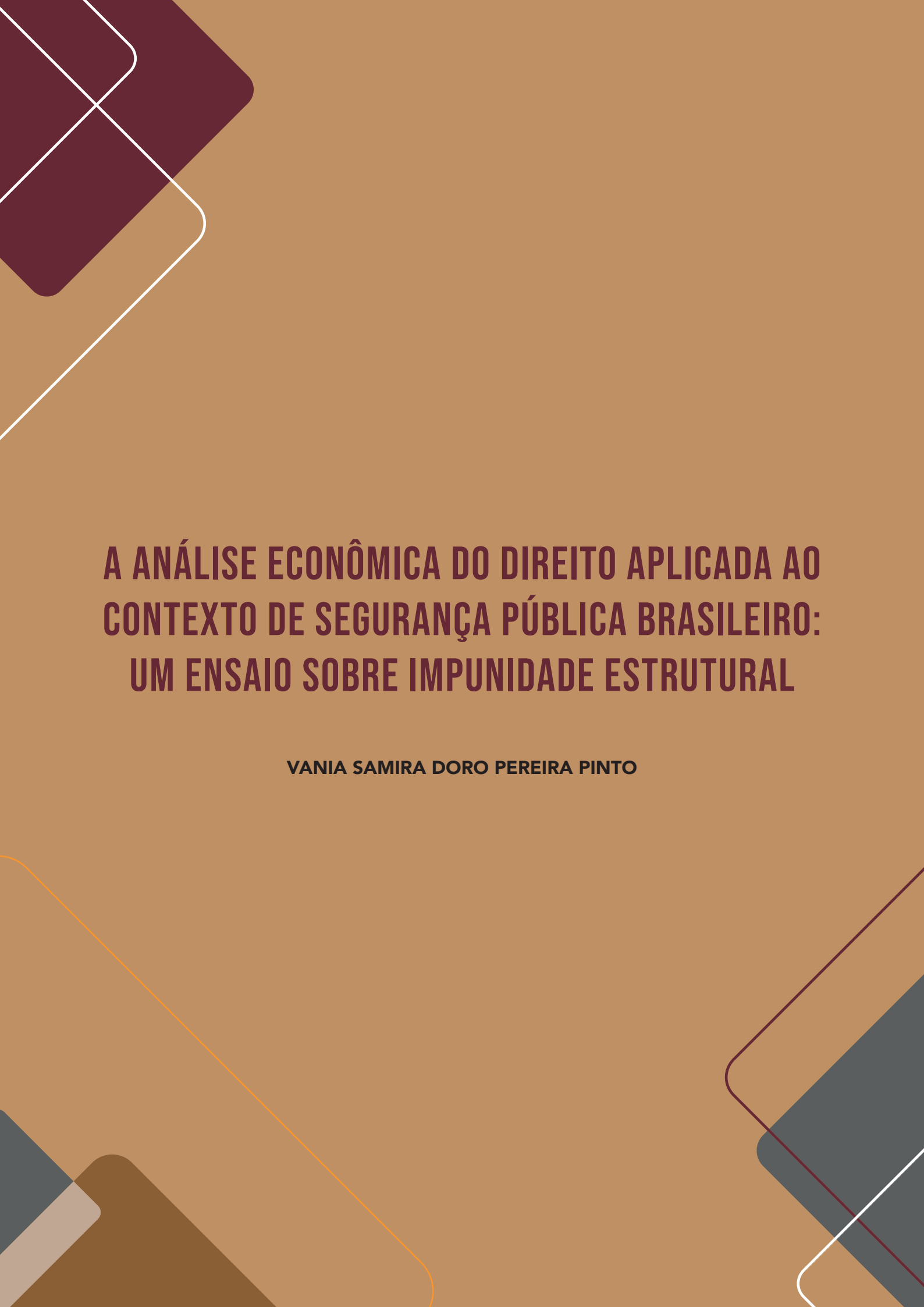




A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO APLICADA AO CONTEXTO DE SEGURANÇA PÚBLICA BRASILEIRO: UM ENSAIO SOBRE IMPUNIDADE ESTRUTURAL

VANIA SAMIRA DORO PEREIRA PINTO

A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO APLICADA AO CONTEXTO DE SEGURANÇA PÚBLICA BRASILEIRO: UM ENSAIO SOBRE IMPUNIDADE ESTRUTURAL

VANIA SAMIRA DORO PEREIRA PINTO

PROFESSOR ORIENTADOR: PERY F. A. SHIKIDA

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS:

AED - Análise Econômica do Direito
CORTE IDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos
CVLI - Crimes Violentos Letais Intencionais
MDIP - Mortes Decorrentes de Intervenção Policial
MVI - Morte Violenta Intencional
ONU - Organização das Nações Unidas
SENASP - Secretaria Nacional de Segurança Pública
UNODC - Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime
WJP - World Justice Project

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	396
2 - ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E SUA APLICAÇÃO AO SISTEMA JURÍDICO-PENAL	396
3 - CONTEXTO HISTÓRICO E ATUAL DO TRATAMENTO DA SEGURANÇA PÚBLICA NO BRASIL....	397
4 - IMPUNIDADE ESTRUTURAL	400
5 - CONCLUSÃO	403
REFERÊNCIAS	404

1 - INTRODUÇÃO

Neste artigo, discute-se a existência ou não de relação entre a efetividade da investigação e da persecução penais e as taxas de criminalidade no contexto brasileiro; em outras palavras, investiga-se se a aplicação concreta de sanção penal influencia de forma relevante na tomada de decisão para a prática de crime, em especial os violentos com resultado de morte intencional.

Para tanto, apresentam-se inicialmente breves definições sobre Economia e Direito e a relação dos seus institutos na explicação e regulação dos comportamentos humanos. Dessa interface, percebe-se o nascimento da Análise Econômica do Direito, disciplina cujo espectro de aplicação irradia por todos os ramos jurídicos, inclusive o Penal.

Em seguida, objetiva-se fazer reflexões sobre estratégias adotadas pelo Estado brasileiro como política de segurança pública, sobretudo a partir da vigência da Constituição da República de 1988.

Considerando levantamentos de dados existentes e disponíveis, intenta-se compreender o impacto das estratégias mais sedimentadas no combate à violência urbana sobre as taxas de criminalidade.

Por fim, analisa-se o conceito de impunidade estrutural e como ele se relaciona com índices atinentes a elucidações de crimes de homicídio, efetividade do sistema de justiça criminal e adesão ao Estado de Direito (submissão ao império das normas) no Brasil.

A partir dos assuntos expostos, propõe-se a reflexão sobre o real impacto do sistema jurídico-penal, especificamente como operado na atualidade, na escolha racional do sujeito pela prática do crime e a conversão ou não em realidade da dissuasão almejada.

2 - ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E SUA APLICAÇÃO AO SISTEMA JURÍDICO-PENAL

Economia e Direito constituem ciências diferentes e autônomas, cada qual com seus conceitos, estruturas e lógica próprias. Enquanto o objetivo da primeira é analisar a relação entre a escassez de recursos e as necessidades humanas

ilimitadas, a segunda busca regular comportamentos e relações humanas.

Nesse cenário, constatadas as interferências que os institutos do Direito e da Economia exercem sobre o comportamento humano, ambos passam a se inter-relacionar. Busca-se, assim, utilizar fundamentos econômicos para explicar o comportamento humano em face da regulação social desenvolvida pelo ordenamento jurídico. O objetivo é compreender, a partir do conhecimento do que pode aumentar ou diminuir a adesão de um indivíduo às normas postas, o que incrementa ou fragiliza a efetividade do Direito.

Nasce dessa relação a Análise Econômica do Direito (AED). Conforme desenvolvido por Porto e Garoupa (2022), a AED baseia-se em métodos da teoria microeconômica. Ao contrário da perspectiva macroeconômica, pautada em fatores econômicos de forma ampla, a AED utiliza análises fundadas em menor escala para a aferição comportamental:

A AED é uma disciplina que estuda o direito e suas instituições, tendo como eixo central de análise a racionalidade individual. Pode ser definida como a aplicação da teoria econômica, e dos métodos econométricos, ao exame da formação, da estrutura, dos processos, dos impactos do direito e das instituições legais.

[...]

A perspectiva teórica em questão tem por base os métodos da teoria microeconômica. Segundo tal teoria, antes de tomar uma decisão os agentes econômicos comparam os benefícios e os custos das diferentes alternativas, sejam elas de natureza estritamente econômica, seja de natureza social ou cultural. Estes custos e benefícios são avaliados segundo as preferências dos agentes e o conjunto de informações disponíveis no momento da avaliação. Essa análise de custo-benefício é consequencialista porque leva em conta o que vai acontecer (em termos probabilísticos) depois de tomada a decisão. Os agentes econômicos, portanto, preocupam-se com o futuro e não com o passado, uma vez que este último não pode ser modificado (PORTO; GAROUPA, 2022, p. 59/60).

A AED trata o sujeito como um ser racional que busca, na maior medida possível, maximizar o próprio bem-estar ou felicidade. Com tal objetivo, esse sujeito tentará, no campo econômico ou em suas relações sociais e culturais, sopesar custos e benefícios no alcance desse máximo de felicidade.

Realizar o adequado equilíbrio entre custos e benefícios seria, sob a perspectiva da AED, a chave para encontrar a maior eficiência do ordenamento jurídico e implementar maiores incentivos para adesão às normas ou, em outras palavras, promover maior dissuasão ao seu descumprimento.

No âmbito do sistema jurídico-penal, até sob a ótica de que as normas penais buscam proibir, ou pelo menos desencorajar, diversos comportamentos, é possível identificar um campo de aplicação para a AED.

Por óbvio, essa análise precisa partir do ponto comum adotado pelas teorias econômicas, qual seja, o fato de que o ser humano é um ser racional, que realiza suas escolhas e adota comportamentos com base em decisões racionalizadas.

A partir da concepção tanto de Becker quanto dos modernos Beccaria e Bentham – de que o crime, tal como qualquer outra, é uma atividade profundamente racional ⁷, a Análise Econômica do Direito Penal vale-se de teorias comportamentais que intentam explanar o processo de raciocínio que conduz à prática de um delito. Cuida-se, notadamente, da teoria da escolha racional, da teoria dos jogos e da teoria da dissuasão: cada qual intenta explicar, à sua maneira – embora as três sejam conciliáveis –, o cálculo racional do agente criminoso (CARDOSO; GONÇALVES, 2016, p. 89).

Importante ressaltar, agora, que se discorrerá sobre o comportamento médio, retirando-se do foco do estudo aquelas situações que possivelmente interfiram na capacidade de escolha racional. Em particular, citam-se as situações de inimputabilidade (quando o agente que pratica a conduta delituosa sequer tem condições de alcançar o entendimento sobre a ilicitude da conduta ou de se determinar quanto a esse entendimento) e mesmo aqueles crimes efetivamente praticados sob o domínio de violenta emoção (já que o indivíduo, ainda que momentaneamente, encontra-se tolhido de sua completa racionalidade).

Pautando-se pela AED, não é difícil inferir que a verificação sobre a escolha racional que é feita pelo sujeito para a prática do delito tem utilidade em todas as fases do sistema de justiça criminal. Isso se aplica desde o momento de criação da norma penal incriminadora, com a opção do preceito primário (comportamento proibido) e do preceito secundário (tipo e quantidade de sanção

aplicáveis quando de sua não observância), seja no momento de realização da persecução

penal (desde os mecanismos de investigação e processo na busca de autoria e materialidade para a condenação), seja na fase da execução da pena, quando o preceito secundário desenvolvido antes da prática do crime vai se materializar efetivamente (STEIN, 2018, p. 3).

Isso porque:

Em uma análise comportamental, o agente criminoso promove o equilíbrio dos benefícios esperados com os ganhos derivados de sua atividade criminosa – seja tangível (crimes patrimoniais) ou intangível (a dor e o sofrimento da vítima, em alusão aos crimes contra a pessoa). (BOTELHO; RAMOS, 2019, p. 197).

De se ressaltar que a busca da efetividade do sistema jurídico-penal à luz da AED não pode estar fundada em uma linguagem binária, segundo a qual é efetivo o sistema que elimina totalmente a prática delituosa, e não efetivo o sistema que não o faz. Concepção semelhante levaria à conclusão de que não existe sistema de justiça criminal efetivo ou resultaria na criação de uma sociedade restritiva a tal ponto que o bem-estar da coletividade estaria demasiadamente comprometido, o que constituiria uma verdadeira quebra na lógica da função do Direito e das teorias econômicas. A AED, no âmbito penal em especial, busca encontrar um conceito de dissuasão eficiente, ou seja, aquele que minimiza os custos sociais suportados pela prática criminosa.

3 - CONTEXTO HISTÓRICO E ATUAL DO TRATAMENTO DA SEGURANÇA PÚBLICA NO BRASIL

O Brasil vivencia há muito tempo uma alarmante situação de insegurança pública, que congrega grande sensação de insegurança da população em geral e altos índices de violência.

Segundo a organização não governamental Fórum Brasileiro de Segurança Pública, por meio dos levantamentos publicizados pelo Anuário Brasileiro de Segurança Pública ⁸ 2023, no ano de 2022, ocorreram no Brasil 47.398 mortes violentas intencionais, o que corresponde a uma taxa de 23,3 por 100 mil habitantes. Ainda conforme o citado documento, as maiores taxas foram encontradas nos estados do Amapá (50,6), Bahia (47,1) e Amazonas (38,8), enquanto os menores índices foram observados em São Paulo (8,4), Santa Catarina (9,1) e Distrito Federal (11,3).

A série histórica de levantamentos teve início em 2007, com o lançamento do primeiro anuário pela organização. Desde então, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública passou a compilar dados sobre a segurança pública no Brasil, conforme disponibilidade, por meio do Anuário e do Atlas da Violência (cuja série histórica iniciou-se com o lançamento do primeiro documento em 2016).

Nos anos 2009 e 2010, consoante dados trazidos pelo Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2011, primeiro ano no qual foi utilizada a categoria CVLI (Crimes Violentos Letais Intencionais), as taxas nacionais foram de 21,9 e 21,5, respectivamente. A taxa de mortes violentas intencionais, segundo as estatísticas de 2020, publicadas já sob influência dos efeitos da pandemia da COVID-19, manteve-se no patamar de 23,6 por 100 mil habitantes.

Nesses levantamentos, é possível perceber um ciclo que alterna ondas de aumento de índices de práticas violentas, seguidas por incremento de punições, com o surgimento de novas condutas criminalizadas, aumento ou recrudescimento de penas, diminuição de figuras despenalizadoras, ressocializadoras ou descriminalizantes como resposta estatal. Esse ciclo se apresenta como uma espécie de repetição contínua.

Com a abertura democrática e o fim do regime ditatorial instalado em 1964, na linha da nova Constituição da República de 1988, houve o início da construção de um sistema de justiça criminal voltado a limitar os abusos estatais e garantir àquele acusado de práticas criminosas um tratamento humanizado, livre de tortura e arbítrio de quem detém o monopólio da punição. Esse movimento, claramente, surgiu como reação aos anos de violações praticadas pelo antigo sistema.

Essa busca de romper com a antiga situação pode ser demonstrada pela alteração parcial do Código Penal. A parte geral deste diploma legal, originalmente em vigor desde 1940, disciplina toda a aplicação da parte especial (em que há previsão de crimes e penas propriamente ditos), totalmente reformada em 1984. Nessa nova sistematização, foram incluídas previsões de penas restritivas de direitos, como substitutivas das privativas de liberdade, além da incorporação de teorias mais modernas sobre participação e autoria, culpabilidade, dentre outras alterações.

Ocorre que, ainda na década de 90, o país acompanhou o aumento desordenado de inú-

meras práticas criminosas, tais como extorsão mediante sequestro, tráfico de drogas e o início de agremiações de pessoas para sua realização, além do aumento de homicídios em contexto de disputa por bandos criminosos, roubos, violência contra crianças e adolescentes etc.

Como resposta quase imediata, editaram-se legislações que buscaram ampliar o controle do Estado sobre o corpo social, com a criação de novos comportamentos proibidos e a tentativa de aumentar o desestímulo à prática delitiva. Isso com a previsão de sanção mais grave (previsão de novas causas de aumento, proibição de substituição de pena restritiva de direitos por privativa de liberdade, por exemplo); aumento das penas mínima e/ou máxima já existentes na legislação; proibição ou criação de barreiras para o gozo de outros benefícios (acompanhamento de processo em liberdade, livramento condicional, progressão de regime etc.). Como exemplo dessa onda, podem ser citadas a Lei de Prisão Temporária (Lei 7.960/89), Lei de Crimes Hediondos (Lei 8.072/90), o Estatuto da Criança e do Adolescente, com previsão de crimes especiais (Lei 8.069/90), Lei 8.137/90, Código de Defesa do Consumidor, com previsão de crimes especiais (Lei 8.078/90), Lei 9.426/96, Lei 9.605/98.

Como já dito, esse ciclo de recrudescimento penal não foi adotado em uma única oportunidade durante a abertura democrática ou na década de 90, mostrando-se um fenômeno periódico. Ou seja, esse passou a ser o principal método de combate à criminalidade, especialmente contra a criminalidade violenta, no Brasil. Da mesma forma, poderiam ser citadas as Leis 10.741/03 (Estatuto da Pessoa Idosa), 11.340/06 (Lei Maria da Penha), 11.343/06 (Lei Antidrogas), 12.015/09, 13.104/15, 13.142/15, dentre outras.

Por outro lado, esse incremento legislativo não parece ter sido acompanhado de outras medidas. Os entes estatais não acompanham sistematicamente o efeito do novo conjunto de regras para analisar se houve eventual sucesso dessas alterações legislativas. Ademais, inexistem dados consolidados sobre o número de crimes praticados no país, sua espécie e os locais de maior incidência deles. Não há levantamentos sobre quantos autores foram identificados, quantas investigações terminaram sem essa identificação, quantas pessoas foram condenadas, quais as principais causas de absolvição, quanto tempo em média dura toda

a perseguição para cada espécie de crime, desde a investigação até o início do cumprimento de pena, qual o índice de não continuidade em razão da prescrição etc. Esses dados, quando existem, são, na maioria das vezes, levantados por organizações privadas e, quando trazidas a lume pelos estados-membros, as compilações são feitas sem qualquer padronização.

É cediço que o Ministério da Justiça, atualmente também da Segurança Pública, foi uma das fontes de informações para os levantamentos realizados (alguns já citados) pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, havendo inclusive coedição pela então Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP) em relação ao Anuário desde 2011.

Contudo, diante da ausência de padronização de dados ou de uma priorização em suas coletas pelos órgãos responsáveis pela temática, pode-se dizer que não há um diagnóstico produzido oficialmente no país. Essa lacuna impossibilita o conhecimento efetivo das causas da violência e das estratégias que poderiam ser efetivadas para o seu controle. Na verdade, não há sequer acompanhamento para se confirmar se as alterações legislativas surtem o efeito desejado na dissuasão da prática delitiva.

Havendo uma nova alta na criminalidade, utiliza-se da reiterada prática isolada de mudança legislativa para o recrudescimento da previsão penal. Ano após ano, o Brasil segue estampando índices alarmantes de violência e insegurança pública.

Não se pretende, aqui, afirmar que o recrudescimento legislativo não tem valia para o combate à criminalidade, mesmo porque, ante a ausência de dados oficiais suficientes e de qualidade para comparativos, seria essa constatação, no mínimo, cientificamente inadequada. Contudo, empiricamente, parece que essa medida tem sido, ao menos quando se a analisa isoladamente, ineficaz.

Nesse sentido:

[...] a expansão indiscriminada do direito penal não é eficaz na missão que indevidamente lhe foi dada, isto é, na redução da criminalidade, visto que a criação de novos delitos e majoração das penas já existentes, ao passar dos anos, não trouxe impactos positivos na diminuição da violência, no aumento da segurança pública [...]. (ARAÚJO; RODRIGUES, 2018, p. 984).

Agravando o contexto de violência, cumpre consignar que, apesar dos esforços empregados no implemento de normas constitucionais voltadas à limitação do arbítrio e poder do Estado, a ruptura com o uso excessivo da força pelas instituições, em especial as de natureza policial, não ocorreu efetivamente.

Desde a entrada em vigor da nova ordem constitucional, o país também experimentou aumento, ano após ano, do uso excessivo de força, atuação violenta e com índices letais alarmantes, sem a devida responsabilização dos agentes abusadores, incrementando também, sob este viés, a sensação de impunidade.

Segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, no Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2023:

Considera-se que há uso abusivo da força por parte das polícias quando o indicador da proporção de mvi em relação ao total das MDIP ultrapassa 10% (Cano, 1997). Nas proporções observadas no Brasil, o indicador denota que as mortes causadas pelas polícias ocupam um espaço muito significativo e destacado entre os agentes sociais causadores de mortes violentas intencionais. No Amapá, mais de 1 em cada 3 mortes violentas intencionais foi causada pelas polícias.

Quanto à proporção entre letalidade e vitimização policial, proporções superiores a 15 civis mortos para cada policial morto indicam uso excessivo da força (Loche, 2010; Chevigny, 1991). No Paraná, houve 479 mortes decorrentes de intervenções policiais para cada vitimização policial. Os números observados contrariam a narrativa padrão de uso proporcional e reativo da força policial, de que as mortes ocorreriam em decorrência de confrontos.

É evidente que o confronto faz parte da atuação policial e o uso da força é constituinte da profissão, contudo, a desproporcionalidade do uso da força está suficientemente evidente em ambos os indicadores, assim como a grande heterogeneidade entre as unidades da federação, que é historicamente consolidada e sinaliza concentração territorial e institucional da letalidade policial no Brasil. Algumas polícias são muito mais violentas que outras. Amapá, Bahia, Goiás, Rio de Janeiro e Sergipe seguem sendo as polícias que mais fazem uso abusivo da força no país. (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2023, p. 64).

À primeira vista, assim como ocorre com o recrudescimento das sanções abstratamente previstas, seria possível concluir que esse movimen-

to estatal de endurecimento da atuação policial como forma de combater o avanço da criminalidade violenta resultaria em efeitos positivos para a melhoria da segurança pública.

Contudo, verifica-se empiricamente o contrário:

A narrativa padrão de confronto não só não se sustenta diante da desproporcionalidade do uso da força de parte das polícias do Brasil, cujos dados estatísticos revelam desalinhamento com os princípios de progressividade, proporcionalidade e legalidade, ela decorre de investimentos extremamente ineficazes, ineficientes e inefetivos dos recursos do Estado num modelo de policiamento que não é capaz de reduzir a violência, conforme temos atestado nas últimas décadas.

Prova disso é o fato de que 7 das 10 cidades com as maiores taxas de mortes violentas intencionais do país integram os estados com as polícias mais violentas do país (Amapá e Bahia). Quando olhamos para as 20 cidades com as maiores taxas de MVI, 14 estão nos estados com polícias mais violentas do país (Amapá, Bahia e Rio de Janeiro). Obviamente, polícias violentas não reduzem a violência (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2023, p. 64-65).

Ao lado desse quadro de uso abusivo da força pelo Estado, evidencia-se a incipiência dos mecanismos de controle previstos, conforme anunciado nas alegações finais apresentadas à Corte Interamericana de Direitos Humanos - CORTE IDH por Affonso *et al*:

[...] discurso do “bandido bom é bandido morto” e a tolerância social com a violência policial foi objeto de pesquisa recente do Instituto Datafolha para o Fórum Brasileiro de Segurança Pública que revelou que cerca de 60% dos brasileiros e brasileiras concordam com a afirmativa. O modelo de conduta das instituições policiais, seu corporativismo e a permissividade social e dos demais órgãos do sistema de justiça em relação às execuções sumárias têm corroborado para a impunidade relativa a estes crimes. Ou seja, face a uma versão de confronto em que a vítima é taxada de bandido, o sistema de justiça tem adotado uma posição de legitimação da versão de confronto e não investigação dos fatos como execuções sumárias, ainda que hajam elementos para tanto. Assim, não são feitas diligências ao local para

perícias ou para procurar testemunhas das mortes que poderiam elucidar as circunstâncias das mortes e identificar os responsáveis, diligências fundamentais para a realização de justiça.

[...]

Segundo Ignacio Cano, que pesquisou o processa-

mento de inquéritos policiais de mortes resultantes de intervenções policiais à época dos fatos, mais de 98% deles foram arquivados a pedido do Ministério Público e os que foram denunciados, posteriormente resultaram em absolvição a pedido dos promotores no julgamento em razão de falta de provas, em contradição com o posicionamento prévio da própria instituição. Ou seja, os inquéritos “não resultaram em uma única condenação por homicídio, apesar da evidência de execução sumária num número significativo destes”. O estudo ainda apontou que menos de 4% dos inquéritos contavam com perícia do local dos fatos e que 62% só continham depoimentos dos policiais que participaram da ação como elemento de prova. (AFFONSO *et al*, 2016, p. 1.233-1.234).

Assim, ainda que exista alguma severidade em relação às condutas proibidas e às penas cominadas quando de suas práticas, surge a questão: haveria efeito dissuasório meramente legislativo diante da sensação de que a norma não será realmente cumprida? Em outras palavras, em que medida o sentimento de impunidade atua como incentivador do comportamento desviante?

4 - IMPUNIDADE ESTRUTURAL

Se, por um lado, as taxas de criminalidade violenta no Brasil são altas, o mesmo não se pode dizer dos índices de esclarecimento.

Conforme dados do Estudo Global sobre Homicídios de 2019, elaborado pelo Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), o Brasil tem a segunda maior taxa de homicídios dentre os países da América do Sul (NAÇÕES UNIDAS, 2019).

O mesmo estudo aponta que, ao lado das altas taxas de ocorrência de homicídios, os países das Américas apresentam baixos índices de esclarecimento desses crimes, com média abaixo da mundial, que seria de 63%, enquanto aqueles ostentariam a média de 43%.

A média brasileira de elucidações, no caso dos homicídios, é ainda mais baixa. De acordo com estudo realizado pelo Instituto Sou da Paz, também no ano de 2019, a identificação de pelo menos um dos envolvidos no crime, com a formalização de sua acusação no Poder Judiciário, era de 37%, ou seja, ainda menor do que a média da América do Sul e muito abaixo da marca mundial (INSTITUTO SOU DA PAZ, 2022).

Trilhando o mesmo caminho, o World Justice Project (WJP), organização independente que pesquisa a adesão dos países do mundo ao Estado de Direito (tradicionalmente denominado na cultura anglo-saxã como Rule of Law), desde 2015 publica anualmente o Rule of Law Index. Esse documento propõe, por meio da análise de nove fatores, pontuar cada país participante, a partir dos dados disponibilizados, em escala que varia entre 0 e 1, sendo este último o melhor nível de avaliação.

Os fatores avaliados, que se desdobram em subfatores, são restrições aos poderes do Estado; abstenção de corrupção; transparência do Estado e abertura para participação; direitos fundamentais; ordem e segurança; aplicação da lei; Justiça Civil; Justiça Criminal e Justiça Informal. Dentre os subfatores observados em relação à Justiça Criminal, estão efetividade da investigação criminal; prazo e efetividade do julgamento criminal; efetividade na redução do comportamento criminoso pelo sistema de execução penal; imparcialidade; ausência de corrupção; ausência de influência governamental; observância do devido processo legal e dos direitos do acusado.

Em 2021, foram analisados 139 países, tendo o Brasil ocupado a 77ª posição, três posições abaixo em relação ao ranqueamento anterior, com nota geral de 0,50. No Index de 2023, com 142 países, o Brasil ocupa a 83ª posição, mesma do índice realizado em 2022, e nota geral de 0,49.

Os três primeiros ranqueados no mundo são Dinamarca (0,90), Noruega (0,89) e Finlândia (0,87), enquanto os mais bem avaliados na América Latina são Uruguai, Costa Rica e Chile, com pontuações de 0,72, 0,68 e 0,66 e posições 25, 29 e 33 no ranking mundial, respectivamente (WORLD JUSTICE PROJECT, 2023). Dentre os 32 países avaliados na América Latina, o Brasil ocupa a 19ª posição na adesão ao Estado de Direito.

Realizada apenas a análise do fator 8, específico sobre os aspectos da Justiça Criminal, é importante analisar que os três primeiros países do ranking mundial ostentam pontuações de 0,83, Dinamarca e Noruega, e 0,84, Finlândia, ocupando este último a 1ª posição regional e global, e os outros dois 2ª e 3ª, respectivamente. No quesito investigação, as notas são 0,68 para a Dinamarca; 0,62 para a Noruega; e 0,6 para a Finlândia. No que diz respeito ao prazo e efetividade do jul-

gamento, respectivamente, 0,75, 0,74 e 0,78. E, em relação à efetividade do sistema de execução penal, tem-se a Dinamarca, com 0,77; a Noruega, com 0,92; e a Finlândia, com 0,84, como notas.

Uruguai, Costa Rica e Chile também mostram ranqueamentos destacados quanto ao fator de Justiça Criminal, estando os três países entre os 50 primeiros ranqueados no mundo, ocupando as 38ª, 36ª e 48ª posições, dentre os 142 países avaliados. O país mais bem ranqueado da América Latina para esse fator é São Vicente e Granadinas, no Caribe, com pontuação de 0,44 (efetividade das investigações), 0,58 (prazo e efetividade de julgamento) e 0,58 (efetividade do sistema de execução penal), ocupando a 30ª posição no ranqueamento mundial e 42ª na classificação geral, com nota de 0,63.

Em relação ao mesmo fator, de Justiça Criminal, o Brasil tem avaliação geral pontuada em 0,32, ocupando a 78ª posição dentre os 108 países examinados no fator e a 21ª de 32 países da América Latina. No ranking global do Index, a pontuação corresponde à 114ª posição entre 142 países. Especificamente sobre os subitens já mencionados, a situação é ainda mais grave. No que diz respeito à efetividade das investigações, o país recebeu nota de 0,31; sobre o prazo e efetividade do julgamento criminal, 0,27; e efetividade do sistema de execução penal, 0,18.

Os mencionados levantamentos reforçam a situação de impunidade estrutural vivenciada no Brasil já denunciada pela CORTE IDH.

Segundo o Órgão Internacional, a impunidade é entendida como:

la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares.¹ (MATUTE, 2010, p. 265).

O conceito exposto conduz à constatação de que a omissão do Estado, então detentor do monopólio do uso legítimo da força e da punição, na realização adequada da investigação, processamento, sancionamento e responsabilização de

1 a falta generalizada de investigação, perseguição, captura, acusação e condenação dos responsáveis pelas violações dos direitos

agentes infratores, fomenta a repetição da violência, que se tornará tão crônica quanto for a inação ou a atuação insuficiente daquele.

No mesmo sentido, discorrem Pekny e Ricardo, concluindo que:

variados fatores interagem e intervêm no processo que leva à prática de homicídios (UNODC, 2013), sendo alguns mais presentes em determinados contextos e representando riscos maiores a grupos específicos [...]. Além disso, deve-se considerar o possível impacto do baixo índice de esclarecimentos desse crime, que pode sugerir que o tema não merece atenção por parte das autoridades, alimentando um cenário em que a violência homicida é banalizada. (PEKNY; RICARDO, 2017, p. 10, grifo nosso).

E continuam:

ainda que não haja pesquisas conclusivas sobre a existência de relação positiva entre punição e dissuasão, o fato de que o crime mais grave do ordenamento jurídico não receba o devido tratamento e raramente seja punido alimenta um cenário em que as vidas das vítimas de homicídio parecem valer muito pouco e a prática desse crime parece não merecer atenção por parte do Estado. Essa percepção é reforçada pelo fato de que parece haver alto grau de seletividade em relação a quais homicídios serão ou não investigados. (PEKNY; RICARDO, 2017, p. 12).

Reitera-se, não há base de dados oficiais suficiente para fundamentar a elaboração de um diagnóstico sobre as prováveis causas da insegurança pública estruturada no Brasil.

As informações existentes são extraídas e disponibilizadas de forma não padronizada e facultativa, sem maiores aprofundamentos sobre os elementos lançados.

Pekny e Ricardo chegam a afirmar que:

[...] no que diz respeito aos perpetradores dessa violência, há um grande vácuo de informação em todo país. Essa escassez de dados sobre quem são os homicidas decorre em primeiro lugar dos baixos índices de esclarecimento desses crimes, que impedem que se conheça sua autoria. Porém, ainda que as taxas de esclarecimento fossem elevadas, o país também padece da produção insuficiente de dados na área de segurança pública, a ponto de que muitas secretarias estaduais sequer divulguem esta-

tísticas criminais regularmente. (PEKNY; RICARDO, 2017, p. 12).

Por outro lado, o contexto geral de crescimento de atividades criminosas, especialmente as violentas, o reiterado movimento parlamentar de recrudescimento legislativo a partir de novas ondas de criminalidade e o pouco avanço na estruturação do aparato estatal para melhoria das taxas de esclarecimento permitem concluir que a previsão de sanções severas não constitui efetiva política de segurança pública quando há certeza ou quase certeza de impunidade.

Dito de outra maneira, a quantidade de pena tem pouca interferência na dissuasão do ser racional para a prática do crime quando, em sua análise de custo-benefício, é quase certo que ele não será descoberto e, por consequência, as chances de aplicação da pena prevista serão praticamente nulas.

A reforçar essa hipótese, cita-se apresentação no XVI Congresso da Associação Brasileira de Direito e Economia (ABDE), realizada por Pery F. A. Shikida e Danielle N. Nishitani, denominada "A economia do crime sob a percepção da mulher presa: pontos para o debate".

De acordo com pesquisa de vanguarda realizada pelos expositores, quando perguntadas sobre o maior receio existente ao praticarem um crime, 58% das mulheres em cumprimento de pena entrevistadas disseram que seria a "perda da moral"; para 25% seria a "possibilidade de ser presa" e 13% indicaram a "intensidade da pena", dentre algumas outras opções com menos respostas.

Chama a atenção o fato de que para 83% das entrevistadas a rigidez da sanção prevista não é o principal fator de desestímulo à prática criminosa.

A mesma exposição revela ainda que, em resposta espontânea "quando não são oferecidas opções para escolherem" ao serem perguntadas sobre o tipo de punição que seria capaz de dissuadi-la completamente da prática criminosa, apenas 5,4% das entrevistadas respondeu "leis mais rígidas".

protegidos pela Convenção Americana, uma vez que o Estado tem a obrigação de combater tal situação por todos os meios legais disponíveis, já que a impunidade leva à repetição crônica das violações dos direitos humanos e do total desamparo das vítimas e das suas famílias. (Tradução nossa).

Todo o cenário até o momento delineado, se não é capaz de arrematar a questão de que a impunidade estrutural é o grande óbice ao controle da criminalidade e à efetivação da política de segurança pública do Estado, pela impossibilidade de maior aprofundamento neste ensaio, ou pela própria ausência de dados oficiais padronizados, é, ao menos, suficiente para induzir à reflexão proposta.

5 - CONCLUSÃO

Economia e Direito, enquanto ciências diferentes e autônomas, se relacionam, na medida em que ambas recaem sobre o comportamento humano.

Como ponto de interseção relevante entre os dois ramos, temos a disciplina da Análise Econômica do Direito. Esta seara do conhecimento, partindo do pressuposto de escolhas racionais feitas pelos seres humanos, entende que o equilíbrio entre custos e benefícios seria a chave para promover maior dissuasão ao descumprimento do ordenamento jurídico.

Sob a ótica do sistema jurídico-penal, desprezando-se a lógica binária e com adoção de uma dissuasão eficiente “que minimiza os custos sociais suportados pela prática criminosa”, é evidente a aplicação da AED durante todas as fases de incidência do sistema, ou seja, dos estudos que antecedem o nascimento da norma penal incriminadora, até o término da fase de cumprimento da sanção.

Realizada essa baliza conceitual e de incidência da AED, os dados disponíveis para avaliação da performance brasileira no combate à criminalidade, especialmente à violenta, demonstram que, ano após ano, o sistema jurídico-penal se mostra ineficiente em sua proposta de dissuasão.

São diversos os aspectos relevantes que podem levar a essa conclusão, sendo o primeiro deles a escassez de dados e estatísticas oficiais que permitam conhecer a realidade do fenômeno criminológico brasileiro.

Não há padronização e dados consolidados sobre o número de crimes praticados no país, a espécie e os locais de maior incidência, autores identificados, investigações concluídas sem autoria

definida, quantificação de pessoas condenadas, causas principais de absolvição, tempo médio de duração da persecução penal para cada espécie criminosa, incidência de prescrição e figuras similares, dentre outras informações possíveis.

Ao lado disso, verifica-se como principais estratégias de política criminal (ou de segurança pública) o reiterado recrudescimento em abstrato das normas penais e processuais penais e o aumento do excessivo uso da força policial, sem acompanhamento de outras medidas, inclusive no sentido de melhoria na qualificação da investigação e persecução criminais.

Como resultado, há um endurecimento das leis, com previsão de penas mais severas e menores garantias processuais, e aumento da violência praticada pelas polícias, sem que isso se converta em probabilidade de aplicação de sanção, notadamente se considerarmos as condutas praticadas em situação de abuso pelos agentes estatais.

O contexto instalado tem como consequência a ocupação pelo Brasil da segunda maior taxa de homicídios dentre os países da América do Sul, no ano de 2019, com média de elucidação de 37%; em 2022, da 83ª posição, entre 142 países avaliados, na adesão ao Estado de Direito; e da 114ª posição entre 142 países quando o ranking trata especificamente da eficiência do sistema de justiça criminal.

Considerando a impunidade estrutural como sendo a situação na qual a omissão do Estado na realização adequada da investigação, processamento, sancionamento e responsabilização de agentes infratores fomenta a repetição de violência de maneira crônica, é possível concluir que esta seria um importante fator para a manutenção das altas taxas de criminalidade no Brasil.

Se a escassez de dados padronizados oficiais é um entrave ao fechamento dos questionamentos postos, a constatação supra é reafirmada por, pelo menos, dois aspectos analisados no presente ensaio.

Em primeiro lugar, o não arrefecimento nas taxas de criminalidade com o passar dos anos, apesar das reiteradas medidas de endurecimento estatal.

Em segundo lugar, pesquisas realizadas com pessoas em fase de execução penal revelaram que a quantidade de pena prevista é menos con-

siderada no momento da escolha pela prática da conduta delitiva do que, por exemplo, “perda de moral” ou a “possibilidade de ser presa”.

Portanto, ainda que seja desejável maior aprofundamento dos estudos em relação ao objeto proposto, importante que este ensaio seja tomado como ponto de partida para reflexão sobre as estratégias adotadas pelo Estado brasileiro como política de segurança pública e de combate à criminalidade.

É imprescindível que se coloque na ordem do dia a necessidade de adoção de medidas coordenadas que permitam maior qualificação do sistema jurídico-penal, do início ao fim (investigação até a execução da sanção penal), inclusive com meios de monitoramento eficazes.

É preciso transcender o mero rigor da lei em abstrato, tornando certa sua aplicação ou, pelo menos, provável, a fim de garantir a sensação de estar-se a ela verdadeiramente submetido.

Caso contrário, a sociedade brasileira colherá os frutos de, pelo menos, mais três décadas de desempenho insuficiente no combate ao crime e garantia da segurança, amargando repetidamente os mais altos índices de criminalidade, especialmente a violenta.

REFERÊNCIAS

AFFONSO, Beatriz *et al.* Caso Cosme Rosa Genoveva e outros (Favela Nova Brasília) vs. Brasil. Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2016. **Alegações finais escritas apresentadas pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional e pelo Instituto de Estudos da Religião.** Rio de Janeiro, 11 nov. 2016. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/favela_nova_br/alefrep.pdf. Acesso em: 5 mar. 2024.

ARAÚJO, Makelvy Vlalber Silva de; RODRIGUES, Fillipe Azevedo. A ineficácia da expansão indiscriminada do direito penal. **Revista Jurídica Luso Brasileira**, ano 4, p. 967-1003, 2018. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/1/2018_01_0967_1003.pdf. Acesso em: 4 jan. 2024.

BOTELHO, Martinho M.; RAMOS, Samuel E. B. Análise econômica do Direito Penal: uma abordagem para uma possível sanção penal ótima. **Economic Analysis of Law Review**, [s. l.], v. 10, n. 3, p. 191-204, set./dez. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucao/constitucao.htm. Acesso em: 23 maio 2023.

. **Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Brasília, 7 dez. 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei n.º 12.015, de 7 de agosto de 2009.** Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 1.º da Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5.º da Constituição Federal e revoga a Lei n.º 2.252, de 1.º de julho de 1954, que trata de corrupção de menores. Brasília: Congresso Nacional, 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em: 23 maio 2023.

. **Lei n.º 13.142, de 6 de julho de 2015.** Altera os arts. 121 e 129 do Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e o art. 1.º da Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei de Crimes Hediondos). Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13142.htm. Acesso em: 23 maio 2023.

. **Lei n.º 10.741, de 1.º de outubro de 2001.** Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 1.º out. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8.º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 7 ago. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006.** Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 23 ago. 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei n.º 13.104, de 9 de março de 2015.** Altera o art. 121 do Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1.º da Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13104.htm. Acesso em: 23 maio 2023.

. **Lei n.º 7.960, de 21 de dezembro de 1989.** Dispõe sobre prisão temporária. Brasília: Congresso Nacional, 22 dez. 1989. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/549836>. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 13 jul. 1990. Disponível em: Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.** Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 23 maio 2023.

. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 11 set. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.078%2C%20DE%2011%20DE%20SETEMBRO%20DE%201990.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20prote%C3%A7%C3%A3o%20do%20consumidor%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs.&text=Art.,da%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20e%20art. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990.** Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 27 dez. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 12 fev. 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 13 fev. 2024.

CARDOSO, L. E. D.; GONÇALVES, J. Análise econômica do crime: abordagem acerca da aplicação do princípio da eficiência econômico social em matéria penal. **Revista de Criminologia e Políticas Criminais**, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 77-98, jul/dez. 2016.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2024.

. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2011**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, ano 5, 2011. ISSN 1983-7364. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/fbsp/70> Acesso em: 13 fev. 2024.
FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA; INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Atlas da violência**. 17. ed. Rio de Janeiro: FBSP, 2016. 55 p. ISBN 27640361. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/fbsp/88>. Acesso em: 13 fev. 2024.

INSTITUTO SOU DA PAZ. **Onde mora a impunidade?** Porque o Brasil precisa de um indicador nacional de esclarecimento de homicídios. [S. l.], 2022. Disponível em: <https://soudapaz.org/wp-content/uploads/2022/08/OndeMoraAlpunidade.pdf>. Acesso em: 22 maio 2023.

MATUTE, Francisco Javier Dondé. El Concepto de impunidad: leyes de amnistía y otras formas estudiadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2010. In: ELSNER, Gisela; AMBOS, Kai; MALARINO, Ezequiel. **Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional**. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: [s. n.], 2010. v. 1, p. 263-294. ISBN 978-9974-8099-6-3. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37924.pdf>. Acesso em: 5 mar. 2024.

NAÇÕES UNIDAS. Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime. **Global study on homicide**. Áustria, 2019. Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/global-study-on-homicide.html>. Acesso em: 22 maio 2023.

PEKONY, Ana Carolina; RICARDO, Carolina de Mattos. Mapeamento dos principais desafios de violência e criminalidade no Brasil, 2017. In: **Análise 36/2017**. São Paulo: Friedrich-Ebert-Stiftung (FES) Brasil, outubro 2017. Disponível em: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/13779.pdf>. Acesso em: 4 jan. 2024.

PORTO, Antônio M.; GAROUPA, Nuno (Orgs.). **Curso de análise econômica do direito**. 2. ed. rev. atual. e aum. Barueri: Atlas, 2022. 364 p. ISBN 978-65-5977-134-0.

SHIKIDA, Pery Francisco et al. XVI CONGRESSO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO E ECONOMIA (ABDE). A economia do crime sob a percepção da mulher presa: pontos para o debate. **Anais [...]**. Curitiba, 2023.

STEIN, Luís G. A análise econômica do Direito Penal entre possibilidades e limitações. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, [s. l.], v. 148, p. 97-130, 2018.

WORLD JUSTICE PROJECT RULE OF LAW. **Index 2021**. Estados Unidos, 2021. Disponível em: <https://worldjusticeproject.org/our-work/publications/rule-law-index-reports/world-justice-project-rule-law-index-2021>. Acesso em: 22 maio 2023.

. **Index 2023**. Estados Unidos, 2023. Disponível em: <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/downloads/WJPIIndex2023.pdf>. Acesso em: 5 mar. 2024.