

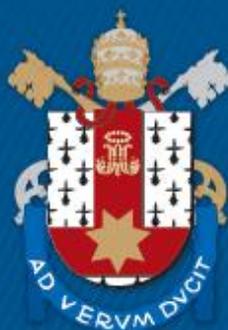
ESCOLA DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS
MESTRADO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

MÁRIO SILVEIRA ROSA RHEINGANTZ

**AUDIÊNCIAS VIRTUAIS CRIMINAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS:
IMPACTOS AOS PRINCIPAIS DESTINATÁRIOS DA PUNIÇÃO**

Porto Alegre
2021

PÓS-GRADUAÇÃO - *STRICTO SENSU*



Pontifícia Universidade Católica
do Rio Grande do Sul

MÁRIO SILVEIRA ROSA RHEINGANTZ

**AUDIÊNCIAS VIRTUAIS CRIMINAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS:
IMPACTOS AOS PRINCIPAIS DESTINATÁRIOS DA PUNIÇÃO**

Dissertação apresentada como requisito para obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Linha: Violência, Crimes e Segurança Pública.

Orientador: Prof. Dr. José Carlos Moreira da Silva Filho

Porto Alegre

2021

Ficha Catalográfica

R469a Rheingantz, Mário Silveira Rosa

Audiências criminais virtuais e direitos fundamentais : impactos aos principais destinatários da punição / Mário Silveira Rosa Rheingantz.

– 2021.

133.

Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, PUCRS.

Orientador: Prof. Dr. José Carlos Moreira da Silva Filho.

1. Audiências Virtuais. 2. Novo Coronavírus. 3. Direitos Fundamentais. 4. Neoliberalismo. 5. Agências Punitivas. I. Silva Filho, José Carlos Moreira da. II. Título.

Elaborada pelo Sistema de Geração Automática de Ficha Catalográfica da PUCRS
com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

Bibliotecária responsável: Clarissa Jesinska Selbach CRB-10/2051

MÁRIO SILVEIRA ROSA RHEINGANTZ

**AUDIÊNCIAS VIRTUAIS CRIMINAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS:
IMPACTOS AOS PRINCIPAIS DESTINATÁRIOS DA PUNIÇÃO**

Dissertação apresentada como requisito para obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Linha: Violência, Crimes e Segurança Pública.

Dissertação _____ pelos membros da banca examinadora, obtendo nota _____.

Examinado em 25 de março de 2021.

Banca Examinadora

Dr. José Carlos Moreira da Silva Filho
Doutor em Direito e Orientador

Dra. Rodrigo Moraes de Oliveira
Doutor em Ciências Criminais e Examinador

Dra. Victória Amália de Barros Carvalho Gozdawa de Sulocki
Doutora em Direito e Examinadora

*Estamos aqui para recordar o que aconteceu e para declarar solenemente
que “eles” não podem repetir o que fizeram. Mas quem são “eles”?*

(Umberto Eco)

AGRADECIMENTOS

Chegado o momento de agradecer, como não poderia deixar de ser, agradeço ao meu querido orientador, Professor José Carlos Moreira da Silva Filho, por compartilhar tamanho conhecimento com tanta simplicidade, bem como pela compreensão e acolhimento no tempo de orientação, tempo, aliás, que ampliou minha admiração por sua humanidade, sabedoria e ética e propiciou a construção de uma amizade que transcende a relação acadêmica.

À professora Ruth Gauer e ao professor Nereu Giacomolli, coordenadores do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUC/RS durante a pesquisa, que, com tanta competência e dedicação, conduzem esse reconhecido Programa, em nome de quem também agradeço a todas as professoras e professores não nominados aqui.

Aos professores Ricardo Gloeckner e Augusto Jobim, que, com suas aulas, abriram perspectivas que enriqueceram essa pesquisa, além de estarem sempre disponíveis, compartilhando conhecimento e fundamentais indicações de leitura.

À Márcia e ao Uillian, em nome de quem saúdo a todas as amigas e amigos da Secretaria, sempre tão solícitos e gentis.

Às colegas de programa Jéssica, Lívia e Alana, amigas e parceiras fundamentais em todos os momentos, pelas trocas e incentivos anímicos; ao colega Ruiz, amigo sempre incentivador, e ao amigo Paulo, parceiro de academia e de inquietações sobre a democracia. Em nome de vocês, agradeço a todas e todos os colegas do Programa.

A todas as defensoras e defensores públicos que me incentivaram e apoiaram, especialmente às colegas Aline Lovatto, Mariana Py Muniz e ao colega Clovis, amigo e parceiro de tantas lutas.

Aos meus pais, Lígia e Carlos Guilherme, e irmãos, André e Fernando, pela compreensão das ausências, por todo o apoio e incentivo ao estudo e por terem me ensinado que não há pior injustiça do que aquela da própria justiça.

Ao Tio Felinho, e ele sabe o porquê: por ser sempre a minha referência e inspiração na luta pela igualdade e pelos Direitos Humanos.

RESUMO

A presente pesquisa busca investigar se há violações de direitos fundamentais produzidos pela realização de audiências virtuais durante a pandemia de Covid-19 e, em caso positivo, verificar o impacto aos direitos fundamentais das pessoas que respondem a processos de natureza criminal, notadamente das pessoas presas provisoriamente. Para tanto, buscou-se contextualizar o enfraquecimento das instituições democráticas e os processos regidos pela lógica do eficientismo e da produtividade em caráter global e nacional, a partir da análise do neoliberalismo e sua influência nas agências punitivas. Além disso, objetivou-se analisar a pandemia em caráter global e nacional à luz da racionalidade neoliberal e o contexto das prisões brasileiras durante a pandemia de Coronavírus. Por fim, buscou-se desvelar os direitos fundamentais violados pelas audiências virtuais, seus reais objetivos, os discursos legitimadores e o contexto da pandemia como elemento de agravamento da violência inconstitucional com a manutenção ilegítima de prisões preventivas, a partir da governamentalidade empresarial das agências punitivas e da crise da métrica da produtividade na pandemia diante da suspensão dos atos processuais presenciais. A pesquisa se realizou a partir de revisão bibliográfica e análise de normativas em abstrato, bem como da análise de dados sobre a pandemia, especialmente, acerca de pessoas presas e da atuação das agências punitivas. Concluiu-se que há uma série de violações a direitos fundamentais dos réus na realização das audiências virtuais, em função da lógica de produtividade e eficientismo do Poder Judiciário e das demais agências punitivas e de um discurso legitimador das prisões provisórias, que são um dos principais fatores da superlotação do sistema penitenciário brasileiro.

Palavras-Chave: Audiências Virtuais. Novo Coronavírus. Direitos Fundamentais. Neoliberalismo. Agências Punitivas.

ABSTRACT

The present research aims to investigate if there are violations of fundamental rights produced by implementation of online hearings during the Covid-19 pandemic and, if so, to verify the impact to fundamental rights of people who are prosecuted in criminal courts, markedly provisionally imprisoned individuals. In order to do so, both the weakening of democratic institutions, and the processes ruled by the logic of efficiency and productivity were contextualized globally and nationally, based on the analysis of neoliberalism and its influence in punitive agencies. Furthermore, the pandemic was analyzed from a global and national point of view in light of neoliberal rationality and the context of Brazilian prisons during the Coronavirus pandemic. Finally, fundamental rights violated by online hearings were disclosed, as well as the real objectives, the legitimizing discourses, and the context of the pandemic as an element of escalation of unconstitutional violence with maintenance of provisional imprisonment. This escalation was based on the corporate governmentability of punitive agencies and on the crisis of measuring productivity during the pandemic in view of the suspension of in-person procedural acts. The research was developed through bibliographic review and analysis of regulations in abstract, as well as through analysis of data on the pandemic, especially on imprisoned people and on practices of punitive agencies. It was concluded that there is a series of violations of fundamental rights of defendants in online hearings, due to the logic of productivity and efficiency of the Judiciary Branch and other punitive agencies, and due to a legitimizing discourse about provisional imprisonment, which are some of the main reasons for the overpopulation of Brazilian penitentiary system.

Keywords: Online Hearings; New Coronavirus; Fundamental Rights; Neoliberalism; Punitive Agencies.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A GOVERNABILIDADE EMPRESARIAL DAS AGÊNCIAS PUNITIVAS ...	11
2.1 ESTADO FORTE CONTRA OS INDESEJÁVEIS PARA GARANTIR AS “LIBERDADES”	14
2.2 GERENCIALISMO E CONCORRENCIALISMO NA GESTÃO PÚBLICA.....	24
2.3 EFICIENTISMO E EXPANSIONISMO DAS AGÊNCIAS PUNITIVAS	35
3 A PANDEMIA DE COVID-19 E O SISTEMA PUNITIVO	48
3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PANDEMIA DE Covid-19	50
3.2 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DA PANDEMIA DE COVID-19 NO BRASIL.....	68
3.3 A PANDEMIA NAS PRISÕES BRASILEIRAS.....	74
4 AUDIÊNCIAS CRIMINAIS VIRTUAIS COMO MEDIDA DE EMERGÊNCIA.....	86
4.1 AS MEDIDAS DE EMERGÊNCIA NO PROCESSO PENAL DURANTE A PANDEMIA E OS PRESOS PROVISÓRIOS — UMA ANÁLISE DAS REGULAMENTAÇÕES A PARTIR DO TJ-RS E DO CNJ	86
4.2 AUDIÊNCIAS VIRTUAIS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS	109
CONCLUSÃO.....	124
REFERÊNCIAS.....	127

1 INTRODUÇÃO

Nessas linhas inaugurais, são expostos o tema deste estudo, a justificativa, o problema de pesquisa e o caminho percorrido até a conclusão.

O tema das audiências virtuais ganha especial importância a partir da pandemia de Covid-19. Isso porque, em um período em que manter aglomerações é um dos maiores riscos à vida e à saúde das pessoas, a manutenção de pessoas presas preventivamente em um sistema carcerário superlotado vem na contramão das recomendações de todas as autoridades sanitárias e coloca em perigo a vida e a saúde das pessoas presas e da sociedade em geral. Também no contexto da pandemia, a realização de audiências presenciais pode colocar em risco a vida e a saúde das pessoas, contribuindo para a propagação do novo Coronavírus.

Percebe-se, contudo, que o Poder Judiciário deixou de eliminar ou limitar drasticamente as prisões preventivas. Por outro lado, em várias medidas, suspendeu a realização de atos processuais presenciais e, inclusive, em diversas situações, o próprio andamento processual. Nesse contexto, o Conselho Nacional de Justiça, por ato administrativo, autorizou a realização de audiências virtuais, apesar da ausência de previsão legal autorizativa. Não obstante, a realização de audiências virtuais produz impactos, especialmente, aos principais destinatários da punição.

Partindo-se dessa premissa, julgou-se importante investigar se a realização de audiências de instrução e julgamento virtuais em processos de natureza criminal, durante a pandemia do Coronavírus, resguarda ou viola os direitos fundamentais das pessoas presas preventivamente.

A fim de se responder esse problema, partiu-se da premissa de que, antes da pandemia de Covid-19, a punição inconstitucional já vinha ocorrendo pela inefetividade de direitos e garantias previstos na Constituição Federal, os quais vêm sendo sistematicamente descumpridos pelas agências punitivas, sem que haja, por parte do Poder Judiciário, uma resposta satisfatória, especialmente quando exigida postura contramajoritária para a garantia dos direitos fundamentais.

Portanto, a partir de uma cultura que alia a busca incessante pela produtividade e pelo eficientismo acríticos, típicos da racionalidade neoliberal, ao autoritarismo interno com viés punitivista, partiu-se da hipótese de que uma situação de crise como a da pandemia do novo Coronavírus tende a ensejar medidas de emergência violadoras e não garantidoras dos direitos fundamentais das pessoas “indesejáveis”,

dentre as quais se encontram as pessoas privadas de liberdade. Assim, procurou-se investigar, a partir de revisão bibliográfica, as violações de direitos fundamentais produzidas pela realização de audiências virtuais durante a pandemia e verificar o impacto destas nos direitos fundamentais dos presos preventivos e ao Estado Democrático de Direito.

O desenvolvimento da pesquisa se dá, além desta Introdução, em três capítulos, sendo os Capítulos 2 e 3 divididos em três subcapítulos, e o Capítulo 4, em dois subcapítulos. No Capítulo 2, aborda-se a governamentalidade empresarial das agências punitivas, a partir da análise da influência da racionalidade neoliberal sobre as engrenagens de tais agências. Para tanto, na seção 2.1, investiga-se a correlação entre autoritarismo e neoliberalismo e de que forma, a partir do neoliberalismo, busca-se um Estado forte e punitivista contra os “indesejáveis”, a fim de garantir o pleno exercício de determinadas “liberdades”, não para todos e todas — notadamente, as liberdades econômicas. Já na seção 2.2, analisam-se o gerencialismo e o concorrencialismo na gestão pública, como expressões da racionalidade neoliberal que, muito além de pregar e executar uma política de privatizações, coloniza o setor público com suas lógicas gerenciais. Por fim, na seção 2.3, avaliam-se com mais especificidade o expansionismo e o efficientismo na gestão e na racionalidade das agências punitivas.

O Capítulo 3 foi inteiramente dedicado à pandemia de Covid-19 e suas repercussões. Na seção 3.1, situa-se, de forma mais ampla, a pandemia do novo Coronavírus, bem como suas relações e efeitos no atual sistema de produção capitalista, notadamente, em sua forma neoliberal. Na seção 3.2, analisam-se as peculiaridades da pandemia no Brasil, especialmente em decorrência de se tratar de um país governado por um presidente negacionista em plena pandemia. Na seção 3.3, de forma mais específica, aborda-se o contexto da pandemia de Covid-19 nas prisões brasileiras a partir da perspectiva do superencarceramento como fator estruturante do sistema brasileiro e do punitivismo como elemento dominante na racionalidade das agências punitivas.

Nessa perspectiva, no Capítulo 4, é possível analisar as audiências virtuais como medida de emergência em decorrência da paralisação ou da drástica redução da realização de audiências presenciais. Na seção 4.1, analisam-se as medidas de emergência decorrentes da pandemia tomadas no andamento dos processos criminais, especialmente as que impactam pessoas privadas de liberdade em

decorrência de prisões provisórias. A análise é feita a partir das resoluções do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Na seção 4.2, a partir de uma análise em abstrato da Resolução nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, investigam-se esmiuçadamente diversos impactos em direitos fundamentais decorrentes da regulamentação das audiências virtuais, a partir de análise qualitativa de conteúdo.

2 A GOVERNABILIDADE EMPRESARIAL DAS AGÊNCIAS PUNITIVAS

“Liberdade” não é apenas mais uma palavra. No pensamento neoliberal, a liberdade individual é trazida como uma ideia central. A sabedoria estratégica da escolha dessa palavra consistiu na ideia de que o campo semântico de tal significante seria fundamental para servir de contraponto a sistemas de Estado cujas formas trazem a ideia de supremacia de decisões coletivas sobre livres escolhas individuais, como no fascismo e no comunismo¹. Por mais que boa parte da crítica ao liberalismo ainda se baseie na ideia de um mercado livre e natural, anterior ou independente à fundação de uma sociedade política², o ideal de liberdade individual possui importante alcance conceitual. Não é à toa que tal conceito é invocado, até mesmo como missão, em discursos, inclusive nacionalistas, por líderes políticos identificados com o neoliberalismo³.

Essa invocação de um ideal voltado, a princípio, a indicar oposição à supremacia de decisões coletivas sobre o livre arbítrio individual, em discursos de viés nacionalistas, pode parecer paradoxal, mas, em verdade, “o neoliberalismo planta as sementes de um nacionalismo que ele formalmente abjura”⁴. Contudo, desde a gênese do pensamento neoliberal, não se busca a total não intervenção do Estado, mas sim o direcionamento da intervenção estatal, a fim de permitir que sejam alcançados os seus objetivos⁵, mais precisamente “como um plano teórico de reorganização do capitalismo internacional ou como um projeto político de restabelecimento das condições da acumulação do capital e de restauração do poder das elites econômicas”⁶.

Esse fenômeno é bastante abrangente e rompe fronteiras, razão pela qual, neste capítulo, em diversos momentos serão analisadas as situações de outros

¹ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 15.

² DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 271.

³ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 15.

⁴ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo: a ascensão política antidemocrática no ocidente**. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Filosófica Politéia, 2019, p. 143.

⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 272.

⁶ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 27.

países, como dos Estados Unidos e da Grã-Bretanha, tanto no aspecto das políticas econômicas do neoliberalismo que lá vigoram, especialmente, a partir da década de 1980, quanto da atuação direta das agências punitivas. Isso se deve ao fato de que a análise da situação brasileira contemporânea e sua projeção futura em muito se assemelha à britânica e à estadunidense, não no sentido socioeconômico, mas sim no pensamento que desemboca no sistema punitivo e nas consequências em termos de punição. No aspecto do pensamento neoliberal, “quem já se deu conta da segmentação do espaço público e, dentro desta, da segregação de certos grupos, identificará as raízes desse processo urbano em aceleração nas práticas e ideologias atualmente vigentes nos EUA, na Grã-Bretanha e outras democracias ocidentais”⁷. Nesse sentido, as práticas de punição dos países centrais influenciam as políticas aplicadas na América Latina:

as políticas e práticas dos países centrais normalmente encontram ressonância em nosso continente, pois as elites latinas — advogados, médicos, professores universitários, enfim, os “especialistas” formadores de opinião — importam tais experiências alienígenas, divulgam-nas nos seus círculos de conhecimento (produzindo consenso através do argumento de autoridade que se ampara na irrefutabilidade do conhecimento dito “científico”) e tentam implementá-las nas instituições dos sistemas penais domésticos.⁸

O que torna ainda mais grave essa importação de modelos é que os resultados são imprevisíveis, na medida em que a realidade cultural, econômica e social desses países é absolutamente distinta da do Brasil. No Brasil, a exemplo da maioria dos países latino-americanos, há problemas estruturais como pobreza, má distribuição de renda, entre outros, “porque, como nossas sociedades não protagonizam o processo de acumulação originária de capital, não possuem estrutura suficiente para controlar as variáveis (níveis de desemprego, controle de preços etc.)”⁹.

Isso fica ainda mais grave na medida em que o pensamento neoliberal tenta destruir a ideia de democracia fundada sobre a base da igualdade política, onde se

⁷ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 8.

⁸ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 9.

⁹ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 9.

deve conter a possibilidade de governo pelos interesses do “mercado”, pois nessa perspectiva, o Estado deve agir para conter que tais interesses “governem”¹⁰:

Muito frequentemente esquecemos que o neoliberalismo não procura tanto a “retirada” do Estado e a ampliação dos domínios da acumulação do capital quanto a transformação da ação pública, tornando o Estado uma esfera que também é regida por regras de concorrência e submetida a exigências de eficácia semelhantes àquelas a que se sujeitam as empresas privadas.¹¹

O sistema burocrático de Estado, em que as agências de governo se regem a partir da lógica burocrática, não atende aos anseios de um pensamento neoliberal que visa a colocar o Estado a serviço do interesse econômico. Nada melhor, então, do que sustentar a ideia do “Estado eficaz” ou do “Estado gerencial”, fazendo com que não apenas se privatizem o máximo possível de serviços, mas, acima de tudo, com que a gestão das agências de Estado se dê a partir da lógica concorrencialista, típica das empresas privadas. Isso vem sendo sedimentado de diversas formas, inclusive a partir do uso dos meios de comunicação, razão pela qual “quem quiser entender por que os meios de comunicação têm, com o passar do tempo, dedicado atenção crescente à questão criminal, perceberá que estamos percorrendo um caminho já trilhado antes”¹².

Portanto, ampliando “liberdades” a quem não mais precisa de qualquer tipo de ampliação em sua renda, sem preocupação real com os demais¹³, o neoliberalismo é incompatível com uma democracia fundada sobre a ideia de igualdade material, inclusive quanto ao exercício do poder político¹⁴. Nessa senda, talvez já nem se possa dizer que não estamos ainda “vivenciando os fenômenos da pós-modernidade penal na intensidade e com o vigor que são experimentados nos EUA e Grã-Bretanha”¹⁵, mas o que se pode afirmar é que as agências punitivas, como órgãos de Estado,

¹⁰ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: a ascensão política antidemocrática no ocidente. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Filosófica Politéia, 2019, p. 143.

¹¹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 272.

¹² GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 7.

¹³ HARVEY, David. **O Neoliberalismo**: história e implicações. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 27.

¹⁴ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: a ascensão política antidemocrática no ocidente. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Filosófica Politéia, 2019, p. 33.

¹⁵ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 8.

sofrem, cada vez mais, a influência de uma governamentalidade empresarial concorrencialista, efficientista e expansionista, típica do pensamento neoliberal¹⁶.

2.1 ESTADO FORTE CONTRA OS INDESEJÁVEIS PARA GARANTIR AS “LIBERDADES”

A gênese da implementação do neoliberalismo, na década de 1970, na América do Sul, tendo o Chile como caso mais emblemático, expôs seu viés autoritário a partir de uma ditadura militar apoiada por boa parte das elites civis e pelos Estados Unidos da América, incluindo uma brutal repressão a movimentos sociais que ousaram ou poderiam ousar se opor ao regime instalado¹⁷. Dessa observação, percebe-se que a questão central da ideologia neoliberal deixa de ser a busca da não intervenção do Estado, típica do liberalismo clássico, passando a ser a natureza das “legítimas” intervenções estatais. Não haveria, por essa ótica, problemas em intervenções estatais destinadas a garantir a ordem jurídica para o funcionamento do “livre mercado”, mas não para a obtenção de finalidades “sociais”, expressão aqui empregada no sentido de ações que buscam reduzir as desigualdades, alcançando justiça social. A delimitação da intervenção do Estado a partir da esfera de liberdade individual protegida, em relação à qual a intervenção do Estado seria ilegítima¹⁸, contribuiu nesse processo:

Para chegar a esse princípio, primeiro é preciso compreender que a constituição da esfera de ação reservada ao indivíduo procede inteira e exclusivamente da existência das regras gerais de conduta justa. Consequentemente, tudo que ponha em causa essas regras só pode ser uma ameaça à própria liberdade individual. Por isso, é necessário que se estabeleça em princípio que nenhuma intervenção do Estado, por mais bem-intencionada que seja, deve eximir-se do respeito devido às regras gerais.¹⁹

Contudo, a implementação do neoliberalismo em democracias como a britânica e a estadunidense exigiu algum grau de sofisticação, pois pressupunha a construção

¹⁶ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental.** Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 1.

¹⁷ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações.** Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 49.

¹⁸ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal.** Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 171.

¹⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal.** Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 172.

de um consentimento do senso comum, apto a sustentar uma vitória eleitoral, vindo daí a importância semântica da palavra “liberdade” no contexto de sua implementação²⁰. Para tanto, diversas foram as estratégias para consolidar a ideologia do neoliberalismo como a garantidora da “liberdade”, como explica David Harvey:

Os canais por meio dos quais se fez isso foram diversificados. Fortes influências ideológicas circularam nas corporações, nos meios de comunicação e nas numerosas instituições que constituem a sociedade civil — universidades, escolas, igrejas e associações profissionais. A “longa marcha” das ideias neoliberais nessas instituições, que Hayek concebera já em 1947, a organização de bancos de ideias (apoiados e financiados por corporações), a cooptação de certos setores dos meios de comunicação e a conversão de muitos intelectuais a maneiras neoliberais de pensar — tudo isso criou um clima de opinião favorável ao neoliberalismo como o garante exclusivo da liberdade. Esses movimentos mais tarde se consolidaram com o domínio dos partidos políticos e, em última análise, o poder do Estado.²¹

Tal estratégia foi fundamental na restauração do poder de classe, na medida em que a exposição dos reais motivos por trás da estratégia neoliberal dificilmente obteria o necessário apoio popular para seu êxito em democracias²². Portanto, pode-se afirmar que, no sistema capitalista, o Estado atua como garantidor das “liberdades individuais”, utilizando-se estratégias variadas, que podem situar-se desde a produção de discursos de legitimação até a violência decorrente da coação física²³. Dentre as violências de Estado, poucas ações — como a morte e, talvez, a tortura — superam a prisão como constrangimento pela força e exercício de poder pelo Estado²⁴. É verdade que, no contexto brasileiro, é imperioso destacar a mentalidade de guerra interna como estratégia em termos de doutrina de segurança nacional a partir de uma concepção belicista oriunda, em muito, da Escola Superior de Guerra, que

²⁰ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 49.

²¹ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 50.

²² HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 50.

²³ ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019, p. 93.

²⁴ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 15.

preconizava a lógica do inimigo²⁵. Nesse contexto, que teve seu ápice no regime militar,

a guerra assumia várias vertentes, que iam desde a mais brutal — o extermínio físico do inimigo — até a mais sutil, de cariz psicológico, cujo plano básico de ação consistia na demonização do indivíduo com o objetivo de destacá-lo dos cidadãos comuns.²⁶

De qualquer forma, é imperioso que se reconheça o êxito do neoliberalismo em incorporar diversos movimentos políticos fundados sobre o dogma da defesa das “liberdades individuais”, conquistando o senso comum e naturalizando essa ideologia com a regularidade da ordem social, ainda que, na prática, possua diversas incompatibilidades com os valores da “justiça social”²⁷, o que ficou perceptível quando “o bem-estar corporativo tomou o lugar do bem-estar social”²⁸. Por muito tempo, essa incompatibilidade não foi compreendida por boa parte de movimentos de esquerda, em que pese tenha sido intuída, quando não apropriada a partir da leitura da doutrina, por boa parte da “classe alta”²⁹.

Não obstante a percepção intuitiva, o investimento na construção de ideias a partir de uma argumentação técnica, empírica, filosófica e política por parte do setor empresarial foi decisiva na disseminação e na aceitação do pensamento neoliberal³⁰, inclusive no ambiente acadêmico, sem o pudor de se sustentar que “os negócios deveriam ‘cultivar assiduamente’ o Estado e, quando necessário, usá-lo ‘agressivamente e com determinação’”³¹.

É nesse ponto que o neoliberalismo se conecta com o punitivismo, exigindo uma atuação forte das agências punitivas contra os “indesejáveis”. Partindo da

²⁵ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 15.

²⁶ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 15.

²⁷ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 51.

²⁸ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 56.

²⁹ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 52.

³⁰ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 53.

³¹ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 54.

compreensão de que “os liames da sociedade capitalista são mantidos por uma combinação de violência e consenso, cujas doses dependem do estágio em que se encontram os conflitos e as crises”³², tal lógica foi posta em prática na administração municipal de Nova York por Rudolf Giuliani, que não hesitou em utilizar o sistema punitivo de forma extremamente agressiva contra a população mais pobre da cidade, revitimizando de forma perversa os que mais haviam sofrido com as práticas econômicas marginalizantes do neoliberalismo³³.

A mídia e os meios de comunicação também exerceram importante papel nesse processo, dinamizando e dramatizando o fenômeno criminal, a fim de criarem, no senso comum, um ambiente favorável a essa forma de controle por um Estado forte na repressão à criminalidade³⁴. Nesse sentido:

a partir do momento em que os órgãos de comunicação se viram incorporados aos grandes grupos das telecomunicações que lucraram fantasticamente na transição para o capitalismo tardio, passaram eles a priorizar um dos elementos centrais do neoliberalismo, que é a utilização do poder punitivo “para o controle dos contingentes humanos que ele mesmo marginaliza”.³⁵

Conectado aos movimentos de lei e ordem, esse fenômeno punitivista de ampliação de medidas de controle de “indesejáveis” chega com muita força ao Brasil já na fase da redemocratização, simultaneamente a várias medidas econômicas de matriz neoliberal, sendo “abundantes os exemplos brasileiros de medidas criminalizantes, concentradas, acima de tudo, na atividade legislativa pós-constituição da República de 1988”³⁶. Apenas para citar exemplos do processo de criminalização primária, pode-se falar na lei dos crimes hediondos, com medidas criminalizantes de caráter penal e encarceradoras de caráter processual penal, como restrições ainda maiores à “liberdade provisória”. Nesse contexto, a perspectiva securitária se

³² ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019, p. 96.

³³ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 57.

³⁴ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 28.

³⁵ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 28.

³⁶ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 26.

estabelece a partir de uma conexão entre “liberdade e segurança, com um Estado forte e gestor dos ‘perigos’ que ameaçam as ‘liberdades’ mais caras ao neoliberalismo”³⁷. Talvez seja, aliás, no âmbito processual penal que, aproveitando-se da lógica da “*criminologia do outro*, que demoniza o criminoso, apoia o poder punitivo e expressa e dramatiza os medos populares”³⁸, inseriram-se medidas que aprofundaram esse movimento que instrumentalizou nosso atual estado de superencarceramento. Nesse sentido:

Não estamos nos referindo à face mais óbvia da criação de tipos penais ou da majoração das penas dos já existentes; referimo-nos também ao notório aproveitamento do processo penal como importante instrumento das políticas criminais de lei e ordem. Talvez tenha sido através das portas do processo penal que a maior parte das medidas legislativas repressivas se inscreveu no repertório do sistema penal. Neste norte, cabe citar a incorporação ao discurso jurídico da categoria do “crime organizado”, sobre a qual se ergue a propaganda oficial de combate à criminalidade.³⁹

Essa face perversa do neoliberalismo, que aumenta a pobreza e a marginalização e, ao mesmo tempo, criminaliza a própria pobreza que criou, é que exige um Estado forte e punitivista, pois “o sistema penal criminaliza a pobreza e, como o neoliberalismo multiplica a pobreza, o número de criminalizados cresce e crescerá na mesma proporção”⁴⁰. Note-se que, nessas práticas criminalizantes que atingem as classes mais pobres e marginalizadas da população, há uma justificação de ordem jurídica e fundamentada no sentido de que a punição estatal é legítima, pois atinge a esfera de proteção individual apenas dos indivíduos que violam as normas gerais e válidas para todos⁴¹. Isso porque, como explica Sílvio de Almeida:

A ligação entre Estado e capitalismo é muito mais complexa e estrutural, tendo em vista que o Estado Contemporâneo, marcado pela

³⁷ AMARAL, Augusto Jobim do; ROSA, Alexandre Morais da. **Cultura da punição**: a ostentação do horror. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 26.

³⁸ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 26.

³⁹ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 9.

⁴⁰ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 20.

⁴¹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 177.

impessoalidade e pela pretensa separação com o mercado, só pode ser vislumbrado no contexto do capitalismo. A existência do mercado — enquanto relação entre sujeitos de direito e proprietários de mercadorias — depende de que o Estado garanta, por meio do controle burocrático e da repressão, a propriedade privada e as relações jurídicas, o que supõe uma capacidade interventiva sempre presente.⁴²

Assim, por mais paradoxal que possa parecer, a atuação estatal com a violência da punição seria legítima para punir indivíduos que violaram as normas que buscam justamente assegurar a esfera de proteção individual⁴³. Em outras palavras, as normas, inclusive criminalizantes, seriam legítimas a fim de impedir que indivíduos atuem de forma a violar a esfera de proteção individual de outros indivíduos, como se não fosse inerente ao capitalismo que determinados grupos busquem “dirigir o Estado e seus aparelhos de força”⁴⁴. Uma vez violadas tais normas, seria legítimo intervir na esfera de proteção individual de um indivíduo a fim de garantir a esfera de proteção individual dos demais⁴⁵. Essa pretensa legitimidade esconde que o Estado “se vale de mecanismos repressivos e material-ideológicos”⁴⁶ e que, “quando a ideologia não for suficiente, a violência física fornecerá o remendo para uma sociedade estruturalmente marcada por contradições, conflitos e antagonismos insuperáveis”⁴⁷.

De certa forma, isso descreve o processo de criminalização primária, pelo qual, a partir de um ato legislativo formal, define-se um programa de punição que deve ser exercido por agências punitivas e que determina quais atos devem ser punidos⁴⁸. Acerca das questões referentes aos processos de criminalização primária e secundária, uma explanação se faz necessária para que se compreenda como um processo aparentemente geral e abstrato, eis que supostamente fundado em igualdade, generalidade e abstração, causa uma ação da violência da punição, um fenômeno seletivo e com destinatários bem definidos. O programa de criminalização primária se revelou tão abrangente que seria impossível colocá-lo em prática na sua plenitude em função da diferença em relação à quantidade de condutas abstratamente

⁴² ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019, p. 95.

⁴³ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 178.

⁴⁴ ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019, p. 95.

⁴⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 178.

⁴⁶ ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019, p. 96.

⁴⁷ ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019, p. 96.

⁴⁸ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003, p. 43.

criminalizadas e as que chegam ao conhecimento das agências punitivas⁴⁹. A chamada *cifra oculta*, isto é, o somatório das condutas formalmente consideradas criminosas, responde pela maior parte das condutas que se adéquam às normas abstratamente determinadas pelo processo de criminalização primária.

Nesse sentido, Alessandro Baratta, referindo Fritz Sack acerca da cifra oculta, alerta que “Sack acredita poder inferir que, em uma sociedade como a da Alemanha Ocidental, esta cifra representa cerca de 80 a 90% da população total”⁵⁰. Portanto, a seleção de criminalização secundária leva a cabo apenas uma parcela ínfima de condutas primariamente criminalizadas. Pode-se afirmar, assim, que há um grande espaço na definição dos destinatários da violência penal a ser exercido pelas agências punitivas, pois se, como regra, o processo de criminalização primária é exercido pelas agências políticas, como o Poder Executivo e o Parlamento, a criminalização secundária costuma ser exercida pelas agências punitivas, como as polícias, o Ministério Público e o Poder Judiciário. O processo de criminalização secundária é exercido de forma concreta sobre pessoas e pode ser assim definido:

a criminalização secundária é a ação punitiva exercida sobre pessoas concretas, que acontece quando as agências policiais detectam uma pessoa que supõe-se tenha praticado certo ato criminalizado primariamente, a investigam, em alguns casos, privam-na da sua liberdade de ir e vir, submetem-na à agência judicial, que legitima tais iniciativas e admite um processo [...]; no processo, discute-se publicamente se esse acusado praticou aquela ação e, em caso afirmativo, autoriza-se a imposição de uma pena de certa magnitude que, no caso de privação da liberdade de ir e vir da pessoa, será executada por uma agência penitenciária (prisonização).⁵¹

Considerando o nível de expansão alcançado pela criminalização primária e a atuação das agências punitivas, trabalha-se de forma seletiva no processo de criminalização secundária, cabendo às agências punitivas decidir quem será atingido pelo poder punitivo estatal⁵². Nesse contexto, Dardot e Laval expõe que:

O que está em jogo aqui é exatamente a *preservação da eficiência da*

⁴⁹ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003, p. 44.

⁵⁰ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: Introdução à Sociologia do Direito Penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011, p. 105.

⁵¹ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003, p. 43.

⁵² ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003, p. 44.

ordem de mercado, já que o elemento decisivo da confiança reside no fato de que o indivíduo possa contar com a aptidão do Estado para fazer com que as regras gerais sejam respeitadas [...]. Isso mostra a importância da ação coercitiva do Estado quando se trata de cuidar da punição das infrações cometidas contra as regras de conduta: garantir a segurança dos agentes econômicos é a verdadeira justificação do monopólio do uso da coerção que se encontra nas mãos do Estado.⁵³

Nos interesses do neoliberalismo da versão Hayekiana, a intervenção do Estado não é repudiada, mas sim trazida para garantir as regras do “jogo econômico” praticado a partir das premissas do “livre mercado”, que exige um forte papel de intervenção, justamente por parte do poder estatal, inclusive através do Poder Judiciário⁵⁴, como bem explicam Dardot e Laval, ao clarearem a contradição de Friedrich Hayek em relação aos defensores do “*laissez-faire*” e da democracia como poder supremo e latente do povo:

Hayek se recusa a conferir à maioria do povo o poder absoluto de obrigar a todos os seus membros. O que lhe parece formar o conteúdo do conceito de “soberania popular” é que a regra majoritária não seja limitada nem limitável. Ora, a função desse conceito é legitimar uma “democracia ilimitada”, sempre suscetível de degenerar numa “democracia totalitária”. O que significa que a democracia não é um fim em si, mas um meio que somente tem valor como método de seleção de dirigentes. Assim, Hayek teve o mérito da franqueza quando declarou a um jornal chileno durante a ditadura Pinochet, mais exatamente em 1981: “Minha preferência pende a favor de uma ditadura liberal, não a um governo democrático em que não haja nenhum liberalismo”.⁵⁵

Note-se a ampliação da “esfera pessoal protegida”, ao mesmo tempo em que amplia a esfera do intangível ao Estado, não apenas à propriedade material, mas também a qualquer “coerção exercida pelas formas democráticas como a igualdade, a inclusão à justiça social”⁵⁶. É nesse espaço de esfera de liberdade pessoal expandida garantida pelo erguimento de muros que se conecta o privatismo do

⁵³ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 178.

⁵⁴ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 181.

⁵⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 184.

⁵⁶ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: a ascensão política antidemocrática no ocidente. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Filosófica Politéia, 2019, p. 129.

neoliberalismo, com um Estado securitário, autoritário e punitivista⁵⁷.

Esse aparente paradoxo de que a presença de um Estado forte seria oposta aos valores neoliberais é consequência da não compreensão da virada que o neoliberalismo dá em relação ao liberalismo clássico e decorre justamente dessa aliança do conservadorismo com o neoliberalismo, que marcou o ocidente nos anos 1980, especialmente com as políticas de Ronald Reagan e Margaret Thatcher⁵⁸. Essa grande virada que refundou o liberalismo clássico aliou a liberdade econômica a uma presença forte do Estado, especialmente pelas forças conservadoras, que passaram a ver no Estado

um papel maior da defesa nacional contra os inimigos externos, da polícia contra os inimigos internos e, de modo mais geral, dos controles sobre a população, sem esquecer do desejo de restauração da autoridade estabelecida, das instituições, dos valores tradicionais, em particular os familiares.⁵⁹

Nesse contexto, “qualquer semelhança deste processo com o que as agências de segurança pública atualmente fazem com a figura do traficante de drogas não é mera coincidência”⁶⁰, consistindo na lógica interna da mentalidade de guerra trilhada no contexto brasileiro, concebida na ditadura civil-militar de 1964/1985 e que teve continuidade na redemocratização, com mero reposicionamento de quem seriam os inimigos, pois, desde sua concepção durante o regime ditatorial, a doutrina de segurança nacional teve dois modos de atuação: “o da defesa interna, quanto aos 'antagonismos e pressões vinculados ao processo subversivo', e o da segurança pública, relacionada com conflitos de toda espécie que não contenham conotações ideológicas”⁶¹.

Essa lógica relacionada ao viés da segurança pública, especialmente em questões referentes ao tráfico de drogas, foi mantida e ampliada, ao mesmo tempo

⁵⁷ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: a ascensão política antidemocrática no ocidente. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Filosófica Politéia, 2019, p. 129.

⁵⁸ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 189.

⁵⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 190.

⁶⁰ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 16.

⁶¹ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 16.

em que o Brasil adotou políticas econômicas tipicamente neoliberais, especialmente a partir da pressão internacional. Basta que nos recordemos

das inúmeras vezes em que as nossas missões econômicas foram ao FMI após 1983, ano da moratória, discutir o pagamento, que só se viabilizaria através do acatamento, pelo Brasil, das 'ortodoxas' receitas econômicas ditadas por aquela instituição financeira privada.⁶²

Tais medidas “ortodoxas” consistiam em medidas de austeridade fiscal, controle inflacionário, busca por uma balança comercial superavitária, redução de gastos, arrocho salarial, entre outras medidas típicas das políticas econômicas de matriz neoliberal⁶³. Ainda no aspecto econômico do neoliberalismo, muito se destacou, nessa política, a busca por redução de impostos, privatizações e controle da inflação, assumindo-se um compromisso com o livre mercado, em oposição à social democracia, ligado à ideia de intervencionismo. Contudo, o que menos se destacou foi justamente a perspectiva disciplinar dessa linha política, que vê no Estado forte um garantidor do concorrencialismo e do estabelecimento de uma lógica de criação de “indivíduos adaptados às lógicas de mercado”⁶⁴.

Portanto, pode se concluir que, em verdade, o neoliberalismo nunca buscou romper com estruturas de poder já consolidadas no sistema capitalista. Ao contrário, sempre compreendeu tais estruturas como importantes mecanismos para redirecionar a intervenção estatal, operando, portanto, uma transformação nas suas finalidades e na sua forma de atuação, pois, para atingir tais finalidades, é fundamental também uma alteração na forma como o Estado se relaciona com todos os sujeitos sociais⁶⁵.

Assim, considerando que, na lógica neoliberal, o Estado se afasta dos objetivos sociais e se torna refém dos interesses econômicos, é natural que, no espaço em que se torna ainda mais forte, qual seja, no exercício da punição, atue da forma que melhor

⁶² NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. *In*: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 17.

⁶³ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. *In*: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 7.

⁶⁴ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 191.

⁶⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 272.

atenda aos interesses econômicos que o controlam⁶⁶.

2.2 GERENCIALISMO E CONCORRENCIALISMO NA GESTÃO PÚBLICA

Na seção anterior, analisou-se como a racionalidade neoliberal não atua apenas no sentido de privatização e retirada de Estado, pois, em alguns aspectos, ao contrário, exige um Estado “forte e repressor” para a garantia das “liberdades individuais”. Nesta seção, situa-se outro fenômeno importante para o objeto desta pesquisa, qual seja a incorporação, na racionalidade do setor público, de uma ideologia típica de atividades do setor privado neoliberalizado.

Essa racionalidade não se trata de um discurso, mas de um fundamento, sobre o qual são produzidos discursos legitimadores que passam a circular com uma força quase de verdade dogmática. Isso quer dizer que não há um discurso único, e sim uma diversidade de discursos circulando transversalmente, mas que caminham, ainda que com alguns escapes, dentro da lógica da racionalidade neoliberal. Essa racionalidade não deriva do Estado, mas passa a transitar nele, ingressa em suas entranhas e passa a determinar suas formas de ação e de organização⁶⁷. De certo modo, por trás dessa forma de pensamento, está uma ideia de ação racional baseada na lógica da eficiência, ou seja, na busca pela minimização de custos a fim de atingir um objetivo específico⁶⁸. Essa forma lógica se transporta da ação individual para as instituições, pois uma das características do neoliberalismo é justamente a relação entre as ações individuais e institucionais⁶⁹.

Contudo, na perspectiva neoliberal, a própria lógica do concorrencialismo constitutivo do sujeito empresarial se justifica por uma permanente busca pela maximização da obtenção de lucro⁷⁰. Isso, em certa medida, poderia levantar um questionamento sobre a hegemonia dessa racionalidade, que passa a colonizar as

⁶⁶ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 29.

⁶⁷ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos: La secreta revolución del Neoliberalismo**. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 109.

⁶⁸ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos: La secreta revolución del Neoliberalismo**. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 110.

⁶⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 133.

⁷⁰ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 135.

instituições de Estado cujas finalidades não são a obtenção de lucro. Todavia, essa maneira de pensar “vai muito além dos mercados de bens e serviços e diz respeito à totalidade da ação humana”⁷¹, moldando um condicionamento dos sujeitos à busca pelo empreendedorismo, naturalizando a concorrência como um processo permanente no qual todos devem estar sempre prontos para aproveitar as oportunidades de obtenção de ganhos⁷². Tais ganhos não deixam de ser, muitas vezes, simbólicos, tal qual ocorre em relação aos processos de autonomização e reserva de mercado típicos das instituições jurídicas⁷³ que, dentro do seu processo de autonomização, passam a constituir “um corpo cada vez mais numeroso e diferenciado de produtores e empresários de bens simbólicos”⁷⁴. Entretanto, em alguma medida, a monetização da atuação das instituições públicas passa a ser o critério de julgamento político acerca da justificativa de sua própria atuação, pois “a principal crítica que se faz ao Estado é sua falta global de eficácia e produtividade no âmbito das novas exigências impostas pela globalização”⁷⁵.

É a partir dessa crítica que se passa a sustentar a lógica do gerencialismo e do efficientismo aplicados à gestão pública. A atuação estatal, algo que talvez fosse um consenso entre direita e esquerda a partir dos anos 1980 em áreas como a saúde, a educação e a segurança, agora deveria se orientar por mecanismos concorrencialistas que se ajustassem às lógicas da competitividade e da eficiência, interferindo nos métodos a serem empregados para o oferecimento de serviços à população. Assim, na medida em que, embora na racionalidade política neoliberal, “o Estado seja visto como o instrumento encarregado de reformar e administrar a sociedade para colocá-la a serviço das empresas, ele mesmo deve curvar-se às regras de eficácia das empresas privadas”⁷⁶.

Portanto, na atividade pública, onde permanece a atuação estatal, passam a prevalecer o gerencialismo, o empreendedorismo e o concorrencialismo, ou seja,

⁷¹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 136.

⁷² DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 158.

⁷³ BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015, p. 101.

⁷⁴ BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015, p. 100.

⁷⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 273.

⁷⁶ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 274.

princípios e práticas típicos da atividade privada. Desse modo, implementa-se uma forma de gestão orientada pela busca da maximização da obtenção de resultados (de acordo com critérios típicos da atividade empresarial), com redução de custos (eficientismo), ainda que se reduzam, na prática, a quantidade e a qualidade de direitos sociais das pessoas, o que, em última análise, coloca em xeque os próprios fundamentos da democracia. Note-se que é justamente “essa nova concepção ‘desencantada’ da ação pública que leva a ver o Estado como uma empresa que se situa no mesmo plano das entidades privadas, um ‘Estado-Empresa’ que tem um papel reduzido em matéria de produção do interesse geral”⁷⁷.

Essa forma de gestão a partir do pensamento neoliberal passa a ser simbolizada pela palavra governança, que é elemento reitor para a compreensão de como o neoliberalismo se torna a racionalidade política hegemônica⁷⁸. Portanto, apesar de a governança não se confundir com o neoliberalismo, torna-se a principal forma de exercício da sua atividade administrativa, disseminando-se por diversos ambientes privados e públicos, incluindo as agências de Estado⁷⁹. Dessa maneira, a governança se torna fundamental para o processo de economização de todas as esferas da vida. Em que pese haja uma série de significados para o significante governança, pode-se afirmar que há elementos estruturantes para a conceituação, como define Wendy Brown:

*casí todos los especialistas y las definiciones convergen em la idea de que la gobernanza implica una transformación del gobierno a través del mando y el control organizado jerárquicamente — em las corporaciones, los Estados y las agencias sin fines de lucro por igual — a un gobierno em red, integrado, cooperativo, asociado, diseminado y, por lo menos em parte, autoorganizado.*⁸⁰

Portanto, a governança casa com a ideia do neoliberalismo, qual seja de esvaziar o Estado, a autonomia dos governos, impregnando métodos e práticas típicas de um modelo de negócios. Para Brown, há um elemento léxico que liga as

⁷⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 274.

⁷⁸ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 239.

⁷⁹ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 240.

⁸⁰ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 242.

ideias de governo e gestão, unindo as práticas políticas com a dos negócios, relacionando-se, desse modo, o termo “governança” à forma de governar, mais especificamente, a uma forma predefinida e institucionalizada, independentemente dos agentes que a executam⁸¹.

Nessa nova forma de gestão pública,

a alta administração, formada cada vez mais nas business schools, em simbiose cada vez maior com os meios empresariais privados, encontrou uma fonte suplementar de legitimidade misturando ‘modernidade’ e ‘ciência’, e isso em detrimento das instituições democráticas⁸².

Nesse sentido, “*governanza significa un modo específico de gobierno que está libre de agentes e se institucionaliza em procesos, normas y prácticas*”⁸³, abarcando, portanto, um arcabouço teórico e analítico que altera a própria racionalidade que rege as instituições e que, ao contrário de aumentar a liberdade da atuação estatal, fulmina a soberania de Estado e sua autonomia de governar⁸⁴. A governança, portanto, é um elemento constitutivo da forma neoliberal tanto de gestão privada — “governança de empresa” — quanto de gestão pública — “governança de Estado”:

Essa categoria política de “governança”, ou, mais exatamente, de “boa governança”, tem um papel central na difusão da norma da concorrência generalizada. A “boa governança” é a que respeita as condições de gestão sob os préstimos do ajuste estrutural e, acima de tudo, a abertura aos fluxos comerciais e financeiros, de modo que se vincula intimamente a uma política de integração ao mercado mundial. Assim, toma pouco a pouco o lugar da categoria “soberania”, antiquada e desvalorizada. Um Estado não deve mais ser julgado por sua capacidade de assegurar sua soberania sobre um território, segundo a concepção ocidental clássica, mas pelo respeito que demonstra às normas jurídicas e às “boas práticas” econômicas da governança⁸⁵.

Por isso, governança, muito além de significar a ação governamental, simboliza uma lógica única que predefine quais são as “boas práticas” nas instituições e que,

⁸¹ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 245.

⁸² DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 314.

⁸³ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 245.

⁸⁴ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 246.

⁸⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 276.

portanto, devem ser adotadas pelos agentes que pretendem praticar uma “boa governança”⁸⁶. Na lógica da governança, assim, exclui-se a democraticidade, que dá lugar a uma tecnologia de controle na qual a

refundação administrativa da ação pública apoia-se na crença das virtudes de uma avaliação geral e exaustiva, capaz de dar conta de forma ‘racional’ e ‘científica’ dos efeitos de um programa político, da atividade de um serviço ou do trabalho de cada agente⁸⁷.

Assim, afasta-se a capacidade de decisão do gestor a partir de critérios pretensamente desideologizados, empregados para uma análise de medição permanente de desempenho, que é construída a partir de padrões previamente uniformizados e não mais pelo julgamento democrático⁸⁸.

Note-se que a governança não se confunde com o neoliberalismo, sendo, no entanto, elemento essencial de formação de sua hegemonia, quando considerada como modo pelo qual se pratica a ação pública a partir da lógica do gerencialismo⁸⁹. Nesse sentido, foi adotada como forma da nova gestão pública concebida nos anos 1980 na Grã-Bretanha⁹⁰. Contudo, é fundamental destacar que a “governança de Estado” traz consigo, assim como a “governança empresarial”, uma homogeneidade internacional, pois, assim como os gestores privados são vigiados pelos acionistas, “os dirigentes dos Estados foram colocados pelas mesmas razões sob o controle da comunidade financeira internacional, de organismos de expertise e de agências de classificação de riscos”⁹¹. Assim, entidades como, por exemplo, o Banco Mundial e o FMI, desde a década de 1980, vêm impondo políticas como corte de investimentos em áreas sociais, flexibilização de legislações trabalhistas, privatizações e, em última análise, ajustes estruturais típicos da lógica neoliberal⁹², que foi se consolidando em

⁸⁶ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 246.

⁸⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 314.

⁸⁸ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 314.

⁸⁹ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 240.

⁹⁰ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 244.

⁹¹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 276.

⁹² HARVEY, David. **O Neoliberalismo**: história e implicações. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 38.

diversos espaços, inclusive nos da gestão pública⁹³ e das elites administrativas⁹⁴.

No Brasil, é importante destacar medidas tomadas a partir da década de 1990, quando, por exemplo, “no plano administrativo, o governo Collor se caracterizou por dar início à reforma administrativa do Estado, de maneira a substituir o obsoleto e ineficiente modelo ‘burocrático’ pelo austero modelo ‘gerencial’, inspirado na eficiência da gestão privada”⁹⁵. Com esse intuito, iniciou-se um processo de reforma administrativa que culminou em um processo de diversas privatizações de estatais, que passaram a ser controladas pelo setor privado. Além disso, estabeleceu-se um processo de delegação, a fim de que diversos serviços públicos passassem a ser exercidos pelo setor privado e não mais pelo Estado — e aqui não se está a tratar de serviços auxiliares, mas sim de serviços essenciais. Quanto aos serviços auxiliares, passou-se a utilizar a lógica da terceirização⁹⁶. Não se trata de um movimento isolado, mas sim influenciado pela política econômica de grandes agências, como o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial, que assumiram a hegemonia e impuseram ideias que vão além da economia e colonizam as formas de pensamento neoliberais⁹⁷.

Esse controle sobre a atuação das instituições de Estado é possível através daquilo que Byung-Chul Han descreve em seu livro *Sociedade da Transparência*. O autor analisa o modelo panoptílico idealizado por Bentham, cujas instalações, típicas de modelos disciplinares, visam ao controle a partir de um centro em que “o olhar do observador alcança cada canto da cela, enquanto que ele próprio permanece invisível para os presos”⁹⁸. O modelo benthamiano, cujas “celas ordenadas uniformemente em torno da torre de controle estão rigorosamente isoladas umas das outras, de modo que os detentos não podem se comunicar entre si”⁹⁹, é concebido para a aplicação

⁹³ HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 50.

⁹⁴ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 274.

⁹⁵ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 17.

⁹⁶ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 17.

⁹⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 283.

⁹⁸ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 101.

⁹⁹ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 100.

em instituições disciplinares, como presídios, por exemplo, tanto que, nesse modelo, “as paredes que separam as celas são as responsáveis para que tampouco os detentos possam ver uns aos outros”¹⁰⁰, num mecanismo que impõe a solidão dos vigiados, pois não conseguem enxergar o controlador, o que cria a “ilusão de uma vigilância permanente”¹⁰¹, sendo “nisso que reside sua perspectividade, que dá fundamento à estrutura de poder e domínio”¹⁰².

Já na ideia do panóptico digital, impera justamente a aperspectividade, pois não há um poder central, materializado pelo ocupante de um centro, o que faz desaparecer essa distinção entre controlador e controlado. Ademais, no modelo panoptíptico digital, “contrariamente à população carcerária, que não tem comunicação mútua, os habitantes digitais estão ligados em rede e têm uma intensiva comunicação entre si”¹⁰³, o que, por mais paradoxal que possa parecer, é justamente o que garante a transparência, pois os habitantes do panóptico digital, ao se exporem e se desnudarem, alimentam a rede voluntariamente.

Essa exposição permanente se dá não por coação externa, como em um regime despótico, mas sim por iniciativa dos próprios vigiados no uso de sua “liberdade”, o que confere tamanha eficácia a esse sistema. Contudo, ao contrário da ilusão dessa liberdade, o que se verifica, em verdade, é que essa “transparência” se revela instrumento de um poder que permanece oculto, na medida em que “o controle total aniquila a ação e leva, em última instância, à uniformização”¹⁰⁴, substituindo a confiança pelo controle. No neoliberalismo, esse controle passa a exigir e a medir o desempenho dos agentes, até mesmo de forma obsessiva, na medida em que “essa mensuração do desempenho tornou-se a tecnologia elementar das relações de poder nos serviços públicos, uma verdadeira ‘obsessão pelo controle’ dos agentes”¹⁰⁵, a fim de uniformizar, de cima para baixo, a atuação de agentes que costumavam gozar de maior autonomia, como médicos e juízes, por exemplo, e que passam a ter sua

¹⁰⁰ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 100.

¹⁰¹ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 101.

¹⁰² HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 101.

¹⁰³ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 101.

¹⁰⁴ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 104.

¹⁰⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 314.

autonomia drasticamente reduzida pela inflação normativa e implementação de controles de sua atividade. Isso se dá de diversas maneiras, mas a “transparência” que esconde o controle típico do disciplinarismo é ferramenta do gerencialismo, que, por sua vez, se vale de interpretações numéricas derivadas de instrumentos como “painéis de gestão”¹⁰⁶.

Note-se que a exigência da transparência demonstra justamente a absoluta ausência de confiança:

transparência é um estado no qual se elimina todo e qualquer não saber, pois onde impera a transparência já não há espaço para a confiança. Em vez do mote ‘transparência cria confiança’ dever-se-ia propriamente dizer: ‘a transparência destrói a confiança’.¹⁰⁷

A partir da destruição da confiança, abre-se espaço para um processo de exigência de transparência, do que decorre o controle disciplinar. Por isso, “a sociedade da transparência é uma sociedade da desconfiança e da suspeita, que, em virtude do desaparecimento da confiança, agarra-se ao controle”¹⁰⁸. Esse controle, objetivando fazer com que a atuação dos agentes públicos se pautem pela maximização da produtividade e do desempenho e pela minimização dos custos¹⁰⁹ em uma sociedade que tudo monetiza, permite que o controle que se exerce a partir de uma coação pela transparência seja feito pelo poder econômico¹¹⁰, e isso também se aplica às ações do Estado, o que ocorre de forma global¹¹¹.

Com isso, o controle e o julgamento acerca da “gestão pública” passam a ser feitos, além de pelos destinatários dos serviços públicos, por credores e investidores, que o fazem a partir da busca pela obtenção de seus próprios interesses¹¹², pois “a coação por transparência, hoje, não é um imperativo explicitamente moral ou biopolítico, mas sobretudo um imperativo econômico; quem se ilumina completamente

¹⁰⁶ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 315.

¹⁰⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 315.

¹⁰⁸ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 105.

¹⁰⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 294.

¹¹⁰ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 106.

¹¹¹ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 108.

¹¹² DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 277.

se expõe e se oferece à exploração econômica”¹¹³. O mais grave e antidemocrático é que, paradoxalmente, “apenas a nova gestão pública escapa da avaliação desses efeitos”¹¹⁴, na medida em que não se avalia a “a avaliação”¹¹⁵, o que faz com que a governança substitua o governo, como explica Wendy Brown:

cuando la gobernanza se convierte em un sustituto del gobierno, lleva consigo un modeo muy específico de la vida pública y la política. Obsérvese lo que no aparece em la explicación que Meehan hace del reino de lo público: deliberación em torno a la justicia y otros bienes comunes, disputas em torno a los valores y los propósitos, luchas por el poder, búsquedas de imágenes del bien para todos. En su lugar, la vida pública se reduce a la solución de problemas y la implementación de programas, una forma que pone entre paréntesis elimina la política, el conflicto y la deliberación sobre los valores y los fines comunes.¹¹⁶

Essa substituição do governo pela governança abre caminho para a hostilidade em relação à política, reforçando o discurso falsamente não ideológico da necessidade de substituição da política pela técnica¹¹⁷. Ao fim e ao cabo, a governança como forma de gestão pública dissemina um discurso despolitizante. Além disso, parte-se da premissa de que as escolhas dos agentes públicos seriam tomadas com base em seus interesses pessoais, na lógica do cálculo individual, ou seja, com base no melhor custo-benefício para si, o que torna ainda mais eficazes os mecanismos de desempenho que podem ser exercidos através do controle, pois

aumentar a eficácia da ação pública consistirá em fazer valer as imposições e os incentivos que orientarão a maneira como os indivíduos vão se conduzir, fazendo com que as decisões que serão conduzidos a tomar aliviem os custos e maximizem os resultados.¹¹⁸

Nesse sentido, a nova gestão pública, baseada na teoria da *public choice* se funda em elementos de pressão por produtividade típicas do setor privado, na medida

¹¹³ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 106.

¹¹⁴ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 316.

¹¹⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 316.

¹¹⁶ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 252.

¹¹⁷ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 252.

¹¹⁸ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 291.

em que

As técnicas de gestão baseiam-se no tripé objetivos-avaliação-sanção. Cada entidade (unidade de produção, coletivo ou indivíduo) passa a ser “autônoma” e “responsável” (no sentido de *accountability*). No âmbito de suas missões, recebe metas que deve atingir. A realização dessas metas é avaliada regularmente, e a unidade é sancionada positiva ou negativamente de acordo com seu desempenho. A eficácia deve aumentar em razão da pressão constante e objetivada que pesará sobre os agentes públicos, em todos os níveis, de tal modo que acabem artificialmente na mesma situação do assalariado do setor privado, que está sujeito às exigências dos clientes e às de seus superiores.¹¹⁹

Dessa maneira, são “os imperativos, as premências e as lógicas das empresas privadas que comandam diretamente as agendas do Estado”¹²⁰, visto que “o elemento social é degradado e operacionalizado como um elemento funcional do processo de produção, prestando-se sobretudo à otimização das suas relações de produção”¹²¹, o que leva o Estado, por sua vez, a incorporar os padrões do gerencialismo¹²², alterando até mesmo a forma da atuação administrativa com base na governança, adequando sua atuação de acordo com comparadores, metas e mandados de atuação individual e coletiva¹²³.

Nessa racionalidade neoliberal, o Estado passa a ser parceiro dos grandes oligopólios, reposicionando seu papel, que não mais será o de árbitro do sistema de produção. Isso faz com que haja clima para se falar em desempenho e produtividade e se passe a medir a eficácia das atuações das agências públicas a partir de uma perspectiva economicista, na medida em que se abandona a busca pelo equilíbrio entre economia e desenvolvimento social, e o foco passa a estar na maximização da utilidade, até mesmo, da população¹²⁴. Esse reposicionamento revela uma perspectiva de desumanização e capitalização das pessoas, na medida em que

¹¹⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 302.

¹²⁰ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 278.

¹²¹ HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 107.

¹²² DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 278.

¹²³ BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos**: La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015, p. 251.

¹²⁴ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 284.

O Estado não abandona seu papel na gestão da população, mas sua intervenção não obedece mais aos mesmos imperativos nem aos mesmos motivos. Em vez da “economia de bem estar”, que dava ênfase à harmonia entre o progresso econômico e a distribuição equitativa dos frutos do crescimento, a nova lógica vê as populações e os indivíduos sob o ângulo mais estreito de sua contribuição e seu custo na competição mundial¹²⁵.

Por trás desse controle está a imposição de um discurso único de produtividade, desempenho e eficiência, que impõe uma anulação do debate acerca da nova forma de regulação, afinal, “ninguém pode ser inimigo da eficácia e do bom desempenho”¹²⁶. Note-se que “a lógica gerencial unifica os campos econômicos, sociais e políticos e cria condições para uma luta transversal”¹²⁷, ou seja, estabelece uma hegemonia que coloniza diversos setores, impondo a unicidade de pensamento “desconstruindo sistematicamente todas as instituições que pacificavam a luta de classes”¹²⁸.

Assim, “essa lógica ‘terceiriza’ o conflito e dá a ele um caráter de contestação global do Estado empresarial e, por conseguinte, do novo capitalismo”¹²⁹, ou seja, quem contesta a nova racionalidade única efficientista se torna um inimigo do “desenvolvimento”, pois o neoliberalismo e, com ele, o gerencialismo, tem a astúcia de se apresentar, falaciosamente como uma racionalidade ideologicamente neutra. Estabelece-se, portanto, a imposição de uma forma de pensar e agir em todos os segmentos, a partir da ideia de que as práticas e a racionalidade do setor privado são sempre mais “eficazes”, especialmente em função do estímulo ao desempenho decorrente do concorrencialismo¹³⁰ em oposição a toda a ideia de concepção da lógica do estado de bem-estar social, na medida em que:

esse culto à empresa e ao empreendedor não é consequência de *lobbies* patronais e doutrinários. Ele é celebrado todos os dias e em quase todos os países pelas elites administrativas, pelos especialistas

¹²⁵ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 284.

¹²⁶ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 285.

¹²⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 285.

¹²⁸ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 285.

¹²⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 285.

¹³⁰ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 290.

em gestão, pelos economistas, pelos jornalistas submissos e pelas autoridades políticas. A homogeneização ideológica conjuga-se com a internacionalização das economias — a competitividade torna-se prioridade política no contexto da “abertura”. Em face da empresa ataviada com todas as qualidades, o Estado de bem estar é apresentado como um “peso”, um freio ao crescimento e uma fonte de ineficácia. A palavra de ordem thatcheriana, “recuar as fronteiras do Estado de bem estar”, deu origem a um conjunto de crenças e práticas — gerencialismo — que se apresenta como remédio universal para todos os males da sociedade, reduzidos a questões de organização que podem ser resolvidas por técnicas que procuram sistematicamente a eficiência¹³¹.

Esse novo modelo global de governança que, apesar de não possuir um governo central, tornou-se hegemônico de uma maneira relativamente uniforme, impõe-se como dominante da ação pública, inclusive nas funções mais típicas de Estado¹³². Com isso, o ambiente da governança passa a reger as atuações estatais, sendo as práticas gerenciais consideradas melhores remédios do que as normas de Direito Público¹³³. Não se deixa de reconhecer a importância de busca por eficiência no serviço público; contudo, o que se está a questionar é a preponderância de valores e práticas gerenciais no serviço público e suas consequências. As agências punitivas, como funções tipicamente estatais, não poderiam deixar de sofrer a influência dessa nova racionalidade, o que será abordado de forma mais específica na seção seguinte.

2.3 EFICIENTISMO E EXPANSIONISMO DAS AGÊNCIAS PUNITIVAS

A primeira seção deste capítulo discorreu sobre como o neoliberalismo prega, ao mesmo tempo, a retirada do Estado para a entrada da iniciativa privada em vários setores e a presença forte do Estado na repressão interna e externa, ou seja, o fortalecimento de instituições ligadas à segurança e à punição. Já na segunda seção, explicou-se como o neoliberalismo introduz lógicas da iniciativa privada nas instituições públicas, com ênfase à governança representada pela forma de gestão pública nos espaços ainda ocupados pelo Estado. Esta terceira seção explana como o pensamento gerencial, concorrencialista e expansionista, bem como a lógica da

¹³¹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 290.

¹³² DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 286.

¹³³ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 289.

produtividade e do eficientismo e, de certa forma, a governança foram encampados também pelas agências punitivas.

Essa perspectiva de alteração na racionalidade de atuação das agências punitivas que se relaciona diretamente com uma nova realidade social e com a racionalidade política¹³⁴ se concretiza naquilo que Nils Christie chama de “indústria do controle do crime”, cujo papel é “limpar, remover os elementos indesejáveis do sistema social”¹³⁵. Como costuma ocorrer na atividade industrial, bem como em toda a atividade privada que objetiva lucro e que se baseia em produtividade, o pensamento expansionista está sempre presente, motivado pela lógica do concorrencialismo. Note-se que, apesar de ser uma indústria que tem “poucos inimigos naturais”¹³⁶, “há medidas ligadas à racionalização e profissionalização das agências do sistema penal, que passaram a seguir os mesmos padrões da gestão da iniciativa privada”¹³⁷, ou seja, passam a agir em busca do eficientismo e da produtividade, trabalhando na perspectiva do gerencialismo típico da racionalidade neoliberal que passou a nortear a atuação das agências punitivas no Brasil¹³⁸.

É importante situar que, para Nils Christie, a lógica do pensamento industrial acerca do controle do crime se insere na perspectiva que se estabelece no sistema punitivo a partir da racionalidade neoliberal, que produz subjetivamente a mentalidade do sujeito empresarial ou empreendedor¹³⁹. Observe-se que, “agora, a justiça criminal possui menos autonomia do que há três décadas, estando mais sujeita a ingerências vindas de fora”¹⁴⁰, ou seja, está muito mais suscetível aos objetivos políticos e econômicos que marcam a racionalidade desse novo período¹⁴¹. Não é por acaso que

¹³⁴ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 372.

¹³⁵ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 1.

¹³⁶ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 2.

¹³⁷ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 23.

¹³⁸ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 23.

¹³⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 135.

¹⁴⁰ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 372.

¹⁴¹ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 72.

nos Estados Unidos e na Grã-Bretanha, a partir da década de 1980, verifica-se um grande aumento do encarceramento, seja em função da quantidade de condenações à prisão, seja em função do tempo médio das penas privativas de liberdade aplicadas¹⁴².

Como se analisou na seção anterior, essa lógica de ação individual se transporta à ação institucional e atua como modelo de governança¹⁴³, aqui descrita como “um novo modo de exercício de poder que implica instituições políticas e jurídicas internacionais e nacionais, associações, igrejas, empresas, ‘think tanks’, universidades etc”¹⁴⁴. Esse pensamento afeta diretamente o sistema de punição, na medida em que “estas mudanças de ênfase punitiva causaram efeitos importantes no número de pessoas custodiadas, no tamanho da indústria prisional, na composição racial da população carcerária e no significado político e cultural da punição”¹⁴⁵.

Essa dinâmica atua em vários níveis do processo de criminalização, inclusive a fim de atender aos interesses de setores econômicos de alta capacidade de influência política, podendo-se observar, na realidade brasileira, a existência de “processos de privatização e comercialização do sistema penal, que consistem na aproximação dos serviços oferecidos pelas agências penais às necessidades comerciais dos setores economicamente influentes”¹⁴⁶. Sobre contexto brasileiro, é importante que se faça algumas ressalvas, pois

Não temos tradição na privatização do sistema penal, ressalvados o movimento já consolidado de privatização da atividade de segurança pessoal e institucional e algumas experiências com a gestão privada das prisões, mas no aspecto da comercialização existem claros e abundantes sinais na atualidade. Apenas para citar alguns, pensemos nas “rondas bancárias” das viaturas policiais militares, ou nas delegacias cuja atuação é determinada menos em função da especificidade de certos crimes do que nas suas vítimas — é o caso, no Rio de Janeiro, da Delegacia de Serviços Delegados (que atende às empresas concessionárias de serviços públicos essenciais — Ligth, CEG, entre outras — privatizadas alguns anos atrás) ou da Delegacia

¹⁴² GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 367.

¹⁴³ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 133.

¹⁴⁴ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 277.

¹⁴⁵ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 367.

¹⁴⁶ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 23.

de Repressão aos Crimes Contra a Propriedade Imaterial (que protege os interesses da Nike, Warner, Microsoft etc., através da criminalização dos comerciantes populares de produtos piratas.¹⁴⁷

Independente disso, a forma de pensar o sistema punitivo está colonizada por essa racionalidade, que contribui fortemente para esse expansionismo, gerando grande incremento na quantidade de pessoas presas, do que são exemplo dois pensamentos: o primeiro deles é a construção de uma ideia permanente de se tratar de uma guerra; enquanto o segundo é a colonização do pensamento industrial ou gerencial no sistema punitivo¹⁴⁸, que, assim como toda a atuação pública a partir do pensamento neoliberal, foi “fortalecida e prolongada por uma orientação que consistiu em ‘importar’ as regras de funcionamento do mercado concorrencial para o setor público”¹⁴⁹.

Sendo a atuação do Estado no exercício do poder punitivo afetada por essa racionalidade, não se fugiu à regra que fez com que “o exercício do poder governamental fosse pensado de acordo com a racionalidade da empresa”¹⁵⁰, ou seja, atuando com métricas que fundamentam a atividade empresarial, focada na produtividade¹⁵¹. No processo penal brasileiro, é perceptível a influência desse gerencialismo, sendo “possível notar que o processo penal da pós-modernidade se preocupa mais com os resultados do que com a segurança, assim conduzido pelo discurso jurídico da instrumentalidade do processo”¹⁵², ou seja, um processo penal mais preocupado com a eficiência do que com a justiça do resultado.

Os valores que norteiam a atuação das agências punitivas desse processo, agora, são o da celeridade, produtividade, concorrência e eficiência. Percebe-se, por exemplo, que o Poder Judiciário está impregnado pela racionalidade da

¹⁴⁷ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 9.

¹⁴⁸ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 2.

¹⁴⁹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 275.

¹⁵⁰ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 275.

¹⁵¹ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 275.

¹⁵² NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 27.

produtividade¹⁵³. Exemplo disso, no caso brasileiro, é a inserção no Art. 93, inciso II, alínea “c” da Constituição Federal de 1988 que estabelece critérios de “produtividade” para a promoção de juízes¹⁵⁴, ao determinar que, na promoção por merecimento, haja “aferição do merecimento conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição e pela frequência e aproveitamento em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento”¹⁵⁵.

O dispositivo constitucional que atrela as promoções por merecimento a critérios de produtividade vem de “noções como a de ‘gestão dos fluxos judiciários’, difundidas nos anos 1990”¹⁵⁶, e que

tendem a transformar o magistrado num administrador de processos que todo ano é obrigado a aumentar seu ‘portfólio de processos’, e de forma imperativa, na medida em que seu salário e sua promoção vão depender cada vez mais do cumprimento de indicadores”¹⁵⁷.

No mesmo sentido, David Garland cita a alteração da racionalidade no próprio sistema policial a partir da década de 1980 nos cenários britânico e estadunidense, ao constatar que, no contexto da atuação policial,

verificou-se um afastamento das estratégias reativas e do policiamento ‘190’, em favor de estilos mais pró-ativos de policiamento comunitário e, mais recentemente, do policiamento intensivo da desordem, das incivilidades e de condutas contravencionais.¹⁵⁸

Na mesma senda, sob uma perspectiva que reconhece a legitimidade do sistema punitivo, mas sustenta a necessidade de limites sobre sua atuação, Nils Christie critica o resultado de o pensamento industrial ser o definidor do projeto de encarceramento:

¹⁵³ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 313.

¹⁵⁴ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 27.

¹⁵⁵ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2019.

¹⁵⁶ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 313.

¹⁵⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 313.

¹⁵⁸ GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 367.

Chego à seguinte conclusão: na situação atual, tão extraordinariamente propícia ao crescimento, é particularmente importante compreender que o tamanho da população carcerária é uma questão normativa. Somos ao mesmo tempo livres e obrigados a tomar uma decisão. É necessário colocar limites ao crescimento da indústria carcerária. A situação exige uma discussão séria sobre os limites do crescimento do sistema formal de controle do crime. Pensamentos, valores, ética — e não o impulso industrial — devem determinar os limites do controle, o momento em que este já é suficiente. O tamanho da população carcerária é consequência de decisões. Temos liberdade de escolha. Só quando não temos consciência dessa liberdade é que as condições econômicas e materiais reinam livremente. O controle do crime é uma indústria. Mas as indústrias têm que se manter dentro de certos limites.¹⁵⁹

É importante esclarecer que o autor não nega ser um problema a existência de crimes. Contudo, sustenta que o maior risco dos crimes não são suas consequências diretas, mas sim o perigo de que a “luta contra o crime”, nas sociedades contemporâneas, possa levar a governos totalitários¹⁶⁰. Também é importante assentar a premissa de que crimes são criados pelas normas, pois “primeiro, existem atos, seguindo-se depois, um longo processo de atribuição de significado a esses atos”¹⁶¹. Em nosso atual sistema social, consideram-se crimes até pequenas “transgressões”, e, por consequência, criminosos os seus autores¹⁶². A partir disso, constrói-se um sistema que sequer consegue levar a cabo a plenitude do expansionismo do processo criminalizante, deixando um espaço permanente para o crescimento da quantidade de punição¹⁶³, pois esta “oferta ilimitada de atos que podem ser definidos como crimes cria também possibilidades ilimitadas de travar uma guerra contra todas as espécies de atos indesejáveis”¹⁶⁴.

O discurso tradicional interpreta que a quantidade de presos em um país é um indicador da quantidade de crimes cometidos, como se houvesse uma relação lógica entre tais dados, a partir de uma visão dos crimes como naturais em um ciclo em que

¹⁵⁹ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 3.

¹⁶⁰ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 5.

¹⁶¹ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 13.

¹⁶² NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 14.

¹⁶³ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003, p. 45.

¹⁶⁴ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 14.

os agentes cometessem crimes naturais e as agências punitivas reagissem¹⁶⁵. Na lógica concorrencialista, buscando se apresentar como a melhor solução para o combate ao crime, a indústria do controle do crime se consagrou na medida em que “o neoliberalismo político sofreu uma radicalização quando enxergou a concorrência como o instrumento mais eficiente para melhorar o desempenho da ação pública”¹⁶⁶. Nesse sentido:

a tensão entre a centralização das instâncias de regulação e auditoria e a suposta autonomia dos serviços submetidos à concorrência acarreta efeitos perversos significativos, levando os serviços a concentrar-se obsessivamente nos indicadores de desempenho, sem se preocupar com o conteúdo real de sua missão: taxa de sucesso num exame, taxa de ocupação de leitos em hospitais, proporção entre fatos constatados e fatos elucidados podem significar resultados efetivos muito diferentes e até mesmo desvios muito graves com relação à qualidade do serviço prestado. Essa fetichização do número conduz essa hiper-racionalização à ‘fabricação de resultados’ que estão longe de traduzir as melhorias reais, tanto mais que os gerentes e seus subordinados são todos obrigados a ‘entrar no jogo’ e contribuir para uma produção coletiva de números¹⁶⁷.

Essa lógica se insere notadamente no Brasil, pois,

tal como ocorreu nos EUA e na Grã-Bretanha, arraigou-se no senso comum o paradigma do ‘nada funciona’ e a noção de que o aparelho punitivo esbanjava o suado dinheiro dos contribuintes em troca de resultados pífios (vide a conhecida latomia relativa ao ‘custo dos presos’).¹⁶⁸

Nessa senda, as agências punitivas procuram se legitimar justamente através da busca por demonstração da eficiência, o que ocorre a partir de uma seletividade que atua sobre “os clientes do sistema penal em função da utilidade que podem ter para o modelo econômico. Como o neoliberalismo é, em essência, concentrador de renda e excludente, o resultado disto é que a clientela vem aumentando

¹⁶⁵ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime**: a caminho dos Gulags em estilo ocidental. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 14.

¹⁶⁶ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 275.

¹⁶⁷ DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 318.

¹⁶⁸ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 21.

aceleradamente”¹⁶⁹.

Contudo, o crime é um fato criado pela norma penal a partir de um processo de criminalização primária, e a punição atravessa um processo de criminalização secundária. Exemplo disso é que, no Brasil, a partir do Estado Novo, executa-se um expansionismo do Direito Penal¹⁷⁰. Nesse contexto, foi criado o Código Penal de 1940, que, apesar de suas alterações, vigora até hoje, advindo de uma época cuja programação criminalizante emergiu de influências do capitalismo industrial¹⁷¹.

Demanda especial análise a política de criminalização das drogas: em 2016, já havia 176.691 pessoas privadas de liberdade em decorrência direta dos crimes elencados na Lei nº 11.343/06¹⁷², sendo essa uma das principais causas do superencarceramento brasileiro, que vem crescendo a cada ano e gera uma taxa atual de ocupação carcerária de 197,4%¹⁷³. Nesse sentido, afirma Salo de Carvalho:

A crise no sistema de garantias individuais, agregada ao modelo de desmonte do Estado de bem-estar pelas políticas econômicas contemporâneas, produz profunda alteração no sistema jurídico, afetando, inclusive, a estrutura do texto constitucional. A propósito, é possível perceber que a expansão do direito penal, com a inerente deformação da sua matriz de garantias, é incorporada pelas Constituições contemporâneas que positivam os direitos transindividuais e, não esporadicamente, determinam que sua tutela seja realizada através da sanção criminal.¹⁷⁴

Nessa tendência, a Constituição Federal de 1988, por exemplo, possui um mandado criminalizador acerca, dentre outras condutas, do tráfico de drogas, dispondo em seu Art. 5º, inciso XLIII:

a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a

¹⁶⁹ NASCIMENTO, André. Introdução à versão brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 27.

¹⁷⁰ CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 181.

¹⁷¹ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003, p. 462.

¹⁷² BRASIL. **Lei nº 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, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm. Acesso em: 14 dez. 2019.

¹⁷³ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2016. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2017, p. 7 Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em 27 out. 2018.

¹⁷⁴ CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 186.

prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem [...].¹⁷⁵

A Lei nº 11.343/06 cumpriu, de forma severa, o programa criminalizador determinado na Constituição Federal de 1988 no que diz respeito à criminalização de condutas referentes às drogas, inclusive equiparando a crimes hediondos algumas figuras previstas¹⁷⁶. Assim, pode-se afirmar que há uma parcela de responsabilidade pela quantidade da punição, no que tange aos crimes referentes à política de drogas, que deriva do próprio mandamento constitucional efetivado pela Lei nº 11.343/06, ou seja, do processo de criminalização primária. Do contrário, cair-se-ia no equívoco de tomar a quantidade de pessoas presas como o principal indicador do número de crimes cometidos em um país¹⁷⁷. Nesse sentido, Nils Christie demonstra que acreditar nesse critério faria crer que, com base em análise de dados de 1989, a Austrália teria o dobro de crimes per capita do que a Holanda¹⁷⁸. Carece, portanto, de evidências científicas o fato de se ver o número de pessoas encarceradas como uma forma de medir a quantidade de crimes praticados. Nesse sentido,

Mostramos uma situação em que existe uma oferta ilimitada de atos que podem ser definidos como crimes. Sendo este o caso, uma interpretação alternativa do número de presos seria vê-lo como produto final de uma miríade de influências: o tipo de estrutura social, a distância social, as revoluções, os distúrbios políticos, o tipo de sistema legal, o interesse econômico e o nível industrial. Aquilo que sempre é visto como crime também terá seu papel. É uma força entre outras. Mas é uma perspectiva muito estreita olhar o número de presos apenas como um indicador do número de crimes¹⁷⁹.

O aumento de pessoas presas e, também, de alguma maneira, atingidas por

¹⁷⁵ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2019.

¹⁷⁶ BRASIL. **Lei nº 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, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm. Acesso em: 14 dez. 2019.

¹⁷⁷ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 16.

¹⁷⁸ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 20.

¹⁷⁹ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 16.

outras formas de controle penal parece estar muito conectado com essa mudança na racionalidade das agências punitivas, pois,

na direta proporção com que o 'governo' logra organizar, otimizar e direcionar a capacidade de controlar o crime dos cidadãos, das corporações e das comunidades, ele simultaneamente estende seu alcance governamental e transforma seu modo de exercer controle.¹⁸⁰

Na mesma linha, percebe-se que o grande aumento de dados de presos nos Estados Unidos, de 230 por 100 mil habitantes em 1979 para 426 presos por 100 mil habitantes em 1989, parece confirmar a hipótese de que não há relação direta entre encarceramento e número de crimes em uma sociedade¹⁸¹. É possível que esses dados estejam conectados com a ascensão do neoliberalismo no mesmo período nos Estados Unidos, na medida em que a busca por resultados concretos que indicam produtividade e eficiência, típica da ideologia empresarial, vem invadindo as políticas da punição¹⁸².

Não se pode negar a influência que os Estados Unidos exercem, inclusive no aspecto da criminologia, sobre boa parte do mundo ocidental, o que demonstra a importância de sua observação nessa pesquisa criminológica¹⁸³. Possivelmente não por acaso, é justamente nesse período que as agências punitivas, a exemplo das polícias, redefiniram sua forma de interação, a partir de estratégias eficientistas, ou seja, "tecnologias de informação e as novas técnicas gerenciais se combinaram para produzir maior controle de recursos e condutas mais dirigidas, pontuais"¹⁸⁴, aplicando, portanto, técnicas daquilo que, nos termos analisados na seção anterior, pode ser entendido por governança.

Um dos elementos que alimenta a indústria do controle do crime é a guerra às drogas, pois dela deriva um universo de pessoas rotuladas como "indesejáveis" ao sistema punitivo, que, como sempre, foca sua atuação nas pessoas pertencentes às

¹⁸⁰ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 271.

¹⁸¹ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 24.

¹⁸² NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 52.

¹⁸³ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 79.

¹⁸⁴ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 368.

camadas economicamente mais pobres da população¹⁸⁵. Assim, “o controle do crime está se tornando responsabilidade não só dos especialistas da justiça criminal, mas de todo um conjunto de atores sociais e econômicos”¹⁸⁶. De qualquer forma, o fato é que num período inferior a dez anos, a partir de 1983, época que coincide com a ascensão do neoliberalismo, a população carcerária dos Estados Unidos simplesmente dobrou¹⁸⁷. Foi justamente nesse período que “a polícia iniciou seu ingresso na fase pós-burocrática da instituição, começando a desenvolver vínculos flexíveis”¹⁸⁸.

No neoliberalismo, já não faz mais sentido a lógica da ressocialização, pois os punidos passam a ser tratados como um risco a ser controlado para proteger a “sociedade”, como se dela não fizessem parte. Assim, “eles são vistos como um risco que deve ser administrado. Em vez de enfatizar métodos de reabilitação que atendam às necessidades do criminoso, o sistema enfatiza controles efetivos que minimizem os custos e maximizem a segurança”¹⁸⁹, ou seja, as medidas são focadas apenas na busca pelo controle do crime e não mais no bem-estar do indivíduo¹⁹⁰.

Neste capítulo, a polícia, assim como o judiciário e o sistema de “tratamento penal”, foram usados apenas a título de exemplo de uma mudança na racionalidade geral que afeta todo o sistema punitivo. A mudança de perspectiva do previdenciarismo penal para o eficientismo na punição decorre da virada do Estado de bem-estar social para a hegemonia da racionalidade neoliberal, pois “o previdenciarismo penal compartilha o destino dos arranjos que o trouxeram a lume. Seu destino não é ser dissolvido, mas se transformar num terreno institucional problemático sobre o qual novas estratégias e objetivos são rapidamente erguidos”¹⁹¹.

A nova cultura do controle do crime parte de um pensamento economicista de atuação das agências punitivas, que abandona a busca pelo bem-estar social e a

¹⁸⁵ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental.** Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 66.

¹⁸⁶ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 370.

¹⁸⁷ NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental.** Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 81.

¹⁸⁸ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 368.

¹⁸⁹ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 377.

¹⁹⁰ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 377.

¹⁹¹ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 375.

substituí pela lógica do controle social. Deixa de considerar o “tratamento penal” como um direito e passa a considerá-lo um investimento, que, portanto, deve ser analisado sob uma perspectiva econômica, só devendo ser tomadas medidas que assegurem um retorno que compense o investimento¹⁹². Portanto, a análise sobre as medidas penais passou a estar regida por uma relação de custo-benefício em termos de controle do crime. Nesse sentido,

A reabilitação está cada vez mais inscrita num enquadramento de risco, e não no enfoque previdenciário. Os criminosos só podem ser “tratados” (em programas relacionados ao uso de drogas, programas de terapia para a personalidade agressiva, programas de redução do crime etc.) na medida em que tal tratamento seja considerado capaz de proteger o público, de reduzir o risco e consubstanciar uma punição com boa relação custo/benefício.¹⁹³

No contexto brasileiro, os selecionados pelo sistema de punição possuem idade, cor e escolaridade preferenciais, o que pode ser inferido pelos dados do INFOPEN. A título de exemplo, observa-se que 93% da população carcerária possui entre 18 e 45 anos de idade; 64% é formado por pessoas negras; pessoas não alfabetizadas e pessoas sem Ensino Fundamental completo compõem 61% da população carcerária; 65% das pessoas privadas de liberdade respondem ou foram acusadas pelos crimes de furto, roubo ou tráfico de drogas¹⁹⁴.

Nesse sentido, a multiplicação de mecanismos disciplinares pode ser visualizada a partir de uma perspectiva econômica, com uma análise de relação custo-benefício na repressão¹⁹⁵. Com isso, a preferência por uma punição com viés “eliminativo” ganha força, na medida em que os alvos da punição costumam ser pessoas “economicamente problemáticas”¹⁹⁶, ao mesmo tempo em que “na perspectiva das novas leis sobre sentenciamento, o criminoso é representado de

¹⁹² GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 379

¹⁹³ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 378

¹⁹⁴ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2016. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2017, p. 43 Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em 27 out. 2018.

¹⁹⁵ AMARAL, Augusto Jobim do; ROSA, Alexandre Morais da. **Cultura da punição: a ostentação do horror**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 23.

¹⁹⁶ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 381.

forma cada vez mais abstrata, mais estereotipada: cada vez mais uma imagem projetada em vez da pessoa real”¹⁹⁷. Além disso, cria-se a ideia de que alguns selecionados não fazem parte da “sociedade”¹⁹⁸, o que legitimaria o discurso de negar direitos que seriam de todas e todos.

Nesse ponto, é importante questionar se a virtualização das audiências contribui para tal abstrativização das pessoas que respondem a processos criminais, fenômeno que pode ocorrer, também, com direitos dos acusados quando colidem com os interesses do público em geral, especialmente quando se pondera que o resguardo do direito do preso pode levar risco à “sociedade”¹⁹⁹. Portanto, analisar se a nova lógica do controle do crime determina que as decisões e atuações das agências punitivas sejam tomadas com base em uma relação custo-benefício, típicos da disciplina gerencial, em detrimento dos direitos das pessoas selecionadas pelas agências punitivas²⁰⁰ é essencial para a análise dos fundamentos e dos efeitos da virtualização das audiências processuais penais.

¹⁹⁷ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 383.

¹⁹⁸ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 386.

¹⁹⁹ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 384.

²⁰⁰ GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea.** Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 396.

3 A PANDEMIA DE COVID-19 E O SISTEMA PUNITIVO

A pandemia do Coronavírus trouxe inúmeras implicações, dentre elas, de forma bastante direta, um risco de morte e danos à saúde de proporções gigantescas. Basta perceber que, segundo dados oficiais, no dia 24 de fevereiro de 2021, o Brasil contabilizava oficialmente, 248.529 mortes decorrentes da Covid-19²⁰¹. Essa quantidade de mortes em menos de um ano de pandemia, causada por um vírus de grande capacidade de contágio, ocasionou diversas reações em inúmeros segmentos da vida das pessoas, seja em razão das consequências físicas das contaminações, seja em razão das consequências dos riscos que passaram a pairar sobre toda a humanidade.

É preciso, contudo, analisar se os riscos, seja de contaminação, seja de consequências graves devido à contaminação, atingiriam ou ameaçariam a todas e a todos de forma isonômica. Para tal análise, é importante considerar que já convivíamos com uma série de riscos em nossa sociedade contemporânea, o que é bem trabalhado por Ulrich Beck, para quem, “riscos, assim como riquezas, são objeto de distribuição, constituindo igualmente posições — posições de ameaça ou posições de classe”²⁰².

Apesar de estarmos vivendo uma espécie de riscos ainda não experimentados por nossa geração, e, portanto, inexistentes à época da publicação de Ulrich Beck, em 1986, sua teoria mantém atualidade, pois, em grande parte do mundo, houve, como exposto no capítulo anterior, a aplicação de grande parte da plataforma do neoliberalismo, modelo que mantém e até aprofunda a sociedade de risco desnudada pelo autor, a ponto de, para Boaventura de Souza Santos, vir mostrando sinais de esgotamento. Nesse sentido, explica o autor que

O capitalismo não tem futuro. Em particular, a sua versão actualmente vigente — o neoliberalismo combinado com o domínio do capital financeiro — está social e politicamente desacreditada em face da tragédia a que conduziu a sociedade global e cujas consequências são mais evidentes do que nunca neste momento de crise humanitária global.²⁰³

²⁰¹ BRASIL. Ministério da Saúde. **CORONAVÍRUS/BRASIL** - Painel de casos de doença pelo coronavírus 2019 (Covid-19) no Brasil pelo Ministério da Saúde. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2021. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 24 fev. 2021.

²⁰² BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 31.

²⁰³ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 25.

Portanto, parece ser aplicável sua perspectiva sobre a distribuição dos riscos à pandemia do novo Coronavírus. Note-se que, na concepção de Ulrich Beck, a distribuição dos riscos é inversa à distribuição da riqueza, na medida em que os que possuem mais riqueza minimizam seus riscos, que são muito mais acumulados por aqueles que não possuem riqueza²⁰⁴. Contudo, diversas nuances devem ser analisadas, na medida em que as peculiaridades da pandemia de Covid-19 exigem que se tome a ideia geral acerca do risco, na forma trabalhada por Ulrich Beck, apenas como ponto de partida, pois há diversas particularidades que necessitam ser analisadas. Essa análise das peculiaridades se faz realmente necessária para que se compreenda a forma como a pandemia afeta o sistema punitivo no Brasil, em diferentes perspectivas, pois há, por diversas razões, impactantes consequências tanto para o andamento dos atos processuais penais quanto para o encarceramento e outras formas de controle penal.

Nessa senda, a face mais visível dessa situação talvez seja que, considerando-se que um dos mecanismos de controle da pandemia é o distanciamento social²⁰⁵ e que nossas casas prisionais passam por superlotação estrutural, a situação de prisão potencializa os riscos à vida e à saúde gerados pelo novo Coronavírus²⁰⁶. Esse foi um dos primeiros elementos com os quais as agências punitivas tiveram que lidar, já no início da crise humanitária causada pela pandemia, justamente em época de ressonância de um discurso punitivista que vem dominando a política criminal brasileira.

Aqui, é importante pontuar que, em função da notória seletividade racial, social e econômica de nosso sistema penal²⁰⁷, as pessoas privadas de liberdade são, também, em geral, afetadas por um incremento de risco em função de sua classe, sendo, portanto, a prisão, somada a outras situações de vulnerabilidade, um elemento

²⁰⁴ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 41.

²⁰⁵ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 42.

²⁰⁶ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 45.

²⁰⁷ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2016. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2017. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em 27 out. 2018.

a mais nesse incremento de risco causado pela pandemia. Dessa forma, não há dúvida de que o aprisionamento é uma situação de ameaça, especialmente se considerarmos a situação de superlotação já enfrentada antes mesmo da pandemia e que, somada à situação de risco criada pelo Coronavírus, produz sério risco de morte e de danos à integridade física das pessoas presas²⁰⁸. Note-se, também, que a defesa do Estado mínimo com alto investimento em forças de segurança²⁰⁹ agrava as desigualdades e amplia a punição penal, conectando-se com o que foi abordado no capítulo anterior acerca da busca por um Estado forte como guardião do direito privado, incidindo diretamente sobre a política de superencarceramento vigente no Brasil.

Na mesma medida, a desumanização do outro, o menosprezo pelos Direitos Humanos e o discurso de ódio incidem diretamente no pensamento acerca do tratamento que deve ser dado às pessoas privadas de liberdade. Da mesma forma, não se pode excluir que tal pensamento interfere na atuação das agências punitivas, inclusive do Poder Judiciário, o que acaba por incidir na forma como a pandemia influencia os processos de natureza criminal.

Por tudo isso, para melhor análise do fenômeno da virtualização das audiências de instrução e julgamento, contextualiza-se brevemente a pandemia em termos gerais para, em seguida, abordarem-se alguns aspectos importantes da pandemia no Brasil e, por fim, com mais especificidade, o contexto do sistema punitivo a partir da pandemia.

3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PANDEMIA DE Covid-19

Ainda é muito cedo para que se tirem conclusões acerca das causas mais específicas da pandemia de Coronavírus, o que também não é objetivo deste trabalho. Contudo, “o surgimento de novos vírus tem sido um acontecimento regular na história humana, por força de mutações ‘naturais’ provocadas muito frequentemente pela

²⁰⁸ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 59.

²⁰⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 25.

própria expansão da técnica e da exploração dos recursos naturais”²¹⁰.

Assim, é impossível deixar de pensar que, em alguma medida, seja em seu surgimento e na forma como rapidamente se espalhou pelo mundo, seja em função do despreparo dos Estados em lidarem com a crise sanitária, esse aspecto está conectado com o que Boaventura de Souza Santos bem define como “a versão mais anti-social do capitalismo: o neoliberalismo”²¹¹. Desse modo, está-se de acordo que “a rapidez com que a Covid-19 se tornou um problema mundial de saúde pública é consequência não apenas do potencial de contágio do vírus, elevado por certo, mas também do estágio avançado da globalização capitalista”²¹².

Na mesma senda, o professor português Boaventura de Souza Santos trabalha a perspectiva da pandemia como uma alegoria:

O sentido literal da pandemia do coronavírus é o medo caótico generalizado e a morte sem fronteiras causados por um inimigo invisível. Mas o que ela exprime está muito além disso. Eis alguns dos sentidos que nela se exprimem. O invisível todo-poderoso tanto pode ser o infinitamente grande (o deus das religiões do livro) como o infinitamente pequeno (o vírus). Em tempos recentes emergiu um outro ser invisível todo-poderoso, nem grande nem pequeno porque disforme: os mercados. Tal como o vírus, é insidioso e imprevisível nas suas mutações e, tal como deus (santíssima trindade, incarcações), é uno e múltiplo. Exprime-se no plural mas é singular. Ao contrário de deus, o mercado é onnipresente neste mundo e não no mundo do além, e, ao contrário do vírus, é uma bênção para os poderosos e uma maldição para todos os outros (a esmagadora maioria dos humanos e a totalidade da vida não humana). Apesar de onnipresentes, todos estes seres invisíveis têm espaços específicos de acolhimento: o vírus, nos corpos; deus, nos templos; os mercados, nas bolsas de valores.²¹³

O autor alerta que a contínua atuação de tais seres invisíveis e onipresentes pode levar até mesmo à extinção da vida humana, pois tal atuação traz em si uma diversidade de ameaças invisíveis e imprevisíveis²¹⁴. E no que tange aos vírus, a experiência mostra que a globalização propicia a rápida difusão de novas

²¹⁰ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 47.

²¹¹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 24.

²¹² NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 47.

²¹³ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 11.

²¹⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 11.

enfermidades, dificultando as possibilidades de sua contenção²¹⁵. Todavia, explica que, abaixo desses seres, está presente o que chama de “reino das causas”²¹⁶. Esse reino seria composto por três elementos, com os quais o autor traça uma analogia com o mitológico unicórnio²¹⁷, expondo que, “desde o século XVII, os três unicórnios são o capitalismo, o colonialismo e o patriarcado. São os modos de dominação principais. Para dominarem eficazmente têm de ser destemperados, ferozes e incapazes de se dominar”²¹⁸. O autor alerta para a sua onipresença, combinada com sua invisibilidade, notadamente no que tange à articulação recíproca que exercem²¹⁹, bem como acerca de sua dissimulação, na medida em que “a ferocidade destes três unicórnios não assenta apenas na força bruta. Assenta também na astúcia que lhes permite desaparecer quando continuam vivos, ou parecer fracos quando permanecem fortes”²²⁰.

Por fim, explica o que denomina de “reino das consequências”²²¹, que seria aquele no qual a trindade onipresente se mostra para boa parte das pessoas. “Este reino tem hoje duas paisagens principais onde é mais visível e cruel: a escandalosa concentração de riqueza/extrema desigualdade social e a destruição da vida do planeta/iminente catástrofe ecológica”²²². Nesse contexto, talvez a pandemia tenha, em alguma medida, escancarado o reino das consequências, ao menos diretamente, na vertente da destruição da vida humana no planeta. De qualquer forma, permite que se jogue luz no fato de que a forma como o neoliberalismo globalizado se impõe como natural e desideologizado é falaciosa e esconde a ausência de neutralidade da globalização neoliberal, que tenta se colocar como natural e necessária, mas que, em verdade, sempre foi apenas uma das alternativas possíveis e que se tornou dominante em boa parte do mundo²²³.

²¹⁵ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias*. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 84.

²¹⁶ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias*. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 84.

²¹⁷ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias*. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 84.

²¹⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 12.

²¹⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 12.

²²⁰ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 12.

²²¹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 13.

²²² SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 13.

²²³ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. Pandemias e pandemônio no Brasil* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 45.

Nesse sentido, “o ‘aviso de incêndio’ da pandemia de Covid-19 (20, 21, 22...) nos permite, a um só tempo, questionar a naturalização da globalização neoliberal e pensar a sério o futuro, ou seja, considerar as alternativas possíveis ao futuro já presente”²²⁴. No mesmo sentido, David Harvey trabalha com a hipótese das causas da pandemia, a partir das modificações ocasionadas pela forma de capitalismo dominante na atualidade, explicando que:

*El capital modifica las condiciones medioambientales de su propia reproducción, pero lo hace en un contexto de consecuencias involuntarias (como el cambio climático) y con el transcurso de fuerzas evolutivas autónomas e independientes que andan perpetuamente reconfigurando las condiciones ambientales. Desde este punto de vista, no hay nada que sea un desastre verdaderamente natural. Los virus van mutando todo el tiempo, a buen seguro. Pero las circunstancias en las que una mutación se convierte en una amenaza para la vida dependen de acciones humanas.*²²⁵

Para o autor, portanto, não se trata de alterações naturais, sem influência humana, na medida em que são as próprias alterações ambientais resultantes do sistema de produção as causas das mutações²²⁶. De qualquer forma, é inegável que se trata de um problema ecológico com uma urgência jamais experimentada por nossa geração²²⁷ e que tal fenômeno, “não é apenas obra do acaso, mas também resulta do modo como a sociedade se relaciona com seu ambiente”²²⁸.

Nessa perspectiva, sugere o autor que “*resulta plausible esperar, por ejemplo, que los sistemas de abastecimiento de alimentos intensivos o azarosos en las zonas subtropicales húmedas puede contribuir a esto*”²²⁹. Assim, o surgimento dessa nova forma do Coronavírus, que vem assolando a humanidade de modo impactante, seria

²²⁴ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 45.

²²⁵ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 82.

²²⁶ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 83.

²²⁷ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 46.

²²⁸ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 47.

²²⁹ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 83.

consequência direta da maneira como a humanidade vem se organizando.

O autor também associa a disseminação de doenças contagiosas com a densidade populacional dos grandes centros e os hábitos da população, afirmando que “*el modo en que los seres humanos interactúan unos con otros, se mueven, se disciplinan u olvidan lavar las manos afecta el modo en que se transmiten las enfermedades*”²³⁰. Harvey salienta que não está acusando a China, mas simplesmente observando que as vulnerabilidades locais que o modelo econômico causa podem criar as condições para o desenvolvimento das grandes pandemias, e explica:

*No digo todo esto para acusar a China. Hay muchos lugares más em los que son elevados los riesgos de mutación y propagación. Puede que la “gripe española” de 1918 proviniera de Kansas y puede que África incubara el HIV/AIDS, y desde luego inició el virus del Nilo Occidental y él ébola, mientras que el dengue parece florecer en América Latina. Pero las repercusiones económicas y demográficas de la difusión del virus dependen de grietas y vulnerabilidades en el modelo económico hegemónico.*²³¹

Entretanto, a própria concepção de crise se torna desafiante na perspectiva do neoliberalismo, pois uma de suas formas de impor a política econômica que sustenta está presente na ideia de crise permanente. O conceito de crise permanente é uma contradição até em termos semânticos, na medida em que “é um oxímoro, já que, no sentido etimológico, a crise é, por natureza, excepcional e passageira, e constitui a oportunidade para ser superada e dar origem a um melhor estado de coisas”²³². Desse modo, na versão atualmente dominante do capitalismo, o neoliberalismo, não é possível contrapor a situação de crise a uma situação de normalidade, na medida em que, desde a década de 1980, as políticas econômicas dessa forma de racionalidade, dominadas pelo mercado financeiro, vêm impondo ao mundo uma situação de crise permanente²³³.

Apesar de a ideia de crise permanente ser contraditória até em termos semânticos, no neoliberalismo, essa ideia existe. Assim, acaba-se não se buscando a explicação das causas da crise, mas, sim, utilizando-a como fundamento para as suas

²³⁰ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 83.

²³¹ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 84.

²³² SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 5.

²³³ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 5.

consequências²³⁴. É nessa perspectiva que “por exemplo, a crise financeira permanente é utilizada para explicar os cortes nas políticas sociais (saúde, educação e previdência social) ou a degradação dos salários. E assim obsta a que se pergunte pelas verdadeiras causas da crise”²³⁵.

No entanto, em se tratando das políticas econômicas neoliberais, com a busca permanente pela redução de investimentos públicos que gerem impactos sociais e a ampliação do espaço destinado à atividade econômica privada, não se pretende investigar as causas da crise, mas sim manter um constante “estado de crise”, para que esta jamais seja resolvida²³⁶. Isso pode explicar a perplexidade para lidar-se com uma situação real de crise ou, ao menos, para designá-la pela mesma palavra utilizada nessa perspectiva permanente durante a hegemonia do neoliberalismo, como justificativa para a aplicação de políticas econômicas que, em alguma medida, seriam impopulares em situações de reconhecida normalidade.

Talvez por isso Slavoj Žižek tenha feito uma previsão otimista acerca da crise decretada pela pandemia, acreditando que colocaria em xeque o próprio sistema capitalista e a racionalidade vigente a partir da ideia de que, como efeito da pandemia e suas quarentenas, viralizaria o pensamento de uma nova alternativa de sociedade baseada na solidariedade e na cooperação global²³⁷. No mesmo sentido, David Harvey refere que, tão logo teve notícias do Coronavírus, que cada vez mais avançava na China, percebeu imediatamente que haveria repercussões na lógica capitalista de acumulação de capital em função dos bloqueios e alterações no fluxo de capital que gerariam, como consequência, uma grande desvalorização²³⁸. Entretanto, analisa o autor que não foi essa a reação dos mercados, pois, de alguma maneira, as notícias iniciais tentaram relativizar o potencial destrutivo do vírus, como se fosse um problema local da China que seria rapidamente controlado, como ocorreu com a Gripe H1N1²³⁹. Além disso, verificou-se, também, um aumento no sentimento xenófobo anti-China²⁴⁰.

²³⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 5.

²³⁵ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 5.

²³⁶ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 6.

²³⁷ ŽIŽEK, Slavoj. Coronavirus es un golpe al capitalismo al estilo de ‘Kill Bill’ y podría conducir a la reinención del comunismo. *In: AGAMBEN et al. **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias***. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 22.

²³⁸ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias***. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 81.

²³⁹ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias***. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 84.

²⁴⁰ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias***. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 84.

Ademais, o que se observou, especialmente em função da atuação de setores políticos ligados a diversos campos da direita foi que,

Na presente crise humanitária, os governos de extrema-direita ou de direita neoliberal falharam mais do que os outros na luta contra a pandemia. Ocultaram informação. Desprestigiaram a comunidade científica, minimizaram os efeitos potenciais da pandemia, utilizaram a crise humanitária para chicana política. Sob o pretexto de salvar a economia, correram riscos irresponsáveis pelos quais, esperamos, serão responsabilizados. Deram a entender que uma dose de darwinismo social seria benéfica: a eliminação de parte das populações que já não interessam à economia, nem como trabalhadores nem como consumidores, ou seja, populações descartáveis, como se a economia pudesse prosperar sobre uma pilha de cadáveres ou de corpos desprovidos de qualquer rendimento. Os exemplos mais marcantes são a Inglaterra, os EUA, o Brasil, a Índia, as Filipinas e a Tailândia.²⁴¹

Face a isso, pode-se conceber que Slavoj Žižek, estivesse, em verdade, expressando um desejo e não uma previsão, ou, talvez, conclamando as pessoas a, diante do grande acontecimento do tempo presente, pensarem e agirem para uma mudança estrutural, pois, segundo o autor, a pandemia de Covid-19 seria um claro sinal de que precisamos de um novo caminho, a partir de uma mudança radical²⁴². Como sugere David Harvey: “*Si quisiera ponerme antropomórfico y metafórico en esto, yo concluiría que el Covid-19 constituye una venganza de la naturaleza por más de 40 años de grosero y abusivo maltrato a manos de un violento y desregulado extractivismo neoliberal*”²⁴³.

Não há momento mais adequado do que este para se buscar esse novo caminho, quando o vírus, de certa forma, nivela a todas e todos, ao menos na sensação de ameaças, pois “sabemos que a pandemia não é cega e tem alvos mas mesmo assim cria-se com ela uma consciência de comunhão planetária, de algum modo democrática”²⁴⁴.

Por mais paradoxal que possa parecer, seria possível esperar uma virada de pensamento no ápice da crise real imposta pela pandemia do novo Coronavírus, pois, nesse momento de enorme incremento de riscos, é impossível olvidar a perspectiva de Ulrich Beck, já na década de 1980, ao analisar a sociedade de risco, naquilo que

²⁴¹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 26.

²⁴² ŽIŽEK, Slavoj. Coronavirus es un golpe al capitalismo al estilo de ‘Kill Bill’ y podría conducir a la reinención del comunismo. *In: AGAMBEN et al. Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias*. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 23.

²⁴³ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. *In: AGAMBEN et al. Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias*. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 88.

²⁴⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 6.

bem poderia ser, também, uma previsão da pandemia atual, explicando o que chamou de efeito bumerangue:

Com a distribuição e o incremento dos riscos, surgem situações sociais de ameaça. Estas acompanham, na verdade, em algumas dimensões, a desigualdade de posições de estrato e classe sociais, fazendo valer, entretanto, uma lógica distributiva substancialmente distinta: os riscos da modernização cedo ou tarde acabam alcançando aqueles que os produziram ou que lucram com eles. Eles contêm um *efeito bumerangue*, que implode o esquema de classes. Tampouco os ricos e poderosos estão seguros diante deles. Isto não apenas sob a forma de ameaça à saúde, mas também como ameaças à legitimidade, à propriedade e ao lucro: com o reconhecimento social de riscos da modernização estão associadas desvalorizações e desapropriações ecológicas, que incidem múltipla e sistematicamente a contrapêlo dos interesses de lucro e propriedade que impulsionam²⁴⁵.

Dessa vez, a crise imposta pela pandemia é real, com efeitos devastadores em termos de perdas de vidas humanas. Na mesma senda, é possível pensar na perspectiva de Boaventura de Souza Santos, para quem, com as quarentenas, “a ideia conservadora de que não há alternativa ao modo de vida imposto pelo hipercapitalismo em que vivemos cai por terra. Mostra-se que só não há alternativas porque o sistema político democrático foi levado a deixar de discutir alternativas”²⁴⁶.

O fato é que, com a chegada do vírus, a grande maioria dos Estados se viu despreparada para lidar com a pandemia, muito em função do desmanche do serviço público decorrente das políticas neoliberais. Nessa esteira, David Harvey explica que:

*En casi todas las partes a las autoridades publicas y los sistemas de atención sanitaria los sorprendieron escasos de personal. Cuarenta anos de neoliberalismo a lo largo de America del Norte y del Sur, y de Europa, Habían dejado a la opinion pública totalmente al descubierto y mal preparada para enfrentarse a una crisis sanitaria de este género, aunque los anteriores sustos del SRAS y el Ebola proporcionaron bastantes advertencias, ademas de lecciones convincentes respecto a lo que habría que hacer. En muchas partes del mundo “civilizado”, los gobiernos locales y regionales, que invariablemente forman la primera línea de defensa de la salud pública y las emergências sanitarias de este género, se habían visto privados de financiación gracias a una política de austeridad destinada a financiar recortes de impuestos y subsídios a las grandes empresas y a los ricos.*²⁴⁷

Desse modo, a pandemia e a absoluta falta de preparo da maioria dos países, inclusive os ditos “desenvolvidos”, escancarou as fragilidades do neoliberalismo, no

²⁴⁵ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 27.

²⁴⁶ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 6.

²⁴⁷ HARVEY, David. Política anticapitalista en tiempos de Covid-19. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 87.

qual não há espaço para um serviço público de saúde estruturado e capaz de lidar com uma pandemia como a que estamos vivendo na atualidade. Daí a perspectiva de que, ao se perceber essa incapacidade sistêmica, se pudesse passar a pensar em alternativas, inclusive quanto às políticas econômicas, que fossem capazes de contornar situações de crise real como a decorrente da pandemia do novo Coronavírus.

Nessa mesma linha, antecipa-se aqui um pensamento a ser abordado na terceira seção deste capítulo: em relação ao sistema penal na pandemia, pensava-se que seria uma oportunidade para que se levassem a sério ideias que pusessem em prática alternativas ao superencarceramento. Contudo, “como foram expulsas do sistema político, as alternativas irão entrar cada vez mais frequentemente na vida dos cidadãos pela porta dos fundos das crises pandêmicas, dos desastres ambientais e dos colapsos financeiros”²⁴⁸. Talvez essa mesma expulsão se aplique às alternativas ao punitivismo, que poderiam ser trabalhadas como formas de se repensar o sistema punitivo e a atuação das agências punitivas no Brasil, o que pode ser importante na análise da implementação da realização de audiências de instrução e julgamento virtuais em processos de natureza criminal.

Contudo, o debate político vem sendo ofuscado pelos interesses do mercado, que esteriliza a discussão democrática sobre os rumos desejados nas mais diversas áreas da vida, como explica Boaventura de Souza Santos:

Os debates culturais, políticos e ideológicos do nosso tempo têm uma capacidade estranha que decorre da sua distância em relação ao cotidiano vivido pela grande maioria da população, os cidadãos comuns — “la gente de a pie”, como dizem os latino-americanos. Em particular, a política, que devia ser a mediadora entre as ideologias e as necessidades e aspirações dos cidadãos, tem vindo a demitir-se dessa função. Se mantém algum resíduo de mediação, é com as necessidades e aspirações dos mercados, esse megacidadão informe e monstruoso que nunca ninguém viu nem tocou ou cheirou, um cidadão estranho que só tem direitos e nenhum dever. É como se a luz que ele projecta nos cegasse. De repente, a pandemia irrompe, a luz dos mercados empalidece, e da escuridão com que eles sempre nos ameaçam se não lhes prestarmos vassalagem emerge uma nova claridade. A claridade pandêmica e as aparições em que ela se materializa. O que ela nos permite ver e o modo como for interpretado e avaliado determinarão o futuro da civilização em que vivemos. Estas aparições, ao contrário das outras, são reais e vieram para ficar.²⁴⁹

Nessa perspectiva, a pandemia pode ser vista como uma grande oportunidade

²⁴⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 6.

²⁴⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 10.

de retomada do debate político a partir das reais necessidades e aspirações da população, deixando-se de lado a esterilidade trazida pela dominação imposta pelo mercado.

Portanto, é inegável que essa crise vem balançando a forma de vida humana no planeta Terra, atingindo a todas e todos em maior ou menor medida²⁵⁰. De certa forma, a ameaça trazida pelo vírus atinge tanto países ricos quanto países pobres, políticos, estadistas e cidadãos comuns²⁵¹. Nessa linha, como afirma Slavoj Zizek, estaríamos todos “no mesmo barco”²⁵².

A afirmação de que o vírus pode atingir a qualquer pessoa não deixa de ser verdadeira. Contudo, não se pode olvidar que a existência de riscos sociais²⁵³ faz com que os riscos e os efeitos da pandemia não sejam tão “democráticos” assim. Nesse sentido, Nereu Giacomolli bem define que “há afirmações de que todos estamos no mesmo barco. Contudo, uns possuem salva vidas e outros não; uns tiveram capacidade de conhecer, poder e saber nadar e outros não”²⁵⁴. Não se nega que o novo Coronavírus pode atingir a todas e todos. Contudo, não se pode afirmar que há igualdade de riscos.

Assim, na esteira do pensamento de Ulrich Beck, há, nas sociedades contemporâneas, tal qual uma distribuição de riquezas, uma distribuição de riscos²⁵⁵. Para o autor, aliás, os riscos da modernização “são um produto de série do maquinário industrial do progresso, sendo sistematicamente agravados com seu desenvolvimento ulterior”²⁵⁶. Aqui o autor não trata dos riscos assumidos individualmente em

²⁵⁰ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 13.

²⁵¹ ZIZEK, Slavoj. Coronavirus es un golpe al capitalismo al estilo de 'Kill Bill' y podría conducir a la reinención del comunismo. *In*: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 25.

²⁵² ZIZEK, Slavoj. Coronavirus es un golpe al capitalismo al estilo de 'Kill Bill' y podría conducir a la reinención del comunismo. *In*: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 25.

²⁵³ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 27.

²⁵⁴ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 13.

²⁵⁵ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 25.

²⁵⁶ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 26.

decorrência de ações eleitas por seus autores²⁵⁷, mas sim de riscos aos quais se está exposto simplesmente por se viver em um modelo de sociedade de riscos²⁵⁸. Nesse sentido:

Riscos, da maneira como são produzidos no estágio mais avançado do desenvolvimento das forças produtivas — refiro-me, em primeira linha, à radioatividade, que escapa completamente à percepção humana imediata, mas também às toxinas e poluentes presentes no ar, na água e nos alimentos e aos efeitos de curto e longo prazo decorrentes sobre as plantas, animais e seres humanos —, diferenciam-se claramente das riquezas. Eles desencadeiam danos sistematicamente definidos, por vezes irreversíveis, permanecem no mais das vezes fundamentalmente invisíveis, baseiam-se em interpretações causais, apresentam-se portanto tão somente no conhecimento (científico ou anticientífico) que se tenha deles, podem ser alterados, diminuídos ou aumentados, dramatizados ou minimizados no âmbito do conhecimento e estão, assim, em certa medida, abertos a processos sociais de definição. Dessa forma, instrumentos e posições da definição dos riscos tornam-se posições-chave em termos sociopolíticos.²⁵⁹

Ainda que não se determinem de forma direta as causas dos riscos da presente pandemia, tal qual em relação aos riscos trazidos pelo autor, é inegável que, na forma como atingem ou ameaçam a humanidade, em muito se assemelham. Assim, a atual situação pandêmica é, de fato, excepcional, na medida em que impõe riscos a toda a civilização²⁶⁰. Afirma-se, portanto, a premissa de que a pandemia do novo Coronavírus é uma situação real de crise que atinge a toda a humanidade e, portanto, produz efeitos que atingem o sistema punitivo.

Contudo, apesar de atingir toda a humanidade, os riscos dessa pandemia não atingem a todas e a todos de forma igual. Note-se que não se está a negar que, em alguma medida, todas e todos sofrem com as ameaças e as consequências de uma doença inédita e que possui alto potencial destrutivo. Também se reconhece a dificuldade de se analisar um fato que está em andamento e produzindo, portanto, consequências impactantes em diversas áreas. Todavia, a “história da distribuição de riscos mostra que estes se atêm, assim como as riquezas, ao esquema de classe —

²⁵⁷ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 25.

²⁵⁸ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 26.

²⁵⁹ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 27.

²⁶⁰ NANCY, Jean-Luc. Excepción viral. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 30.

mas de modo inverso: as riquezas acumulam-se em cima, os riscos embaixo”²⁶¹. Veja-se, por exemplo, a reflexão trazida por Boaventura de Souza Santos acerca da sociologia das ausências, a qual se preocupa com o reflexo que a justificada preocupação com pessoas em situação de menor vulnerabilidade com a ameaça viral pode trazer em termos de invisibilização de pessoas em maior situação de vulnerabilidade, agravada pelo Coronavírus:

Uma pandemia desta dimensão provoca justificadamente comoção mundial. Apesar de se justificar a dramatização, é bom ter sempre presente as sombras que a visibilidade vai criando. Por exemplo, os Médicos sem Fronteiras estão a alertar para a extrema vulnerabilidade ao vírus por parte dos muitos milhares de refugiados e imigrantes detidos nos campos de concentração na Grécia. Num desses campos (campo de Moria), há uma torneira de água para 1300 pessoas e falta sabão. Os internados não podem viver senão colados uns aos outros. Famílias de cinco ou seis pessoas dormem num espaço com menos de três metros quadrados. Isto também é Europa — a Europa invisível. Como estas condições prevalecem igualmente na fronteira sul dos EUA, também aí está a América invisível. E as zonas de invisibilidade poderão multiplicar-se em muitas outras regiões do mundo, e talvez mesmo aqui, bem perto de cada um de nós. Talvez baste abrir a janela.²⁶²

A situação narrada por Boaventura de Souza Santos nos campos de internamento da Grécia talvez guarde muitas semelhanças com a situação vivida pelas pessoas presas na grande maioria dos presídios brasileiros. Nessa medida, não se atendo aqui apenas ao esquema de classe, mas considerando-o, inclusive como elemento estruturante da seletividade do sistema punitivo, pode-se afirmar que os selecionados por esse sistema costumam se encontrar em cenários que ampliam a situação de risco. Não há igualdade na forma como as pessoas podem evitar os riscos decorrentes da pandemia²⁶³, na medida em que “os ricos (em termos de renda, poder, educação) podem comprar segurança e liberdade em relação ao risco”²⁶⁴. Os riscos, aliás, reforçam o atual sistema econômico dominante e as estruturas de classe, pois passam a ser não apenas aceitos pelo sistema econômico como também mercantilizados, sendo mais um fator de desigualdade, pois

²⁶¹ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 41.

²⁶² SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 9.

²⁶³ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 13.

²⁶⁴ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 41.

a expansão e a mercantilização dos riscos de modo algum rompem com a lógica capitalista de desenvolvimento, antes elevando-a a um novo estágio. Riscos da modernização são “big business”. Eles são as necessidades insaciáveis que os economistas sempre procuram. A fome pode ser saciada, necessidades podem ser satisfeitas, mas os riscos civilizatórios são um barril de necessidades sem fundo, interminável, infinito, autoproduzível.²⁶⁵

É nessa lógica que o poder aquisitivo também é utilizado para aplacar a sensação de fragilidade humana, a partir de medidas que, de forma real ou psicológica, trazem segurança quanto aos riscos. Além disso, no neoliberalismo, com a redução do espaço comum e dos serviços públicos típicos do estado de bem-estar social, estes passam a ser privilégio apenas de quem possui algum poder econômico. Nesse sentido, explica Boaventura de Souza Santos: “é certo que sobra sempre alguma insegurança, mas há meios e recursos para a minimizar, sejam eles os cuidados médicos, as apólices de seguro de empresas de segurança, a terapia psicológica, as academias de ginástica”²⁶⁶.

Questiona-se, entretanto, se essa sensação de que o poder aquisitivo poderia ser útil como medida de redução do risco se aplicou ao contexto da pandemia. No caso da atual pandemia, a alta capacidade de contágio do novo Coronavírus é uma de suas mais marcantes características, ao mesmo tempo em que é a valência que se tentou atacar com a grande maioria das medidas tomadas para se conter a ameaça viral que assola o planeta²⁶⁷. Nisso reside a estratégia adotada de longas e rígidas quarentenas em diversos países e localidades.

Ocorre que, em função dessa altíssima capacidade de contágio e disseminação do vírus, derrubou-se a sensação de segurança das classes mais favorecidas. Desse modo, o sistema de produção capitalista, especialmente na forma do neoliberalismo, que sempre se aproveitou do fato de que a “rigidez das soluções sociais cria nas classes que tiram mais proveito delas um estranho sentimento de segurança”²⁶⁸, não resistiu à crise pandêmica gerada pelo novo Coronavírus. Isso porque até mesmo as classes mais favorecidas economicamente vêm sendo atingidas pela ameaça viral, não na mesma medida que as classes menos favorecidas, mas em uma medida que lhes saca, ao menos, parte da sensação de que o poder econômico pode livrá-las dos

²⁶⁵ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 28.

²⁶⁶ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 7.

²⁶⁷ AGAMBEN, Giorgio. Contagio. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 31.

²⁶⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 6.

riscos decorrentes do vírus.

Nesse sentido, explica Boaventura de Souza Santos que

O surto viral pulveriza este senso comum e evapora a segurança de um dia para o outro. Sabemos que a pandemia não é cega e tem alvos privilegiados, mas mesmo assim cria-se com ela uma consciência de comunhão planetária, de algum modo democrática. A etimologia do termo pandemia diz isso mesmo: todo o povo. A tragédia é que neste caso a melhor maneira de sermos solidários uns com os outros é isolarmo-nos uns dos outros e nem sequer nos tocarmos. É uma estranha comunhão de destinos. Não serão possíveis outros?²⁶⁹

Por isso, especialmente nas classes dominantes, percebe-se um direcionamento de energia focada no isolamento social como medida de contenção, como forma de frear a disseminação do novo Coronavírus. Nesse sentido, pode-se afirmar que, de fato, houve uma redução considerável no contato social.

No mesmo sentido, para o Giorgio Agamben, “*la llamada epidemia del corona virus es la idea misma del contagio, que está a la base de las medidas excepcionales de emergencia adoptadas por el gobierno*”²⁷⁰. O autor se refere especificamente ao governo italiano, contudo, a grande maioria dos governos adotou medidas restritivas no sentido de buscar o máximo isolamento possível da população, justamente, sob a justificativa de conter a disseminação do vírus.

Agamben demonstra imensa preocupação, também, com a degeneração das relações entre as pessoas, na medida em que tais restrições buscam evitar justamente qualquer tipo de contato ou de aproximação, inclusive entre pessoas queridas²⁷¹. O autor italiano preocupa-se também com o fechamento de escolas, universidades, tal como alguns governos já pretendiam há algum tempo, bem como o cerceamento de espaços de reunião e intercâmbios políticos e culturais²⁷². Agamben especula que, só, nos comunicaremos por meio digital e que as relações passarão a acontecer completamente por esse meio, substituindo as formas de contato pessoal com o pretexto de evitar o “contágio”²⁷³.

²⁶⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 7.

²⁷⁰ AGAMBEN, Giorgio. Contagio. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 31.

²⁷¹ AGAMBEN, Giorgio. Contagio. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 33.

²⁷² AGAMBEN, Giorgio. Contagio. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 33.

²⁷³ AGAMBEN, Giorgio. Contagio. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 33.

Note-se que a preocupação do filósofo nesse artigo, escrito em 11 de março de 2020, parecia prever uma realidade que foi transportada para vários segmentos da vida, inclusive para o âmbito do processo penal, na medida em que, nos termos da problemática deste trabalho em ponto que será abordado de forma mais específica no Capítulo 4, os atos presenciais no processo penal, com a pandemia, passaram a ser substituídos por atos virtuais.

No mesmo sentido, Slavoj Žižek se preocupa com o fim da liberdade de ir e vir para todas e todos, exceto para os ultrarricos, receando que se passe a crer que a liberdade real seja cerceada para a grande maioria das pessoas:

Lo primero que hay que aceptar es que la amenaza llegó para quedar-se. Incluso si esta ola retrocede, reaparecerá em nuevas formas, quizá incluso más peligrosas. Por esta razón, podemos esperar que las epidemias virales afecten nuestras interacciones más elementares com otras personas y objetos que nos rodean, incluidos nuestros propios cuerpos: evite tocar cosas que puedan estar (invisiblemente) sucias, no toque los ganchos, no sienta en asientos de inodoros o bancos públicos, evite abrazar a las personas o estrechar sus manos. Incluso prodíamos ser más cuidadosos com los gestos espontáneos: no te toques la nariz ni te frotes los ojos. Por lo tanto, no solo el estado y otras agencias nos controlarán, también debemos aprender a controlarnos y disciplinarnos. Tal vez solo la realidad virtual se considere segura, y mover-se libremente en un espacio abierto estará restringido a las islas propiedad de los ultra ricos²⁷⁴.

De fato, Žižek acerta ao prever algo que, antes do término de 2020, tornou-se uma realidade mundial: uma segunda onda de contaminações do novo Coronavírus em escala global e, na opinião de muitos cientistas, com potencial de ser ainda mais grave e perigosa do que a primeira onda da pandemia²⁷⁵.

Além disso, as medidas determinadas como forma de contenção ainda persistem na perspectiva das limitações apontadas pelo autor em termos de circulação, contatos com objetos e, inclusive, afetos entre pessoas. Até mesmo os calorosos abraços, beijos e apertos de mão entre as pessoas foram em grande parte substituídos por toques de cotovelos.

Por outro lado, tal qual abordado no Capítulo 2 desta dissertação, na

²⁷⁴ ŽIŽEK, Slavoj. Coronavirus es un golpe al capitalismo al estilo de 'Kill Bill' y podría conducir a la reinención del comunismo. *In*: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 26.

²⁷⁵ OHANA, Víctor; MATOS, Alisson. Segunda onda de Covid-19 tende a ser pior do que a primeira, diz cientista. **CartaCapital**, 25 de novembro de 2020. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/saude/segunda-onda-de-covid-19-tende-a-ser-pior-do-que-a-primeira-diz-cientista/>. Acesso em 27 nov. 2020.

racionalidade dominante de nossa época, o neoliberalismo, há algo mais totalizante do que o controle exercido por um governo central autoritário, pois se busca que cada indivíduo discipline e controle a si próprio, no exercício de sua “liberdade”. Por mais que se tenha percebido, em diversos países,

nesses dias de pandemia global, a tendência de um certo ‘keynesianismo de emergência’, uma resposta, aliás, incorporada historicamente ao instrumento técnico dos governos, [...] nada garante que no pós-pandemia não ocorrerá uma restauração neoliberal.²⁷⁶

Por fim, como sempre ocorre em nosso sistema capitalista, aqueles que Zizek chama de ultrarricos podem, a partir do uso do seu capital, fazer valer seu poder econômico para minimizarem ou até eliminarem boa parte dos impactos gerados pela crise sanitária que assola toda a humanidade. Contudo, o autor não parece otimista quanto à realidade virtual, lembrando, inclusive, que, nas últimas décadas, os termos “vírus” e “viral” vêm sendo utilizados com certa frequência, especialmente na realidade virtual:

Devemos recordar que, em las ultimas decadas, los terminos “virus” y “viral” se utilizaron principalmente para designar virus digitales que estaban infectando nuestro espacio web y de los cuales no nos dimos cuenta, al menos hasta que se desató su poder destructivo (por ejemplo, de destruir nuestros datos o nuestro disco duro). Lo que vemos ahora es un retorno masivo al significado literal original del termino: las infecciones virales funcionan de la mano de ambas dimensiones, real y virtual²⁷⁷.

Com essa advertência, o autor alerta para as ameaças que a realidade virtual pode trazer em diversas esferas da vida, o que não podemos deixar de conectar com possíveis consequências na esfera do Direito Processual Penal, impactando no tema das audiências virtuais, que foram implementadas às pressas no processo penal brasileiro em decorrência das quarentenas.

No sentido do isolamento, é importante verificar-se que as medidas adotadas pela grande maioria dos países como forma de minimizar a disseminação e as consequências diretas do vírus repercutem de forma desigual nos diferentes grupos

²⁷⁶ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dutra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 58.

²⁷⁷ ZIZEK, Slavoj. Coronavirus es un golpe al capitalismo al estilo de ‘Kill Bill’ y podría conducir a la reinención del comunismo. In: AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias**. Buenos Aires: ASPO, 2020, p. 26.

populacionais. Não se pode olvidar, contudo, que as quarentenas foram concebidas com possibilidade de cumprimento apenas para pessoas e grupos privilegiados, na medida em que “qualquer quarentena é discriminatória, mais difícil para uns grupos sociais e impossível para um vasto grupo de cuidadores, cuja missão é tornar possível a quarentena ao conjunto da população”²⁷⁸.

Veja-se que uma consequência direta do patriarcalismo não pode ser esquecida no contexto da quarentena, na medida em que as mulheres costumam ser responsáveis pelos cuidados domésticos²⁷⁹. Além disso, são as mulheres que ocupam a maior parte das profissões relacionadas ao fronte do cuidado das outras pessoas, como enfermagem e serviço de assistência social²⁸⁰. Não bastasse isso, o confinamento familiar pode ser um fator criminógeno para o aumento da violência doméstica e contra a mulher²⁸¹.

Outro grupo que tem sofrido muito as consequências das medidas adotadas na pandemia são os trabalhadores informais que, em decorrência das políticas neoliberais que desmancharam a estrutura dos direitos trabalhistas em boa parte do mundo, constituem hoje um imenso contingente que pouca ou nenhuma garantia possui, especialmente em regiões empobrecidas, como os países da América Latina²⁸². No mesmo sentido, perdem também os trabalhadores de rua, cuja obtenção de renda depende exclusivamente da movimentação e do consumo da circulação das pessoas pelas ruas das cidades²⁸³. Com as quarentenas, “o impedimento de trabalhar para os que vendem nos mercados informais das grandes urbes significa que potencialmente milhões de pessoas não terão dinheiro sequer para acorrer às unidades de saúde se caírem doentes”²⁸⁴. Nem se fale no caso das pessoas em situação de rua, que, de certa forma, já vivem em quarentena permanente ao longo da vida²⁸⁵.

É importante, também, lembrar das pessoas que moram em periferias, favelas e locais sem plenas condições de habitabilidade, saneamento básico, água tratada, energia elétrica, etc. Muitas e muitos vivem em habitações pequenas e dividem o lar

²⁷⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 15.

²⁷⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 16.

²⁸⁰ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 16.

²⁸¹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 16.

²⁸² SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 17.

²⁸³ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 17.

²⁸⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 17.

²⁸⁵ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 17.

com várias outras pessoas, inúmeras vezes, sem as condições de estrutura para higiene em situações de normalidade, quiçá para os cuidados especiais que a atual pandemia exige²⁸⁶.

Saliente-se, também, o caso das pessoas com deficiência, cujas “limitações que a sociedade lhes impõe fazem com que se sintam a viver em quarentena permanente”²⁸⁷, e que, na pandemia, em alguma medida, em função das barreiras não eliminadas ou impostas, acabam por depender de pessoas que, para ampará-las, terão que violar a quarentena²⁸⁸. No mesmo sentido, sofrem as pessoas idosas, que passam a ter sua peculiar situação de vulnerabilidade como elemento de agravamento do risco²⁸⁹.

Para todas essas pessoas e grupos citados, os riscos já enfrentados por suas situações de vulnerabilidade ou os danos decorrentes das quarentenas exigiriam atenção especial. Contudo, a pandemia não atinge a todas e todos com a mesma intensidade, sendo mais cruel nesses casos, tanto em função dos impactos diretos causados pela doença quanto em função dos impactos indiretos impostos pelas medidas de contenção. Nesse sentido, Boaventura de Souza Santos conclui que

As pandemias não matam tão indiscriminadamente quanto se julga. É evidente que são menos discriminatórias que outras violências cometidas na nossa sociedade contra trabalhadores empobrecidos, mulheres, trabalhadores precários, negros, indígenas, imigrantes, refugiados, sem abrigo, camponeses, idosos etc. Mas discriminam tanto no que respeita à sua prevenção, como à sua expansão e mitigação. Grande parte da população do mundo não está em condições de seguir as recomendações da Organização Mundial de Saúde para nos defendermos do vírus porque vive em espaços exíguos ou altamente poluídos, porque são obrigados a trabalhar em condições de risco para alimentar as famílias, porque estão presos em prisões ou em campos de internamento, porque não tem sabão ou água potável, ou a pouca água disponível é para beber e cozinhar, etc.²⁹⁰

Contextualizado esse aspecto, a fim de melhor atingir os objetivos dessa pesquisa, passa-se a analisar, na próxima seção, a pandemia no Brasil e, na seguinte, a especial situação de vulnerabilidade das pessoas privadas de liberdade e os efeitos da pandemia nas prisões.

²⁸⁶ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 18.

²⁸⁷ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 20.

²⁸⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 20.

²⁸⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 20.

²⁹⁰ SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020, p. 24.

3.2 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DA PANDEMIA DE COVID-19 NO BRASIL

A pandemia do novo Coronavírus aprofunda e escancara uma crise ambiental global e econômica que atinge mais fortemente as economias neoliberais que não conseguem dar respostas satisfatórias no campo da saúde da população, tampouco no campo econômico²⁹¹. No Brasil, a pandemia chega em um momento político no qual o governo não busca aplicar medidas aptas a enfrentar a maior crise sanitária dos últimos 100 anos, seja por incapacidade, seja por falta de interesse político²⁹².

Frise-se que, a partir de dados apresentados nos primeiros meses da pandemia, afirmava-se: “a crise tem afetado sobretudo aos Estados Unidos e as principais potências da Europa Ocidental — excluída a Alemanha — que somadas respondem por 72,2% das mortes desta pandemia no mundo, desde seu início até 25 de abril”²⁹³. Esse panorama ainda era incipiente, mas já demonstrava uma tendência de atingimento mais contundente das economias neoliberalizadas, o que foi, de certa forma, previsto por Carlos Eduardo Martins, quando asseverou que “o deslocamento do epicentro para os Estados Unidos acentua a vulnerabilidade produtiva, financeira, tecnológica e social do seu Estado”²⁹⁴.

A interrupção ao estímulo permanente ao consumismo foi freada bruscamente pelas repentinas restrições à circulação de bens e pessoas, inclusive com fechamento de fronteiras²⁹⁵. Afinal, não há dúvida de que a pandemia abala os processos de acumulação de capital, a partir do bloqueio de diversas formas de produção, circulação e consumo de bens e serviços, especialmente naqueles impulsionados pelo

²⁹¹ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 28.

²⁹² DORNELES, João Ricardo. Necrocapitalismo e neofascismo em tempos de peste. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 97.

²⁹³ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 28.

²⁹⁴ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 28.

²⁹⁵ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. La Oportunidad y el abismo: desplazamiento criminológico en tiempos de pandemia. In: BEIRAS, Iñaki Rivera. **Pandemia: Derechos Humanos, Sistema Penal Y Control Social** (en tiempos de coronavirus). Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, p. 228.

consumismo²⁹⁶. Pense-se, por exemplo, em como foi afetado o mercado de eventos ou o mercado de turismo, tão importantes em economias como a brasileira e a estadunidense²⁹⁷.

A má resposta à crise sanitária de países como os Estados Unidos, devido à sua incapacidade sistêmica decorrente de suas políticas econômicas e escolhas políticas, fragiliza fortemente a posição norte-americana como potência hegemônica em relação à China, por exemplo²⁹⁸. Nesse sentido, parece correta a afirmação de que a “pandemia evidencia igualmente a maior dependência do Ocidente a esse modelo de capitalismo, tendo em vista que a produção industrial concentrou-se e centralizou-se no Oriente, sobretudo na China”²⁹⁹.

Note-se, ainda, que, ao contrário dos Estados Unidos, a China possui um amplo sistema de saúde pública, capaz de melhor atender às demandas da sua população, com cobertura universal nessa área chave do combate à pandemia do novo Coronavírus³⁰⁰. Nesse contexto, a crise decorrente da pandemia parece colocar “em xeque (mas não em xeque-mate) o modelo neoliberal de capitalismo financeirizado dos últimos anos, apresentado como necessário e insubstituível”³⁰¹. Contudo, no sentido do que foi analisado no Capítulo 2, é possível especular um aprofundamento do neoliberalismo, inclusive a partir da política de ampliação do punitivismo com a lógica do eficientismo e do expansionismo abordados pelas agências punitivas, ampliando a seletividade penal e o superencarceramento, afinal, um Estado forte e

²⁹⁶ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 51.

²⁹⁷ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 51.

²⁹⁸ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 29.

²⁹⁹ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 51.

³⁰⁰ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 30.

³⁰¹ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 52.

guardião do direito privado é um dos principais mecanismos dos governos neoliberais, justamente onde se situa o contexto político brasileiro³⁰².

Nesse sentido, “o governo incentiva aos empresários demitirem ou ‘negociarem’ a suspensão de contratos de trabalho e cortes de salário/jornada em até 70%”³⁰³, ou seja, medidas econômicas marcadamente neoliberais e que se mostram mais preocupadas em atender aos interesses dos detentores do poder econômico do que aos direitos sociais das trabalhadoras e trabalhadores. Contudo, sabe-se que o tímido auxílio emergencial nada mais é do que uma medida imposta a governos neoliberais que jamais seria tomada sem a emergência gerada pela crise econômica decorrente da pandemia, que jogou milhões de pessoas na miséria³⁰⁴.

Por outro lado, o governo acena apenas com um auxílio aos trabalhadores informais, que alcança apenas cerca de 57% do salário mínimo nacional e cuja obtenção enfrenta diversos obstáculos burocráticos³⁰⁵. Importa observar que, ao mesmo tempo, o discurso do terror econômico atinge diretamente a população mais pobre do Brasil, classe social na qual, não por acaso, aumenta, em alguma medida, o apoio ao governo.³⁰⁶

Daí se verifica que, por tais ações, o governo “pretende jogar os custos da crise sobre os trabalhadores, [...] suprimindo o isolamento horizontal, expondo-os à pandemia para substituir um programa de ajuda a sua subsistência”³⁰⁷. O que o Estado brasileiro vem expressando por meio de sua postura durante a pandemia é justamente o resultado da “violência da colonização do poder econômico sobre o

³⁰² MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 32.

³⁰³ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 33.

³⁰⁴ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 51.

³⁰⁵ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 33.

³⁰⁶ MONTENEGRO, Darlan. O Covid-19 e nosso longo transe político. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 74.

³⁰⁷ MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 33.

Estado”³⁰⁸. Não se pode ignorar, portanto, a conexão entre o neoliberalismo que impera no Brasil no plano econômico, na medida em que, como bem explica Marcus Ianoni:

A questão do regime tem estreita relação com o perfil das políticas públicas executadas pelos governos e com as coalizões de sustentação das decisões do Estado. No mundo todo, o neoliberalismo tem virado à direita, dada sua crise de desempenho e sua incompatibilidade com a democracia, devido à sua dupla dinâmica que, por um lado, gera desigualdades no mercado e, por outro lado, pressiona no sentido do Estado Mínimo.³⁰⁹

Dessa forma, a influência do poder econômico faz com que decisões sejam tomadas a fim de atender aos interesses dos detentores do capital, ainda que ao arrepio do que seriam as melhores decisões em termos de saúde pública³¹⁰, de acordo com as informações científicas disponíveis. Exemplo disso é a coerção exercida para que os trabalhadores se exponham a risco durante a pandemia, ainda que em sentido contrário a medidas sanitárias de isolamento recomendadas³¹¹.

Nessa linha, o discurso do governo passa a ser de reconhecer, em parte, a gravidade da pandemia de Covid-19, mas, ao mesmo tempo, a partir da criação da ideia de uma dicotomia entre preservação da vida e da saúde e a economia, salientar a importância da segunda, com um discurso que prima pela ideia de necessidade de se equilibrar os dois aspectos³¹². Frise-se que, ao se reconhecer tal dicotomia, há que se concluir que uma política que prima pelos interesses econômicos é uma política assassina³¹³. Contudo, as opções políticas do governo federal indicam uma

³⁰⁸ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 55.

³⁰⁹ IANONI, Marcus. Três crises: sanitária, econômica e política. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 118.

³¹⁰ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 55.

³¹¹ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 55.

³¹² MONTENEGRO, Darlan. O Covid-19 e nosso longo transe político. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 72.

³¹³ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. La Oportunidad y el abismo: desplazamiento criminológico en tiempos de pandemia. *In*: BEIRAS, Iñaki Rivera. **Pandemia: Derechos Humanos, Sistema Penal Y Control Social** (en tiempos de coronavirus). Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, p. 230.

priorização dos interesses ditos econômicos em detrimento da adoção de estratégias de contenção do vírus³¹⁴. Não há surpresa, contudo, no entrelaçamento entre governos autoritários e o interesse econômico³¹⁵.

Nesse sentido, boa parte da elite brasileira que, sob a ideologia neoliberal monetizou a pandemia, avalia os riscos e as oportunidades econômicas trazidas pelo Conoravírus. Resumindo tal perspectiva:

O coronavírus é metáfora dos tempos de morte que faz parte da essência do capital. Tempos em que o cálculo frio do mercado avalia as oportunidades de acumulação, onde os seres humanos continuam sendo entendidos como meras peças descartáveis de uma máquina de moer gente.³¹⁶

Chama atenção a inversão retórica decorrente da ideia de que o autoritarismo estaria nas medidas de isolamento, quando, por outra perspectiva, está justamente na determinação da exposição de trabalhadores a risco, a fim de atender ao interesse econômico³¹⁷.

No Brasil, as mortes oficiais em decorrência do novo Coronavírus ultrapassaram o número de 255 mil³¹⁸. O fato de a tragédia ser assustadoramente maior no Brasil do que na grande maioria dos outros países confirma que “o tamanho da catástrofe não é natural: depende de ações e decisões a serem empreendidas socialmente, nas condições daquilo que sabemos e daquilo que não sabemos sobre o vírus”³¹⁹.

³¹⁴ VENTURA, Deisy; REIS, Rossana. A linha do tempo da estratégia federal de disseminação da Covid-19: um ataque sem precedentes aos Direitos Humanos no Brasil. *In: Direitos na Pandemia: mapeamento e análise das normas jurídicas de resposta à Covid-19 no Brasil*. Boletim n. 10. São Paulo: Conectas, jan/2021, p. 8. Disponível em: https://www.conectas.org/wp/wp-content/uploads/2021/01/Boletim_Direitos-na-Pandemia_ed_10.pdf. Acesso em 23 fev. 2021.

³¹⁵ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. La Oportunidad y el abismo: desplazamiento criminológico en tiempos de pandemia. *In: BEIRAS, Iñaki Rivera. Pandemia: Derechos Humanos, Sistema Penal Y Control Social (en tiempos de coronavirus)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, p. 235.

³¹⁶ DORNELES, João Ricardo. Necrocapitalismo e neofascismo em tempos de peste. *In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. Pandemias e pandemônio no Brasil* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 97.

³¹⁷ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. Pandemias e pandemônio no Brasil* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 55.

³¹⁸ BRASIL. Ministério da Saúde. **CORONAVÍRUS/BRASIL** - Painel de casos de doença pelo coronavírus 2019 (Covid-19) no Brasil pelo Ministério da Saúde. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2021. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 24 fev. 2021.

³¹⁹ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. Pandemias e pandemônio no Brasil* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 47.

Ademais, não se visualiza no governo brasileiro sequer a produção de dados confiáveis para que se possa conhecer mais precisamente os impactos decorrentes da pandemia do novo Coronavírus³²⁰. Ao mesmo tempo em que utiliza a subnotificação das mortes como estratégia política, por determinação do governo federal, o exército brasileiro passou a realizar um levantamento sobre a quantidade de sepulturas disponíveis nos municípios brasileiros.³²¹

Com isso, o governo de Jair Bolsonaro busca, em seu discurso e ações, minimizar a pandemia, seus riscos e consequências, tentando conter as medidas de isolamento e restrição de circulação, sob o pretexto de que seria fundamental impulsionar a atividade econômica, ainda que em sobreposição à vida humana³²². Nesse sentido, demitiu o então Ministro da Saúde Luiz Henrique Mandetta (que buscou implementar algumas medidas recomendadas pela OMS), pronunciou-se na televisão minimizando a pandemia e a Covid-19, chamando-a de “gripezinha”, invocou seu “histórico de atleta” e encampou claramente um discurso negacionista, sugerindo ou especulando uma série de conspirações³²³.

A postura negacionista do governo federal não é resultado de descaso ou incompetência, mas sim de uma estratégia política de propagação do vírus³²⁴. Exemplo disso é que a definição acerca das atividades consideradas essenciais durante a pandemia não decorre de avaliação técnica criteriosa, que pondere entre a importância de sua realização e a necessidade de contenção do vírus, mas sim de uma conjuntura de forças políticas que incluem especificidades regionais e condições

³²⁰ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 45.

³²¹ DORNELES, João Ricardo. Necrocapitalismo e neofascismo em tempos de peste. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 102.

³²² MARTINS, Carlos Eduardo. O Brasil e a América Latina na geopolítica mundial da Covid-19 e do caos sistêmico. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 33.

³²³ MONTENEGRO, Darlan. O Covid-19 e nosso longo transe político. *In*: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 72.

³²⁴ DIREITO e pandemia: ordem jurídica e sistema judiciário não foram suficientes para evitar graves violações [EDITORIAL]. *In*: **Direitos na Pandemia**: mapeamento e análise das normas jurídicas de resposta à Covid-19 no Brasil. Boletim n. 10. São Paulo: Conectas, jan/2021, p. 2. Disponível em: https://www.conectas.org/wp/wp-content/uploads/2021/01/Boletim_Direitos-na-Pandemia_ed_10.pdf. Acesso em 23 fev. 2021.

de acesso à justiça e posicionamento do Poder Judiciário³²⁵. Em tais decisões, não há apenas a vontade governamental, mas sim o apoio de diversos setores da elite brasileira, que sustentam as decisões que vêm impactando na situação sanitária e na perda de vidas a fim de privilegiar interesses econômicos³²⁶.

A forma de atuação do próprio governo federal de não agir para conter a disseminação do vírus e evitar mortes constitui gravíssima violação aos Direitos Humanos da população brasileira³²⁷. Portanto, em um contexto em que as ações de Estado não são pautadas pela preservação da vida e da saúde da população em geral, o que se pode esperar das políticas aplicadas à população carcerária brasileira durante a pandemia? Tal questão será objeto da próxima seção deste capítulo.

3.3 A PANDEMIA NAS PRISÕES BRASILEIRAS

Nesse contexto de pandemia, no qual as medidas de contenção à disseminação do contágio pelo novo Coronavírus convergem no sentido de distanciamento entre pessoas e, portanto, evitam-se aglomerações, pode-se afirmar que as prisões brasileiras, nas quais diversas pessoas vivem aglomeradas em pequenos espaços, são um ambiente altamente propício para a disseminação do novo Coronavírus. O quadro de superencarceramento é tão grave no continente americano, que chega a 300% segundo a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que, manifestando sua preocupação com o cenário decorrente da pandemia do Coronavírus e seu impacto em relação às pessoas privadas de liberdade, declarou:

a CIDH expressa sua profunda preocupação com as condições alarmantes em que a população carcerária se encontra na região, que inclui condições precárias de saúde e higiene e níveis extremos de superlotação, destacando que em alguns países a taxa é maior que 300%. Esse contexto pode significar

³²⁵ VENTURA, Deisy. Atividades consideradas essenciais no Brasil durante a pandemia: as discrepâncias entre normas federais e estaduais. *In: Direitos na Pandemia: mapeamento e análise das normas jurídicas de resposta à Covid-19 no Brasil*. Boletim n. 10. São Paulo: Conectas, jan/2021, p. 25. Disponível em: https://www.conectas.org/wp/wp-content/uploads/2021/01/Boletim_Direitos-na-Pandemia_ed_10.pdf. Acesso em 23 fev. 2021.

³²⁶ NEUENSCHUANDER, Juliana; GIRALDES, Marcus. “Amanhã vai ser outro dia”? Reflexões sobre as questões do presente no mundo em crise. *In: AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. Pandemias e pandemônio no Brasil* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 57.

³²⁷ VENTURA, Deisy; REIS, Rossana. A linha do tempo da estratégia federal de disseminação da Covid-19: um ataque sem precedentes aos Direitos Humanos no Brasil. *In: Direitos na Pandemia: mapeamento e análise das normas jurídicas de resposta à Covid-19 no Brasil*. Boletim n. 10. São Paulo: Conectas, jan/2021, p. 8. Disponível em: https://www.conectas.org/wp/wp-content/uploads/2021/01/Boletim_Direitos-na-Pandemia_ed_10.pdf. Acesso em 23 fev. 2021.

maior risco de avanço da Covid-19, principalmente para aqueles que compõem grupos vulneráveis, como pessoas idosas, diabéticos, hipertensos, imunossuprimidos, pacientes com câncer, com doenças autoimunes, insuficiência cardíaca e insuficiência renal, entre outros.³²⁸

Vale lembrar que, no ano de 2016, no Brasil, o superencarceramento, que vem crescendo a cada ano, já possuía uma taxa de ocupação carcerária de 197,4%³²⁹. Na mesma senda, em junho de 2017, a taxa de ocupação seria de 171,62%³³⁰. Já em dezembro de 2019, segundo informações do DEPEN, a população carcerária brasileira estaria em 748.009 pessoas, sendo 222.558 pessoas presas provisoriamente³³¹. Resta, portanto, evidente que a população carcerária também é uma das populações mais expostas a riscos decorrentes da pandemia de Covid-19³³², estando em condição de maior vulnerabilidade em relação aos danos que podem ser causados pelo Coronavírus. Essa peculiar situação de vulnerabilidade em meio à pandemia foi reconhecida pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos que, em função disso, fez diversas recomendações a fim de reduzir as superlotações, como a revisão de prisões de natureza cautelar e a busca pela aplicação de medidas alternativas à prisão.

Assim, preocupada com a população que alia a vulnerabilidade de se encontrar privada de liberdade com outras situações de vulnerabilidade, como pessoas idosas e mulheres gestantes ou com crianças em fase de amamentação, a CIDH recomendou a adoção de medidas sanitárias aptas a reduzirem o risco de

³²⁸ COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Comunicado de Imprensa: A CIDH urge os Estados a garantir a saúde e a integridade das pessoas privadas de liberdade e de suas famílias diante da pandemia da Covid-19. **OEA**, 31 de março de 2020. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/066.asp>. Acesso em 13 dez. 2020.

³²⁹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2016. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2017, p. 7. Justiça, 2017. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em 27 out. 2018.

³³⁰ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019, p. 27. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

³³¹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

³³² OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 45.

disseminação do vírus, bem como, garantirem alimentação e cuidados básicos de saúde. A comissão também recomendou medidas de higiene e de cuidados a fim de se evitarem situações de violência em decorrência da tensão gerada nos locais de prisão em função do risco de disseminação do novo Coronavírus³³³. O documento contém as seguintes recomendações:

1. Adotar medidas para combater a superlotação de unidades de privação de liberdade, incluindo a reavaliação de casos de prisão preventiva, a fim de identificar aqueles que possam ser substituídos por medidas alternativas à privação de liberdade, priorizando populações com alto risco à saúde ante um possível contágio de Covid-19.
2. Avaliar de forma prioritária a possibilidade de conceder medidas alternativas, como liberdade condicional, prisão domiciliar ou liberação precoce para pessoas consideradas no grupo de risco, como idosos, pessoas com doenças crônicas, mulheres grávidas ou com crianças sob seus cuidados e para aqueles que estão em estágio avançado de cumprimento de suas sentenças.
3. Adaptar as condições de detenção de pessoas privadas de liberdade, particularmente no que diz respeito a medidas de alimentação, saúde, saneamento e quarentena, para impedir a propagação do Covid-19 dentro das unidades. Em particular, garantindo que todas as unidades tenham atendimento médico e prestem atenção especial às populações em uma situação particularmente vulnerável, incluindo idosos.
4. Estabelecer protocolos para garantia de segurança e ordem em unidades de privação de liberdade, em particular para prevenir atos de violência relacionados à pandemia e respeitando os padrões interamericanos sobre o assunto.³³⁴

A Organização das Nações Unidas também se manifestou, através de Michelle Bachelet, então Alta Comissária para Direitos Humanos, chamando a atenção dos governos para a necessidade de proteção das pessoas privadas de liberdade acerca da Covid-19. A Alta Comissária também chamou a atenção para a situação de superlotação de casas prisionais em diversos países e para a impossibilidade de

³³³ COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Comunicado de Imprensa: A CIDH urge os Estados a garantir a saúde e a integridade das pessoas privadas de liberdade e de suas famílias diante da pandemia da Covid-19. **OEA**, 31 de março de 2020. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/066.asp>. Acesso em 13 dez. 2020.

³³⁴ COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Comunicado de Imprensa: A CIDH urge os Estados a garantir a saúde e a integridade das pessoas privadas de liberdade e de suas famílias diante da pandemia da Covid-19. **OEA**, 31 de março de 2020. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/066.asp>. Acesso em 13 dez. 2020.

autoisolamento para pessoas que estão na mesma situação³³⁵.

No mesmo sentido, a histórica Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados soa como um verdadeiro apelo para providências que minimizem os efeitos da pandemia de Covid-19 entre as pessoas privadas de liberdade. O documento parte das premissas de que:

Reconhecendo que o risco do aparecimento da Covid-19 em prisões ou outros locais de detenção varia de país para país, enfatizamos a necessidade de minimizar a ocorrência da doença nesses locais e garantir a existência de medidas preventivas adequadas para garantir uma abordagem responsiva e a prevenção de grandes surtos de Covid-19. Enfatizamos igualmente a necessidade de estabelecer um sistema de coordenação atualizado que reúna os setores de saúde e justiça, mantenha a equipe prisional bem informada e garanta que todos os direitos humanos nesses locais sejam respeitados.³³⁶

Com essas premissas, a Declaração recomenda que sejam tomadas medidas sólidas no enfrentamento da superlotação carcerária, reconhecendo a superlotação como causa de diversos outros problemas que violam os Direitos Humanos e podem agravar a situação da pandemia no ambiente prisional. Nesse sentido, diz o documento que:

Com relação à superlotação em muitos locais de detenção, o que prejudica a higiene, a saúde, a segurança e a dignidade humana, uma resposta de saúde à Covid-19 apenas em ambientes fechados é insuficiente. A superlotação constitui um obstáculo intransponível para prevenir, preparar ou responder à Covid-19.³³⁷

Partindo dessa premissa, o documento recomenda veementemente que sejam adotadas diversas medidas para que se reduza a superlotação carcerária, a partir de

³³⁵ CORONAVÍRUS: Não dá para esquecer quem está atrás das grades, diz Bachelet. **UOL Notícias**. São Paulo, 25/03/2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/03/25/coronavirus-nao-da-para-esquecer-os-que-estao-atras-das-grades-diz-onu.htm>. Acesso em 13 dez. 2020.

³³⁶ WALY, Ghada Fathi. Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados. **UNAIDS, 15 de maio de 2020**. Disponível em: <https://unaids.org.br/2020/05/declaracao-conjunta-do-unodc-oms-unaids-e-acnudh-sobre-a-covid-19-em-prisoas-e-outros-locais-fechados/#:~:text=N%C3%A3o%20deve%20haver%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20com,equi valente%20ao%20fornecido%20%C3%A0%20comunidade>. Acesso em 13 dez. 2020.

³³⁷ WALY, Ghada Fathi. Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados. **UNAIDS, 15 de maio de 2020**. Disponível em: <https://unaids.org.br/2020/05/declaracao-conjunta-do-unodc-oms-unaids-e-acnudh-sobre-a-covid-19-em-prisoas-e-outros-locais-fechados/#:~:text=N%C3%A3o%20deve%20haver%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20com,equi valente%20ao%20fornecido%20%C3%A0%20comunidade>. Acesso em 13 dez. 2020.

um esforço de todos os atores desse processo:

Instamos os líderes políticos a considerar a privação de liberdade, incluindo a prisão preventiva, como último recurso, particularmente no caso de superlotação, e a intensificar os esforços para recorrer a medidas não privativas de liberdade. Esses esforços devem abranger mecanismos de liberação para pessoas em risco particular de Covid-19, como idosos e pessoas com condições de saúde pré-existentes, bem como outras pessoas que poderiam ser libertadas sem comprometer a segurança pública, a exemplo das pessoas condenadas por crimes secundários, crimes não violentos, com considerações específicas para mulheres e crianças.³³⁸

Um dos pontos salientados no documento é a necessidade de se evitarem ao máximo as prisões provisórias, utilizando-as como último recurso, especialmente em casos de superlotação. Essa recomendação chama atenção especialmente no caso brasileiro, em que há uma quantidade muito expressiva de pessoas presas provisoriamente, ou seja, sem uma condenação criminal transitada em julgado. Note-se que, segundo dados do INFOPEN atualizados em junho de 2017, havia 235.241 pessoas privadas de liberdade provisoriamente³³⁹. O número de presos provisórios no Brasil na data do levantamento correspondia a 32,97% do total da população carcerária brasileira³⁴⁰, ou seja, aproximadamente 1/3 das pessoas presas no Brasil não possuíam condenação definitiva na data do levantamento.

No último levantamento, em dezembro de 2019, segundo informações do DEPEN, a população carcerária brasileira era de 748.009 pessoas, sendo 222.558 pessoas presas provisórias³⁴¹. Verifica-se, então, que não houve alteração substancial

³³⁸ WALY, Ghada Fathi. Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados. **UNAIDS, 15 de maio de 2020**. Disponível em: <https://unaid.org.br/2020/05/declaracao-conjunta-do-unodc-oms-unaid-e-acnudh-sobre-a-covid-19-em-prisoos-e-outros-locais-fechados/#:~:text=N%C3%A3o%20deve%20haver%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20com,equi valente%20ao%20fornecido%20%C3%A0%20comunidade>. Acesso em 13 dez. 2020.

³³⁹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019, p. 25. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

³⁴⁰ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019, p. 24. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

³⁴¹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

no percentual de pessoas presas provisoriamente. Tais informações são fundamentais para a compreensão do fenômeno das audiências virtuais, pois é justamente aos presos preventivos que se destina a utilização de tal ferramenta como forma de dar andamento aos processos criminais de réus presos em que há pendência de realização de audiências.

Quanto à recomendação de buscar alternativas à prisão de pessoas privadas de liberdade por crimes não violentos, cabe destacar que, segundo levantamento do INFOPEN, em junho de 2017, 29,26% dos homens presos no Brasil haviam sido condenados ou aguardavam julgamento por crimes decorrentes da Lei 11.343/06. Registre-se que, entre as presas mulheres, o percentual sobe para 64,48%. Não bastasse isso, 14,15% da população carcerária masculina estava presa em decorrência de condenação ou acusação pelo crime de furto, enquanto, entre as mulheres, o percentual é de 4,96%. Entre os homens, 3,43% estão presos por receptação, 2,04%, por formação de quadrilha e 3,14%, por porte ilegal de arma de fogo. Já entre as mulheres, 1,67% estão presas por receptação, 1,69%, por formação de quadrilha e 0,98%, por porte ilegal de arma de fogo.³⁴² Cabe referir que esses percentuais são uma estimativa quanto ao universo das pessoas privadas de liberdade no Brasil, com base nas informações dos estabelecimentos penais que enviaram tais informações. O total de pessoas presas de tais estabelecimentos é de 520.251 pessoas³⁴³. A partir da análise desses dados, pode-se concluir que mais da metade das pessoas privadas de liberdade no Brasil não respondem ou foram condenadas por crimes praticados com violência ou grave ameaça à pessoa.

A Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados traz também uma grande preocupação quanto à garantia da saúde, da segurança e da dignidade humana, referindo que:

Todos os estados devem garantir não apenas a proteção, mas também a saúde, a segurança e a dignidade humana, das pessoas privadas de

³⁴² BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019, p. 44-47. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

³⁴³ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019, p. 44. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

liberdade e das pessoas que trabalham integralmente em locais de detenção. Esta obrigação se aplica independentemente de qualquer estado de emergência.

Condições de vida e trabalho decentes, bem como acesso gratuito aos serviços de saúde necessários, formam elementos inerentes a essa obrigação. Não deve haver discriminação com base no status legal ou qualquer outro status de pessoas privadas de liberdade. Os cuidados de saúde nas prisões, incluindo os cuidados preventivos, de suporte e curativos, devem ser da mais alta qualidade possível, pelo menos equivalente ao fornecido à comunidade. As respostas prioritárias à Covid-19, atualmente implementadas na comunidade, como higienização das mãos e distanciamento físico, geralmente são severamente restringidas ou não são possíveis em ambientes fechados.³⁴⁴

Contudo, nem mesmo antes da pandemia do novo Coronavírus havia condições sanitárias e de saúde nas formas mais básicas, e tal realidade pode ser observada em muitas prisões brasileiras. Exemplo disso é o que ocorre no Presídio Central de Porto Alegre, constatado pelo Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, em missão realizada no estado do Rio Grande do Sul em 2019:

Há uma Unidade Básica de Saúde (UBS) na Cadeia Pública, vinculada ao Hospital Vila Nova, que faz o atendimento de saúde na unidade, por convênio com a SUSEPE. Cada pavilhão conta com uma dupla de auxiliares para fazer o acompanhamento dos internos. As urgências, emergências e doenças infectocontagiosas são encaminhadas para o Hospital Vila Nova ou para a rede pública de tratamento. Por falta de efetivo, as escoltas acabam privilegiando os casos mais graves. Ocorre situação de atendimentos ambulatoriais externos serem desmarcados.

As principais queixas são relacionadas à tuberculose, doenças gastrointestinais, dermatites e odontológicas. Contudo, como não há entrada dos profissionais de saúde dentro das galerias, pode haver doenças não devidamente identificadas entre a massa carcerária. Para facilitar a comunicação, foi instituído que cada galeria tem seus agentes de saúde, que fazem a prospecção das demandas e a requisição à UBS. Quando há presos que são médicos, eles também podem trabalhar e remir a pena fazendo atendimentos de saúde.³⁴⁵

Tal situação traz grande preocupação quanto a outra orientação da Declaração

³⁴⁴ WALY, Ghada Fathi. Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados. **UNAIDS**, 15 de maio de 2020. Disponível em: <https://unaids.org.br/2020/05/declaracao-conjunta-do-unodc-oms-unaids-e-acnuidh-sobre-a-covid-19-em-prisoas-e-outros-locais-fechados/#:~:text=N%C3%A3o%20deve%20haver%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20com,equivale%20ao%20fornecido%20%C3%A0%20comunidade>. Acesso em 13 dez. 2020.

³⁴⁵ OLIVEIRA, Adriana Raquel Ferreira Costa et al (orgs.). **Relatório de Inspeções** (09 a 13 de dezembro de 2019). Brasília: Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), 2019, p. 78. Disponível em: <https://mnpctbrasil.files.wordpress.com/2020/06/relatorio-missao-conjunta-rs-mnpct-cepct-revisado.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados, consistente na necessidade de garantia de acesso a serviços de saúde continuados. Nos termos da declaração:

As populações privadas de liberdade apresentam uma super-representação de pessoas com transtornos por uso de substâncias, HIV, tuberculose (TB) e hepatite B e C em comparação com a população em geral. A taxa de infecção por doenças em uma população privada de liberdade também é maior do que na população em geral. Além da infecciosidade normal da pandemia de Covid-19, pessoas com transtornos por uso de substâncias, HIV, hepatite e TB podem estar em risco maior de complicações por Covid-19.

Para garantir que os benefícios dos tratamentos iniciados antes ou durante a prisão não sejam perdidos, providências devem ser tomadas, em estreita colaboração com as autoridades de saúde pública, para permitir que as pessoas continuem seus tratamentos sem interrupção em todas as etapas da detenção e após a soltura. Os países devem adotar uma abordagem de sistemas de saúde, na qual as prisões não são separadas da diretriz de continuidade dos cuidados, mas integradas aos serviços de saúde da comunidade.

Portanto, é necessário melhorar as medidas de prevenção e controle em locais fechados, bem como aumentar o acesso a serviços de saúde de qualidade, incluindo acesso ininterrupto à prevenção e tratamento do HIV, tuberculose, hepatite e dependência de opióides. As autoridades devem garantir acesso ininterrupto e fluxo de produtos de saúde de qualidade às prisões e outros locais de detenção. Os trabalhadores, os profissionais de saúde e os prestadores de serviços que trabalham em locais fechados devem ser reconhecidos como uma força de trabalho crucial para responder à pandemia de Covid-19 e receber equipamento de proteção individual e apoio adequados, conforme necessário.³⁴⁶

Contudo, como citado no relatório do Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, já não se cumpria o básico das recomendações quanto à saúde das pessoas privadas de liberdade. Mais grave ainda é a situação mencionada no relatório acerca da existência de pessoas presas em Delegacia de Polícia e em viaturas policiais estacionadas em um pátio, situação que ultrapassa qualquer possibilidade de dignidade e de respeito às condições mínimas de garantia dos Direitos Humanos. Nesse sentido, consta do relatório que

A utilização do Pátio para aprisionar pessoas é alarmante, em especial, pela maneira cruel, desumana e degradante como estavam sendo custodiados —

³⁴⁶ WALY, Ghada Fathi. Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados. **UNAIDS**, 15 de maio de 2020. Disponível em: <https://unaids.org.br/2020/05/declaracao-conjunta-do-unodc-oms-unaids-e-acnudh-sobre-a-covid-19-em-prisoos-e-outros-locais-fechados/#:~:text=N%C3%A3o%20deve%20haver%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20com,equi valente%20ao%20fornecido%20%C3%A0%20comunidade>. Acesso em 13 dez. 2020.

em viaturas adaptadas improvisadamente com correntes e aos cabos de aço em que ficavam presos. Portanto, as pessoas permaneciam o tempo inteiro algemadas seja no assento dos veículos, dentro de portamalas ou no próprio assoalho dos carros.³⁴⁷

No mesmo relatório, ao analisarem as estruturas da Delegacia de Polícia de Pronto Atendimento da Cidade de São Leopoldo, os peritos do Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura constataram que

A carceragem apresenta um ambiente completamente insalubre. As celas, num total de quatro, são totalmente escuras, com ausência de luz natural, úmidas, apertadas, não há circulação de ar, não há disponibilidade de água, sendo que a estrutura disponibilizada é unicamente um vaso sanitário de “modelo turco”.

Naquele local também ficam detidos adolescentes e mulheres — situação em que são reservadas celas exclusivas para custódia desses. Enquanto as Regras de Mandela dispõem que “todos os reclusos devem ter a possibilidade de se prover com água potável sempre que necessário” (Regra 22), para receber água é necessário pedir muitas vezes. Sem instalações de chuveiros e torneiras, as condições estruturais da Delegacia inviabilizam condições de banho e higiene pessoal. Um dos entrevistados, há cinco dias na carceragem, reclamava ter tomado apenas dois banhos — “ali mesmo, em frente à cela, com uma mangueira” (sic). Mangueira essa que pode ser vista [...] disposta no chão ao lado da porta que dá acesso à carceragem da delegacia.³⁴⁸

Nesse sentido, portanto, no Brasil, os Direitos Humanos e as regras e orientações da Organização das Ações Unidas para Pessoas Privadas de liberdade, pretendidas na Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados já vinham sendo desrespeitados mesmo antes da pandemia.

Além disso, a reação das agências punitivas brasileiras durante os primeiros meses da pandemia não atende ao preconizado na Declaração. Note-se que, como bem analisa Rodrigo Moraes de Oliveira, apesar do crescimento exponencial do número de pessoas infectadas nas prisões brasileiras, as medidas adotadas pelas agências punitivas para se minimizarem os efeitos do superencarceramento na pandemia de Covid-19 foram extremamente tímidas e insuficientes para conter o

³⁴⁷ OLIVEIRA, Adriana Raquel Ferreira Costa et al (orgs.). **Relatório de Inspeções** (09 a 13 de dezembro de 2019). Brasília: Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), 2019, p. 43. Disponível em: <https://mnpctbrasil.files.wordpress.com/2020/06/relatorio-missao-conjunta-rs-mnpct-cepct-revisado.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

³⁴⁸ OLIVEIRA, Adriana Raquel Ferreira Costa et al (orgs.). **Relatório de Inspeções** (09 a 13 de dezembro de 2019). Brasília: Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), 2019, p. 28. Disponível em: <https://mnpctbrasil.files.wordpress.com/2020/06/relatorio-missao-conjunta-rs-mnpct-cepct-revisado.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

avanço da doença. A partir de análise de dados disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça no mês de junho de 2020, o autor concluiu que, de maio a meados de junho, ocorreu um aumento de 800% no número de infecções pelo novo Coronavírus entre as pessoas presas.³⁴⁹

A partir da análise do sistema prisional brasileiro, o autor sugere medidas como a adoção de uma capacidade prisional taxativa e reforça a necessidade de requisitos de exequibilidade humanitária do aprisionamento, na medida em que,

No sistema prisional, no socioeducativo e no campo das medidas de segurança, do ingresso à saída, a carestia é total. Sobrevive-se em um contexto de estúpida superlotação, onde faltam as mínimas condições de habitação e sanitárias: sobram prédios em ruínas, sem estrutura sanitária ou de prevenção a incêndio, contato com os portadores de variadas doenças infectocontagiosas etc. Quanto à assistência material, na maioria das vezes os colchões, as cobertas, as roupas e boa parte (senão a maior parte) dos alimentos, remédios e itens de higiene, em vez de serem fornecidos pelo Estado, são trazidos pelos familiares. Assistência médica, odontológicas, psicológica, social, educacional e jurídica, então, são verdadeiros artigos de luxo no sistema: morre-se de causas banais por falta de tratamento adequado e proliferam doenças desde há muito já controladas no meio livre, como a tuberculose.³⁵⁰

A partir dessa análise, verifica-se com clareza que, a manter-se a atual situação de superlotação do sistema prisional brasileiro e as péssimas condições materiais e humanitárias estruturais, não há qualquer possibilidade de se garantir o mínimo de segurança sanitária a fim de prevenir a disseminação do novo Coronavírus entre as pessoas privadas de liberdade. Na conclusão de seu artigo sobre a pandemia da Covid-19 no cárcere, Oliveira aponta que

Prisões são locais ideais para “spreading events”, isto é, são lugares nos quais poucos indivíduos contaminados podem disparar surtos graves da doença, multiplicando contágios, como, aliás, os números já estão a demonstrar, vitimando reclusos, servidores e, por certo, outras milhares de pessoas em progressão.

O controle da Covid-19 nas prisões, portanto, deve ser visto como um especial interesse comunitário. Das autoridades, especialmente dos magistrados brasileiros em posição de decidir e influir sobre os designios da pandemia nos sistemas dos seus Estados, deseja-se e espera-se a coragem e a altivez das grandes figuras públicas que, em momentos de crise,

³⁴⁹ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 58.

³⁵⁰ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 59.

souberam escolher os caminhos da justiça.³⁵¹

Corroborando a afirmativa do autor, o Conselho Nacional de Justiça apura que o índice de contaminações entre servidores do sistema carcerário é três vezes mais elevado do que o da população em geral. Além disso, o levantamento publicado em 28 de setembro de 2020 aponta que o índice de servidores contaminados aumentou em 143% num período de três meses³⁵². Há ainda a afirmação de que a proporção de casos confirmados entre servidores seria mais que o dobro dos casos entre pessoas presas³⁵³. Nesse sentido, registra-se desconfiança quanto à possibilidade de subnotificação de casos entre as pessoas presas ser bastante superior à subnotificação entre os servidores.

Feita a ressalva, contudo, o relatório afirma ainda que já havia 38.021 casos confirmados de Covid-19 nos presídios, sendo 28.233 de pessoas presas e 9.788 de servidores. Afirma ainda o registro de 195 mortes, sendo 111 de pessoas presas e 84 de servidores³⁵⁴. Repete-se, aqui, a mesma desconfiança acerca da possibilidade de subnotificação de mortes de pessoas presas em decorrência da Covid-19.

Assim, a chegada da Covid-19 ao sistema prisional brasileiro com sua seletividade social e o abandono de pessoas presas, inclusive aquelas contaminadas pelo Coronavírus em ambientes insalubres, expõe um nível de desumanidade, formalmente legitimada pelas agências punitivas, comparável a violências praticadas pela ditadura civil militar contra opositores políticos. A lógica eficientista que tem por base a relação custo-benefício não convive com um Estado Democrático que garante os direitos fundamentais das pessoas³⁵⁵.

³⁵¹ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 65.

³⁵² MUNDIM, Marília. Covid-19: contaminação entre servidores de prisões é três vezes maior que a geral. **CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Brasília: CNJ, 30 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/covid-19-contaminacao-entre-servidores-de-prisoos-e-tres-vezes-maior-que-a-geral/>. Acesso em 23 dez. 2020.

³⁵³ MUNDIM, Marília. Covid-19: contaminação entre servidores de prisões é três vezes maior que a geral. **CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Brasília: CNJ, 30 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/covid-19-contaminacao-entre-servidores-de-prisoos-e-tres-vezes-maior-que-a-geral/>. Acesso em 23 dez. 2020.

³⁵⁴ Covid-19 no Sistema Prisional. **Boletim Semanal CNJ Covid-19**. DEPEN/PNUD/CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Monitoramento-Semanal-Covid-19-Info-30.09.20.pdf>. Acesso em 23 dez. 2020.

³⁵⁵ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. La Oportunidad y el abismo: desplazamiento criminológico en tiempos de pandemia. *In*: BEIRAS, Iñaki Rivera. **Pandemia: Derechos Humanos, Sistema Penal Y Control Social** (en tiempos de coronavirus). Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, p. 231.

De qualquer forma, considerando-se sua grande representatividade na conformação do superencarceramento, é necessário que se analisem as medidas tomadas em relação às pessoas presas provisoriamente, considerando, inclusive, o impacto da pandemia no andamento dos processos de natureza criminal, o que será analisado no Capítulo 4.

4 AUDIÊNCIAS CRIMINAIS VIRTUAIS COMO MEDIDA DE EMERGÊNCIA

Neste capítulo, são analisadas as audiências criminais virtuais implementadas como medidas de emergência. Tal análise parte da premissa da racionalidade neoliberal, que deflagrou o expansionismo e eficientismo que permeiam as agências punitivas, conforme abordado no Capítulo 2. Também, nessa análise, considera-se a excepcionalidade causada pela pandemia do novo Coronavírus como fator desencadeador, ao menos nesse momento, das audiências virtuais criminais, com base no analisado no Capítulo 3 desta dissertação.

A partir disso, na primeira seção deste capítulo, analisam-se os rumos tomados em relação ao andamento dos processos de natureza criminal durante a pandemia, com especial atenção para os processos de réus presos provisoriamente. Para tanto, são esmiuçadas as normativas do CNJ e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e a eficácia das medidas de prevenção à Covid-19. Na segunda seção, passa-se a analisar as audiências virtuais, ponderando-se as suas consequências e perspectivas quanto aos direitos fundamentais, nos termos da regulamentação da Resolução nº 329 do Conselho Nacional de Justiça.

Ressalta-se que, em virtude de as audiências de instrução e julgamento virtuais estarem sendo implementadas durante a redação desta dissertação, há uma limitação na investigação acerca dos desdobramentos e das suas consequências em face da ausência de dados concretos, o que limita essa pesquisa à análise em abstrato a partir do arcabouço normativo já estabelecido.

4.1 AS MEDIDAS DE EMERGÊNCIA NO PROCESSO PENAL DURANTE A PANDEMIA E OS PRESOS PROVISÓRIOS — UMA ANÁLISE DAS REGULAMENTAÇÕES A PARTIR DO TJ-RS E DO CNJ

Considerando-se que a atividade probatória de grande parte dos processos de natureza criminal costuma ser produzida em audiências presenciais³⁵⁶, não há

³⁵⁶ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 21.

dúvidas de que haverá impactos ao seu andamento durante a pandemia³⁵⁷. Assim, especialmente a partir da análise dos atos da justiça estadual do estado do Rio Grande do Sul e do Conselho Nacional de Justiça, estudam-se, nessa seção, os caminhos que vêm sendo adotados desde o início da pandemia do novo Coronavírus, fazendo-se necessário esclarecer que se trata de um processo em andamento durante a escrita desta dissertação. Contudo, ainda que com as limitações expostas, tal análise é fundamental para que melhor se situe a temática das audiências virtuais.

Não há dúvidas de que, no âmbito do Direito Processual Penal, a pandemia de Covid-19 causou impactos que nunca tinham sido enfrentados em nossa história. No estado do Rio Grande do Sul, por exemplo, os fechamentos dos foros durante as quarentenas e as constantes medidas de suspensão de prazos e de andamentos processuais operadas desde o início da pandemia paralisaram por meses o andamento dos processos, especialmente os que tramitam em papel, caso da grande maioria dos processos criminais em andamento na justiça estadual gaúcha.

Analisa-se, para tanto, as Resoluções do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul acerca do andamento dos processos criminais e, mais especificamente, das audiências de instrução e julgamento, bem como acerca da situação dos presos provisórios durante a pandemia.

Veja-se que a Resolução 002/2020 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, publicada em 16 de março de 2020³⁵⁸, determinou a suspensão dos prazos processuais administrativos e jurisdicionais em primeira e segunda instâncias, ressalvando o atendimento e cumprimento de medidas consideradas urgentes, e determinou a suspensão de audiências e sessões de julgamentos criminais consideradas não urgentes pelos magistrados. Restringiu o acesso aos atos considerados urgentes apenas às pessoas que participariam do ato e autorizou trabalho a distância de servidores e estagiários em todos os foros. Restringiu o acesso do público em geral aos foros, limitando-o aos advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público. Determinou, também, que as audiências de custódia

³⁵⁷ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 20.

³⁵⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 002/2020-P**. Regulamenta em caráter temporário, o horário de expediente forense, a suspensão de prazos, o trabalho remoto e a realização de sessões e audiências nas dependências do Poder Judiciário, em razão do risco de propagação do novo Coronavírus (Covid-19). Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/08/002-2020-p.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

fossem realizadas por videoconferência ou outro meio tecnológico e suspendeu a apresentação de réus presos, ressalvadas situações de urgência, determinadas pelo magistrado.

Note-se que essa suspensão do andamento dos processos impacta diretamente na situação dos presos provisórios. Também em função disso, o Conselho Nacional de Justiça, por sua vez, no dia 17 de março de 2020, publicou a Recomendação 62/2020³⁵⁹, destinada à adoção de medidas preventivas à propagação de Covid-19 no âmbito do sistema de justiça penal.

Nas considerações, o documento se embasa na Lei 13.979/2020³⁶⁰, que dispõe sobre medidas de emergência para o enfrentamento da pandemia decorrente do novo Coronavírus, bem como na declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo Coronavírus pela Organização Mundial da Saúde — OMS, em 11 de março de 2020³⁶¹ e a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional — ESPIN, veiculada pela Portaria nº 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020³⁶².

Ainda nas suas considerações, o documento delineou que

o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções;

a manutenção da saúde das pessoas privadas de liberdade é essencial à garantia da saúde coletiva e que um cenário de contaminação em grande escala nos sistemas prisional e socioeducativo produz impactos significativos para a segurança e a saúde pública de toda a população, extrapolando os

³⁵⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020**. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁶⁰ BRASIL. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁶¹ OMS afirma que Covid-19 é agora caracterizada como pandemia. **Organização Pan-Americana da Saúde** – OPAS Brasil. Brasília: OPAS, 11 de março de 2020. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6120:oms-afirma-que-covid-19-e-agora-caracterizada-como-pandemia&Itemid=812. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁶² BRASIL. Ministério da Saúde/Gabinete do Ministro. Portaria Nº 188, de 3 de fevereiro de 2020. Declara Emergência em Saúde Pública de importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV). **Diário Oficial da União**: Publicado em 04/02/2020, Edição 24-A, Seção 1 – Extra, Página 1. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-241408388>. Acesso em 20 jan. 2021.

limites internos dos estabelecimentos;

a necessidade de estabelecer procedimentos e regras para fins de prevenção à infecção e à propagação do novo coronavírus particularmente em espaços de confinamento, de modo a reduzir os riscos epidemiológicos de transmissão do vírus e preservar a saúde de agentes públicos, pessoas privadas de liberdade e visitantes, evitando-se contaminações de grande escala que possam sobrecarregar o sistema público de saúde;

o alto índice de transmissibilidade do novo coronavírus e o agravamento significativo do risco de contágio em estabelecimentos prisionais e socioeducativos, tendo em vista fatores como a aglomeração de pessoas, a insalubridade dessas unidades, as dificuldades para garantia da observância dos procedimentos mínimos de higiene e isolamento rápido dos indivíduos sintomáticos, insuficiência de equipes de saúde, entre outros, características inerentes ao “estado de coisas inconstitucional” do sistema penitenciário brasileiro reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347.³⁶³

Tais considerações permitem a adoção de critérios concretos em termos de estabelecimento de pessoas consideradas em grupo de risco, no mesmo sentido do já alertado pela Organização das Nações Unidas de que não fossem esquecidas as pessoas privadas de liberdade³⁶⁴. Ainda, reconhece que o ambiente carcerário possui alto risco de contaminação e pode, inclusive, gerar “*spreading events*”³⁶⁵, causando, além de grave risco às pessoas presas, risco para a saúde pública e para a população em geral. Estabelece, a partir disso, a necessidade de se priorizarem medidas de prevenção à contaminação em espaços de confinamento. Exemplo disso é o aumento de 800% constatado de maio a meados de junho, no número de infecções pelo novo Coronavírus nas prisões brasileiras³⁶⁶.

A Recomendação nº 62/2020 parte da premissa do estado de coisas

³⁶³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020**. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁶⁴ CORONAVÍRUS: Não dá para esquecer quem está atrás das grades, diz Bachelet. **UOL Notícias**. São Paulo, 25/03/2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/03/25/coronavirus-nao-da-para-esquecer-os-que-estao-atras-das-grades-diz-onu.htm>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁶⁵ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 65.

³⁶⁶ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 58.

inconstitucional já reconhecido na ADPF 347 do Supremo Tribunal Federal³⁶⁷, que apontou, já antes da pandemia, a inconstitucionalidade da situação carcerária por uma série de fatores, dentre eles, a superlotação da grande maioria das unidades prisionais. Com base em tais considerações, em seu Art. 1º, a Recomendação explicita que o Conselho Nacional de Justiça teve como finalidade específica a preservação da vida e da saúde das pessoas privadas de liberdade, bem como de todas as pessoas que trabalham envolvidas no sistema penal, especialmente daquelas definidas como pertencentes aos grupos de risco. Ainda, que o documento visava reduzir as aglomerações nas unidades prisionais e judiciárias e garantir a continuidade da prestação jurisdicional.

Nesse sentido, verifica-se que a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça se coaduna com o dever do Poder Judiciário de não permitir privações de liberdade quando forem ausentes as condições de exequibilidade humanitária do encarceramento, elencando diversas situações em que este se mostra desproporcional, seja diante da superlotação, da ausência de condições sanitárias básicas, de haver casas prisionais interditadas, bem como diante de situações jurídicas como prisões cautelares com excesso de prazo³⁶⁸.

No mesmo sentido, o Art. 4º da Recomendação 62 do Conselho Nacional de Justiça, em seu Inciso I, determinou aos juízos com competência para a fase de conhecimento a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do Art. 316 do Código de Processo Penal³⁶⁹:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as

³⁶⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347**. Brasília: STJ, 09/09/2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em 20 fev. 2021.

³⁶⁸ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 64.

³⁶⁹ “Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem”. BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 jan. 2021
BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 jan. 2021.

seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se: a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa [...].³⁷⁰

Em seu inciso II, o Art. 4º da Recomendação 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça ainda recomenda a suspensão das determinações de apresentações periódicas às unidades jurisdicionais decorrentes de liberdades provisórias e suspensões condicionais do processo. Por fim, no inciso III do Art. 4º, recomenda-se a máxima excepcionalidade na análise sobre a decretação de novas medidas preventivas.

O Art. 7º, por sua vez, recomenda

aos Tribunais e magistrados com competência penal que priorizem a redesignação de audiências em processos em que o réu esteja solto e a sua realização por videoconferência nas hipóteses em que a pessoa esteja privada de liberdade, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus.³⁷¹

Além disso, em seu parágrafo 1º, o Art. 7º determina medidas a serem tomadas em caso de realização do ato na forma presencial:

§ 1º Na hipótese de manutenção da realização de audiências, recomenda-se a adoção das seguintes medidas:

³⁷⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020.** Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁷¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020.** Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

I – restrição temporária da presença de visitantes do público em geral no recinto durante a solenidade;

II – realização da audiência em espaços ampliados ou abertos, tais como salas destinadas aos plenários do júri e auditórios, permitindo maior distância respiratória entre as pessoas presentes;

III – substituição temporária de magistrados e agentes públicos que pertençam ao grupo de risco;

IV – adoção de medidas de higiene e de prevenção, tais como disponibilização de água corrente e sabão líquido, utilização de máscaras, álcool gel e outros produtos que possam reduzir o risco de contaminação e limpeza minuciosa das superfícies;

V – garantia de salubridade e medidas de isolamento, quando necessário, na carceragem adjacente à sala de audiência;

VI – uso excepcional de algemas, que devem ser higienizadas com material antiviral;

VII – redução do tempo de permanência nas carceragens dos Fóruns.³⁷²

A Recomendação dispôs, ainda, em seu Art. 10º, sobre as medidas a serem adotadas em caso de pessoa privada de liberdade com suspeita ou confirmação de Covid-19³⁷³.

Ocorre que não se pode afirmar que a Recomendação nº 62/2020 tenha sido efetivamente cumprida pelo Poder Judiciário brasileiro. Apesar de ter havido alguns resultados em termos de concessão de liberdade a alguns presos provisórios, segundo levantamento do próprio Conselho Nacional de Justiça, apurado entre 13 e 20 de abril de 2020 em 26 Unidades da Federação³⁷⁴, apenas em 16 foram efetivadas medidas de soltura de pessoas privadas de liberdade provisoriamente. Já em 6 Unidades da Federação, as medidas de soltura sequer foram realizadas. Em 4 Unidades Federativas não foi possível obter dados para o levantamento. O número

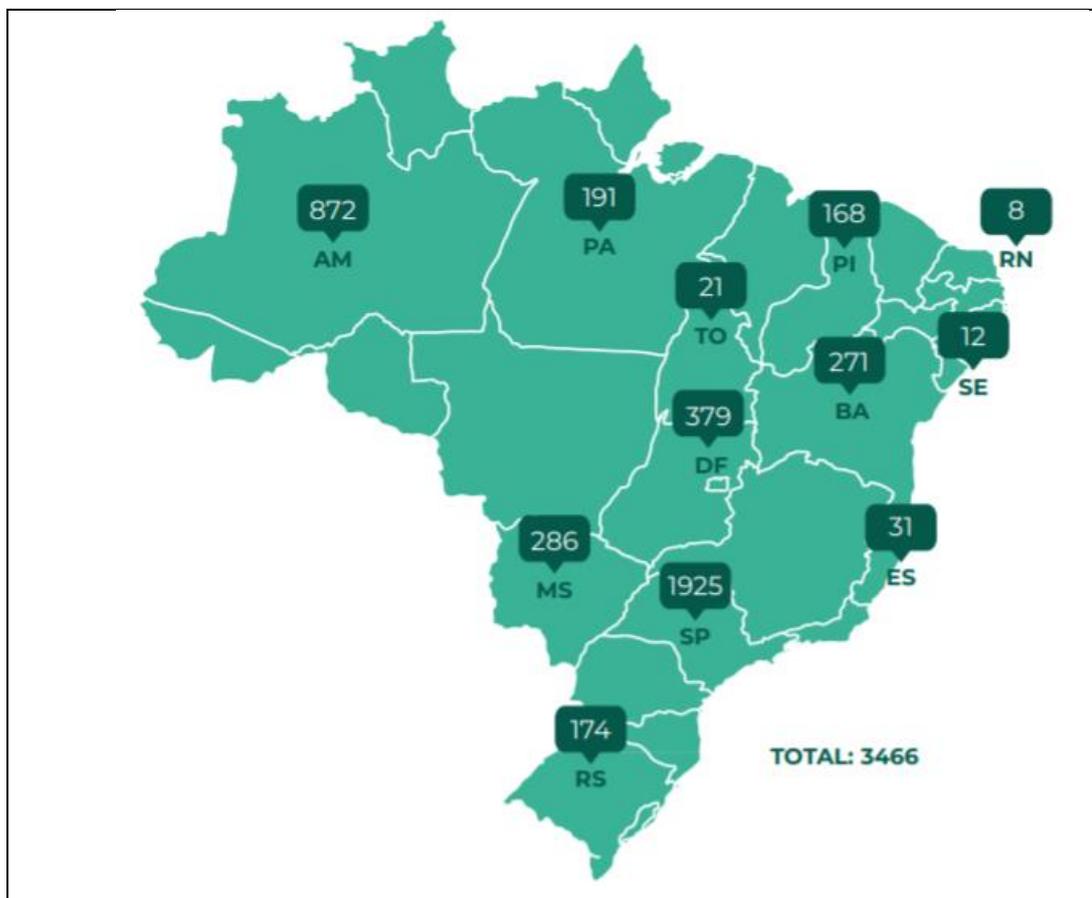
³⁷² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020**. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁷³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020**. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁷⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I** [recurso eletrônico]. DEPEND/NUD/CNJ. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Relat_Form_Monitoramento_I.pdf. Acesso em 20 jan. 2021.

total de presos provisórios soltos com base na Recomendação nº 62 foi de apenas 3.466. A distribuição das medidas em torno das Unidades da Federação pode ser melhor visualizada nos termos da Figura 1:

Figura 1: Número de casos de soltura de presos provisórios



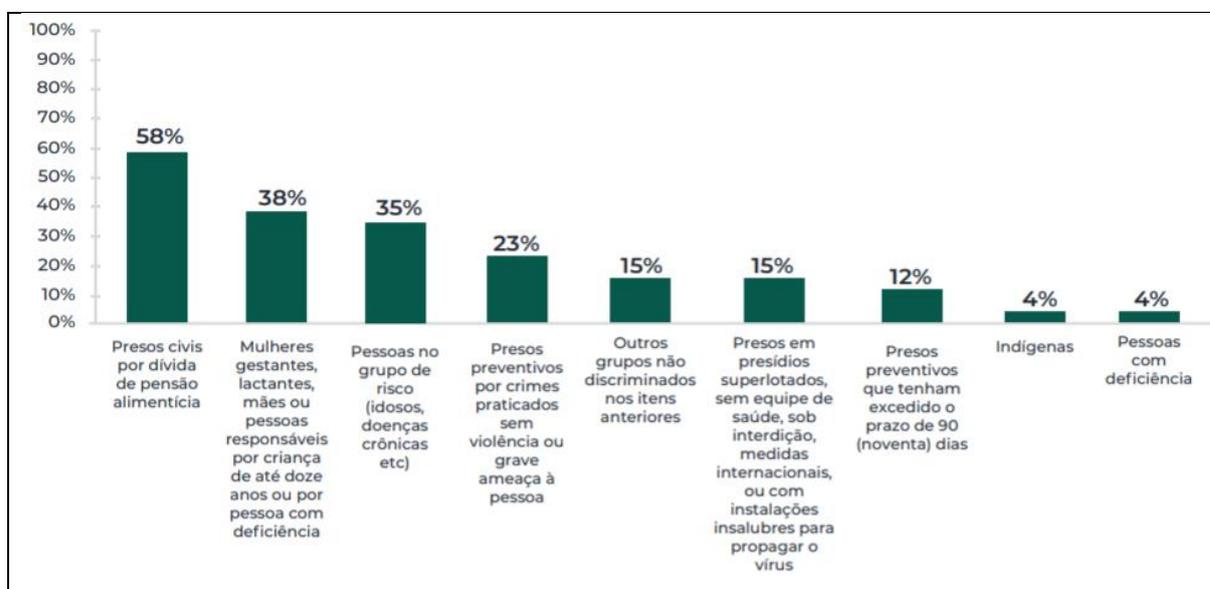
Fonte: Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I.³⁷⁵

Segundo o levantamento, 58% das Unidades Federativas soltaram presos civis por não pagamento de pensão alimentícia. Mulheres gestantes, lactantes, mães de filhos entre 0 e 12 anos de idade ou pessoas responsáveis por crianças nessa faixa de idade ou por pessoa com deficiência foram contempladas com a soltura em 38% das Unidades Federativas, o que pode ser melhor visualizado na Figura 2, juntamente

³⁷⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I** [recurso eletrônico]. DEPEN/PNUD/CNJ. Brasília: CNJ, 2020, p. 9. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Relat_Form_Monitoramento_I.pdf. Acesso em 20 jan. 2021.

com outros indicativos³⁷⁶.

Figura 2: Aplicação efetiva da medida de soltura de presos provisórios para o grupo de referência – % de UFs



Fonte: Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I.³⁷⁷

Já na segunda coleta do levantamento, realizada entre 19 e 29 de maio de 2020, em 27 Unidades da Federação, foram indicadas solturas de pessoas presas provisoriamente em 24 delas. No total, foram informadas solturas de 35 mil pessoas presas, sendo que os estados do Acre, Amapá, Ceará e Espírito Santo não informaram o número de solturas. Deste número, 8.194 pessoas estavam em prisão provisória, o que corresponde a 23,4% do total de solturas informadas (Figura 3).

³⁷⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I** [recurso eletrônico]. DEPEN/PNUD/CNJ. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Relat_Form_Monitoramento_I.pdf. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁷⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I** [recurso eletrônico]. DEPEN/PNUD/CNJ. Brasília: CNJ, 2020, p. 10. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Relat_Form_Monitoramento_I.pdf. Acesso em 20 jan. 2021.

Figura 3: Aplicação efetiva de soltura de presos provisórios por grupo de referência



Fonte: 2ª Edição Monitoramento CNJ - Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020.³⁷⁸

Ressalva-se que, em ambos os relatórios, na quantidade de pessoas soltas por prisão provisória, estão incluídas as pessoas presas civilmente em decorrência do não pagamento de prisão alimentícia, do que se discorda, em função de não se tratar de prisão processual penal. Ademais, mostra-se irrisório o número de solturas contabilizadas no período, em um sistema carcerário superlotado que contava, em 2019, com 222.558 pessoas presas provisórias³⁷⁹, especialmente se considerarmos que a grande parte desse contingente está em prisões superlotadas e que, portanto, deveria ser solta com base na Recomendação 62 do Conselho Nacional de Justiça. Nunca é demais lembrar que o Brasil, em 2019, já operava com 170% de ocupação no sistema prisional³⁸⁰.

³⁷⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **2ª Edição Monitoramento CNJ - Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020**. Programa Justiça Presente. Brasília: CNJ, 2020, p. 6. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Monitoramento-CNJ-Covid-19-2%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o-Julho.20.pdf>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁷⁹ GRILLO, Marco. Número de presos no Brasil chega a 755 mil, segundo Ministério da Justiça. **O Globo**. Rio de Janeiro, 08/04/2020. Disponível em <https://oglobo.globo.com/brasil/numero-de-presos-no-brasil-chega-755-mil-segundo-ministerio-da-justica-1-24359167>. Acesso em 23 jan. 2021.

³⁸⁰ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 59.

Em relação a essas solturas, houve um discurso em tom crítico como se houvesse uma grande libertação de pessoas perigosas, amplamente repercutido nos meios de comunicação. Contudo, o índice de pessoas soltas durante a pandemia que teriam cometido novos delitos foi inferior a 2,5%³⁸¹, dado que não foi, no entanto, capaz de alterar a percepção de boa parte da população.

Além disso, os dados não informam o número de novas pessoas presas provisoriamente no mesmo período. Por tudo isso, pode-se afirmar que há baixíssima adesão do Poder Judiciário às medidas humanitárias de libertação de pessoas presas provisoriamente durante a pandemia³⁸².

Nesse sentido, a exemplo de diversos outros Tribunais brasileiros, a Resolução 003/2020 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, publicada em 18 de março de 2020³⁸³, foi mais drástica, determinando, pelo prazo de 30 dias, a suspensão do expediente forense e o fechamento dos foros e unidades jurisdicionais de primeiro e segundo graus, ressaltando o sistema diferenciado de atendimento de urgência. Suspendeu os prazos jurisdicionais e administrativos, bem como a publicação de acórdãos, sentenças e decisões e a intimação de partes e advogados, ressaltando as medidas consideradas urgentes. Além disso, suspendeu as sessões do segundo grau, ressaltando-se os casos de urgência.

O Conselho Nacional de Justiça, por sua vez, publicou, em 19 de março de 2020, a Resolução 313/2020³⁸⁴, na qual estabeleceu regime de plantão extraordinário, objetivando uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus e garantir o acesso à justiça no período emergencial.

³⁸¹ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. Pandemia, encarceramento e democracia. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 147.

³⁸² OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 55

³⁸³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 003/2020-P**. Regulamenta em caráter temporário, o sistema diferenciado de atendimento de urgência em razão da suspensão do expediente forense no período de 19 de março a 19 de abril de 2020, no Poder Judiciário, em razão do risco de propagação do novo Coronavírus (Covid-19). Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/08/003-2020-p.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

³⁸⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 313, de 19 de março de 2020**. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em 19 nov. 2020.

Para tanto, determinou, por meio dessa Resolução, a suspensão de trabalho presencial por parte de magistrados, servidores e trabalhadores terceirizados, ressalvando os serviços essenciais. Determinou, também, que o plantão extraordinário deveria se dar no respectivo horário forense. Dispôs que a decisão sobre quais seriam os serviços essenciais ficaria a cargo dos estados, mas exigiu parâmetros mínimos, como distribuição de processos, publicações processuais, atendimento aos advogados, procuradores, defensores públicos, membros do Ministério Público e da polícia judiciária, e demais atividades jurisdicionais urgentes previstas na própria Resolução, de forma preferencialmente remota³⁸⁵.

A Resolução 313/2020 também suspendeu o atendimento presencial às partes e advogados, bem como determinou que o número de servidores presenciais deveria ser o mínimo necessário, excluindo-se do trabalho presencial os servidores pertencentes aos grupos considerados de risco. Ainda, definiu como matérias a serem necessariamente apreciadas no regime de plantão extraordinário os *habeas corpus* e mandados de segurança, medidas liminares e de antecipação de tutela de qualquer natureza, comunicações de prisão em flagrante, pedidos de concessão de liberdade provisória, imposição e substituição de medidas cautelares diversas da prisão e desinternação, representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária e pedidos de progressão e regressão cautelar de regime prisional, concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas e pedidos relacionados com as medidas previstas na Recomendação CNJ nº 62/2020, analisada anteriormente³⁸⁶.

No mesmo sentido, a Resolução 313/2020 remete à Recomendação CNJ nº 62/2020, no que tange a processos envolvendo réus presos. Determinou, assim, a suspensão dos prazos processuais até o dia 30 de abril de 2020, ressalvando que a suspensão não obstará a prática de atos urgentes. Autorizou a regulamentação de trabalho remoto para magistrados e servidores e determinou, por fim, que os Tribunais

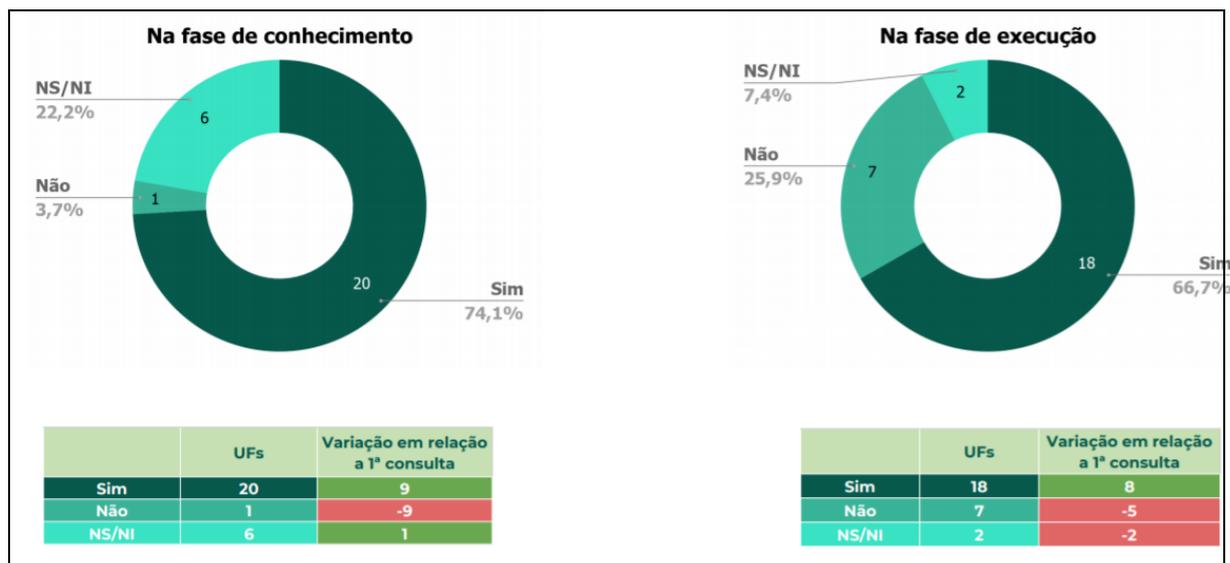
³⁸⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 313, de 19 de março de 2020**. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em 19 nov. 2020.

³⁸⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 313, de 19 de março de 2020**. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em 19 nov. 2020.

adequassem suas normativas à Resolução do Conselho Nacional de Justiça³⁸⁷.

De fato, muitos Tribunais passaram a adotar as medidas de virtualização de atos processuais, inclusive de audiências, como pode se verificar no levantamento feito pelo Conselho Nacional de Justiça, ilustrado pela Figura 4.

Figura 4: Houve adoção de audiências virtuais ou videoconferência quando a pessoa estava presa?



Fonte: 2ª Edição Monitoramento CNJ – Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020.³⁸⁸

Nesse caminho, em 30 de março de 2020, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul publicou a Resolução número 005/2020³⁸⁹, que autorizou a realização de sessões virtuais, mas manteve a suspensão dos prazos processuais judiciais e administrativos.

Verifica-se, portanto, a partir da análise conjunta das Resoluções posteriores e

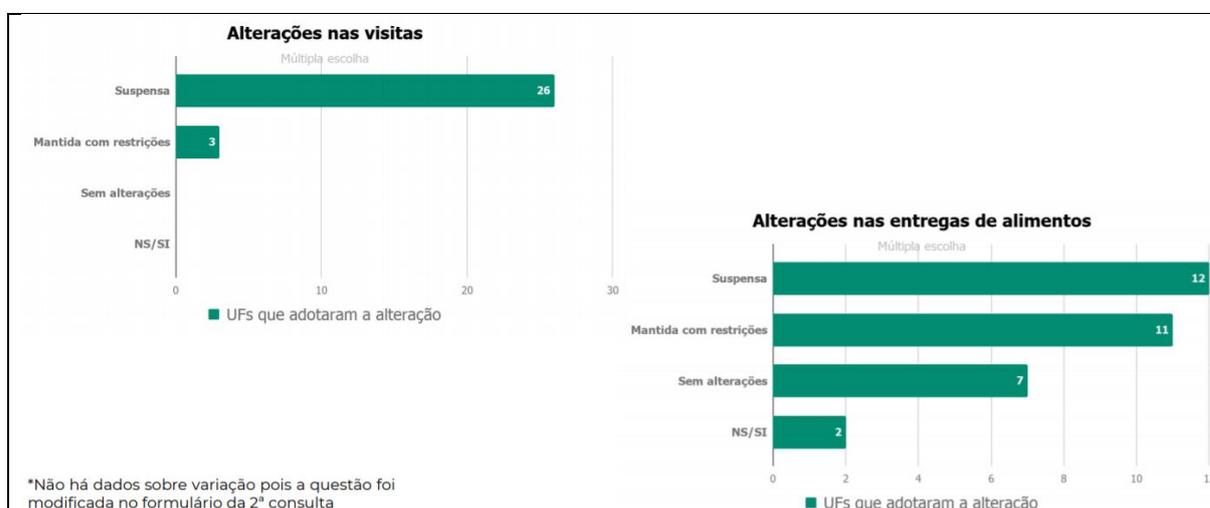
³⁸⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 313, de 19 de março de 2020**. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em 19 nov. 2020.

³⁸⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **2ª Edição Monitoramento CNJ - Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020**. Programa Justiça Presente. Brasília: CNJ, 2020, p. 3. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Monitoramento-CNJ-Covid-19-2%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o-Julho.20.pdf>. Acesso em 20 jan. 2021.

³⁸⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 005/2020-P**. Estabelece a readequação das atividades do sistema diferenciado de atendimento de urgência no âmbito do TJRS, com alteração no artigo 2º da Resolução nº 003/2020-P. Observância do ofício nº 214-sg (CNJ). Autoriza a realização de sessões virtuais. Determina a publicação e intimação de atos judiciais e administrativos. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/03/RESOLU%C3%87%C3%83O-005-2020-P.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

dos relatórios do Conselho Nacional de Justiça acerca dos efeitos da Recomendação 62 do CNJ, que as agências punitivas priorizam as medidas que preservam a vida e a saúde de magistrados e servidores do Poder Judiciário e as que restringem direitos fundamentais das pessoas presas, ainda quando essas medidas não constavam da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça. Nada mais sintomático do que as suspensões às visitas, observadas em 26 Unidades Federativas, bem como na entrega de alimentos e insumos, adotadas em 23 Unidades Federativas, que pode ser melhor visualizada na Figura 5.

Figura 5: Visitação e entrega de insumos*



Fonte: 2ª Edição Monitoramento CNJ – Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020.³⁹⁰

Já as medidas de soltura de presos e as que resguardam direitos fundamentais foram pouco ou quase nada praticadas, tendo baixíssimo impacto. Nesse sentido, Rodrigo Moraes de Oliveira conclui que

O CNJ também avaliou as medidas mais implementadas nos 26 Estados analisados e que não constavam da Recomendação. Apurou que: 92% (24 estados) suspenderam processos ou prazos judiciais e expedição de mandados; 88% (23 estados) suspenderam a realização de audiências; 61% (16 estados) suspenderam a realização de julgamentos; 80% (21 estados) suspenderam as visitas nas suas unidades de detenção; 34,6% (9 estados) suspenderam a entrega de insumos e outros 34,6% (9 estados) mantiveram essa entrega com restrições.

Observa-se que as medidas mais radicais (suspensão de visitas e da entrada

³⁹⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **2ª Edição Monitoramento CNJ - Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020**. Programa Justiça Presente. Brasília: CNJ, 2020, p. 9. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Monitoramento-CNJ-Covid-19-2%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o-Julho.20.pdf>. Acesso em 20 jan. 2021.

de alimentos e itens de higiene trazidos pelos familiares e visitantes), como expediente fácil, foram as primeiras a serem adotadas, ainda que coloquem outros problemas graves (não é demais a lembrança que mesmo a subsistência alimentar digna por parte das pessoas privadas de liberdade depende da ajuda que vem de fora dos estabelecimentos: é fato amplamente conhecido que o Estado parece ter se demitido do fornecimento aos presos de grande parte da sua alimentação como de resto dos insumos de higiene, de itens de cama, de remédios etc.).³⁹¹

Nota-se que, apesar desse baixíssimo impacto, as críticas de boa parte da sociedade civil se voltaram justamente às medidas de desencarceramento de pessoas em situação de risco, que repercutiram, inclusive, junto a boa parte da imprensa, como se estivesse ocorrendo uma libertação em massa de “criminosos de alta periculosidade, aumentando o risco social de ser vítima de crime”³⁹². No mesmo sentido, percebe-se uma grande preocupação das agências punitivas com a “eficiência”, no sentido de fazer com que a marcha processual prossiga, independente das vítimas que possa deixar pelo caminho, com o sacrifício de direitos fundamentais.

Nessa senda, a Resolução 314/2020 do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 20 de abril de 2020³⁹³, prorrogou a vigência da Resolução 313/2020 também do Conselho Nacional de Justiça e autorizou a presidência do Conselho a prorrogar ou reduzir o prazo. Na mesma esteira, foi mantida a suspensão dos processos que tramitam por meio físico, bem como a apreciação das medidas de urgência, nos termos do Art. 4º da Resolução 313/2020³⁹⁴, analisada anteriormente.

³⁹¹ OLIVEIRA, Rodrigo Moraes de. A pandemia da Covid-19 no cárcere - impactos e intervenções democráticas esperadas. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 56.

³⁹² AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. Pandemia, encarceramento e democracia. GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 147.

³⁹³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução no 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em 14 jan. 2021

³⁹⁴ “Art. 4º No período de Plantão Extraordinário, fica garantida a apreciação das seguintes matérias: I – *habeas corpus* e mandado de segurança; II – medidas liminares e de antecipação de tutela de qualquer natureza, inclusive no âmbito dos juizados especiais; III – comunicações de prisão em flagrante, pedidos de concessão de liberdade provisória, imposição e substituição de medidas cautelares diversas da prisão, e desinternação; IV – representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária; V – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, interceptações telefônicas e telemáticas, desde que objetivamente comprovada a urgência; VI – pedidos de alvarás, pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores, substituição de garantias e liberação de bens apreendidos, pagamento de precatórios, Requisições de Pequeno Valor – RPVs e expedição de guias de depósito; VII – pedidos de acolhimento familiar e institucional, bem como de desacolhimento; VIII – pedidos de progressão e regressão cautelar de regime prisional, concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas e pedidos relacionados com as medidas previstas na Recomendação CNJ no 62/2020; IX – pedidos de cremação de cadáver, exumação e inumação; e X – autorização de viagem

Contudo, foi determinada a retomada do andamento dos processos que tramitam em meio eletrônico, a partir do dia 4 de maio de 2020, sendo vedada, entretanto, a realização de atos processuais presenciais. Nesse sentido, foi determinado que os atos processuais que eventualmente não pudessem ser praticados pelo meio eletrônico ou virtual, por absoluta impossibilidade técnica ou prática a ser apontada por qualquer dos envolvidos no ato, devidamente justificada nos autos, deveriam ser adiados e certificados pela serventia, após decisão fundamentada do magistrado³⁹⁵.

A Resolução 314/2020 também autorizou a realização de sessões em Tribunais, tanto em processos físicos quanto em eletrônicos. Determinou, também que os Tribunais buscassem soluções de forma colaborativa com os demais órgãos do sistema de justiça para a realização de todos os atos processuais virtualmente, bem como para o traslado de autos físicos, quando necessário, para a realização de expedientes internos, vedado o reestabelecimento do expediente presencial. Disponibilizou a plataforma Cisco Webex para a realização dos atos virtuais e determinou que fossem consideradas as dificuldades com intimações e responsabilizados os advogados e procuradores por não comparecimento de partes e testemunhas a qualquer local fora dos prédios oficiais do Poder Judiciário. Autorizou os Tribunais a providenciarem a digitalização de processos físicos que, então, passariam a ser eletrônicos. Determinou que os Tribunais submetessem ao CNJ os seus próprios regulamentos, a fim de se analisar a adequação³⁹⁶.

Uma vez mais, a suspensão de atos presenciais em processos físicos se mostra eficaz, inclusive quanto à suspensão de audiências de réus soltos, como

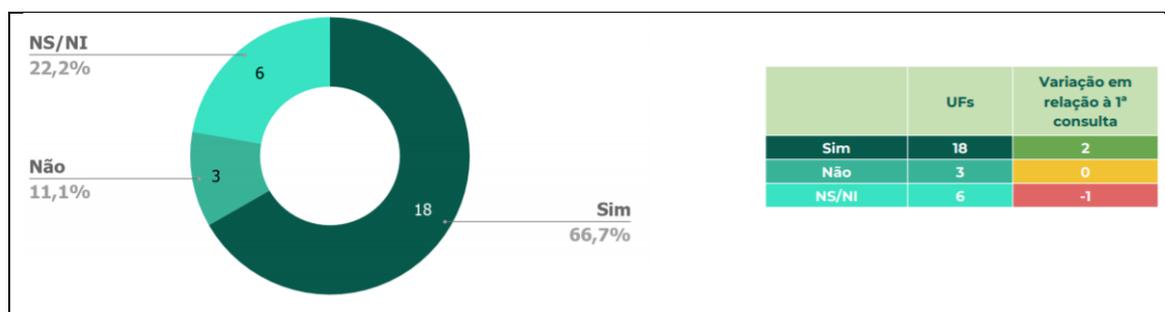
de crianças e adolescentes, observado o disposto na Resolução CNJ no 295/2019; XI – processos relacionados a benefícios previdenciários por incapacidade e assistenciais de prestação continuada. (Incluído pela Resolução nº 317, de 30.4.2020). § 1º O Plantão Extraordinário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantões anteriores, nem à sua reconsideração ou reexame. § 2º Nos processos envolvendo réus presos e adolescentes em conflito com a lei internados, aplica-se o disposto na Recomendação CNJ no 62, de 17 de março de 2020”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 313, de 19 de março de 2020**. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em 14 jan. 2021.

³⁹⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução no 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em 14 jan. 2021

³⁹⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução no 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em 14 jan. 2021.

demonstra o estudo feito pelo Conselho Nacional de Justiça e que pode ser melhor visualizado na Figura 6.

Figura 6: Houve medida de redesignação de audiência em processos criminais em que o réu estava solto?



Fonte: 2ª Edição Monitoramento CNJ – Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020.³⁹⁷

Nota-se, portanto, que se aceleram as medidas de virtualização do processo, na medida em que se passa a objetivar o máximo possível de realização de atos de forma virtual, o que traz a influência em todo o andamento processual penal, com toda a problemática que previu Nereu Giacomolli:

A digitalização de tudo influirá no processamento criminal, com a virtualização da prestação jurisdicional. As proibições do encontro, da aproximação, do contato, precipitaram o distanciamento dos humanos entre si, com as coisas e com o que era tido por normal, substituindo o físico e biológico pela energia virtual. O processo eletrônico, a documentação eletrônica dos atos processuais, de comunicação, de documentação e prova e atos decisórios, se perfectibilizara. Já pairava no ar uma certa resistência em manter contato com os advogados e com as partes, embora a com a acusação fosse ato normal, pois agentes do Estado, sentados lado a lado na mesa de audiência e das sessões nos Tribunais é uma realidade constitutiva. O defensor, qual ser infestado de Covid-19, sempre foi mantido à distância. E, saído da quarentena, há o risco de mais distante se tornar. O processo diferentemente do vírus, é nosso conhecido (pelo menos dos que nele labutam e sobre ele pesquisam), sabemos quais seus antídotos, inclusive contra as decisões nele contidas (impugnações).³⁹⁸

A virtualização é apenas um dos exemplos de que, com a pandemia do novo Coronavírus, diversos são os mecanismos tecnológicos que passam a ser utilizados,

³⁹⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **2ª Edição Monitoramento CNJ - Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020**. Programa Justiça Presente. Brasília: CNJ, 2020, p. 2. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Monitoramento-CNJ-Covid-19-2%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o-Julho.20.pdf>. Acesso em 23 jan. 2021.

³⁹⁸ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 24

inclusive no processo penal, cumprindo nessa seara a aceleração da virtualização decorrente da pandemia³⁹⁹. Portanto, preocupa que o fenômeno das audiências virtuais seja apenas uma das medidas que, sob a justificativa da necessidade de manutenção da produtividade e da eficiência do sistema punitivo, possa ser tomada, ainda que não resguarde devidamente os direitos fundamentais das pessoas privadas de liberdade ou que respondem a processos criminais. Ressalta-se que não se está a desconsiderar a necessidade de andamento nos processos de natureza criminal. O que preocupa é que medidas sejam tomadas a fim de garantir a eficiência e a produtividade do sistema sem o necessário resguardo das garantias que fundamentam o devido processo penal constitucional no Brasil.

No sentido da retomada dos andamentos processuais, verifica-se que a Resolução 006/2020 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, publicada em 28 de abril de 2020⁴⁰⁰, restabeleceu o andamento dos prazos processuais dos processos que tramitavam por meio eletrônico a partir de 4 de maio de 2020 e manteve a suspensão dos prazos processuais que tramitavam por meio físico até 15 de maio de 2020. Garantiu, no entanto, a apreciação, nos processos físicos, das matérias relacionadas no Art. 4º da Resolução 313/2020 do CNJ. Frise-se que a esmagadora maioria dos processos criminais que tramitavam na justiça estadual gaúcha estavam em meio físico.

A Resolução 008/2020 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, publicada em 8 de maio de 2020⁴⁰¹, prorrogou o fechamento dos foros e unidades administrativas de primeira e segunda instâncias, bem como manteve o sistema de atendimento diferenciado até 31 de maio de 2020. Manteve a suspensão dos prazos

³⁹⁹ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 23.

⁴⁰⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 006/2020-P**. Prorroga o sistema diferenciado de atendimento de urgência no âmbito do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, até 15/05/2020. Determina a retomada da fluência dos prazos processuais a partir do dia 04/05/2020, exclusivamente nos processos eletrônicos. Mantém a suspensão de prazos nos processos físicos. Observância da Resolução nº 314/2020-CNJ. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/04/Resoluc%CC%A7a%CC%83o-06.2020-P.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

⁴⁰¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 008/2020-P**. Prorroga o sistema diferenciado de atendimento de urgência até 31/05/2020, mantendo a fluência dos prazos processuais exclusivamente nos processos eletrônicos. Mantém a suspensão de prazos nos processos físicos. Observância da Resolução nº 318/2020-CNJ. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/05/Resoluc%CC%A7a%CC%83o-008-2020-P-1.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

processuais dos processos que tramitavam por meio físico e a garantia da apreciação, nos processos físicos, das matérias relacionadas no Art. 4º da Resolução 313/2020 do CNJ.

A Resolução 318 do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 07 de maio de 2020⁴⁰², prorrogou até 31 de maio de 2020 os efeitos das Resoluções nº 313 e 314, também do Conselho Nacional de Justiça, já analisadas anteriormente. Além disso, a Resolução nº 318 do CNJ determinou que, em caso de imposição de “*lockdown*” pela autoridade estadual competente, ficariam automaticamente suspensos os prazos processuais nos feitos que tramitassem em meios eletrônico e físico, pelo tempo que perdurasse as restrições. Permitiu também que, em outras hipóteses de restrições diversas do “*lockdown*”, os Tribunais poderiam solicitar ao Conselho Nacional de Justiça, de forma prévia e fundamentada, suspensões de prazos processuais. Ainda, manteve a garantia da apreciação das matérias mínimas a que se refere o Art. 4º das Resoluções nº 313 e 314 do Conselho Nacional de Justiça.

Tais medidas contudo em nada contribuíram para a efetivação dos direitos fundamentais das pessoas privadas de liberdade, sendo ricas em restrições de direitos, mas pouco ou nada eficazes na redução do número de pessoas presas. Implementaram-se medidas como proibição ou restrição de visitas, de entrada de alimentos ou materiais de higiene e outras medidas restritivas de direitos, sob a justificativa de se evitar a propagação do novo Coronavírus. Contudo, a necessidade de frear o contágio e a disseminação do vírus parece ser insuficiente na grande maioria dos casos quando se trata de concessão de liberdade a pessoas privadas de liberdade⁴⁰³.

Nesse sentido, a partir da análise das Resoluções que tratam das audiências virtuais, percebe-se que a principal finalidade das agências punitivas é com o andamento, a produtividade e eficiência dos processos, mas não com a redução do número de pessoas aglomeradas nas prisões superlotadas do Brasil, pois não se vem observando, por exemplo, a libertação das pessoas presas preventivamente,

⁴⁰² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 318, de 7 de maio de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pelas Resoluções nº 313, de 19 de março de 2020, e nº 314, de 20 de abril de 2020, e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3308>. Acesso em 14 jan. 2021.

⁴⁰³ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. Pandemia, encarceramento e democracia. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 145.

especialmente por crimes sem violência ou grave ameaça à pessoa⁴⁰⁴.

A busca pela “eficiência” do sistema punitivo às custas da vida, da saúde e da dignidade das pessoas privadas de liberdade chegou ao ponto de motivar o Ministério da Justiça a propor a aglomeração de pessoas presas com Covid-19 ou com suspeita de Covid-19 segregadas em contêineres-cela⁴⁰⁵. Felizmente, o Conselho Nacional de Política Penitenciária vetou a medida, que caracterizaria um grau de desumanidade ainda maior ao qual são submetidas as pessoas privadas de liberdade no Brasil⁴⁰⁶.

Na sequência da análise, verifica-se que a Portaria nº 79/2020 do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 22 de maio de 2020⁴⁰⁷, prorrogou até o dia 14 de junho de 2020 a vigência das Resoluções nº 313, 314 e 318 de 2020, todas do Conselho Nacional de Justiça. No mesmo sentido, a Resolução nº 09/2020 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, publicada em 25 de maio de 2020⁴⁰⁸, manteve as suspensões dos prazos, os fechamentos dos fóruns e unidades administrativas de primeira e segunda instâncias, bem como o sistema de atendimento diferenciado, prorrogando as disposições até 14 de junho de 2020.

Em outro sentido, a Resolução nº 010/2020 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, publicada em 05 de junho de 2020⁴⁰⁹, estabeleceu o plano para o retorno gradual das atividades, vinculado ao modelo de distanciamento controlado, adotado pelo Governo do estado do Rio Grande do Sul, a partir do Decreto nº

⁴⁰⁴ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. Pandemia, encarceramento e democracia. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 146.

⁴⁰⁵ ÓRGÃO prisional federal quer detentos com sintomas de Covid-19 em contêineres. **CNN Brasil**. São Paulo, 22 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/2020/04/22/depen-quer-colocar-presos-com-sintomas-de-covid-19-em-conteineres>. Acesso em 14 jan. 2021.

⁴⁰⁶ RODRIGUES, Alex. Conselho proíbe uso de contêineres para separar presos com Covid-19. **AgênciaBrasil**. Brasília, 15/05/2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2020-05/conselho-proibe-uso-de-conteineres-para-separar-presos-com-covid-19>. Acesso em 14 jan. 2021.

⁴⁰⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria nº 79, de 22 de maio de 2020**. Prorroga o prazo de vigência das Resoluções CNJ no 313/2020, no 314/2020 e no 318/2020. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3326>. Acesso em 14 jan. 2021.

⁴⁰⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 009/2020-P**. Prorroga o sistema diferenciado de atendimento de urgência no âmbito do Poder Judiciário do estado do Rio Grande do Sul, até 14/06/2020, nos mesmos termos da Resolução nº 008/2020-p. Observância da portaria nº 79/2020-CNJ. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/05/Resolu%C3%A7%C3%A3o-009-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

⁴⁰⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 010/2020-P**. Estabelece plano de retorno gradual às atividades presenciais, observadas as ações necessárias para prevenção de contágio pelo novo Coronavírus (Covid-19) e dá outras providências. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/Resolu%C3%A7%C3%A3o-010-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

55.240/2020⁴¹⁰.

Ressalte-se que o Decreto do governo estadual prevê que os resultados da mensuração de diversos critérios relacionados à pandemia do novo Coronavírus sejam classificados, nas regiões do estado do Rio Grande do Sul, nos termos do caput do seu Art 5º,

conforme o escore, em quatro Bandeiras, correspondentes às cores Amarela, Laranja, Vermelha e Preta, as quais serão utilizadas para a aplicação, gradual e proporcional, de um conjunto de medidas destinadas à prevenção e ao enfrentamento da epidemia causada pelo novo Coronavírus (Covid-19).⁴¹¹

Com base nisso, a Resolução nº 010/2020 determinou o retorno das atividades com fluxo progressivo, a partir de 15 de junho de 2020⁴¹², respeitando-se o distanciamento controlado, inclusive com determinação de atendimento preferencialmente virtual. Determinou também que, entre os dias 15 e 28 de junho de 2020, o expediente fosse realizado de forma exclusivamente interna, mantendo-se a suspensão dos processos que tramitavam em meio físico. Finalmente, determinou a retomada dos prazos referentes aos processos que tramitavam em meio físico, a partir de 29 de junho de 2020, sendo que, a partir de então, permitiu o acesso às sedes jurisdicionais entre as 14h e 18h, de forma restrita aos advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, peritos e auxiliares da justiça, devendo tais profissionais realizar agendamento prévio a fim de evitar aglomerações.

No entanto, a Resolução 010/2020 manteve a restrição de acesso ao público em geral, com exceção das partes que comprovassem a necessidade de ingressar a fim de praticar ato processual ao qual tivessem sido instadas. Permitiu a realização

⁴¹⁰ RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 55.240, de 10 de maio de 2020**. Institui o Sistema de Distanciamento Controlado para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo novo Coronavírus (Covid-19) no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, reitera a declaração de estado de calamidade pública em todo o território estadual e dá outras providências. Porto Alegre: Palácio Piratini, 2020. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=395059>. Acesso em 02 dez. 2020.

⁴¹¹ RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 55.240, de 10 de maio de 2020**. Institui o Sistema de Distanciamento Controlado para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo novo Coronavírus (Covid-19) no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, reitera a declaração de estado de calamidade pública em todo o território estadual e dá outras providências. Porto Alegre: Palácio Piratini, 2020. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=395059>. Acesso em 02 dez. 2020.

⁴¹² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 010/2020-P**. Estabelece plano de retorno gradual às atividades presenciais, observadas as ações necessárias para prevenção de contágio pelo novo Coronavírus (Covid-19) e dá outras providências. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/Resolu%C3%A7%C3%A3o-010-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

de audiências presenciais de réus presos, bem como de sessões do Tribunal do Júri, quando declarada, por decisão judicial, a inviabilidade da realização do ato de forma virtual. Permitiu também, a realização de sessões presenciais do Tribunal de Justiça, de réus presos, quando declarada, por decisão judicial, a inviabilidade da realização do ato de forma virtual. Permitiu, ainda, o cumprimento de mandados judiciais por servidores não integrantes dos grupos de risco, com a utilização de equipamentos de proteção individual, desde que se evitassem aglomerações e reuniões em ambientes fechados. No mesmo sentido, permitiu a realização de perícias, entrevistas e avaliações, observadas as normas de segurança sanitária⁴¹³.

No mais, a Resolução 010/2020 estabeleceu diversos protocolos referentes à segurança sanitária e, por fim, permitiu que, em caso de agravamento da situação da pandemia, corporificado na classificação da região de acordo com as bandeiras estabelecidas no decreto do governo estadual, poderia o juiz diretor do foro determinar o retorno do sistema de atendimento diferenciado, com a suspensão dos prazos dos processos que tramitassem em meio físico, devendo submeter a decisão à corregedoria do Tribunal de Justiça. Por fim, ficou determinada a suspensão dos prazos de processos físicos e eletrônicos em caso de restrição à livre locomoção de pessoas (*lockdown*) pelas autoridades municipais ou estadual⁴¹⁴.

Por sua vez, a Resolução nº 011/2020 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, publicada em 24 de junho de 2020⁴¹⁵, adiou para o dia 15 de julho de 2020 a retomada do expediente forense externo e a fluência dos prazos processuais de processos que tramitavam em meio físico. Determinou também que a comarca que fosse classificada em bandeira vermelha deveria retornar ao sistema de atendimento diferenciado, com suspensão dos prazos dos processos que tramitassem em meio físico. Determinou, também, a suspensão dos prazos processuais dos processos que

⁴¹³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 010/2020-P**. Estabelece plano de retorno gradual às atividades presenciais, observadas as ações necessárias para prevenção de contágio pelo novo Coronavírus (Covid-19) e dá outras providências. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/Resolu%C3%A7%C3%A3o-010-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

⁴¹⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 010/2020-P**. Estabelece plano de retorno gradual às atividades presenciais, observadas as ações necessárias para prevenção de contágio pelo novo Coronavírus (Covid-19) e dá outras providências. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/Resolu%C3%A7%C3%A3o-010-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

⁴¹⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 011/2020-P**. Altera a data de início do expediente externo e da fluência dos prazos processuais nos processos físicos e dá outras providências. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/RESOLU%C3%87%C3%83O-N%C2%BA-011-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

tramitassem em meio físico e eletrônico em caso de bandeira preta.

Em seguida, a Resolução nº 012/2020 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, publicada em 07 de setembro de 2020⁴¹⁶, alterou o sistema de retorno gradual das atividades, determinando que se prosseguisse a realização do retorno, ainda que a comarca estivesse classificada com a bandeira vermelha. Manteve, no entanto, a suspensão dos prazos processuais de processos físicos e eletrônicos em caso de bandeira preta.

Percebe-se, portanto, por meio das Resoluções e da comunicação das agências punitivas à sociedade civil, uma estratégia focada em demonstrar a continuidade da “produtividade” e da “eficiência” baseadas em números, como se pode verificar na publicação da Associação dos Magistrados do Brasil:

Mesmo em regime de teletrabalho, os magistrados e magistradas brasileiros estão com índices elevados de produção. O esforço dos integrantes do Poder Judiciário para garantir a prestação jurisdicional à população é traduzido em números expressivos que não param de crescer a cada semana.

Desde o início da pandemia até o dia 19 de janeiro, já foram destinados pelos tribunais R\$598,1 milhões em recursos para o combate à Covid-19, de acordo com dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O total de movimentos processuais realizados chega a 1.008 bilhão. São 22,5 milhões de sentenças e acórdãos, 34,0 milhões de decisões e 58,2 milhões de despachos.⁴¹⁷

No mesmo sentido, tem-se a manifestação do presidente do Supremo Tribunal Federal de que, no Brasil, o Poder Judiciário se manteve ativo durante a pandemia, salientando a importância das audiências e sessões virtuais para a manutenção do andamento processual⁴¹⁸. Disso, percebe-se a razão na afirmativa de que, “como as demais instituições que fazem parte do sistema de controle da criminalidade, a justiça

⁴¹⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 012/2020-P**. Altera o critério do retorno gradual das atividades a partir das modificações no sistema de bandeiras estabelecido pelo distanciamento controlado. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/09/Resolu%C3%A7%C3%A3o-12.2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

⁴¹⁷ CONFIRA a produtividade do Poder Judiciário durante a pandemia. **Associação dos Magistrados do Brasil – AMB**. Brasília, atualizado em 24/02/2021. Disponível em: <https://www.amb.com.br/campanhas/confira-produtividade-do-poder-judiciario-durante-pandemia/>. Acesso em 24 jan. 2021.

⁴¹⁸ MINISTRO Dias Toffoli destaca atuação do Judiciário para reduzir impactos da pandemia. Supremo Tribunal Federal. **Notícias STF**. Brasília, 27 de julho de 2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=448284>. Acesso em 24 jan. 2021.

penal necessita da legitimação social para a prática de suas atividades”⁴¹⁹.

Por tudo o que foi analisado, pode-se afirmar que as estratégias das agências punitivas não se alteraram durante a pandemia, mantendo-se naquilo que foi trabalhado no Capítulo 2, no sentido de que essa legitimação se apresenta na busca da demonstração de eficiência e produtividade, conectada com um discurso questionável de eficácia na prevenção da violência a partir da propagação do medo e da insegurança.⁴²⁰ Percebe-se, com isso, que a pandemia não foi suficiente para uma virada na racionalidade das agências punitivas em busca de uma maior efetividade dos direitos fundamentais das pessoas selecionadas pelo sistema de punição no Brasil.

4.2 AUDIÊNCIAS VIRTUAIS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Nesse contexto de ineficácia das medidas de desencarceramento das pessoas privadas de liberdade verificada na seção anterior, combinada com a racionalidade efficientista que permeia o discurso e a prática das agências punitivas brasileiras, passa-se a analisar a regulamentação das audiências virtuais à luz dos direitos fundamentais. Em tal análise, serão esmiuçados os dispositivos da Resolução reitora, nº 329/2020 do Conselho Nacional de Justiça. Antes, porém, de se ingressar em tal análise, partindo da premissa de que é direito fundamental o devido processo penal constitucional, é impositivo verificar a constitucionalidade de sua regulamentação por meio de ato do Conselho Nacional de Justiça.

O Art. 5º da Constituição Federal, em seu inciso LIV, garante o devido processo legal como direito fundamental e dispõe de forma expressa que ninguém poderá ser privado de sua liberdade sem o devido processo legal⁴²¹. A própria Constituição

⁴¹⁹ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. Pandemia, encarceramento e democracia. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 150.

⁴²⁰ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. Pandemia, encarceramento e democracia. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 150.

⁴²¹ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

Federal é clara ao dispor que compete privativamente à União legislar sobre Direito Processual Penal⁴²². Aqui vige o princípio da legalidade em sentido estrito, uma vez que sequer medida provisória pode ter por objeto matéria de Direito Processual Penal⁴²³.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *Habeas Corpus* 90900/SP, aliás, ao se debruçar sobre tal princípio, já decidiu pela inconstitucionalidade de Lei Estadual que dispunha sobre interrogatório por videoconferência, prevalecendo o entendimento de que somente Lei Federal poderia dispor sobre o tema, com base no Art. 22, I, da Constituição Federal⁴²⁴. Posteriormente, a Lei Federal nº 11.900/09⁴²⁵ alterou o Código de Processo Penal e regulamentou a possibilidade de interrogatório por videoconferência, ocasião em que tal modalidade passou a ser válida no Direito Processual Penal brasileiro.

Por outro lado, o Conselho Nacional de Justiça não possui competência para legislar, mas apenas expedir atos regulamentares ou recomendações⁴²⁶. Portanto, conclui-se, de tal análise, a inconstitucionalidade formal de criação da possibilidade de realização de audiências criminais de forma virtual por meio de Resolução do

⁴²² “Art. 22 Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho [...]. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

⁴²³ “Art. 62 Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.
§ 1º É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria: I – relativa a: [...] b) direito penal, processual penal e processual civil [...]. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

⁴²⁴ STF: Somente o Congresso Nacional pode editar lei sobre interrogatório por videoconferência. Supremo Tribunal Federal. **Notícias STF**. Brasília, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=98384>. Acesso em 23 jan. 2021.

⁴²⁵ BRASIL. **Lei nº 11.900, de 08 de janeiro 2009**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, para prever a possibilidade de realização de interrogatório e outros atos processuais por sistema de videoconferência, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11900.htm#art1. Acesso em 23 jan. 2021.

⁴²⁶ “Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo: [...] § 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências [...]. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

Conselho Nacional de Justiça, restando violado o direito fundamental ao devido processo legal pela realização de audiências virtuais não regulamentadas por Lei Federal.

Considerando-se que, no entanto, conforme já constatado na seção anterior, as audiências criminais virtuais vêm sendo realizadas, apesar da inconstitucionalidade formal, passa-se a analisar se a forma na qual se encontram regulamentadas respeitaria ou não os direitos fundamentais. Para tanto, far-se-á detida análise da Resolução nº 329/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

A Resolução nº 329/2020 do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 30 de julho de 2020⁴²⁷, permitiu a realização de audiências e outros atos processuais penais por sistema de videoconferência⁴²⁸ e estabeleceu critérios para sua realização em processos penais durante a excepcionalidade da pandemia de Coronavírus. Inicialmente, a Resolução prevê, em seu Art. 1º⁴²⁹, que suas medidas excepcionais dar-se-iam durante o período de calamidade pública decorrente da pandemia do novo Coronavírus, nos termos do Decreto Federal nº 06/2020⁴³⁰.

⁴²⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴²⁸ “Art. 2º Será permitida a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência pela plataforma digital disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça ou ferramenta similar, conforme previsão expressa contida no art. 6º, § 2º, da Resolução CNJ nº 314/2020”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴²⁹ “Art. 1º Durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial (Covid-19), que determinou, dentre outras medidas, o isolamento social indicado pela Organização Mundial de Saúde e a suspensão do expediente presencial no Poder Judiciário (Resolução CNJ nº 314/2020), vigorarão as medidas transitórias e excepcionais previstas nesta Resolução”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴³⁰ “O Congresso Nacional decreta: Art. 1º Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Art. 2º Fica constituída Comissão Mista no âmbito do Congresso Nacional, composta por 6 (seis) deputados e 6 (seis) senadores, com igual número de suplentes, com o objetivo de acompanhar a situação fiscal e a execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de

Da análise de tal Decreto, não se vislumbra qualquer hipótese autorizativa que possibilitasse ao Conselho Nacional de Justiça legislar sobre material processual penal durante a excepcionalidade da pandemia, o que se traz à baila, sem deixar de ressaltar que tal Decreto sequer teria competência para tal delegação.

Em seu Art. 3º, a Resolução nº 329 justifica o ato, em função da necessidade de continuidade da prestação jurisdicional. Determina, ainda, que a decisão de realização do ato seja fundamentada pelo magistrado e que a não realização somente ocorra em caso de impossibilidade técnica ou instrumental de participação por algum dos envolvidos, caso em que é vedada a aplicação de qualquer sanção por parte do magistrado. Prevê, também, que a transmissão de sons e imagens deve ser em tempo real e que deverá ser utilizada a plataforma disponibilizada pelo CNJ ou similar, desde que respeitados os requisitos da Resolução⁴³¹.

Não se ignora a necessidade de medidas a serem tomadas para a continuidade da prestação jurisdicional. Contudo, reitera-se a conclusão de que, se a necessidade

saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19). § 1º Os trabalhos poderão ser desenvolvidos por meio virtual, nos termos definidos pela Presidência da Comissão. § 2º A Comissão realizará, mensalmente, reunião com o Ministério da Economia, para avaliar a situação fiscal e a execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19). § 3º Bimestralmente, a Comissão realizará audiência pública com a presença do Ministro da Economia, para apresentação e avaliação de relatório circunstanciado da situação fiscal e da execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19), que deverá ser publicado pelo Poder Executivo antes da referida audiência. Art. 3º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação. Senado Federal, em 20 de março de 2020". BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Decreto Legislativo nº 6, de 2020**. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF: Senado Federal, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴³¹ "Art. 3º A realização de audiências por meio de videoconferência em processos criminais e de execução penal é medida voltada à continuidade da prestação jurisdicional, condicionada à decisão fundamentada do magistrado. § 1º Somente não será realizada caso alegada, por simples petição, a impossibilidade técnica ou instrumental de participação por algum dos envolvidos. § 2º É vedado ao magistrado aplicar qualquer penalidade ou destituir a defesa na hipótese do parágrafo anterior. § 3º A realização de audiência ou ato processual por videoconferência requer a transmissão de sons e imagens em tempo real, permitindo a interação entre o magistrado, as partes e os demais participantes. § 4º Os tribunais poderão utilizar plataforma disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça ou ferramenta similar, observados os requisitos estabelecidos nesta Resolução e em seu protocolo técnico ou, mediante decisão fundamentada, em caso de indisponibilidade ou falha técnica da plataforma, outros meios eletrônicos disponíveis, desde que em consonância com as diretrizes desta Resolução". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

da continuidade da prestação jurisdicional depende de lei processual penal, competiria ao Poder Legislativo, com sua legitimidade democrática, a tomada de medidas aptas a garantir tal continuidade. Por outro lado, a exigência de fundamentação na decisão está de acordo com o dever constitucional de fundamentação dos atos judiciais, consubstanciado no Art. 93, IX, da Constituição Federal⁴³². Ainda, busca dar efetividade à igualdade entre as partes ao vedar ao juízo a realização do ato em caso de impossibilidade técnica de acesso e a aplicação de sanção como a destituição da defesa a quem não tiver a possibilidade de participar do ato e ensejar a não realização deste. Os meios para a igualdade entre as partes são essenciais à efetivação do contraditório e da ampla defesa, consubstanciados no Art. 5º, LV, da Constituição Federal⁴³³.

Em seu Art. 4º, a Resolução 329/2020 do Conselho Nacional de Justiça dispõe que, nas audiências virtuais, devem ser respeitados os princípios constitucionais inerentes ao devido processo legal, destacando a paridade de armas, presunção de inocência, contraditório, ampla defesa, participação do réu na integralidade da audiência ou ato processual, oralidade e imediação, publicidade, o direito da defesa em formular perguntas diretas às partes e a testemunhas, além da segurança da informação e da conexão, com adoção de medidas preventivas a falhas técnicas. Ainda, determina o máximo de equivalência com os atos físicos e em caso de réu preso preventivamente, quando houver redesignação do ato, manifestação, de ofício, do magistrado, acerca da possibilidade de reconhecimento de excesso de prazo na prisão⁴³⁴. Nesse ponto, o artigo meramente reitera a necessidade de respeito aos

⁴³² “IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

⁴³³ “[...] aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes [...]”. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

⁴³⁴ “Art. 4º As audiências e atos processuais realizados por videoconferência deverão observar os princípios constitucionais inerentes ao devido processo legal e a garantia do direito das partes, em especial: I – paridade de armas, presunção de inocência, contraditório e ampla defesa; II – participação do réu na integralidade da audiência ou ato processual nos termos do § 5º do artigo 185 CPP; III – oralidade e imediação; IV – publicidade; V – segurança da informação e da conexão, com adoção de medidas preventivas a falhas técnicas; VI – informação sobre o direito à assistência consular, no caso de réu migrante ou visitante; e VII – o direito da defesa em formular perguntas

princípios constitucionais que regem ou deveriam reger o processo penal, buscando legitimar a realização de atos virtuais com o máximo possível de semelhança em relação aos atos reais.

Por fim, a determinação de reanálise de ofício acerca de eventual excesso de prazo na prisão preventiva em caso de necessidade de redesignação do ato, além de dizer o menos, na medida em que cabe ao juízo permanentemente relaxar a prisão que se tornar ilegal por excesso de prazo, esconde um vazio ao, uma vez mais, não estipular qualquer limite objetivo de tempo de duração preventiva.

A ausência de fixação de prazo máximo para a prisão preventiva é um problema crônico do processo penal brasileiro, tratando-se de problema histórico não resolvido. Nesse sentido, Aury Lopes Júnior afirma que

Aqui reside um dos maiores problemas do sistema cautelar brasileiro: a indeterminação. Reina a absoluta indeterminação acerca da duração da prisão cautelar, pois em momento algum foi disciplinada essa questão. Excetuando-se a prisão temporária, cujo prazo máximo de duração está previsto em lei, a prisão preventiva segue sendo absolutamente indeterminada, podendo durar enquanto o juiz ou o tribunal entender existir o *periculum libertatis*.⁴³⁵

Portanto, a determinação vazia de eficácia acerca da necessidade de revisão por eventual excesso de prazo parece estar no mesmo sentido do apurado na seção anterior acerca da falta de efetividade em medidas que possam ensejar a soltura de pessoas presas provisoriamente.

O Art. 5º da Resolução 329 do CNJ dispõe que eventuais falhas nos equipamentos de transmissão não poderão ser interpretadas em prejuízo das partes, enquanto o Art. 6º determina que o magistrado tenha controle de todos os pontos de conexão. Já o Art. 7º busca garantir a igualdade técnica dos meios de conexão entre

diretas às partes e a testemunhas. § 1º Os atos realizados por videoconferência deverão observar a máxima equivalência com os atos realizados presencialmente ou em meio físico. § 2º Deverá ser garantida assistência gratuita por tradutor ou intérprete, caso o réu não compreenda ou não fale fluentemente a língua portuguesa. § 3º No caso de acusado submetido a prisão preventiva, sendo necessária a redesignação do ato, o magistrado deverá manifestar-se de ofício acerca de eventual excesso de prazo". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴³⁵ JÚNIOR, Aury Lopes: **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva. 2018, p. 592.

todos os participantes⁴³⁶. Uma vez mais, a Resolução dispõe sobre o óbvio, fazendo parecer que o Conselho Nacional de Justiça manifesta preocupação quanto à efetivação do mínimo de garantias processuais penais.

O Art. 8º da Resolução 329/2020 determina que a audiência deverá ser organizada pelo magistrado ou servidor, bem como que a intimação das partes, ofendido, testemunhas e réu ocorrerá na forma da legislação processual vigente, observada a parte final do Art. 6º, § 3º, da Resolução CNJ nº 314/2020⁴³⁷.

Trata-se de mais um dispositivo que apenas garante o óbvio, qual seja a organização do ato pelo Poder Judiciário, o respeito ao Código de Processo Penal acerca das intimações, com a garantia de não exclusão do ato de alguma das partes em função de indisponibilidade de meios. Talvez a reiteração de necessidade de respeito ao devido processo legal em alguns tópicos seja sintoma de uma confissão acerca da incompatibilidade do regulamento com o devido processo legal, especialmente diante da inconstitucionalidade já exposta.

Ainda, o dispositivo prevê que o Ministério Público e a defesa técnica deverão ser intimados com antecedência mínima de 10 dias. Veda que a ausência de testemunha gere a perda da prova e ordena que, nesse caso, a intimação da testemunha para o ato redesignado seja realizada de forma oficial pelo Poder Judiciário. Por outro lado, impõe às partes e participantes o ônus de fornecimento de

⁴³⁶ “Art. 7º Nas audiências e atos processuais realizados por videoconferência deverá ser verificada a adequação dos meios tecnológicos em todos os pontos de conexão, de modo a promover igualdade de condições a todos os participantes, observando-se: I – a disponibilidade de câmera e microfone e a disposição desses equipamentos no espaço do ponto de conexão, conforme previsto no protocolo técnico; II – a conexão estável de internet; III – a gravação audiovisual, observados os critérios do artigo 16 desta Resolução; e IV – o armazenamento das gravações de audiências criminais em sistema eletrônico de registro audiovisual. Parágrafo único. Em caso de dificuldade técnica, a audiência será interrompida e redesignada para outra data”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴³⁷ “As audiências em primeiro grau de jurisdição por meio de videoconferência devem considerar as dificuldades de intimação de partes e testemunhas, realizando-se esses atos somente quando for possível a participação, vedada a atribuição de responsabilidade aos advogados e procuradores em providenciarem o comparecimento de partes e testemunhas a qualquer localidade fora de prédios oficiais do Poder Judiciário para participação em atos virtuais”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução no 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em 14 jan. 2021.

informações acerca de seus endereços de e-mails e telefones.⁴³⁸

A fixação de prazo mínimo para intimação das partes é positiva e traz efetividade ao princípio do contraditório, permitindo que as partes efetivamente se preparem para o ato. A determinação de que, em caso de ausência de testemunha, esta seja realizada de forma oficial pelo Poder Judiciário não acarretando a perda da prova apenas assegura o dever do Poder Judiciário de realização das intimações. Já a determinação de que as partes forneçam endereço de e-mail e telefones das testemunhas impõe ônus que pode se constituir em embaraço ao exercício do contraditório, na medida em que muitos réus, especialmente os presos podem ter dificuldade de obter tais informações. A dificuldade pode ser ainda maior quando se tratar de réus assistidos pela Defensoria Pública, em função da maior dificuldade de contato do defensor ou defensora com seus inúmeros assistidos e assistidas.

O Art. 9º da Resolução 329/2020 regulamenta a forma de acesso através de *link* previamente informado, determinando que todos que ingressarem o deverão fazer com áudio e vídeo habilitados e documento com foto em mãos. Chama atenção seu inciso III, que determina que “cabera ao ofendido informar, tão logo receba a intimação, se a visualização da imagem do réu lhe causa humilhação, temor, ou sério constrangimento, a fim de que possa ser ouvido na forma prevista no art. 217 do CPP”⁴³⁹. Tal dispositivo causa estranheza, uma vez que o Art. 217 do Código de Processo Penal dispõe que,

Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor.⁴⁴⁰

Sem adentrar na sua duvidosa constitucionalidade, em função da restrição ao

⁴³⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴³⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴⁴⁰ BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 jan. 2021.

contraditório e à ampla defesa, o dispositivo processual prevê que, quando constatado que a presença física do réu pode causar humilhação, temor ou sério constrangimento à testemunha ou ofendido, será feita a inquirição por videoconferência, e apenas na impossibilidade da videoconferência é que será determinada a retirada física do réu da sala de audiências. Considerando que a Resolução 329/2020 do Conselho Nacional de Justiça trata justamente de audiências já realizadas por videoconferência, parece não haver possibilidade de aplicação do dispositivo. No entanto, registra-se preocupação com a possibilidade de ilegítima aplicação de analogia que permita a retirada virtual do réu durante o depoimento.

O Art. 10 da Resolução 329/2020 autoriza o uso de medidas excepcionais para viabilizar a oitiva de réu, ofendido ou testemunha, quando estes não dispuserem de recursos aptos a acessar a videoconferência. Ressalva que a decisão deverá ser fundamentada e que antes devem ser ouvidas as partes⁴⁴¹. Contudo, não condiciona a adoção das medidas “excepcionais” à concordância das partes, bem como não explicita em que consistiriam tais “medidas excepcionais”, fato preocupante em função da insegurança jurídica que pode causar, o que, em Direito Processual Penal sempre pode ensejar risco aos direitos fundamentais dos acusados.

O Art. 11 da mesma Resolução aponta atos ordinatórios a serem praticados pelo secretário do juízo⁴⁴². Já o Art. 12 indica atos a serem praticados pelo magistrado, dentre os quais se destacam o dever de restrição de acesso às testemunhas a ato alheio à sua oitiva, bem como a garantia da incomunicabilidade entre as testemunhas. Ainda, visa a garantir sala reservada para réus presos e assegurar canal privativo de

⁴⁴¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴⁴² “Art. 11. Antes do início da audiência por videoconferência, o secretário do juízo deverá: I – realizar os testes necessários da plataforma virtual escolhida, no computador que será utilizado para realização da audiência; II – manter contato com as partes e demais participantes; e III – reenviar aos participantes remotos e-mail ou mensagem com o link para acesso ao ambiente virtual. Parágrafo único. Deverá o servidor designado acompanhar a realização do ato e, ao final, armazenar o seu conteúdo no Portal PJe Mídias ou em plataforma de arquivo on-line (nuvem) disponibilizada pelo respectivo tribunal, procedendo-se à inserção dos registros nos autos”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

comunicação entre defesa e réu, antes e durante a solenidade⁴⁴³.

Trata-se de dispositivos que buscam dar efetividade a normas processuais penais, como a incomunicabilidade entre as testemunhas, que visa a buscar maior credibilidade à prova e a garantia de comunicação reservada entre réu e defensor, o que vem a favor da efetividade do direito à ampla defesa.

Contudo, por mais que se garanta, de fato, a comunicação sigilosa e eficaz, o que, evidentemente pressupõe uma confiança da defesa nas agências punitivas, nos parece que a ausência de presença física no mesmo ambiente entre réu e defensor é extremamente prejudicial à ampla defesa. Isso porque diversos detalhes de decisões tomadas em audiência pela defesa técnica, inclusive quanto à decisão sobre a formulação de perguntas a depoentes, pode ser melhor embasada por uma conversa ao pé do ouvido com o réu ou até mesmo por outra forma de comunicação não verbal. O prejuízo pode ser ainda maior em se tratando de réus assistidos pela Defensoria Pública, pois, muitas vezes, o momento da audiência é a melhor oportunidade de um contato direto entre defensor e defendido, frequentemente necessário para a criação de uma relação de confiança, tão importante para a realização de uma defesa técnica adequada.

O Art. 13 da Resolução 329/2020 do CNJ determina a garantia da publicidade do ato, vedando, contudo, a gravação e divulgação por terceiros não autorizados, bem como a realização de “*streaming*”⁴⁴⁴. Apesar de determinar a efetivação da garantia

⁴⁴³ “Art. 12. Declarada aberta a audiência, o magistrado deverá: I – iniciar a gravação da audiência; II – solicitar a identificação das partes e demais participantes por meio da exibição de documento de identificação pessoal com foto; III – coordenar a participação do Ministério Público, defesa e demais participantes na audiência ou ato processual; IV – restringir o acesso das testemunhas, durante a audiência, a atos alheios à sua oitiva; V – assegurar a incomunicabilidade entre as testemunhas; VI – assegurar que ao réu preso seja garantido sala reservada no estabelecimento prisional para a realização de atos processuais por sistema de videoconferência, com fiscalização pelos corregedores e pelo juiz de cada causa, como também pelo Ministério Público, Defensoria Pública e pela Ordem dos Advogados do Brasil; e VII – certificar que haja canal privativo para comunicação entre a defesa e o réu, preso ou solto, previamente e durante a audiência. § 1º Na hipótese de impossibilidade de assegurar o previsto nos incisos IV a VII, o ato deverá ser redesignado para data em que seja possível o oferecimento de tal mecanismo. § 2º Existindo dúvidas sobre a identificação dos participantes da audiência, a requerimento, deverá o ato ser reagendado e realizado na forma presencial”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴⁴⁴ “Art. 13. O magistrado, excetuados os casos de segredo de justiça, deverá garantir a publicidade do ato, quando solicitada a assistência. § 1º Em qualquer caso, será vedada: I – a gravação e registro por usuários não autorizados; II – a realização de streaming, caracterizado como a distribuição digital de conteúdo audiovisual pela internet em tempo real; e III – a reprodução de registros por qualquer meio. § 2º A vedação constante do inciso I do parágrafo anterior não se aplica à defesa autorizada a

fundamental da publicidade do ato, o dispositivo se limita a restringir a gravação e algumas formas de publicidade, sem, contudo, explicitar a forma como se deve dar efetividade à publicidade.

Já o Art. 14 da Resolução 329/2020 estabelece deveres do juízo em casos de réus presos que estejam participando do ato a partir do estabelecimento prisional, caso em que magistrado deverá assegurar que a participação do réu se dê na área administrativa da unidade prisional, separado dos demais presos. Além disso, deve ser garantido pelo juízo que o réu seja comunicado de que a forma do ato se está dando em função da pandemia de Covid-19, certificada a fiscalização da sala, nos termos do Art. 185, § 6º do Código de Processo Penal⁴⁴⁵. Determina ao juízo, também, que inquiria o réu sobre a situação nos estabelecimentos prisionais, eventual tortura ou maus tratos e o registro de eventuais irregularidades ou problemas de conexão durante os atos⁴⁴⁶.

O artigo reproduz norma do Código de Processo Penal relativa aos interrogatórios por videoconferência quanto à fiscalização do espaço. A determinação de local da área administrativa separado dos demais presos parece buscar evitar que o réu sofra qualquer tipo de pressão advindas de outras pessoas privadas de liberdade. Contudo, apesar de determinar que o réu seja questionado sobre eventual tortura ou maus tratos no estabelecimento prisional, não traz qualquer medida que garanta a privacidade e a segurança em relação aos agentes penitenciários, potenciais denunciados em caso de maus tratos ou tortura. Assim, não parece haver efetividade na busca pela garantia a direitos fundamentais como o direito a não ser submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante e o respeito à

gravar as audiências”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴⁴⁵ “A sala reservada no estabelecimento prisional para a realização de atos processuais por sistema de videoconferência será fiscalizada pelos corregedores e pelo juiz de cada causa, como também pelo Ministério Público e pela Ordem dos Advogados do Brasil”. BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 jan. 2021.

⁴⁴⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

integridade física e moral⁴⁴⁷.

Não se pode deixar de registrar a curiosa redação do inciso III, alínea “a”, do dispositivo que determina que seja assegurado ao réu o uso de algemas nos termos da legislação de regência e da Súmula Vinculante nº 11 do Supremo Tribunal Federal. A leitura do dispositivo revela a naturalização de um ato que restringe direitos fundamentais, consistente no uso de algemas, como se fora um direito do réu, enquanto que, em verdade, o direito do réu seria o não uso de algemas. A alínea “b” do mesmo dispositivo assegura o acesso à assistência jurídica, não trazendo nada além do óbvio, mas que talvez precise ser dito a partir da atual situação de naturalização de violação de direitos fundamentais no processo penal brasileiro. A alínea “c”, por sua vez, garante o direito ao réu de assistir à audiência em sua integralidade⁴⁴⁸ o que poderia também parecer uma obviedade, não fosse amplamente utilizada a retirada do réu da sala de audiências presenciais, com base no já abordado Art. 217 do Código de Processo Penal.

O Art. 15 da Resolução nº 329/2020 do Conselho Nacional de Justiça trata das garantias relativas à assistência jurídica pelo advogado ou defensor, como direito à entrevista prévia e reservada, com ênfase ao tempo “adequado” para a preparação da defesa, seja o réu preso ou solto, quando assistido pela Defensoria Pública. Trata

⁴⁴⁷ "Art. 5º [...] III ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; [...] XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral". BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

⁴⁴⁸ "Art. 14. No caso de réu que se encontra preso em estabelecimento penal, deverá ser assegurada sua participação em local adequado na área administrativa da Unidade Prisional, separado dos demais custodiados, devendo o juízo: I – garantir a informação ao réu acerca da realização do ato por videoconferência, em razão da pandemia por Covid-19; II – certificar-se que a sala utilizada para a videoconferência no estabelecimento prisional tenha sido fiscalizada nos termos do art. 185, § 6º, do Código de Processo Penal, de modo assegurar ambiente livre de intimidação, ameaça ou coação; III – assegurar ao réu: a) o uso de algemas à luz das normas de regência e da Súmula Vinculante no 11; b) acesso à assistência jurídica; c) o direito de assistir à audiência em sua integralidade; IV – inquirir o réu sobre tratamento recebido no estabelecimento penal e outros locais por onde tenha passado durante a privação de liberdade, questionando sobre a ocorrência de tortura e maus tratos; e V – registrar nos autos ou na gravação audiovisual quaisquer irregularidades em equipamentos, conexão de internet, entre outros, evidenciadas durante a audiência. Parágrafo único. Quando identificados indícios de ocorrência de tortura e maus tratos, o magistrado requisitará realização de exame de corpo de delito e registrará possíveis lesões por meio da gravação audiovisual, podendo determinar a realização da audiência de modo presencial, além de adotar outras providências cabíveis". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

também do direito à comunicação livre e reservada entre diferentes advogados e defensores e entre estes e réus quando em locais distintos e regulamenta a possibilidade de ferramenta na própria plataforma da audiência, em que se garanta a privacidade dessas conversas. Por fim, o dispositivo também determina que o juízo faça a advertência aos depoentes sobre a vedação a consultas a quaisquer meios eletrônicos durante os depoimentos⁴⁴⁹.

Merece destaque no dispositivo a determinação de reserva de tempo “adequado” para a conversa com a Defensoria Pública. Inicialmente, não parece adequado deixar de garantir tal direito a réu com advogado constituído, pois o que se busca aqui é a garantia da comunicação entre réu e defesa técnica, necessária à ampla defesa. Contudo, a redação não define o que seria o tempo “adequado”, nem tampouco a quem cabe decidir acerca de tal definição. A única interpretação possível condizente com o respeito aos direitos fundamentais seria que a definição sobre o tempo o adequado para a conversa fosse feita pela própria defesa e não pelo juízo.

O Art. 18 determina especial atenção a audiências virtuais de processos que envolvam violência doméstica e familiar contra a mulher, crianças, adolescentes ou idosos e crimes contra a liberdade sexual, a fim de evitar revitimização. Determina a não realização do ato quando não houver possibilidade de assegurar ausência de interferências e segurança ao depoente quando se tratar de “depoimento especial da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, previstos no art. 10 da Lei nº 13.431/2017 e retratação de representação da ofendida, na hipótese do art. 16

⁴⁴⁹ “Art. 15. Nas audiências criminais por videoconferência deverá ser assegurado ao réu o direito à assistência jurídica por seu advogado ou defensor, compreendendo, entre outras, as garantias de: I – direito à entrevista prévia e reservada, com o advogado ou defensor, inclusive por meios telemáticos, pelo tempo adequado à preparação de sua defesa, para os casos de réu preso e de réu solto patrocinado pela Defensoria Pública; e II – o acesso a meios para comunicação, livre e reservada, entre os advogados ou defensores que estejam eventualmente em locais distintos, bem como entre o advogado ou defensor e o réu. § 1º Para a entrevista reservada com o réu poderá ser empregado o recurso disponível na plataforma que estiver sendo utilizada ou qualquer outro meio disponível que garanta a realização da entrevista na ausência dos demais participantes, inclusive do magistrado, assegurado o sigilo. § 2º Antes do início dos depoimentos, o magistrado deverá esclarecer aos depoentes acerca da proibição de acesso a documentos, informações, computadores, aparelhos celulares, bem como o uso de qualquer equipamento eletrônico pessoal, durante sua oitiva, conforme disposto no art. 204 do CPP”. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

da Lei nº 11.340/2006”⁴⁵⁰.

Chama atenção a legítima preocupação com a segurança e garantia da ausência de interferências em relação a vítimas, quando cotejada com a ausência de previsão expressa de não realização do ato quando não houver como se garantir a segurança ou ausência de interferências quanto ao interrogatório do réu.

Com base em tal análise, verifica-se que, apesar de haver algumas disposições que resguardem direitos, a realização de audiências virtuais na forma posta pela Resolução nº 329/2020 do Conselho Nacional de justiça visa a assegurar o andamento dos processos penais, mantendo a produtividade, eficiência e justificando a manutenção da esmagadora maioria das prisões provisórias, pois há, já em abstrato, uma série de violações a direitos fundamentais das pessoas acusadas, especialmente das presas provisoriamente. Isso parece confirmar o expressado por Nereu Giacomolli que, não ignorando a aceleração da utilização de meios tecnológicos em função da pandemia, preocupa-se com a conversão de medidas de excepcionalidade em vulgaridade em momentos de crise, como o da pandemia⁴⁵¹. Isso reforça a preocupação de que a virtualização das audiências seja decorrente de uma tendência sistêmica de utilização de medidas que ampliem a eficiência e a produtividade das agências punitivas, ainda que não resguardem as garantias fundamentais que devem reger o processo penal de acordo com a Constituição Federal. Acredita-se que uma pesquisa empírica, após algum tempo de realização de audiências virtuais de instrução e julgamento, com a consolidação da jurisprudência sobre alguns pontos sensíveis, possa melhor revelar o grau de efetividade dos direitos fundamentais abordados nesse capítulo. Contudo, da análise em abstrato realizada, os prognósticos não são otimistas

Espera-se, ainda, a resposta sobre se as situações de excepcionalidade criadas durante a pandemia perdurarão após a superação da crise humanitária global estabelecida pelo vírus, ou se, como questiona Boaventura de Souza Santos, o estado de exceção que foi criado para responder à pandemia desaparecerá tão rapidamente

⁴⁵⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

⁴⁵¹ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. In: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 21

quanto a própria pandemia⁴⁵². Entretanto, considerando-se as medidas de austeridade que costumam ser implementadas após as crises, especialmente a partir do predomínio da racionalidade neoliberal, pode-se esperar um agravamento ainda maior nas violações a direitos fundamentais, especialmente das pessoas e grupos mais vulneráveis⁴⁵³ que, não por acaso, compõem o público mais comumente selecionado pelas agências punitivas.

⁴⁵² SANTOS, Boaventura de Souza: **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina. 2020, p. 29.

⁴⁵³ GIACOMOLLI, Nereu José. Considerações sobre a pandemia do Covid-19: reflexões. *In*: GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 25.

CONCLUSÃO

A partir da análise da governamentalidade empresarial das agências punitivas, foi possível perceber a importância da ascensão do neoliberalismo com o consequente abandono da busca pelo estado de bem-estar social como peça chave na compreensão da racionalidade da violência da punição no Brasil, inclusive no que tange às peculiaridades da pandemia.

Como um projeto de restauração de capital e poder para determinadas elites econômicas, o neoliberalismo acentua a acumulação de capital na mão de poucos e aumenta a desigualdade. Boa parte desse aumento da desigualdade consiste na retirada de bens, direitos e serviços da esfera pública, limitando o acesso ao seu pagamento e, portanto, privando e excluindo os mais pobres, a partir dos processos de privatização.

Esses processos de privatização são precedidos e justificados a partir da construção de um discurso de ineficiência e falta de produtividade do setor público, o que é apresentado em contraste à eficiência gerada pelo concorrencialismo à iniciativa privada. Com isso, abre-se o caminho e se convence o público (o que é fundamental em democracias) acerca da importância da retirada do Estado, a fim de que o máximo possível de espaços, serviços e atividades sejam exercidos pelas mãos da iniciativa privada.

Contudo, a retórica neoliberal de retirada do Estado não se aplica a áreas estratégicas como, por exemplo, a da segurança, seja no plano externo, seja no plano interno, a depender da realidade e das ameaças reais ou imaginárias às liberdades econômicas das elites em cada região. Para justificar a necessidade de um Estado forte em áreas estratégicas, é necessário que se eleja um inimigo. Esse inimigo pode ser representado por imigrantes, por terroristas, por outros países que poderiam oferecer ameaça militar ou por “criminosos”. Para cada tipo de inimigo eleito, há um discurso legitimador e uma diferente solução, sempre a partir de um Estado forte para proteger o “cidadão de bem”.

No Brasil, a ameaça eleita é a criminalidade, mais especificamente, a definida nos crimes contra o patrimônio e no tráfico de drogas, que, a partir de um complexo processo de seletividade, é representada por determinados estereótipos que vão refletir na composição da massa carcerária que superlota nossas prisões. Com isso, justifica-se a necessidade de um Estado forte e repressor para a garantia de

determinadas liberdades, especialmente das elites brasileiras. Assim, está eleito o inimigo. A partir dessa eleição, o discurso punitivista desempenha a função de desumanizar os selecionados pelas agências punitivas, preparando o terreno para que não lhes sejam assegurados todos os direitos fundamentais.

Essa necessidade de um Estado forte em determinados setores que, em certa medida, parece paradoxal à retórica do Estado mínimo e que incide sobre as agências punitivas, não as livra, apesar de serem públicas, da influência da racionalidade neoliberal. Assim, suas ações passam a ser pautadas por princípios e valores típicos da iniciativa privada, como o gerencialismo, o eficientismo, o concorrencialismo e a busca constante pela produtividade.

Nessa perspectiva, o viés da produtividade das agências punitivas brasileiras é direcionado à punição, ainda que ao arrepio de direitos fundamentais aos selecionados pelo sistema penal. Nesse contexto, a pandemia de Covid-19, talvez o fato mais marcante de nossa geração, colocou em xeque o superencarceramento no Brasil na medida em que não há nada mais propício para potencializar a circulação do vírus do que as aglomerações existentes nas prisões brasileiras.

Note-se que, enquanto o mundo recomendava o isolamento e o distanciamento social como principais medidas para tentar frear a velocidade e intensidade dos contágios, a superlotação das prisões brasileiras colocava em xeque a política de superencarceramento, desafiando as agências punitivas. Restou evidente que o risco de uma pessoa presa contrair o novo Coronavírus é consideravelmente maior e que, entre as pessoas privadas de liberdade, o risco aumenta proporcionalmente à superlotação da casa prisional. Não bastasse isso, os índices de contaminação de servidores do sistema previdenciário também são alarmantes e expõem o efeito “bumerangue” gerado pelas contaminações de dentro das casas prisionais, que passam a produzir forte efeito em toda a sociedade.

Apesar do negacionismo do governo brasileiro, a quantidade de mortes e de casos graves de pessoas infectadas por Covid-19 gerou diversas repercussões, inclusive no sistema punitivo. Nessa esteira, verificou-se em praticamente todo o Brasil, uma série de medidas restritivas de direitos fundamentais das pessoas privadas de liberdade, a exemplo de proibição ou limitação de visitas e de imposição de restrições à entrada de alimentos e itens básicos entregues aos presos por familiares, amigos ou por doações de matriz humanitária. Contudo, foram pouco significativas as medidas tomadas para a libertação de pessoas, limitando-se a

poucas situações de soltura de pessoas pertencentes a grupos de risco de agravamento em caso de contaminação pelo novo Coronavírus, seja por idade, seja por comorbidades.

No mesmo sentido, preocupados com o risco de transmissão do novo Coronavírus, praticamente todos os Tribunais do Brasil impuseram restrições a andamentos processuais, em especial à realização de atos presenciais. Medidas como suspensão de prazos, adiamento de audiências e sessões de julgamento e paralisação de movimentações processuais foram aplicadas sem pestanejar pelo Poder Judiciário, inclusive em processos com prisões provisórias em andamento. No entanto, as libertações de pessoas presas preventivamente foram observadas em pouca quantidade, especialmente se comparadas a outras medidas restritivas a direitos fundamentais dos selecionados pelo sistema punitivo. É nesse contexto que o Conselho Nacional de justiça regulamentou, apesar de não haver lei processual penal autorizativa, as audiências de instrução e julgamento virtuais.

Da investigação qualitativa do conteúdo da resolução, conclui-se que há uma série de violações a direitos fundamentais na realização das audiências virtuais. O Conselho Nacional de justiça não tem competência para legislar em matéria processual penal. Portanto, sua regulamentação constitui indevido ativismo administrativo-judicial, praticado não propriamente pela via jurisdicional, mas pela via do CNJ que usurpa a competência do congresso nacional. Além disso, os princípios da ampla defesa, da publicidade, do contraditório, do devido processo legal, da paridade de armas e do direito à ampla produção probatória vem sendo violados pelas audiências virtuais. Portanto, ainda que se superasse o vício de competência legislativo, caso o regulamento fosse apresentado e aprovado como lei pelo congresso nacional, ainda assim ensejaria diversas violações de direitos fundamentais, carecendo de constitucionalidade. Deveriam, portanto, ser imediatamente suspensas as audiências criminais realizadas de forma virtual, reconhecendo-se a nulidade de todos os atos processuais praticados.

Contudo, da análise casada com a exploração dos poucos dados disponíveis acerca das medidas de prevenção e contenção à Covid-19 no sistema penal, verifica-se haver uma evidente preocupação com a produtividade e a eficiência do Poder Judiciário e das agências punitivas, bem como com a manutenção de um discurso legitimador das prisões provisórias, que são um dos principais fatores da superlotação do sistema penitenciário brasileiro.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN *et al.* **Sopa de Wuhan**: Pensamiento contemporáneo en tiempos de pandemias. Buenos Aires: ASPO, 2020.

ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Editora Pólen, 2019.

AMARAL, Augusto Jobim do; ROSA, Alexandre Morais da. **Cultura da punição: a ostentação do horror**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

AUGUSTO, Cristiane Brandão; SANTOS, Rogerio Dultra dos. **Pandemias e pandemônio no Brasil** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: Introdução à Sociologia do Direito Penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.

BEIRAS, Iñaki Rivera. **Pandemia**: Derechos Humanos, Sistema Penal Y Control Social (en tiempos de coronavirus). Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.

BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2019.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Decreto Legislativo nº 6, de 2020**. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF: Senado Federal, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em 13 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **2ª Edição Monitoramento CNJ - Covid-19 Efeitos da Recomendação nº 62/2020**. Programa Justiça Presente. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Monitoramento-CNJ-Covid-19-2%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o-Julho.20.pdf>. Acesso em 20 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria nº 79, de 22 de maio de 2020**. Prorroga o prazo de vigência das Resoluções CNJ no 313/2020, no 314/2020 e no 318/2020. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3326>. Acesso em 14 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020**. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em 20 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de monitoramento da Covid-19 e da Recomendação 62/CNJ nos Sistemas Penitenciário e de Medidas Socioeducativas I** [recurso eletrônico]. DEPEND/NUD/CNJ. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Relat_Form_Monitoramento_I.pdf. Acesso em 20 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 313, de 19 de março de 2020**. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em 14 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução nº 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em 14 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 318, de 7 de maio de 2020**. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pelas Resoluções nº 313, de 19 de março de 2020, e nº 314, de 20 de abril de 2020, e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3308>. Acesso em 14 jan. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 329, de 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>. Acesso em 13 jan. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 jan. 2021.

BRASIL. **Lei nº 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, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm. Acesso em: 14 dez. 2019.

BRASIL. **Lei nº 11.900, de 08 de janeiro 2009.** Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, para prever a possibilidade de realização de interrogatório e outros atos processuais por sistema de videoconferência, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11900.htm#art1. Acesso em 23 jan. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.** Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em 20 jan. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN.** Atualização - Junho de 2016. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2017. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em 13 dez. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN.** Atualização - Junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2019. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **CORONAVÍRUS/BRASIL** - Painel de casos de doença pelo coronavírus 2019 (Covid-19) no Brasil pelo Ministério da Saúde. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2021. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 24 fev. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde/Gabinete do Ministro. Portaria nº 188, de 3 de fevereiro de 2020. Declara Emergência em Saúde Pública de importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV). **Diário Oficial da União:** Publicado em 04/02/2020, Edição 24-A, Seção 1 – Extra, Página 1. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-241408388>. Acesso em 20 jan. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347.** Brasília: STJ, 09/09/2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em 20 fev. 2021.

BROWN, Wendy. **El Pueblo Sin Atributos:** La secreta revolución del Neoliberalismo. Traducción de Víctor Altamirano. Barcelona: Editora Malpaso, 2015.

BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo:** a ascensão política antidemocrática no ocidente. Tradução de Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Filosófica Politéia, 2019.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Comunicado de Imprensa: A CIDH urge os Estados a garantir a saúde e a integridade das pessoas privadas de liberdade e de suas famílias diante da pandemia da Covid-19. **OEA**, 31 de março de 2020. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/066.asp>. Acesso em 13 dez. 2020.

CONFIRA a produtividade do Poder Judiciário durante a pandemia. **Associação dos Magistrados do Brasil – AMB**. Brasília, atualizado em 24/02/2021. Disponível em: <https://www.amb.com.br/campanhas/confira-produtividade-do-poder-judiciario-durante-pandemia/>. Acesso em 24 jan. 2021.

CORONAVÍRUS: Não dá para esquecer quem está atrás das grades, diz Bachelet. **UOL Notícias**. São Paulo, 25/03/2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/03/25/coronavirus-nao-da-para-esquecer-os-que-estao-atras-das-grades-diz-onu.htm>. Acesso em 20 jan. 2021.

Covid-19 no Sistema Prisional. **Boletim Semanal CNJ Covid-19**. DEPEND/PNUD/CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/09/Monitoramento-Semanal-Covid-19-Info-30.09.20.pdf>. Acesso em 23 dez. 2020.

DARDOT, Pierre, LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

DIREITOS na Pandemia: mapeamento e análise das normas jurídicas de resposta à Covid-19 no Brasil. Boletim n. 10. São Paulo: Conectas, jan/2021. Disponível em: https://www.conectas.org/wp/wp-content/uploads/2021/01/Boletim_Direitos-na-Pandemia_ed_10.pdf. Acesso em 23 fev. 2021.

GARLAND, David. **A Cultura do Controle**: Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução, introdução e notas de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GIACOMOLLI, Nereu José (org.). **Ciências Criminais e Covid-19** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

GRILLO, Marco. Número de presos no Brasil chega a 755 mil, segundo Ministério da Justiça. **O Globo**. Rio de Janeiro, 08/04/2020. Disponível em <https://oglobo.globo.com/brasil/numero-de-presos-no-brasil-chega-755-mil-segundo-ministerio-da-justica-1-24359167>. Acesso em 23 jan. 2021.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Tradução de Enio Paulo Gachini. Petrópolis: Vozes, 2017.

HARVEY, David. **O Neoliberalismo: história e implicações**. Tradução de Abdail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

JÚNIOR, Aury Lopes: **Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

MINISTRO Dias Toffoli destaca atuação do Judiciário para reduzir impactos da pandemia. Supremo Tribunal Federal. **Notícias STF**. Brasília, 27 de julho de 2020.

Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=448284>. Acesso em 24 jan. 2021.

MUNDIM, Marília. Covid-19: contaminação entre servidores de prisões é três vezes maior que a geral. **CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Brasília: CNJ, 30 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/covid-19-contaminacao-entre-servidores-de-prisoos-e-tres-vezes-maior-que-a-geral/>. Acesso em 23 dez. 2020.

NILS, Christie. **A indústria do controle do crime: a caminho dos Gulags em estilo ocidental**. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

OHANA, Victor; MATOS, Alisson. Segunda onda de Covid-19 tende a ser pior do que a primeira, diz cientista. **CartaCapital**, 25 de novembro de 2020. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/saude/segunda-onda-de-covid-19-tende-a-ser-pior-do-que-a-primeira-diz-cientista/>. Acesso em 27 nov. 2020.

OLIVEIRA, Adriana Raquel Ferreira Costa et al (orgs.). **Relatório de Inspeções** (09 a 13 de dezembro de 2019). Brasília: Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), 2019. Disponível em:

<https://mnpctbrasil.files.wordpress.com/2020/06/relatorio-missao-conjunta-rs-mnpct-cepct-revisado.pdf>. Acesso em 13 dez. 2020.

OMS afirma que Covid-19 é agora caracterizada como pandemia. **Organização Pan-Americana da Saúde – OPAS Brasil**. Brasília: OPAS, 11 de março de 2020.

Disponível em:

https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6120:oms-afirma-que-covid-19-e-agora-caracterizada-como-pandemia&Itemid=812. Acesso em 20 jan. 2021.

ÓRGÃO prisional federal quer detentos com sintomas de Covid-19 em contêineres. **CNN Brasil**. São Paulo, 22 de abril de 2020. Disponível em:

<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/2020/04/22/depen-quer-colocar-presos-com-sintomas-de-covid-19-em-conteineres>. Acesso em 14 jan. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 55.240, de 10 de maio de 2020**. Institui o Sistema de Distanciamento Controlado para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo novo Coronavírus (Covid-19) no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, reitera a declaração de estado de calamidade pública em todo o território estadual e dá outras providências. Porto Alegre: Palácio Piratini, 2020. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=395059>. Acesso em 02 dez. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 002/2020-P.** Regulamenta em caráter temporário, o horário de expediente forense, a suspensão de prazos, o trabalho remoto e a realização de sessões e audiências nas dependências do Poder Judiciário, em razão do risco de propagação do novo Coronavírus (Covid-19). Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/08/002-2020-p.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 003/2020-P.** Regulamenta em caráter temporário, o sistema diferenciado de atendimento de urgência em razão da suspensão do expediente forense no período de 19 de março a 19 de abril de 2020, no Poder Judiciário, em razão do risco de propagação do novo Coronavírus (Covid-19). Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/08/003-2020-p.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 005/2020-P.** Estabelece a readequação das atividades do sistema diferenciado de atendimento de urgência no âmbito do TJRS, com alteração no artigo 2º da Resolução nº 003/2020-P. Observância do ofício nº 214-sg (CNJ). Autoriza a realização de sessões virtuais. Determina a publicação e intimação de atos judiciais e administrativos. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/03/RESOLU%C3%87%C3%83O-005-2020-P.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 006/2020-P.** Prorroga o sistema diferenciado de atendimento de urgência no âmbito do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, até 15/05/2020. Determina a retomada da fluência dos prazos processuais a partir do dia 04/05/2020, exclusivamente nos processos eletrônicos. Mantém a suspensão de prazos nos processos físicos. Observância da Resolução nº 314/2020-CNJ. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/04/Resoluc%CC%A7a%CC%83o-06.2020-P.pdf>. Acesso em 19 nov. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 008/2020-P.** Prorroga o sistema diferenciado de atendimento de urgência até 31/05/2020, mantendo a fluência dos prazos processuais exclusivamente nos processos eletrônicos. Mantém a suspensão de prazos nos processos físicos. Observância da Resolução nº 318/2020-CNJ. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/05/Resoluc%CC%A7a%CC%83o-008-2020-P-1.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 009/2020-P.** Prorroga o sistema diferenciado de atendimento de urgência no âmbito do Poder Judiciário do estado do Rio Grande do Sul, até 14/06/2020, nos mesmos termos da Resolução nº 008/2020-p. Observância da portaria nº 79/2020-CNJ. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/05/Resolu%C3%A7%C3%A3o-009-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 010/2020-P.** Estabelece plano de retorno gradual às atividades presenciais, observadas as ações necessárias para prevenção de contágio pelo novo Coronavírus (Covid 19) e dá outras providências. Disponível em:

<https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/Resolu%C3%A7%C3%A3o-010-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 011/2020-P**. Altera a data de início do expediente externo e da fluência dos prazos processuais nos processos físicos e dá outras providências. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/06/RESOLU%C3%87%C3%83O-N%C2%BA-011-2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Resolução nº 012/2020-P**. Altera o critério do retorno gradual das atividades a partir das modificações no sistema de bandeiras estabelecido pelo distanciamento controlado. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2020/09/Resolu%C3%A7%C3%A3o-12.2020-P.pdf>. Acesso em 02 dez. 2020.

RODRIGUES, Alex. Conselho proíbe uso de contêineres para separar presos com Covid-19. **Agência Brasil**. Brasília, 15/05/2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2020-05/conselho-proibe-uso-de-containeres-para-separar-presos-com-covid-19>. Acesso em 14 jan. 2021.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020.

STF: Somente o Congresso Nacional pode editar lei sobre interrogatório por videoconferência. Supremo Tribunal Federal. **Notícias STF**. Brasília, 30 de outubro de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=98384>. Acesso em 23 jan. 2021.

WALY, Ghada Fathi. Declaração conjunta do UNODC, OMS, UNAIDS e ACNUDH sobre a Covid-19 em prisões e outros locais fechados. **UNAIDS**, 15 de maio de 2020. Disponível em: <https://unaid.org.br/2020/05/declaracao-conjunta-do-unodc-oms-unaid-e-acnudh-sobre-a-covid-19-em-prisoos-e-outros-locais-fechados/#:~:text=N%C3%A3o%20deve%20haver%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20com,equivalente%20ao%20fornecido%20%C3%A0%20comunidade>. Acesso em 13 dez. 2020.

ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR; Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2003.