

# TUTELA E AUTOTUTELA: A EVOLUÇÃO DO DIREITO PENAL SOB A ÓTICA DA CRIMINOLOGIA

PROTECTION AND SELF-PROTECTION: THE  
EVOLUTION OF CRIMINAL LAW FROM THE  
CRIMINOLOGY'S PERSPECTIVE

TUTELA Y AUTOTUTELA: LA EVOLUCIÓN  
DEL DERECHO PENAL BAJO LA ÓPTICA DE LA  
CRIMINOLOGÍA

## SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. Início da organização do direito de punir; 3. Organização familiar e religiosa atrelada ao direito punitivo; 4. Absolutismo: reflexos da concentração dos poderes; 5. A integração estatal da tutela; 6. A autotutela; 7. Considerações finais; Referências.

## RESUMO:

A tutela penal é atributo exclusivo do Estado. As atribuições da tutela e as transformações de sua aplicabilidade são meios para compreender o processo de integração e seus reflexos na autotutela. Utilizou-se de recortes dos momentos históricos de atribuição diversa da tutela por meio do método dedutivo. A análise das relações sociais levou a concluir pela inefetividade do Estado e a autotutela como fator relevante a tais práticas. A autotutela é pouco abordada, inexistindo estatísticas oficiais. A gravidade do fenômeno ressalta a relevância do estudo, a concepção do direito de punir decorre da cultura, que o faz de forma seletiva.

Como citar este artigo:

SANTANA, Isael,  
SILVA, Beatriz. Tutela  
e autotutela: a evolução  
do direito penal sob a  
ótica da criminologia.  
Argumenta Journal  
Law, Jacarezinho – PR,  
Brasil, n. 38, 2022,  
p. 15-44

Data da submissão:  
20/01/2021

Data da aprovação:  
01/08/2022

1. Universidade Estadual  
do Mato Grosso do  
Sul - Brasil  
2. Universidade Estadual  
do Mato Grosso do  
Sul - Brasil

**ABSTRACT:**

Criminal protection is an exclusive attribute of the State. The guardianship attributions and the transformations of its applicability are means to understand the integration process and its reflexes in the self-protection. It was used clippings of historical moments of different attribution of guardianship through the deductive method. The analysis of social relations led to the conclusion that the State was ineffective and self-protection was a relevant factor for such practices. Self-protection is rarely addressed, with no official statistics. The seriousness of the phenomenon highlights the relevance of the study, the conception of the right to punish stems from the culture, which does so selectively.

**RESUMEN:**

La tutela penal es un atributo exclusivo del Estado. Las atribuciones de la tutela y las transformaciones de su aplicabilidad son medios para comprender el proceso de integración y sus reflejos en la autotutela. Se utilizó recortes de momentos históricos de diferentes formas de tutela por medio del método deductivo. El análisis de las relaciones sociales llevó a concluir que el Estado es ineficaz y la autotutela como factor relevante a tales prácticas. La autotutela es poco abordada, no habiendo estadísticas oficiales. La gravedad del fenómeno resalta la relevancia del estudio, la concepción del derecho a castigar parte de la cultura, que lo hace de forma selectiva.

**PALAVRAS-CHAVE:**

Tutela penal; Autotutela; Poder punitivo.

**KEYWORDS:**

Protection; Self-protection; Punitive power.

**PALABRAS CLAVE:**

Tutela penal; Autotutela; Poder punitivo.

## 1. INTRODUÇÃO

A tutela pode ser entendida como a proteção conferida a algo e, em se tratando de tutela penal, como a proteção dada pelo Estado aos bens considerados mais relevantes socialmente, impondo sanções a quem ameace ou fira essa proteção. Atualmente, a tutela penal pertence exclusivamente ao Estado, salvo as exceções previstas, tornando-o responsável pela proteção das normas e pela estipulação e aplicação das sanções em caso de seu descumprimento.

Tal atribuição, entretanto, nem sempre pertenceu ao Estado e uma das razões dessa distinção anterior é a própria inexistência do Estado tal qual existe hoje. Diante dessa inexistência os seres humanos possuíam outras formas de organização e, conseqüentemente, outros meios de criação de normas e aplicação de sanções, das quais a sociedade participava de maneira mais ativa, tendo como natural a autotutela.

As sociedades ágrafas constituem exemplos dessa configuração, nas quais os grupos humanos eram organizados em clãs e tribos e imperava a vingança privada como forma de coibir os atos não aceitos ou prejudiciais à comunidade. Os embates eram frequentes e geravam diversas perdas, uma vez que a ofensa a um membro de um grupo era tida como realizada contra todo grupo a que pertencia e devia ser reparada em face ao grupo do ofensor, gerando a dizimação desses complexos humanos por meio de lutas violentas.

Desse ponto histórico até a criação da concepção de Estado conhecida e utilizada hodiernamente, em meio à Revolução Francesa e ao Iluminismo destacam-se diversos pontos relevantes que suscitam a incorporação estatal da tutela e demonstram a interação das diversas sociedades e das diversas formas de punir. Por meio desse percurso histórico e dessa interação é possível compreender as relações estabelecidas entre a sociedade e a punição, procurando nesse apanhado indícios e relações com a forma como a sociedade hoje se correlaciona com a punição diante da insatisfação com a justiça e o fenômeno habitual da autotutela.

Torna-se relevante tal estudo perante o conflito entre a atribuição com caráter de exclusividade da tutela ao Estado, descontentamento da população em relação às incumbências do Estado de forma ampla e o sentimento de necessidade de participação no modelo punitivo por parte da sociedade. A insatisfação é gerada por diversos fatores que povoam o ima-

ginário social, como a morosidade, impunidade e a crença na necessidade de uma legislação mais rígida para coibir a criminalidade, gerando como resposta a autoatribuição indevida de parcela da sociedade ao direito de punir por meio de uma concepção de justiça afastada do aparelho estatal e perpetrada pela violência.

A vigente pesquisa teve por objetivo analisar o processo de integração da tutela por parte do Estado, perpassando pelas sociedades ágrafas, encontrando-se a autotutela como regra, até a exclusividade estatal. Nesse seguimento, objetivou-se a compreensão das diversas atribuições da tutela, bem como do reflexo das distintas organizações humanas na composição das funções punitivas, destacando-se não só o papel do responsável direto pela tutela ou punição, mas também a interação da sociedade como um todo ao fenômeno punitivo, observando se há, ou não, relação com o fenômeno atual da autotutela.

Nesse sentido, destaca-se a participação popular no resguardo às normas, bem como na aplicação da sanção e nos meios de efetivação de justiça, com ressalta a seu sentimento de representatividade frente ao responsável direto pela punição, quando existente. À vista disso, averiguou-se os fundamentos históricos da exigência popular de participação na execução da justiça em face à insatisfação acerca do critério de justiça elencado pelo Estado, assim como em face a seus métodos de execução, seja pela reinvidicação por uma maior severidade das penas, seja pela morosidade e complexidade apresentadas pelo judiciário.

Pretendeu-se, do mesmo modo, pesquisar a autotutela enquanto ausência de Estado e suas consequências na punibilidade exacerbada almejada. Desse modo, houve a busca por fatores que auxiliassem na compreensão do cenário vigente, em que, frente à ineficiência estatal, a população se manifesta de forma violenta diante da punição, demandando pela restrição de direitos e por um novo ideal de justiça, efetivado por meio da violência.

O procedimento metodológico utilizado para a realização da pesquisa foi o detutivo, partindo-se da análise em âmbito geral, visando a compreensão de um campo específico. A partir desse estudo, foram observadas premissas iniciais a serem confirmadas ou refutadas ao longo do processo de pesquisa. O embasamento teórico foi pautado na pesquisa bibliográfica, nacional e internacional, oportunidade em que foram con-

sultados periódicos, obras, artigos e a rede mundial de computadores.

No decorrer da pesquisa, foram analisados recortes do processo histórico de intregração da tutela por parte do Estado, tendo como ponto de partida as organizações humanas iniciais, tais quais os clãs e as tribos. Nesse seguimento, foram observados aspectos pontuais de tal trajetória, conferindo destaque aos instantes de atribuição diversa da tutela, bem como aos pontos de transição, culminando no cenário atual e no exercício da autotutela.

## 2. INÍCIO DA ORGANIZAÇÃO DO DIREITO DE PUNIR

O direito de punir encontra-se atrelado na história à necessidade de organização social e de coibir comportamentos considerados como nocivos à sobrevivência do grupo, associando-os a uma consequência negativa, que serviria tanto de punição como de exemplo, restringindo novas práticas. O próprio conceito da palavra punir, do latim *punire*, demonstra essa concepção, sendo “Infligir pena a; castigar; servir de castigo ou esgarmento a; reprimir; corrigir” (FERNADES; LUFT; GUIMARÃES, 1997, n.p).

Diante dessa necessidade primária de sobrevivência e de defesa própria e dos grupos é que surgem os rascunhos iniciais do direito e dentro dele “a história do direito penal, que está visceralmente ligada a história da pena” (FADEL, 2012, p. 61). Não se pode falar, no entanto, de um único modelo social ou uma única espécie de organização punitiva no decorrer da história ou em um mesmo período, visto que muitos grupos não foram estudados ou conhecidos plenamente.

Os agrupamentos eram vários e possuíam as mais diversas formas de controle punitivo, adequadas às suas próprias realidades, ao meio em que viviam e ao seu desenvolvimento, de maneira a ser impossível criar um desenvolvimento linear e único do direito penal e das sanções (BATISTA, 2017). É preciso, portanto, entender tal panorama como geral e não específico, mas ainda assim de suma importância na compreensão da formação da sociedade como um todo.

Uma das primeiras fases a ser observada é a da vingança privada, constituída como forma de punição inicial dada em meio às sociedades simples, em um período no qual as formações humanas se davam por meio de clãs, que constituíam uma espécie de extensão da família. Nessa

fase, a autotutela era tida como natural e praticada pelos grupos por meio de particulares, vez que o grupo se comportava como um só ente diante da sanção, tanto em sua aplicação quanto em seu recebimento.

As pesquisas antropológicas, especialmente no campo da Etnologia (estudo da cultura dos povos naturais), revelam que o homem primitivo não regulava a sua conduta pelos princípios da causalidade e da consciência em torno de sua essência e circunstância. A retribuição e a magia, por um lado, e a psicologia coletiva, por outro, configuram a cosmovisão da alma primitiva (Asúa, Tratado, t. I p. 241). A visão mágica e contraditória do homem e do mundo era alimentada pelos totens e tabus que estavam presentes nas mais diversas formas da pena retributiva. Os totens podem assumir as mais diversas formas de animais, vegetais ou qualquer objeto considerado como ancestral ou símbolo de uma coletividade (clã, tribo), sendo, assim, protetor dela e objeto de tabus e deveres particulares. (DOTTI, 2002, p. 123)

Tal fenômeno marcado pela retribuição era de ampla ocorrência, pois a ofensa praticada contra um dos membros de determinado grupo era considerada praticada contra todos os integrantes e deveria ser sancionada de forma a aplicar a punição em todos os membros do agrupamento a que pertencesse o agressor. Dessa maneira, o que se via eram conflitos violentos e desproporcionais que eram capazes de dizimar organizações humanas por completo.

Nesse estágio, há ampla participação popular no fenômeno punitivo, que é articulado por grupos nos quais os indivíduos possuem entre si uma consciência de ligação e pertencimento em detrimento de um outro grupo, considerado estranho e rival. Dessa forma, há a colocação do indivíduo como parte atuante da punição, como membro de um grupo que auxilia na busca da vingança em relação aos danos cometidos contra os seus e que se dá em face a um grupo do qual não pertence ou se identifica, assim, punem-se os inimigos. Demonstração dessa consciência de grupo é a própria pena de morte e banimento reservada aos que se voltam contra o próprio grupo e que, sob essa lógica, não devem mais pertencer à comunidade.

Tantos conflitos passaram a ameaçar a sobrevivência dos clãs envolvidos e, muitas vezes, eram incapazes de atingir o próprio agressor diretamente, provocando sérios danos não só à comunidade a que se voltava

a vingança, mas à própria sociedade que havia sido inicialmente lesada, constituindo mais perigos que benefícios e, conseqüentemente, necessitando de uma alteração. A solução encontrada foi acrescentar a proporcionalidade à medida punitiva, enquadrando-a à pessoa do ofensor e restringindo a amplitude da ação punitiva, fato provocado pela Lei de Talião, criada:

Para evitar que excessos como esses continuassem acontecendo e assim houvesse dizimação das tribos, e também como um mecanismo de evolução social [...] veio pôr limites nas reações às ofensas praticadas, fazendo com que a punição fosse idêntica ao mal praticado. Era o famoso 'olho por olho, dente por dente' que surgiu como uma primeira medida de proporcionalidade. (NASCIMENTO; CARVALHO, 2015, p. 13)

A partir da incorporação desse princípio, a vingança era restrita à pessoa que cometera a ação danosa e se dava na medida em que se considerava essa ação grave ou não, estabelecendo uma proporcionalidade e um critério de aplicação da sanção, o que anteriormente não ocorria diante da amplitude desenfreada do direito de punir. Essa prática se perpetuou entre os costumes e os povos e, por estar enraizada nas tradições, veio a embasar, ainda por meio da escrita cuneiforme, a criação dos primeiros códigos legais escritos, dentre eles o Código de Hamurabi que, mesmo não sendo o mais antigo código de leis escritas, é um dos que recebem maior destaque e em que se encontram diversos vestígios da prática associada à Lei de Talião (BOUZON, 2002).

Tem-se como aspecto relevante a ser observado em tais codificações iniciais a distinção existente entre classes de indivíduos que faziam parte dos agrupamentos, sendo que nesse período, que gira em torno de 2000 a.C., as organizações sociais já contavam com membros distintos, como escravos. Dessa forma, o direito não se dava de forma igualitária, prescrevendo direitos, deveres e, ressaltando o campo penal, punições diferenciadas, tendo como base o grupo a que pertencesse a vítima ou o agressor. Tais distinções se encontram em diversas codificações, como nos códigos de Ur-Nammu, Hamurabi e nas leis de Eshunna, que dividiam a sociedade em três grupos distintos (BOUZON, 2002). Como demonstrado por Emanuel Bouzon:

Na estela de Hamurabi, contudo, o princípio de talião é apli-

cado somente se a vítima for um homem livre, em agressões a um *muskênum* ou a um escravo é aplicado o princípio de compensação pecuniária. Levanta-se, aqui, naturalmente, a questão sobre a origem de uma regulamentação do tipo talão e sobre o significado e razão de sua aplicação no contexto social da antiga Mesopotâmia. (2002, p. 11)

Diante disso, já é possível compreender indícios de uma prática punitiva na qual determinada parcela da população poderia ser punida de maneira diversa, aumentando a severidade em relação aos entes de menor posição social e tornando menos relevantes as agressões praticadas contra esse mesmo grupo. Observa-se a punição atrelada ao *status* social e o valor das condutas e vidas humanas como algo variável, tornando um grupo superior ao outro e, portanto, criando-se uma consciência de que o grupo superior está autorizado a agredir o considerado inferior sem consequências graves, sobretudo os escravos, tidos como mera propriedade.

### 3. ORGANIZAÇÃO FAMILIAR E RELIGIOSA ATRELADA AO DIREITO PUNITIVO

Ao se estabelecerem regras à punição, surge a necessidade de encontrar um responsável pela aplicação dessas regras, sendo essa responsabilidade atribuída a lideranças, que poderiam ser assim constituídas por questões religiosas, familiares ou, até mesmo, um misto de ambas. Nesse aspecto há um novo campo relevante de estudo das estruturas punitivas e suas ligações com a autoridade, tendo como destaque a figura de um líder capaz de centrar as decisões e a tutela, que antes encontravam-se diluídas por todo o grupo.

Exemplo de destaque de tal atribuição encontra-se no direito greco-romano, centralizada sob a figura do *pater familias*, na qual encontravam-se a soma dos poderes hierárquicos, familiares e religiosos. Diante disso: “o *pater familias* era a cabeça de sua estirpe e o primeiro responsável pela manutenção do culto de seus deuses familiares e pela transmissão do mesmo à sua prole. Sob seu controle (*potestas*) estavam todos os membros da casa” (SILVA, 2014, p. 109).

Observa-se a profunda relação de superioridade daquele que desempenha tal função relativamente aos demais membros do grupo e de responsabilidade diante da manutenção religiosa e da organização da fa-

mília. Para compreender essa imputação de poderes, no entanto, faz-se necessária a compreensão da constituição social e familiar peculiar a esse período, que por suas características próprias resulta nessa constituição de poder no qual o líder familiar permanece responsável pelos membros do seu lar mesmo após a formação das cidades.

Primeiramente, como demonstrado por Fustel de Coulanges em sua célebre obra “A Cidade Antiga”, é preciso abranger o conceito de família estudado, o qual não possuía relação com o afeto ou qualquer ligação consanguínea, mas sim com os elos religiosos estabelecidos a partir do culto aos mesmos deuses. Dessa forma, tem-se como família apenas a união de pessoas com o intuito de perpetuar a religião doméstica por meio do culto aos antepassados, pertencentes a essa mesma religião, do qual o *pater familias* é o chefe (2006).

Diante desse contexto, o elemento que hereditariamente exerce o poder do *pater familias* é o mais alto representante da religião doméstica, responsável por conduzir o culto e, conseqüentemente, visto que a religião dava as bases à constituição doméstica, era também o mais alto representante e condutor da família. Vale ressaltar a diferença existente em relação ao conceito de *pater familias* e a ideia que se tem da palavra *pater*, atualmente atribuída à ideia da figura paterna, o poder denominado *pater familias* nem sempre se confundia com a figura do pai, uma vez que:

A palavra *pater* tinha outro sentido. Na língua religiosa, aplicava-se a todos os deuses; na língua do direito, a todo homem que não dependesse de outro, e que tinha autoridade sobre uma família ou sobre um domínio: *pater familias*. [...] Continha em si, não a ideia de paternidade, mas a de poder, de autoridade, de dignidade majestosa. (COULANGES, 2006, p. 133)

Tal somatório de autoridades e poderes moldou o direito posteriormente formado em diversos aspectos, dentre eles a propriedade, hereditabilidade, casamento, divórcio e o direito de punir aqueles a quem sua proteção se estende. O representante familiar possuía amplo direito sobre os membros de sua família, portando-se como juiz diante do descumprimento das regras e sendo autorizado a vender, castigar, banir e até mesmo condenar à morte aqueles que a ele eram subordinados, tendo como único limite de sua atuação a própria religiosidade que lhe confere sua competência. Mesmo após a aglomeração desses grupos familiares em *gens* e

posteriormente cidades, a autoridade de cada representante permanecia sobre a sua família, sendo ele o único capaz de julgá-los sem que houvessem recursos a nenhum outro ente da cidade (COULANGES, 2006).

As *gens*, essas novas aglomerações, iniciaram-se com características muito similares as da entidade familiar, visto que eram agrupamentos maiores:

Unidos em torno de: (1) solenidade religiosa comum, em adoração a um determinado deus; (2) um lugar comum para enterrar os mortos; (3) mútuo direito de herança; (4) obrigação recíproca de prestação e socorro, defesa e apoio contra a violência; [...] (7) direitos e deveres recíprocos em relação aos ritos religiosos [...]. (BARRIONUEVO; SILVA; THOMÉ, 2016, p. 214)

Destaca-se, nesse seguimento, o conceito de estrutura social, bem como sua manutenção, passando por uma ideia de organização, prévio ajuste de componentes, definindo-se estrutura como “organização das partes ou dos elementos que formam um todo” (MELHORAMENTOS, 2008, p. 363). No contexto da sociologia, tal conceito se aplica à sociedade, constituindo as chamadas estruturas sociais, tendo como seus elementos fundantes os indivíduos que a compõem e a ela estão vinculados (RADCLIFFE-BROWN, 2013).

À vista disso, observa-se o fenômeno de continuidade social pautado na perpetuação das estruturas, as quais se fundam de forma tão sólida que são capazes de possuir seguimento embora os indivíduos que as integrem já não sejam os mesmos (RADCLIFFE-BROWN, 2013). Tendo como parâmetro tal conceituação, nota-se que a estrutura de dada sociedade se perpetua com base na continuidade das condutas socialmente determinadas ao longo da renovação de seus componentes, os quais já nascem em meio a essa estruturação, de maneira a observá-la como base de seus comportamentos.

Dessa forma, compreende-se a razão da formação das *gens* e das cidades, que também envolvia a questão religiosa, não abolirem os costumes da antiga organização familiar, na verdade, esses novos arranjos têm sua raiz fixada na disposição anterior, ampliando seus conceitos a um grupo maior, mas não restringindo os direitos já tradicionalmente conferidos à figura do *pater familias*. Para que isso ocorresse, foram necessárias alterações mais profundas nas estruturas da organização social e política dessas

idades, o que não se deu completamente ou de maneira instantânea, na verdade, trata-se de um fruto de diversas revoluções.

#### **4. ABSOLUTISMO: REFLEXOS DA CONCENTRAÇÃO DOS PODERES**

O absolutismo reflete um momento histórico no qual já apresenta-se a figura do Estado, no entanto, nesse período não há, ainda, a ideia do Estado como um ente abstrato, na verdade, trata-se da representação de um espaço na qual atua um governo que encontra-se centrado nas mãos de uma só figura, detentora da competência para criação, fiscalização e aplicação das leis, bem como o julgamento e condenação diante dos casos concretos. Dessa maneira, o desrespeito às leis impostas representam, também, o desrespeito à autoridade e à figura de poder que consiste no soberano e sua punição encontra-se atrelada à necessidade de reafirmação dessa força.

Em consonância a essa necessidade de manutenção do poder estabelecido, observa-se a utilização de meios públicos de manifestação do direito de punir, transformado em um verdadeiro espetáculo punitivo, que teve como enfoque de repressão o próprio corpo do condenado, para que a punição não seja algo subjetivo, mas visível e temido. Os suplícios, que consistem em “pena corporal, dolorosa” (VAUX apud FOUCAULT, 2000, p. 31), se adequaram plenamente a essa necessidade.

Em contrapartida à execução da pena, todo o processo de investigação e julgamento se encontrava distante da publicidade, se dava de maneira secreta até mesmo ao denunciado, que não tinha conhecimento dos crimes pelos quais era investigado, só os conhecendo, muitas vezes, no momento da sentença, de maneira a impossibilitar a defesa (FOUCAULT, 2000). As investigações secretas, como demonstrado por Beccaria em “Dos Delitos e Das Penas”, revelam a fragilidade das leis em que se paupavam esses governos, que necessitavam esconder o processo de tutela da legislação e tornar a punição pública para conservar seu status através da repressão e do temor (2015).

Ainda que diante de toda essa concentração de poderes em uma única figura, o povo não se encontrava excluído totalmente do ritual de punição, uma vez que o condenado era exposto ao povo nas praças públicas em que eram erguidos os cadafalsos e os instrumentos de punição,

justamente para a observação da execução em caráter exemplar. O povo, entretanto, não se comportava apenas como mero espectador, mas também funcionava como fiscal, ao qual o sujeito era exposto para que fosse humilhado, agredido e ofendido, sendo necessário em algumas ocasiões proteger o condenado da multidão (FOUCAULT, 2000). Assim, mesmo diante de um poder absoluto, há a necessidade e reivindicação popular da participação no direito de punir, que é concedida pelo soberano.

Havia uma atuação semelhante a essa participação popular no Tribunal do Santo Ofício, que operava na inquisição e teve sua atuação em Portugal e conseqüentemente em suas colônias, dentre elas a do Brasil, nas quais vigoravam suas leis. Atuavam em conjunto com os inquisidores pessoas da própria comunidade e de diversos setores da população, funcionando como fiscais e denunciantes das condutas tidas como imorais (SILVA, 2011).

Tal modelo possuía também seu risco, uma vez que não eram todos os casos em que a condenação era tida como justa e aprovada pela multidão, existiam momentos em que a punição era desaprovada pelo povo, não provocando tão somente o medo objetivado pelo soberano, como também a revolta. Esse processo é observado por Michel Foucault, o qual demonstra que a população incapaz de intervir formalmente no processo político se fazia ouvir por meio da atuação física e violenta, principalmente diante de fatos considerados injustos, uma vez que:

É nesse ponto que o povo, atraído a um espetáculo feito para aterrorizá-lo, pode precipitar sua recusa do poder punitivo, e às vezes sua revolta. Impedir uma execução que se considera injusta, arrancar um condenado as mãos do carrasco, obter à força o seu perdão, eventualmente perseguir e atacar os executores, de qualquer maneira maldizer os juizes e fazer tumulto contra a sentença. (FOUCAULT, 2000, p. 50)

Nessas insubordinações contra injustiças nota-se o cunho de revolta contra a parcialidade do sistema penal, que protegia as classes superiores, os absolvendo, quando possível, ou por meio da aplicação de penas mais brandas, e punindo com mais rigor as classes tidas como mais baixas e provocando agitações, “ainda mais se a condenação é considerada injusta. E se vê levar a morte um homem do povo, por um crime que teria custado, a alguém mais bem nascido ou mais rico, uma pena relativamente leve” (FOUCAULT, 2000, p. 51).

Nesse diapasão, Vera Regina Pereira de Andrade (2003) vai afirmar que há uma concepção entre “bons e maus” onde o senso comum determina, por uma ótica equivocada, quem compõe cada um dos polos, sem que se possa observar que esse senso atinge de forma imediata a perda da capacidade de interpretação da realidade vivida, sendo, portanto, somente o exercício da força como vazão dos dias de sua própria violência.

A distinção social foi característica marcante das relações coletivas dessa época, o que reflete, sobretudo, na forma com que a própria legislação é constituída e como se efetua a punição, uma vez que as medidas utilizadas divergiam diante da posição do sujeito que praticava o delito. Essa realidade de divergência também se aplicou ao Brasil colônia devido à incorporação da legislação portuguesa e é reflexo de um conceito de hierarquia social, visto que:

Em uma sociedade hierarquizada, a noção de igualdade social não preserva seu sentido democrático. As pessoas são formalmente desiguais em direitos e deveres. A legislação pode, inclusive, vir a contemplar essa distinção social. Na norma portuguesa não foi diferente. Condutas idênticas podiam, ou não, ser classificadas como crimes. A punição variava de acordo com a condição social do infrator. Isso nos informa que o objetivo deste sistema punitivo não era o de inibir universalmente certas condutas, mas demarcar as distinções sociais entre os indivíduos. (SILVA, 2011, p. 10)

Hierarquia essa que já existia anteriormente ao absolutismo e, estando ligada profundamente aos institutos de poder social, tiveram seu reflexo na legislação. Tal distinção permaneceu de maneira expressa no texto legal até o advento dos ideais iluministas e da Revolução Francesa, que veio romper com a antiga organização social dividida em estamentos.

## 5. A INTEGRAÇÃO ESTATAL DA TUTELA

Um dos grandes méritos da Revolução Francesa foi a criação do conceito de Estado compreendido atualmente e, conseqüentemente, a atribuição da tutela a esse novo ente, criado para ser a representação de um povo, de sua soberania, seus ideais e, por conseguinte, responsável pela administração das leis (VOIGT, 2013). O uso arbitrário do poder para manutenção de privilégios já não era mais tolerado pelo povo, que se diferenciava aos poucos de sua constituição original frente às novas condi-

ções sociais e até mesmo classes, como a burguesia, requerendo uma nova organização política.

Tanto se relacionam as figuras de poder político e de poder punitivo que um dos símbolos de início da revolução dá-se a partir da queda da Bastilha, uma prisão na qual habitualmente encontravam-se diversos detentos encarcerados por motivos de cunho político (REED, 2014). Diante da aversão que se cria ao Estado absolutista figura-se uma nova forma de organização social, o Estado, como demonstrado por Comparato:

Em lugar do monarca, que deixava o palco, entrava em cena uma entidade global, dotada de conotações quase sagradas, que não podiam ser contestadas abertamente pela nobreza e o clero, sob a pena de sofrerem a acusação de antipatriotismo; entidade essa que, de qualquer forma, pairava acima do povo, onde predominava a força numérica dos não proprietários. (2008, p. 144)

Essa nova organização pedia por novas regras, regras que já não levassem em consideração aspectos como a posição social para que fossem conferidos direitos ou obrigações fossem impostas, em consonância ao lema “liberdade, igualdade e fraternidade” as novas leis deveriam ser iguais para todos, em sua criação e aplicação. Sob esse espírito surge a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, trazendo os direitos básicos de todos os seres humanos, indo além até mesmo do Estado francês e “Proclamando a liberdade, a igualdade e a soberania popular, a declaração foi o atestado de óbito do Antigo Regime, destruído pela Revolução” (LEFEBVRE apud BOBBIO, 2004, p. 40).

Aspecto relevante decorrente de tal declaração, a colocação como direitos inerentes não apenas aos seres humanos, mas aos cidadãos, o que vem a ser estudado por Hannah Arendt e observado por Comparato. O fato descrito é a absorção dos chamados direitos dos homens pelos direitos do cidadão, que corroborou para que aqueles que não eram considerados cidadãos fossem classificados como entes sem direitos, situação que se intensificou em relação aos apátridas na segunda guerra mundial (COMPARATO, 2008).

A nova organização social trouxe consigo novas promessas, as denominadas promessas da modernidade, de um Estado capaz de representar aqueles que vivem sob sua tutela, administrando a vida pública e concedendo uma vida digna a seus administrados, por meio de seus direitos bá-

sicos. O que ocorreu, no entanto, é que o Estado não foi capaz de cumprir com as expectativas e não possui a eficiência necessária que se comprometeu a proporcionar em muitos setores, causando uma insatisfação em relação aos seus serviços.

## 6. A AUTOTUTELA

Diante dos breves recortes do panorama histórico de incorporação da tutela, compreende-se a atual atribuição do Estado, o qual adquiriu o direito de efetuar a punição como um reflexo do dever de zelar pelas normas que regulam a vida em sociedade e dos bens jurídicos mais relevantes desses indivíduos. Dessa maneira, torna-se vedado ao particular a atuação ativa no processo punitivo e na defesa dos direitos que lhe são inerentes bem como à sua comunidade, com exceção dos casos autorizados pela própria legislação, ou seja, os casos em que o próprio Estado autoriza essa defesa.

O que ocorre é que esse fato não se reflete na consciência social de determinada parte da população, que se considera legitimada a exercer a tutela de seus direitos pessoalmente, ainda que o processo se dê no âmbito da ilegalidade. Assim sendo, nota-se que alguns indivíduos não abrem mão do direito de punir e se relacionam com a punição baseando-se em um critério próprio de justiça, gerando como reflexos uma concepção mais imediata e, no entanto, mais violenta da maneira adequada de punir.

Primeiramente, faz-se necessário abranger algumas formas autorizadas pelo Estado de defender seus próprios direitos para melhor compreender a configuração da autotutela. O indivíduo encontra-se legitimado a exercer sua salvaguarda em algumas hipóteses em que não se pode exigir seu sacrifício próprio e o Estado não seria capaz de protegê-lo, dentre elas a legítima defesa, na qual o sujeito encontra-se diante de uma agressão injustificada, e o estado de necessidade, em que o indivíduo encontra-se exposto a perigo que não provocou. Em ambos os casos, há autorização para agir, no entanto a ação deve guardar proporcionalidade e ser suficiente para repelir a situação injusta ou de perigo, caso contrário o sujeito responderá por seus excessos (JESUS, 2012).

Ao não agir diante dessa vontade de salvamento ou em caso de a ação ser excessiva, há o fenômeno da autotutela “que ocorre quando o próprio sujeito busca afirmar, unilateralmente, seu interesse, impondo-o

(e impondo-se) à parte contestante e à própria comunidade que o cerca” (SENA, 2007). Tal realidade pode parecer distante, mas encontra-se presente de maneira recorrente no Brasil, com destaque à figura dos linchamentos, que ocorrem em frequência alarmante sendo que mais de um milhão de brasileiros já participaram de tais atos (MARTINS apud STREIT, 2015).

Faz-se meritório destacar que o presente trabalho não ignora a existência de formas diversas do desempenho da autotutela, como os meios paralelos de criação de normas e exercício de um critério próprio de justiça diferenciada da elencada pelo Estado por parte das organizações criminosas, gerando o fenômeno vulgarmente denominado “tribunal do crime”. O que se visa, contudo, é a compreensão da negativa da tutela estatal de maneira mais generalizada, abarcando os fenômenos emanados da população como um todo, o que difere da negativa do Estado Democrático de Direito por estruturas centralizadas. Ademais, o estudo da construção das normas e dos julgamentos efetuados no âmbito das organizações criminosas é revestido de particularidades e características peculiares, o que ensejaria uma pesquisa própria.

No decorrer da pesquisa, constatou-se a inexistência de estatísticas oficiais acerca do fenômeno da autotutela, seja em seu aspecto amplo, seja no que tange aos linchamentos em especial. À vista disso, foram encontradas poucas pesquisas quantitativas atualizadas no que tange ao panorama brasileiro, sendo as mais recentes vinculadas especificamente à realidade de uma localidade ou município, dificultando a análise de dados concretos do cenário atual. Embora não existam dados recentes, foi possível a constatação da recorrência do fenômeno, reiterando a importância de seu estudo atual. Acerca da insuficiência de dados precisos, conforme afirma Ariadne Natal, temos que: “[...] não existem informações precisas a respeito do que aconteceu com os linchamentos na última década, e ainda, não foram realizados estudos longitudinais para observar possíveis mudanças nas características deste fenômeno ao longo do tempo” (NATAL, 2012, p. 10).

Nesse sentido, há a necessidade de abarcar o conceito de linchamento, remontando às origens históricas do termo, decorrente de *lynch law* e, subsequentemente, *lynching*, inicialmente empregados nos Estados Unidos da América na definição de execuções realizadas por um grupo de

populares sem a mediação estatal, representando, sobretudo, os conflitos étnico-raciais existentes (NATAL, 2012, p. 53). Surge, nesse íterim, o questionamento acerca da quantidade de pessoas necessárias a configuração de um linchamento, sendo certo que não há um número necessário definido, contudo, existem alguns parâmetros teóricos acerca do tema.

No conceito adotado nos Estados Unidos, o linchamento é elencado como ação de um grupo de três ou mais pessoas “agindo sob o pretexto de proteção da justiça ou de uma tradição” (COOK apud NATAL, 2012, p. 53). Tal interpretação pode ser ampliada ao cenário brasileiro, tendo em vista uma interpretação extensiva do conceito de associação criminosa, o qual também determina a reunião de três ou mais pessoas para sua configuração (EDITORA SARAIVA, 2018).

Nesse seguimento, José de Souza Martins demonstra a gravidade dessa realidade muitas vezes esquecida ou pouco valorizada ao coletar dados acerca desses episódios no período entre 1970 e 1994, tendo como base 515 casos já arquivados, os quais totalizaram 739 vítimas, sendo que 366 foram mortas, 69 feridas, 233 salvas, 50 escaparam e não se tem notícia de 21 delas. O estudo também possibilitou a análise da divisão dos casos por regiões, na qual a região Sudeste demonstrou-se a mais violenta, com 82.3% dos casos ocorridos até 1984 e com 48.2% dos casos após 1984, seguida pela região Nordeste, com 34.2% dos casos. Vale ressaltar que entre 1970 e 1984, foram estudados 141 episódios, enquanto de 1984 a 1994 foram 347, um acréscimo relevante (1995, n.p).

A existência desses números pode ser ainda mais estarrecedora em face à defasagem existente entre os casos ocorridos e os casos que são efetivamente noticiados, também apontada por Martins, tendo-se como ocorridos 392 casos no estado da Bahia no período entre 1988 a 1991, dos quais apenas 80 foram noticiados. O ano de menor divulgação foi o de 1988, em que ocorreram 105 casos e apenas 5 foram noticiados, cerca de 4.8%, e mesmo no ano de maior divulgação, 1990, apenas 34.3% dos casos foram noticiados, ou seja, nem a metade dos casos é exposta. É possível analisar, também, que os casos se equilibram entre alta e baixa atrocidade e o maior fator de impulso à participação são os crimes contra a pessoa, seguidos pelos crimes contra propriedade (1995, n.p).

Após o período abarcado por Martins, houve uma nova fonte de interesses momentânea impulsionada por casos de grande repercussão

ocorridos em 2014, como o linchamento que ocasionou a morte de Fabiane Maria de Jesus, acusada de bruxaria no município de Guarujá, no estado de São Paulo, e o jovem agredido e acorrentado a um poste no Rio de Janeiro. Nesse mesmo ano, há o levantamento de cerca de 50 casos noticiados de linchamentos apenas em seu primeiro semestre, culminando na morte de quatro indivíduos (D'AGOSTINHO, 2014, n.p).

Dentre os casos supramencionados, 41 vítimas eram do sexo masculino, elencando-se como seus principais fatores de impulso crimes de cunho patrimonial, como furto e roubo, seguidos de estupro (D'AGOSTINHO, 2014, n.p). No estado de Mato Grosso do Sul foram registrados dois episódios, o primeiro impulsionado pelo flagrante de uma tentativa de furto, sendo o segundo fruto de uma imputação de estupro, tendo como consequência, nesse último caso, a morte da vítima do linchamento (D'AGOSTINHO, 2014, n.p). Em levantamento realizado em recortes jornalísticos no referido estado, no período entre 2012 e 2015 foram observados 25 relatos de linchamentos no estado (FREITAS, 2017, p. 78).

Ainda que existam poucos estudos e relatos mais recentes, o fenômeno da autotutela não deixou de existir e foi observado em larga escala em 18 de agosto de 2018, por meio da expulsão de refugiados venezuelanos do território de fronteira com o Brasil, onde já entraram mais de 130 mil refugiados só em Roraima. A expulsão foi realizada por um grupo de brasileiros insatisfeitos com o abrigo concedido aos refugiados vindos da Venezuela, em que determinado grupo forçou o retorno dos venezuelanos a seu país, queimando documentos, abrigos, barracas e pertences com intuito de coibir o regresso dessas pessoas ao Brasil. A ação foi realizada de maneira violenta e por meio do uso de bombas improvisadas, pedras e até mesmo um trator (PRADO; MELLO, 2018, n.p).

Contabilizam-se cerca de mil e duzentos indivíduos que retornaram ao seu país de origem após as ações do grupo, que teriam sido tomadas após o assalto e espancamento de um morador da região, supostamente realizado por um grupo de venezuelanos. Dentre os demais moradores, existem aqueles que compreendem que o ato foi necessário, como Kátia Souza da Silva, que afirmou o seguinte: “Foi um ato de vandalismo, mas foi preciso que acontecesse. Várias vezes pedimos ajuda às autoridades, mas não nos ouviram. Aqui não tem segurança. A população chegou ao seu limite e fez isso para que alguma atitude fosse tomada” (FELÍX; COS-

TA, 2018, n.p).

A validação de tais atos pela população não é rara e demonstra um reflexo da insatisfação popular com a aplicação da justiça da forma como se dá hoje, buscando outras soluções para os casos cotidianos em face ao que se acredita ser a ineficiência do Estado ou sua impossibilidade de estabelecer o que se considera justo. Não há, no entanto, uma única razão clara para os acontecimentos, existem diversos fatores e hipóteses, dentre eles há a ideia de que:

A população lincha para punir, mas sobretudo para indicar seu desacordo com alternativas de mudança social que violam concepções, valores e normas de conduta tradicionais, relativas a uma certa concepção do humano. Uma hipótese decorrente é a de que o linchamento é uma forma incipiente de participação democrática na construção (ou reconstrução) da sociedade, de proclamação e afirmação de valores sociais, incipiente e contraditória porque afirma a soberania do povo, mas nega a racionalidade impessoal da justiça e do direito. O linchamento não é uma manifestação de desordem, mas de questionamento da desordem. Ao mesmo tempo, é questionamento do poder e das instituições que, justamente em nome da impessoalidade da lei, deveriam assegurar a manutenção dos valores e dos códigos. (MARTINS, 1995, n.p)

A questão precisa ser pensada também pela visão futurista e não menos atual de Michel Foucault, na leitura de Duarte (2013), em que há uma busca de racionalização ou, como mencionado, uma administração dos meios, dessa forma não se trata de inclusão das massas, mas de parte dela, é o que se pode denominar o biopoder, que nos veio desde o século XIX e perpassa pelo deixar morrer alguns e fazer viver alguns outros.

A partir de então, interessa ao poder estatal estabelecer políticas higienistas e eugênicas por meio das quais se poderá sanear o corpo da população, depurando-o de suas infecções internas. É justamente nesse ponto que a genialidade de Foucault se evidencia: ali onde nosso sentido comum nos leva a louvar o caráter humanitário de intervenções políticas que visam incentivar, proteger, estimular e administrar o regime vital da população, ali também nosso autor descobre a contrapartida sangrenta desta obsessão do poder estatal pelo cuidado purificador da vida. Foucault compreendeu que a partir do momento em que a vida passou a ser constituir no elemento político por excelência, que tem de ser administra-

do, calculado, gerido, regrado e normalizado, o que se observa não é um decréscimo da violência. Muito pelo contrário, pois tal cuidado da vida traz consigo, de maneira necessária, a exigência contínua e crescente da morte em massa, pois é apenas no contraponto da violência depuradora que se podem garantir mais e melhores meios de sobrevivência a uma dada população (DUARTE, 2013, p. 49).

Deixa-se morrer os já “indesejáveis” pelo sistema, a naturalização arendtiana do mal, da relativização da vida, ou melhor dizendo, a primazia de um viver como política é que se denomina biopolítica ou biopoder, os que não compõem a classe sujeita à execução sumária dela precisam.

Michel Foucault inaugura uma discussão bastante pertinente de que o biopoder/biopolítica é na verdade o controle da exceção e não mais da regra de outrora. Ainda neste sentido “Foucault, de que a minha vida dependa da morte de alguém” (DINIZ, 2017, p. 81).

Nesse seguimento, podemos dizer que em Foucault há a visão da biopolítica como um “poder dominante sobre a existência/vida”, quem mata, o motivo pelo qual se mata, quem impõe a “lei” da autotutela? Onde o Estado se omite criminosamente ou de forma passiva entendendo que o biopoder “precisa” destas execuções silenciadas e silenciosas.

Mbembe (2018) trata de forma clara a questão e a ela dá uma noção que ilustra o presente artigo, vejamos:

[...] o poder (e não necessariamente poder estatal) continuamente se refere e apela à exceção, à emergência e a uma noção ficcional do inimigo. Ele também trabalha para produzir a mesma exceção, emergência e inimigo ficcional. Em outras palavras, a questão é: qual é, nesses sistemas, a relação entre política e morte que só pode funcionar em um estado de emergência? Na formulação de Foucault, o biopoder parece funcionar mediante a divisão entre as pessoas que devem viver as que devem morrer. Operando com base em uma divisão entre os vivos e os mortos, tal poder se define em relação a um campo biológico – do qual toma o controle e no qual se inscreve. Esse controle pressupõe a distribuição da espécie humana em grupos, a subdivisão da população em subgrupos e o estabelecimento de uma cesura biológica entre uns e outros. (MBEMBE, 2018, p. 17)

Outro fator apontado como relevante é a falta de representatividade das instituições que deveriam se encarregar da aplicação das leis como

um reflexo da falta de representatividade do próprio Estado. Essa falta de representatividade não se dá apenas em relação ao judiciário, mas em relação a todos os serviços prestados pelo Estado e áreas de atuação. Dessa maneira, gera-se insegurança jurídica e a população se sente responsável por criar uma ordem que julga não existir (STREIT, 2015).

Em meio a esse processo ganha destaque a teoria da anomia, proposta inicialmente por Durkheim e retomada posteriormente por Merton, determinando, no campo de estudo do direito, o mecanismo de negação às normas vigentes (MOLINA; GOMES, 1997). Cabe ressaltar que a anomia não representa a inexistência de normas, mas o desrespeito às normas existentes em decorrência de um processo de perda de valores comuns por parte do Estado, gerando a sensação de não representatividade, o que culmina no sentimento de que a legislação não corresponde aos interesses da população (MOLINA; GOMES, 1997).

O próprio método de criação da legislação corrobora esse sentido, tendo em vista a precária participação popular no processo legislativo, estabelecendo normas impositivas das quais a população, obrigada a obedecer, não opina na construção. O distanciamento em relação aos integrantes do poder legislativo que, embora eleitos, não correspondem às expectativas gerais, agrava a perda de valores em relação às normas de conduta instituídas.

Esse sentimento abrange as sanções legalmente estabelecidas, as quais passam a receber o atributo de ineficiência relacionado ao Estado no imaginário popular, fator que, em associação ao sentimento de insegurança, culmina na exigência de penas mais rígidas e violentas, suprimindo direitos e apontando para o punitivismo exacerbado. Em meio ao distanciamento e à insatisfação, a autotutela surge como meio de intervenção informal e de execução de um critério de justiça que atenda aos anseios populares relativos à punição.

Outro fator de insatisfação é a morosidade e burocratização apresentadas pelo poder judiciário, corroborando o processo de afastamento da população em relação à administração da justiça e ampliando a impressão de impunidade. É preciso que se estabeleça um equilíbrio entre a celeridade necessária a preservação das provas, visando a efetiva compreensão do delito e a realização correta dos procedimentos essenciais a concretização de direitos dos sujeitos envolvidos no processo (ADORNO; PASINATO,

2007). Contudo, observa-se que: “Para o cidadão comum, o tempo é lugar da memória coletiva. Se ele consegue estabelecer vínculos entre o crime cometido e a aplicação de sanção penal, experimenta a sensação de que a justiça foi aplicada” (ADORNO; PASINATO, 2007, p. 02).

Tal delonga também pode ser observada em relação à investigação e aos processos judiciais que têm por objeto ocorrências de linchamentos, destacando a dificuldade de indentificação dos participantes, bem como da contribuição efetiva de cada indivíduo, fazendo com que exista certa complexidade na solução de tais delitos e conseqüente responsabilização dos envolvidos. Nesse seguimento, a pesquisa realizada por Adorno e Pasinato, por meio do Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo, constatou a disparidade existente entre os prazos legais e a duração do processo de 11 linchamentos ocorridos no estado de São Paulo entre 1980 e 1989, observando que “a morosidade ideal (aquela resultante da contabilização dos prazos previstos no Código de Processo Penal) prevê o dispêndio de 10,16 meses para conclusão de todos os procedimentos judiciais” (ADORNO; PASINATO, 2007, p. 14).

Com base nesse parâmetro, apenas um episódio observado foi julgado em um lapso temporal próximo ao tido como adequado legalmente, sendo possível observar processos cuja duração correspondeu a 120,33 meses (ADORNO; PASINATO, 2007, p. 14). Pode-se compreender que a morosidade do poder judiciário como um todo, bem como a averiguação dos linchamentos em si, podem constituir fator de impulso à prática, tendo em vista o entendimento de que tais atos não geram conseqüências a seus autores.

Há também, a falta de identificação existente entre os responsáveis pelos atos de “justiça” e aqueles que são agredidos, como demonstrado nas análises de Jacqueline Sinhoretto de quatro casos ocorridos no interior de São Paulo, nos quais a população estabelecia uma divisão entre os chamados “moradores” e os “bandidos”, ainda que todos fossem residentes do mesmo bairro (2002). Em consonância com o fenômeno descrito por Hannah Arendt acerca da incorporação dos direitos do homem aos do cidadão, os indivíduos que praticavam delitos não eram vistos também como moradores do bairro ou mesmo cidadãos e, portanto, não eram considerados sujeitos de direitos.

Ademais, a própria ideia de abandono estatal se demonstra fator de-

terminante à criminalidade, conforme demonstrado pela Teoria das Janelas Quebradas, decorrente de experimento realizado por James Q. Wilson e George L. Kelling (ESPINHERA, 2005). Em tal experimentação, dois carros foram deixados sem placas em duas cidades de realidades sociais distintas dos Estados Unidos da América, em Palo Alto, Califórnia e no Bronx, em Nova York. Observou-se que o carro abandonado no Bronx foi depredado totalmente em um curto lapso de tempo, enquanto o deixado em Palo Alto permaneceu intacto por uma semana, até que os pesquisadores quebrassem uma de suas janelas, culminando em um processo rápido de depredação por parte da população (SHECAIRA, 2009).

À vista disso, foi possível estabelecer relação entre a sensação de abandono estatal, refletida no espaço físico, e a determinação das condutas dos indivíduos inseridos em dada realidade social, nesse sentido, o desamparo do Estado pode ser analisado como fator de impulso à criminalidade (SHECAIRA, 2009). Tal compreensão pode ser relacionada ao fenômeno da autotutela, tendo em vista a ideia de abandono estatal refletida na segurança pública e na administração da justiça, levando à perspectiva de necessidade de ação por parte dos particulares em função da ineficiência, ou ausência, do Estado. Nesse ínterim, o indivíduo se sente responsável e legitimado ao exercício da tutela, corroborando o processo de afastamento da população em relação às leis determinadas pelo Estado e fomentando o sentimento de necessidade de atuação privada em todos os campos, o que inclui a aplicação da sanção e prevenção de delitos.

Se para Vera Regina de Andrade (2003) a questão do *labelling approach* é ilustrada no sistema prisional, diferente não é na questão da autotutela, não se observa o desejo de vingança quando a criminalidade advém do colarinho branco, o etiquetamento que vale para os negros, pobres e desvalidos é o mesmo que atinge as vítimas de autotutela.

A vingança se destina àqueles que, por natureza, já encontram-se à margem social dos direitos, na mesma linha do pensamento de Zaffaroni e Pierangelli (2001), a seletividade decorre mais das condições pessoais do que do próprio objeto do bem juridicamente protegido.

Nesse sentido, há o completo desrespeito pelos direitos das vítimas, as quais possuem seus direitos negados, sejam direitos de cunho processual, como o contraditório e a ampla defesa, sejam direitos humanos e fundamentais, como a dignidade e a vida. Diante das execuções sumárias

pautadas exclusivamente nas suspeitas testemunhais, os autores de tais práticas atuam cumulativamente nas funções de acusação, julgamento e execução, realizando procedimento violento em que a vítima não possui direito a defesa e, nem mesmo, o amparo do Estado que se propôs a protegê-la.

A busca pelas origens da autotutela demonstrou-se essencial à compreensão das manifestações atuais, constituindo reflexo da necessidade popular de participar do fenômeno punitivo e a representação da negação das relações estatais constituídas diante do sentimento de ausência do Estado. Frente ao sentimento de ineficácia em relação a racionalidade e proporcionalidade propostas pelo Estado, a violência ganha destaque no cenário popular, gerando o anseio pelo punitivismo.

## 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A tutela não foi incorporada ao Estado de maneira rápida, em realidade, tal processo deu-se de maneira lenta e gradual, bem como a própria criação do conceito vigente de Estado e suas atribuições. Inicialmente encontrava-se totalmente nas mãos dos particulares e a punição possuía relação intrínseca com a vingança, que se dava de grupo para grupo, observando-se um fenômeno punitivo com caráter coletivo e retributivo.

As alterações sociais e a própria necessidade de sobrevivência moldaram novas formas de aplicar a punição de maneira mais proporcional e menos danosa aos grupos envolvidos. Entretanto, durante o processo de conexão entre punição e Estado não houve a entrega completa desse direito por meio dos particulares, que ainda exigiam de maneira direta ou indireta a efetiva participação no evento punitivo.

Ainda que as lideranças aplicassem as sanções, seja por motivos religiosos ou familiares havia certa participação indireta da comunidade, uma vez que essa se sentia realmente representada por esses líderes, que tomavam atitudes em nome e em defesa da família ou da religião. Observa-se a vontade de participação mesmo no momento de maior concentração de poderes, o absolutismo, no qual a população, impedida de interferir formalmente, exigia sua atuação, manifestando-se por meio da força, seja em auxílio à punição quando considerada válida, seja em forma de impedimento quando em desacordo a ela.

A criação do Estado deveria ser capaz de suprimir essas manifes-

tações, visto que esse novo ente deveria ser a representação da soma de vontades gerais, o que incluiria a concepção de justiça. Com a análise, no entanto, verifica-se que não só o Estado não foi capaz de performar tal representação, como não foi capaz de frear a participação, agora em regra indevida, na salvaguarda dos direitos. Consequentemente, nota-se que parcela da população nunca abriu mão do direito de punir, fato que perdura até a atualidade.

A autotutela encontra-se presente na realidade cotidiana brasileira, pautada pela violência e em completo menosprezo aos direitos daqueles que são vítimas de tais ações. As vítimas são as mesmas que fazem parte da clientela do sistema prisional, são os que, marginalizados pelo sistema econômico, têm ceifadas a própria vida por um julgamento que se compara aos “tribunais do crime”, onde a sentença é imediata ao arrepio de todo sistema que, ainda que seja falho, constitui garantias elementares de cada cidadão.

O fato, diversas vezes, não é noticiado pela mídia, ou então evidenciado como um espetáculo representante da justiça e da indignação popular frente à criminalidade.

Muitos são os fatores apontados como causadores desses episódios, dentre eles o sentimento de injustiça gerado pela falta de capacidade estatal de gerir seus encargos, incluindo a administração do poder judiciário, gerando morosidade na apreciação dos casos, a falta de representatividade gerada pelas instituições públicas, a impressão da ausência estatal e a incapacidade de reconhecer direitos a indivíduos considerados como inimigos pela população. Não há uma única ou clara resposta aos casos, mas eles se dão de maneira frequente e expressiva, relevando a gravidade da situação apresentada, da compreensão do processo e da necessidade popular de participação no fenômeno punitivo.

## REFERÊNCIAS

ADORNO, S.; PASINATO, W. *A justiça no tempo, o tempo da justiça*. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ts/a/WRwjTwQngzPSjSmncpk3P-dR/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: janeiro de 2021.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização*, de Vera Regina

Pereira de Andrade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 187.

BARRIONUEVO, Daniel; SILVA, Francisco Monteiro; THOMÉ, Marco. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Revista Culturas Jurídicas, Niterói, v.3, n.6, 2016.

BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. Edição:12<sup>a</sup>. Edição 2011-3<sup>a</sup> reimpressão 2017. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e Das Penas*. 2 ed. São Paulo: Edipro, 2015.

BERTOLDI, Maria Eugênia; ANDRADE, Gustavo Wierzyski; MARTINS, Mari Aparecida; RIBAS, Luciele Tabora; SILVA, Leandro Augusto dos Santos. *TEORIA DA ANOMIA E OS LINCHAMENTOS NAS CIDADES BRASILEIRAS*. Disponível em: <https://unisantacruz.edu.br/revistas/index.php/JICEX/article/view/644>. Acesso em: janeiro de 2021.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOUZON, Emanuel. *Origem e natureza das coleções do direito cuneiforme*. Revista Justiça e História 2 (3). 2002.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COSTA, Natália da Silva. *A ineficácia do estado democrático de direito frente as práticas de linchamento na busca da autotutela na sociedade atual*. Disponível: <https://repositorio.ucb.br/jspui/bitstream/123456789/9840/1/NataliaDaSilvaCostaTCCGRADUACAO2015.pdf>. Acesso em: dezembro de 2021.

COULANGES, Fustel de. *A Cidade Antiga*. São Paulo: Editora das Américas S/A, 2006.

D'AGOSTINO, Rosane. *DIAS DE INTOLERÂNCIA*. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/dias-de-intolerancia/platb/#buscando-justica>. Acesso em: dezembro de 2021.

DINIZ, Carlos Augusto de Oliveira. Tese doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Estado, poder e fetichismo: comunicação e mensuração do poder, 2017.

DOTTI, René Ariel. Curso de direito penal – parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

DUARTE, André. Biopolítica e resistência: O legado de Michel Foucault. In RAGO, Margareth. Figuras de Foucault. Organizado por Margareth Rago e Alfredo Veiga-Neto. 3 ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2013

ESPINHEIRA, Gey. *VIOLÊNCIA E POBREZA: janelas quebradas e o mal-estar da civilização*. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/3476/347632238010.pdf>. Acesso em: dezembro de 2021.

FADEL, Francisco Ubirajara Camargo. *Breve História do Direito Penal e da Evolução da Pena*. REJUR- Revista Eletrônica Jurídica, Paraná, n.1, p.60-69, 2012.

FÉLIX, Jackson; COSTA, Emily. *Após ataques de brasileiros, 1,2 mil venezuelanos deixaram o país, diz Exército*. Disponível em: <https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2018/08/19/pacaraima-tem-ruas-desertas-apos-confronto-entre-brasileiros-e-venezuelanos.ghtml>. Acesso em: dezembro de 2021.

FERNANDES, Francisco; LUFT, Celso; GUIMARÃES, Marques. *Dicionário Brasileiro Globo*. 47 ed. São Paulo: Globo, 1997.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Estado de Direito e devido processo legal*. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47039>. Acesso em: dezembro de 2021.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*. 23 ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2000.

FREITAS, Rosiane da Cruz de. *LINCHAMENTOS E SILENCIAMENTOS: UMA ANÁLISE SOBRE OS JUSTIÇAMENTOS E OS MEIOS DE COMUNICAÇÃO NO MATO GROSSO DO SUL (2012-2015)*. Disponível em: [https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id\\_trabalho=5014675](https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=5014675). Acesso em: dezembro de 2021.

IPEA; FBSP. *Atlas da Violência 2019*. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=34784&Itemid=432](http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=34784&Itemid=432). Acesso em: dezembro de 2021.

JESUS, Damásio de. *Direito Penal, volume 1: parte geral*. 33 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARTINS, José de Souza. *As condições do estudo sociológico dos linchamentos no Brasil*. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S01>

03-40141995000300022&script=sci\_arttext&tlng=pt. Acesso em: dezembro de 2021.

MARTINS, José de Souza. *Linchamento: o lado sombrio da mente conservadora*. Disponível em : <http://www.scielo.br/pdf/ts/v8n2/0103-2070-ts-08-02-0011.pdf>. Acesso em: dezembro de 2021.

MBEMBE, Achille. *Necropolítica biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte AchiIle Mbembe*; traduzido por Renata Santini. São Paulo: n-1 edições, 2018.

MELHORAMENTOS. *Michaelis: Dicionário escolar- língua portuguesa*. São Paulo: Editora melhoramentos, 2008.

MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia: introdução a seus fundamentos teóricos*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

NASCIMENTO, Brenda; CARVALHO, Livia. *Evolução do principio de proporcionalidade do Direito Penal*. BIC, Belo Horizonte, v.2, n.1, p.10-23, 2015.

NATAL, Ariadne. *30 anos de linchamento na região metropolitana do estado de São Paulo*. Disponível em: [https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-18042013-121535/publico/2012\\_AriadneLimaNatal\\_VCorr.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-18042013-121535/publico/2012_AriadneLimaNatal_VCorr.pdf). Acesso em: dezembro de 2021.

PRADO, Avener; MELLO, Patrícia. *Venezuelanos e brasileiros se confrontam nas ruas de cidade de Roraima: Secretaria de Segurança Nacional enviará contingente extra de 60 homens à região*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2018/08/refugiados-venezuelanos-sao-agredidos-e-expulsos-de-tendas-em-roraima.shtml>. Acesso em: dezembro de 2021.

RADCLIFFE-BROWN, A. R. *Estrutura e função na sociedade primitiva*. 2ª ed. Petrópolis: Vozes, 2013.

REED, Isaac Arial. *Poder: dimensões relacional, discursiva e performática*. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-69922014000200009&lang=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69922014000200009&lang=pt). Acesso em: janeiro de 2021.

RIBEIRO, Ludmila. *O tempo da justiça criminal brasileira*. Disponível em: [http://www.justica.gov.br/sua-seguranca-1/seguranca-publica/analise-e-pesquisa/download/estudos/sjcvolume3/tempo\\_justica\\_criminal\\_](http://www.justica.gov.br/sua-seguranca-1/seguranca-publica/analise-e-pesquisa/download/estudos/sjcvolume3/tempo_justica_criminal_)

brasileira.pdf/view. Acesso em: junho de 2020.

RODRIGUES, Alex. *Linchamentos não são aleatórios e atingem mais pobres, defende pesquisadora*. Disponível em: <https://nev.prp.usp.br/noticias/linchamentos-nao-sao-aleatorios-e-atingem-mais-pobres-defende-pesquisadora/>. Acesso em: dezembro de 2021.

RODRIGUES, José Welhinjton Cavalcante. *A difícil tarefa de consolidação dos direitos humanos frente à problemática do linchamento na redemocratização do Brasil*. Disponível em: <https://revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/6121>. Acesso em: dezembro de 2021.

SEJUSP. *Estatística on-line*. Disponível em: <http://estatistica.sigo.ms.gov.br/>. Acesso em: dezembro de 2021.

SENA, Adriana Goulart de. *Formas de resolução de conflitos e acesso à justiça*. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/73935/2007\\_sena\\_adriana\\_formas\\_resolucao.pdf?sequence=1](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/73935/2007_sena_adriana_formas_resolucao.pdf?sequence=1). Acesso em: dezembro de 2021.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Tolerância Zero*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33312-42518-1-PB.pdf>. Acesso em: dezembro de 2021.

SILVA, Anderson Moraes de Castro e. *A punição no novo mundo: a constituição do poder punitivo no Brasil colonial*. Revista Perspectivas Sociais, Pelotas, n.1, p16-30, 2011.

SILVA, Jamerson Marques. *Religião familiar e Direito Romano: o amplexo das origens e da evolução*. Alétheia Revista de Estudos sobre Antiguidade e Medievo, v.9/2, 2014.

SINHORETTO, Jacqueline. *Linchamentos e resolução de litígios: estudos de caso de periferias de SP*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32995-41334-1-PB.pdf>. Acesso em: dezembro de 2021.

\_\_\_\_\_, Jacqueline. *Os justiçadores e sua justiça: linchamentos, costume e conflito*. São Paulo: IBCCrim, 2002.

SOUZA, Lídio. *Judiciário e exclusão: O linchamento como mecanismo de reafirmação de poder*. Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/pdf/aps/v17n2/v17n2a09.pdf>. Acesso em: dezembro de 2021.

STREIT, Máira. *Linchamentos no Brasil e a naturalização da barbárie*. Disponível em: <https://revistaforum.com.br/noticias/semanal-linchamentos-no-brasil-e-a-naturalizacao-da-barbarie/>. Acesso em: dezembro de 2021.

*Vade Mecum Saraiva*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

VOIGT, Rüdiger. *Quem é o soberano?* Sobre um conceito-chave na discussão sobre o estado. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-44782013000200007&lang=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782013000200007&lang=pt). Acesso em: dezembro de 2021.

ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo. *Direito penal brasileiro*. Capa dura. Edição Português por Nilo Batista (Autor), E. Raúl Zaffaroni (Autor), Alejandro Alagia (Autor), Alejandro Slokar (Autor). Rio de Janeiro: Revan, 2017.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.