATAL, 2012), momento em que linchamento ganha um caráter pedagógico, sendo tratado como um instrumento à disposição da comunidade caso surja outra conduta socialmente repudiada. É neste momento que se observa a relação entre o linchamento dos dias atuais e os linchamentos da era colonial, uma vez que ambos visavam tão somente excluir, extirpar do convívio social o sujeito que incorra em uma conduta indesejada. No período colonial, o linchamento estava muito distante da identidade ressocializadora da pena, uma vez que os negros não faziam parte da sociedade como cidadãos, mas eram considerados como animais. De igual modo, os linchamentos dos dias atuais estão muito distantes da função social da pena.

4.2 Casos de linchamento

A natureza endêmica dos linchamentos nos dias atuais enriquece os portais midiáticos com as notícias relacionadas a tal prática, no entanto, a divisão de Ariadne Natal a respeito da categoria dos crimes imputados possui um caráter didático que merece destaque. De modo que seria relevante a exposição de casos que tenham relações com grupos demarcados, a saber, imputação de crime contra a vida e contra o patrimônio.

O linchamento relacionado à imputação de um crime contra a vida que teve grande repercussão midiática foi o linchamento de Fabiane Maria de Jesus, ocorrido em 03 de maio de 2014. Em tal data, a vítima foi espancada por aproximadamente cem pessoas. A motivação do linchamento foi a imputação à vítima de que ela seria uma suposta sequestradora de crianças para a prática de magia. Ficou provado

posteriormente pela polícia que a suposta sequestradora nunca existiu (CASTRO, 2017, online).

Figura 1 - Linchamento de Fabiane



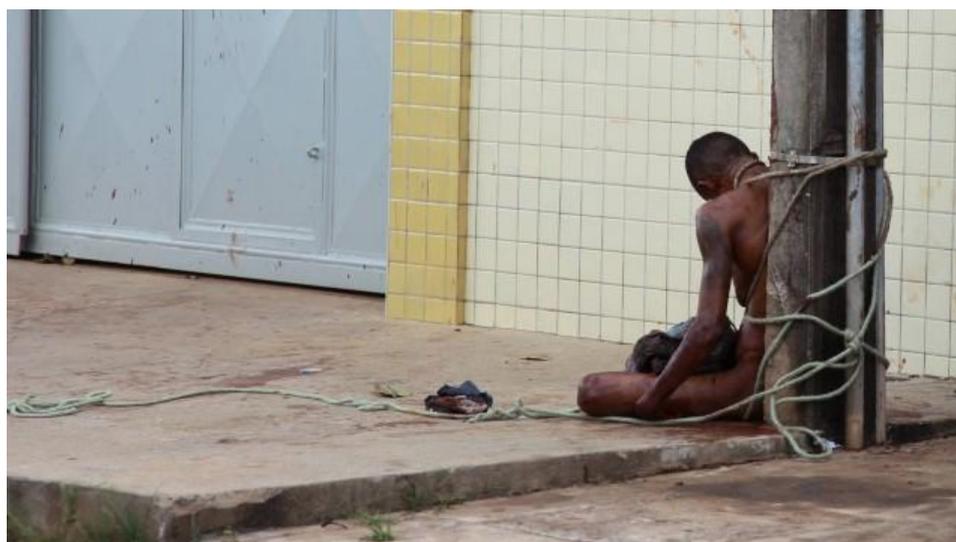
Fonte: Pragmatismo político, 2017

A ligação de Fabiane com a suposta sequestradora se deu por meio de um retrato que seria da suposta criminosa. Fabiane foi espancada, amarrada e arrastada em público e existem vídeos de seu corpo sendo carregado por seus assassinos. As pessoas que espancaram Fabiane afirmavam durante o espancamento que tal atitude estava relacionada ao fato de que Fabiane estaria sequestrando crianças na região. O resultado de tal conduta foi que dois dias depois do linchamento, Fabiane veio a óbito, deixando duas filhas órfãs e um marido. (CASTRO, 2017, online).

Em relação aos crimes patrimoniais, um exemplo que demonstra as características animais da prática de linchamento é o caso de Cleidenilson Pereira da Silva. No dia 06 de julho de 2015, conforme dados da denúncia oferecida pelo Ministério Público, Cleidenilson e um adolescente foram capturados por populares enquanto tentavam realizar um assalto à mão armada em um restaurante. Segundo informações jornalísticas, Cleidenilson teria apontado a arma para o proprietário do estabelecimento, no entanto, uma outra vítima teria empurrado uma mesa sobre o assaltante que acabou sendo detido pelos populares (JURISDIÇÃO, 2015).

Logo em seguida, começaram as agressões dos mesmos que conduziram Cleidenilson até a calçada e começaram a lhe desferir chutes e socos, usando palavras de ordem e ofensas chamando-o de ladrão e outras palavras do gênero. Há relatos de que uma pessoa teria quebrado uma garrafa na cabeça da vítima e com o gargalo enfiou-a em seu rosto, fazendo com que a vítima perdesse muito sangue. A roupa do mesmo também estava rasgada e seu corpo foi amarrado a um poste de luz. (JURISDIÇÃO,2015).

Figura 2 - Caso Cleidenilson



Fonte: Extra, 2015.

Outro caso que estampou as capas de jornais é o caso de Osil Vicente Guedes, de 49 anos, que foi espancado no Guarujá. Segundo informações, Osil foi vítima de uma fake news que afirma que ele havia roubado uma motocicleta no Guarujá, litoral de São Paulo. O linchamento foi transmitido via imagens celular por uma pessoa que passava no local. Enquanto espancaram a vítima, gritavam palavras de ordem que afirmavam que ele havia roubado uma motocicleta (Metrópoles, 2023, online).

Figura 3 - Osil Vicente



Fonte: Metr p les, 2023

Outro caso de grande repercuss o midi tica   o caso de Francisco Dias Borges que segundo informa es do Metr p les, no dia 14/11 de 2019 foi linchado por ser suspeito de matar sua mulher. As imagens fortes demonstram a intensidade do sentimento que o delito causou nos populares. A mat ria traz a imagem de Francisco sendo espancado por populares com chutes, pis es e socos (Metr p les, 2019, online).

Figura 4 - Espancamento de Francisco



Fonte: Metr p les, 2019

Outra situa  o de linchamento p blico ocorreu no centro de S o Paulo quando um homem tentava furtar uma motocicleta. As testemunhas impediram que o furto fosse consumado e passaram a agredir o homem com chutes, socos e pontap s. A situa  o aconteceu no bairro Bom Retiro (Metr p les, 2023, online).

Figura 5



Fonte: Metr p les

Duas pessoas foram vítimas de linchamento em uma única noite no Maranhão por suspeita de furto em 02 de janeiro de 2017 (O IMPARCIAL, 2017, online).

Figura 6



Fonte: O imparcial

Quando analisados sob a égide da matéria sociológica, fica fácil observar que os casos trazidos, embora possuam motivos distintos são tratados da mesma forma por aqueles que no momento detém o poder sobre o corpo de suas vítimas. Uma vez que as vítimas tiveram seu corpo arrastado e desrespeitado em público com o intuito de coibir futuras ações da mesma natureza daquelas que tais pessoas supostamente teriam cometido.

A respeito dessa violência empregada, Martins afirma:

O linchamento geralmente começa com a busca e perseguição do criminoso, desdobra-se nas pedradas, nas pauladas, no espancamento, e segue até à mutilação física (como arrancar os olhos ou extirpar o pênis) e a queima do corpo, mesmo ainda vivo, quando o ciclo inteiro do linchamento típico no Brasil é levado em conta pelos linchadores. Na verdade, o conjunto do linchamento típico é um ato de crueldade coletiva, inspirado numa concepção de vingança (MARTINS, 2015, p.99).

Em sua obra, Martins, traz um exemplo de linchamento que muito se parece com os linchamentos que foram objeto das reportagens acima. No caso destacado por ele em seu livro, em 1996, um adolescente, no Rio de Janeiro, tentou realizar um assalto e acabou matando uma garota e fugiu para se esconder. Mais tarde, as famílias das redondezas passaram a procurar ele. Quando foi encontrado, o adolescente foi amarrado com uma corrente em um poste. A família da garota só não matou o jovem porque a polícia conseguiu chegar a tempo.

Esses casos de linchamento demonstram que a pena ainda está muito atrelada ao corpo e não há por parte da população a crença de que o Estado pode resolver os problemas que são levados até ele. A respeito da motivação, Martins pontua:

Os linchamentos são motivados pela descrença na justiça em relação a crimes para os quais a população não aceita a impunidade. Ou, então, teme que a pena a ser recebida por determinado crime seja inferior à gravidade que a própria população lhe atribui com base nos valores da tradição e do senso comum, mas em desacordo com a lei (MARTINS, 2015, p.91).

Quando confrontados com as fases apontadas por Ariadne Natal a respeito da forma como se dão os linchamentos, observa-se que de certa forma todos estão sujeitos a uma ou outra fase. Os requintes de crueldade de tais atitudes demonstram a seriedade que a questão merece por parte do aparato estatal. Ademais, os casos analisados conseguem demonstrar, por meio da irracionalidade das pessoas envolvidas, a nocividade de tal conduta uma vez que fica evidente que qualquer pessoa poderia ser vítima de um crime dessa natureza.

4.3 Os desafios do judiciário brasileiro

É evidente que os atos de linchamento não são de responsabilidade exclusiva da sociedade, uma vez que a própria sociedade é também resultado da forma como o Estado defende seus interesses em meio a um conflito com esta. Inclusive, conforme postula Hobbes, o Estado tem o intuito de nivelar os interesses sociais, se relacionando de forma a defender o interesse da coletividade.

A questão da morosidade da justiça é um dos problemas reais que, como já exposto anteriormente, contribui com a sensação de impunidade que a sociedade brasileira possui e também não contribui para com o processo de ressocialização do preso, já que ficou comprovado que tal demora também é nociva para o preso uma vez que o processo é danoso por si só. Essa demora não é maléfica apenas para o réu, mas o é também para a vítima que, inegavelmente, pretende ter uma sensação de que a justiça foi feita.

Dessa forma, diante das expectativas frustradas em relação ao serviço prestado pelo aparato estatal, a sociedade tende a buscar outros meios. A atuação ineficaz do Estado não justifica a recusa social em buscá-lo para resolver os conflitos, mas também não contribui para que alguém que já usou de tal meio, torne a usá-lo para satisfação das futuras lides que venha incorrer.

A própria ideia de pena é resultado da forma como o Estado lidou ao longo da história com aqueles que violaram as suas normas. Portanto, não seria razoável imputar à sociedade a classificação de animalésca, se essa apenas se moldou para conseguir sobreviver um Estado que outrora fora arcaico em sua forma de lidar com a sociedade.

A respeito da ineficácia da prisão como meio de ressocialização, Bruno Mendes pontua:

Não é preciso ser um cientista hábil para perceber que essa equação humana nunca será resolvida. É evidente a impossibilidade de recuperação nessas condições, percebemos, então, que a pena privativa de liberdade no Brasil assume outra finalidade, que é manter os infratores da norma o mais próximo do cárcere, ocupando o lugar do "não humano", mantendo-os no poço da exclusão, que aqui chamamos de prisão. Para isso o Estado parece incentivar a reincidência (MENDES, 2020, online).

Quando se pensa a função da pena e a forma como o Estado tem atuado rumo ao comprimento dessa função, fica evidente que o sentimento social de impunidade

não é em sua totalidade ilegítimo, uma vez que o Estado tem lidado com aqueles que cometem crimes de forma tão arcaica, quanto às expectativas sociais a respeito da pena, ou da forma como esta tem sido conduzida. A respeito de tal temática, Greco pontua:

De tudo que foi exposto até agora podemos concluir que o sistema prisional está em crise, principalmente porque, na maioria dos países, não consegue cumprir com seus objetivos para os quais foram criados e resulta ofensiva dignidade da pessoa humana” (GRECO, 2017, p. 247).

O maior reflexo de tal afirmativa são os dados relacionados à reincidência no país. Os dados relacionados a tal fenômeno demonstram que o Estado ainda tem sido arcaico quando trata das questões relacionadas ao sistema carcerário. Insta pontuar que no império, embora houvesse o instituto da prisão, não havia medidas efetivas do Estado na busca por garantir que tal instituto cumprisse sua função social. Nos dias de hoje, a realidade é análoga àquela, uma vez que o Estado é ineficaz no tocante ao cumprimento da lei de execução penal.

A respeito de tal ineficácia, Mendes afirma que:

Se não bastasse tamanho direcionamento, coloca-se sobre as prisões o "dever" da ressocialização, esquecendo-se da complexidade subjetiva dessa finalidade, das condições de cada um e dos motivos que levaram o sujeito ao cárcere que, na grande maioria dos casos, reflete a dificuldade para associar valores sociais positivos ainda quando em liberdade (MENDES, 2020, online).

Outra questão muito séria relacionada ao descrédito da justiça como meio de resolver os conflitos é a falta de transparência em relação aos atos jurídicos, a sociedade não entende quais são as razões dos atos jurídicos, o que pode resultar em certos casos, na ideia de leveza do sistema para com a pessoa que está sujeita a ele. Um exemplo maravilhoso é a noção social a respeito das medidas relacionadas

aos direitos dos investigados. A respeito da noção social de impunidade em relação à liberdade provisória, a advogada Renata Pimenta leciona:

O erro, ao se pensar que 'bandidos' são libertados mesmo tendo-se a certeza de que cometeram crime, ocorre quando, utilizando-se dos poderes que lhe são conferidos, às autoridades competentes difundem a ideia de que 'foi preso porque cometeu crime e deve pagar pelo que fez', enquanto que, na verdade, 'foi preso, em caráter provisório e cautelar, pois preenchia ao menos um dos requisitos da prisão preventiva, descritos no art. 312 do CPP' (MEDEIROS, 2006, online).

A questão relacionada à falta de entendimento da sociedade a respeito do processo não está atrelada apenas em relação ao indivíduo que espera do Estado uma punição de outra pessoa, mas também sofre com tal desconhecimento a pessoa que está sujeita ao processo. Tal desconhecimento pode se dar por causa do excesso de termos jurídicos nas relações processuais que acabam por tornar a justiça muito incerta devido à incompreensão.

Outra questão que merece igual atenção está relacionada ao papel que os veículos midiáticos possuem em relação à formação do pensamento social. Uma vez que o único contato do indivíduo com a arte e informações se dá, em muitos casos, apenas por meio da mídia que tem uma grande influência na forma como as pessoas pensam as relações sociais.

A respeito desse espaço que a mídia ocupa, Pierre Bourdieu, afirma:

[...] a televisão que se pretende um instrumento de registro torna-se um instrumento de criação da realidade. Caminha-se cada vez mais rumo a universos em que o mundo social é descrito-prescrito pela televisão. A televisão se torna o árbitro do acesso à existência social e política (BOURDIEU, 1997, p. 29).

Todas as questões suscitadas demonstram que não é completamente ilegítima a sensação de impunidade em relação ao processo e à pena. Antes demonstram que o Estado tem tratado de tais questões de forma ineficaz, com demora no processo e com inobservância das normas relacionadas à construção de uma estrutura que possibilite a ressocialização.

As ponderações levantadas, encaminha tal debate para se pensar por meio de diversas vertentes que não apenas o direito, ou a tipificação da conduta, mas busca dar razão à lógica que é exatamente a tratativa penal por parte do Estado que gera ante a mudança de tal ente ao longo dos anos, a sensação de impunidade de uma sociedade que nasce com medo do Estado e precisa dormir mesmo não acreditando que possa existir segurança sem tal sentimento.

5. CONCLUSÃO

É evidente que o processo penal ainda é um mistério para uma certa parcela da sociedade, dadas as questões relacionadas à desigualdade que assolam o Brasil. No entanto, é justamente o processo penal, como procedimento, que pode ser um instrumento garantidor da igualdade entre as partes na ação penal que historicamente é o ponto de encontro entre pessoas que são vítimas da pobreza e as segregações advindas desta.

Diante desta natureza de tal instrumento, a análise da vasta bibliografia, não nos deixa dúvidas de que o processo penal deve seguir isento dos achismos que geram a sensação de impunidade. Tal constatação não guarda relação com nenhuma ideia de contentamento com a forma como se dá o deslinde do processo, mas tão somente parte de uma mente convencida de que, mesmo com a necessidade de evolução, o processo penal ainda é a melhor opção para se resolver o conflito.

Tal constatação não surge apenas da ideia de que a legislação processual é fruto de um processo democrático, isso também há de ser considerado, mas leva principalmente em consideração a ideia de que a sociedade brasileira não apenas pensa o Processo Penal de forma equivocada, mas também tem uma noção distorcida sobre seu objeto final, a pena. E essa distorção causa mortes e sofrimento quando um conflito é resolvido na via extrajudicial coletiva. De modo que o processo penal não é apenas o meio mais civilizado de se resolver o conflito, mas é também a garantia de que todo e qualquer indivíduo será tratado de forma única, quando estiver diante do aparato estatal.

A compreensão do processo penal como método, procedimento e instrumento legitimador da atuação do Estado para com o indivíduo é a evidência concreta de que não há na ação penal qualquer espaço para conciliação entre os anseios sociais a respeito tratativa que se deve dar ao indivíduo que comete um crime. O poder judiciário não deve se render aos anseios sociais a respeito da ação que é objeto de exposição midiática. Tal afirmativa não poderia estar mais correta, uma vez que foi feita a explanação de como se dá a autotutela criminal nas periferias, ficando evidente

que a sociedade não critica o processo porque quer justiça, mas o faz porque quer vingança.

A revisão bibliográfica nos leva a entender que a segurança jurídica e o respeito às garantias fundamentais não podem ser confundidas com impunidade e nem a vingança pode ser confundida com justiça. Porque a segurança jurídica é uma garantia de todos e a vingança é uma das maiores pobreza da alma, pois condena a sociedade ao ciclo do sangue. Tais afirmativas nos conduzem à razão de que o processo deve evoluir, rumo a uma lide que traga menos danos às partes. A afirmativa também fundamenta a ideia de que a sociedade também deve evoluir de modo a pensar o conflito de uma menos atrelada ao corpo físico dos envolvidos e mais relacionada às suas razões sociológicas e históricas.

Ademais, é importante destacar que a ideia da figura do juiz como um carrasco é incompatível com a posição que este ocupa no processo. Vale pontuar que conforme a literatura base aqui aponta, o juiz não é um justiceiro e o processo não tem a função de aplicar qualquer tipo de pena de forma sumária. No entanto, também se conclui que o estado brasileiro não é isento no tocante a sensação de impunidade que assola a sociedade brasileira, sendo necessário que sejam tomadas medidas com vistas a sanar a morosidade do processo e o alto número de reincidência.

REFERÊNCIAS

AGUIRRE, Carlos. **Cárcere e Sociedade na América Latina, 1800-1940**. In: MAIA et al. *História das Prisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Rocco, 2009, v.1

ANDRADE, M. **A pena de morte e a reviravolta dos escravos de Carrancas: a origem da “lei nefanda”** (10 de junho de 1835). Revista Tempo | Vol. 23 n. 2 | mai./ago. 2017.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz Natural no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das Penas**; tradução de Paulo M. Oliveira; prefácio de Evaristo de Moraes. - 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015.

BOURDIEU, Pierre. **A opinião pública não existe**. In: THIOLENT, Michel. *Crítica Metodológica, investigação social e enquete operária*. São Paulo: Polis, 1981.

CARDIA, N.; et al. **Pesquisa Nacional por Amostragem Domiciliar sobre Atitudes, Normas Culturais e Valores em relação à Violação de Direitos Humanos e Violência Um Estudo em 11 Capitais de Estado**. Núcleo de Estudos da Violência, 2012.

CASTRO, Lana. **Autotutela do século XXI: o linchamento de Fabiane Maria de Jesus**. Jusbrasil, 2017. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/autotutela-do-seculo-xxi-o-linchamento-de-fabiane-maria-de-jesus/569150377>> Acesso em: 15 de Out, 2023.

CUNHA, Rogério. **Exercício arbitrário das próprias razões é crime formal e se consuma com o emprego do meio arbitrário**. Meu site jurídico, 2021. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2021/03/02/685-exercicio-arbitrario-das-proprias-razoas-e-crime-formal-e-se-consuma-com-o-emprego-meio-arbitrario/>> Acesso em: 10 de Out, 2023.

CHAUÍ, Marilena. **Uma ideologia perversa**. Folha de São Paulo, São Paulo, 14 mar. 1999.

EXTRA. **Homem morto após linchamento no Maranhão não tinha passagens pela polícia.** Disponível em: <https://extra.globo.com/casos-de-policia/homem-morto-apos-linchamento-no-maranhao-nao-tinha-passagens-pela-policia-16721967.html?versao=amp>. Acesso em: 25 Out. 2023.

FRAGOSO, Cláudio Heleno, **Lições de direito penal**, volume III, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: parte geral**. 17. ed. Niterói: Impetus, 2015

GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: Colapso e Soluções Alternativas**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Impetus 2017

HOBBS, Thomas. **Leviatã. Matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil.** (Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva). 3. ed. São Paulo: AbrilCultural, 1983. Col. Os Pensadores.

HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao código penal**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980. Vol. VI.

KAFKA, Franz. **O processo**. Tradução e posfácio Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

LAMMÊGO, Uadi. **Constituição Federal anotada**, 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 2001.

LARA, Silvia Hunold. (Org.). **Ordenações Filipinas: Livro V**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal / Aury Lopes Jr.** – 16. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: justiça popular no Brasil**/José de Souza Martins. São Paulo: Contexto, 2015.

MARTINS, João. **Exercício arbitrário das próprias razões e o linchamento**. Jusbrasil, 2014. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/exercicio->

arbitrario-das-proprias-razoes-e-o-linchamento/148824066> Acesso em: 10 de Out, 2023.

MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo. 2016

METRÓPOLES. **“Pega ladrão”**: homem linchado após ser chamado de bandido é inocente. Disponível em:<Métottps://www.metrosoles.com/sao-paulo/pega-ladrao-homem-linchado-apos-ser-chamado-de-bandido-e-inocente/ampdo>. Acesso em: 25 out. 2023.

METRÓPOLES. **Cenas fortes**: suspeito de matar ex é espancado por vizinhos no DF. Disponível em: <https://www.metrosoles.com/violencia-contra-a-mulher/cenas-fortes-suspeito-de-matar-ex-e-espancado-por-vizinhos-no-df/amp>. Acesso em: 25 out. 2023.

MEDEIROS, Renata Pimenta. **Prisão Preventiva e a Confusão da Opinião Pública**. Disponível em:<<https://www.pesquisedireito.com.br/ppcop.htm>> . Acesso em: 15 de out de 2023.

MENDES, Bruno. **A equação da reincidência e o 'milagre' da ressocialização**. Consultor Jurídico. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-out-22/bruno-mendes-reincidencia-milagre-ressocializacao>> acesso em: 19 de out/2023

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional** / Alexandre de Moraes. - 13. ed. - São Paulo: Atlas, 2003.

NATAL, Ariadne. **30 anos de linchamento na Região Metropolitana de São Paulo**. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Sociologia da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Direito penal: parte geral**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

O IMPARCIAL. **Por que linchamentos continuam acontecendo em São Luís?**. Disponível em: <https://oimparcial.com.br/cidades/2017/01/por-que-linchamento-continua-acontecendo-em-sao-luis/>. Acesso em: 25 out. 2023.

PRAGMATISMO POLÍTICO. **4 “justiceiros” que mataram Fabiane de Jesus são condenados a até 40 anos de prisão.** Disponível em: <https://www.pragmatismopolitico.com.br/2017/02/justiceiros-mataram-fabiane-de-jesus-sao-condenados.html/amp>. Acesso em 25 out. 2023.

RODRIGUES, Alexandra da Fonseca; RODRIGUES, Alexandre Manuel Lopes. **O papel do magistrado no processo penal segundo a doutrina de John Rawls.** Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, Santa Maria, RS, v. 15, n. 1, e32422, jan./abr. 2020. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/32422>> Acesso em: 11 Out, 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SONTAG, Ricardo. **Curar todas as moléstias com um único medicamento: Os juristas e a pena de prisão no Brasil (1830-1890).** R. IHGB. Rio de Janeiro, abr./jun.2016

SINHORETO, J. **Linchamentos:** insegurança e revolta popular. Revista Brasileira de Segurança Pública, Ano 3, Edição 4, Fev/Marc, 2009.

VERANI, Sérgio. **Assassinatos em nome da lei [uma prática ideológica do direito penal].** Rio de Janeiro: Aldebarã, 1996.

Processos usados no caso Cleidenilson:

JURISDIÇÃO. TJ-MA. Inquérito da Delegacia de homicídios. 11º DP São Cristóvão Nº 125/2015. Data de abertura 07/07/2015.

JURISDIÇÃO. TJ-MA. Acusação do Ministério Público Estadual do Maranhão nos autos do processo 38953-55.2015.8.10.0001