

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
GRADUAÇÃO EM DIREITO

MATEUS CUNHA SALOMÃO

A INTERVENÇÃO DA VÍTIMA COMO ASSISTENTE
DE ACUSAÇÃO NO PROCESSO PENAL:
RETOMADA DE PROTAGONISMO OU MERA VINGANÇA?

VITÓRIA
2020

MATEUS CUNHA SALOMÃO

**A INTERVENÇÃO DA VÍTIMA COMO ASSISTENTE
DE ACUSAÇÃO NO PROCESSO PENAL:
RETOMADA DE PROTAGONISMO OU MERA VINGANÇA?**

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória (FDV), como requisito para obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Anderson Burke Gomes.

VITÓRIA

2020

MATEUS CUNHA SALOMÃO

**A INTERVENÇÃO DA VÍTIMA COMO ASSISTENTE
DE ACUSAÇÃO NO PROCESSO PENAL:
RETOMADA DE PROTAGONISMO OU MERA VINGANÇA?**

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovado em: _____

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof. Me. Anderson Burke Gomes
Faculdade de Direito de Vitória – FDV
Orientador

Examinador
Faculdade de Direito de Vitória – FDV

AGRADECIMENTOS

Agradeço, inicialmente, à minha família por todo o apoio durante o longo caminho da graduação e por toda a minha vida. Agradeço pelas cobranças, pelo carinho e por nunca deixarem de acreditar em mim. Em especial, agradeço à minha mãe, mulher a quem devo tudo que sou.

Devo agradecer também à primorosa equipe docente de direito penal e processual penal da FDV, a quem cumprimento na figura dos professores Wilton Bisi Leonel, Raphael Boldt de Carvalho e Thiago Fabres de Carvalho, grandes inspirações deste trabalho.

À FDV, nas pessoas de Elda Coelho Bussinguer e Ricardo Goretti Santos, agradeço pela confiança depositada em mim a partir da concessão de bolsa de estudos por meio do Programa de Educação Tutorial (PET).

Ao meu orientador, Anderson Burke Gomes, agradeço pelas reuniões semanais, cobranças, sugestões e críticas que muito ajudaram a qualificar este trabalho.

Às minhas grandes amigas Analuiza Freire de Medeiros, Júlia de Abreu Marim, Julia Helmer Soares, Luana Altoé Guerini, Nathalia Itaborai Moreira Freitas e Maria Eduarda Junqueira Zanotti, com as quais passei toda minha graduação, dividi inúmeros trabalhos, sorri, chorei e, sobretudo, aprendi. Foram momentos inesquecíveis.

Por fim, o agradecimento fica para aqueles que, mesmo em tempos sombrios, lutam contra a injustiça, contra o ódio, contra a intolerância e contra o ideal de vingança.

RESUMO

O papel da vítima no processo penal foi representado de diversas maneiras. O ofendido já possuiu amplo protagonismo, em épocas como a da vingança privada, bem como possuiu ínfima participação, como no período da vingança divina. Desse modo, mostra-se imprescindível analisar o papel da vítima penal na história para que se entenda o local no qual ela se encontra hoje. Ademais, a espetacularização do processo penal promovida pelos grandes meios de comunicação traz impactos diretos sobre a forma de se punir, de maneira que o sentimento de vingança passa a ser vangloriado socialmente por uma imposição da agenda midiática. Como consequência, são apontadas saídas “fáceis” para o fim da criminalidade, como leis mais severas, forte repressão policial, abuso de autoridade, entre outras. Assim, considerando esse contexto de forte vingança na sociedade, analisa-se a figura do assistente de acusação, modalidade pela qual a vítima pode intervir no processo. Investiga-se a respeito do interesse da assistência de acusação, o qual não pode se tornar meramente vingativo, visto que isso seria contrário à vigência do suposto sistema acusatório e com direitos e garantias fundamentais em que vivemos.

Palavras-chave: Processo penal. Vitimologia. Vingança. Espetacularização midiática. Assistência de acusação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
1 O PAPEL DA VÍTIMA NA HISTÓRIA DA HUMANIDADE: DA VINGANÇA DIVINA AO SISTEMA ACUSATÓRIO	09
1.1 A VINGANÇA DIVINA	09
1.2 A VINGANÇA PRIVADA: ERA DO PROTAGONISMO DA VÍTIMA	10
1.3 A VINGANÇA ESTATAL: O CONFISCO DE CONFLITO E A PERDA DE PROTAGONISMO DA VÍTIMA	13
1.4 O SISTEMA ACUSATÓRIO E O REDESCOBRIMENTO DO PROTAGONISMO	15
2 OS CAMINHOS PARA A REDESCOBERTA DO PROTAGONISMO DA VÍTIMA E SEUS REFLEXOS NO PROCESSO PENAL	17
2.1 MÍDIA, ENTRETENIMENTO E A VÍTIMA PENAL: O TEMEROSO RETORNO À VINGANÇA PRIVADA	17
2.2 A RETOMADA DE PROTAGONISMO DA VÍTIMA SEM AS AMARRAS DA VINGANÇA	23
3 A FIGURA DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO	29
3.1 CONCEITO	29
3.2 OS PRINCÍPIOS POR TRÁS DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO	30
3.3. O ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO: VINGANÇA OU JUSTIÇA?	33

CONCLUSÃO 36

REFERÊNCIAS 38

INTRODUÇÃO

A vítima, durante o curso da história, ocupou diversos espaços dentro do processo penal. Durante muitos anos, deteve enorme protagonismo e participou ativamente dos processos de retribuição aos delitos. Todavia, a ampla participação do ofendido era fundada, muitas vezes, na noção de vingança, o que dava espaço a inúmeras violações de direitos.

Ainda nesse contexto, a perda de protagonismo da vítima deixou um vácuo, que foi ocupado pelo Estado, representado pela figura do poder soberano. Assim, a partir da retirada desse caráter de personagem principal, criou-se uma vítima abstrata do crime, o que tende a reforçar um caráter meramente retributivo da pena.

Dessa forma, foi necessário pensar em caminhos para a volta da vítima ao processo penal. No Brasil, a participação do ofendido se limita a ser objeto de prova; atuação como autor principal, nos casos de ação penal privada; ou atuação ao lado do Ministério Público como assistente de acusação.

Este estudo, a par desse cenário, na condição de problema, analisa se a vítima, como assistente de acusação, busca a condenação a qualquer custo ou apenas aumentar a participação no processo e, conseqüentemente, as chances de justiça.

A pesquisa analisa os artigos do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) que permitem que a vítima, seus representantes legais e sucessores figurem como assistente de acusação e investiga as possíveis violações de Direitos Fundamentais na medida em que o vitimado se junta ao *parquet* no processo penal.

Assim, a conclusão a respeito do problema parte de uma investigação histórica do papel da vítima no processo penal até os dias de hoje. Em sequência, a pesquisa avalia a evolução da noção de vingança e os *players* que a colocam em evidência na sociedade, aumentando sua força. São analisadas, ainda, outras formas que não violam Direitos Fundamentais de se restaurar o protagonismo da vítima.

Foi utilizada a técnica hegeliana da dialética, na qual duas teses, opostas, são confrontadas. Ou seja, tem-se a tese, que é confrontada pela antítese. O resultado é a síntese, ou seja, o resultado da pesquisa. Assim, a partir do contraditório, chega-se a uma conclusão. (MEZZARROBA; MONTEIRO, 2009, p. 73).

Utilizou-se, outrossim, da pesquisa documental indireta nas modalidades de pesquisas documental e bibliográfica. Dessa forma, este estudo levou em consideração documentos públicos, estatísticas, fontes normativas e bibliografia. (MARCONI; LAKATOS, 2010, p. 48-57).

1 O PAPEL DA VÍTIMA NA HISTÓRIA DA HUMANIDADE: DA VINGANÇA DIVINA AO SISTEMA ACUSATÓRIO

O presente capítulo tem como finalidade acompanhar os percalços da vítima penal durante o curso da história.

Até ser possível a chegada ao sistema acusatório, foram superadas certas questões – ou pelo menos deveriam ter sido superadas – que, apesar de dar o protagonismo à vítima, traziam uma gama de outras violações de direitos, as quais serão abordadas mais à frente.

Entendendo as transformações das formas de retribuição em face dos mais variados tipos de conflitos, é possível analisar o papel da vítima na sociedade e, sobretudo, no direito penal.

Ressalta-se que a ordem das fases citadas não é cronológica, tampouco há marcos temporais bem definidos. Para fins didáticos, vale separar cada fase para que se chegue a uma melhor compreensão teórica dos pontos levantados.

1.1 A VINGANÇA DIVINA

Em sociedades mais primitivas, via-se o crime como um pecado. A ignorância do ser humano a respeito da natureza e dos fenômenos era predominante, de modo que estes últimos eram creditados a alguma entidade. Dessa forma, o desvio era entendido como um atentado contra os deuses, o que poderia causar retaliações na Terra, como tempestades, pragas, fome, entre outras.

Logo, a pena era imposta para amenizar a ira dos deuses, como sacrifícios. Muitas vezes, a pena não era nem infligida sobre o infrator. Havia sacrifícios de crianças, por exemplo, como forma de oferenda.

A respeito desse tema, elenca Bittencourt (2012, p. 32):

Nas sociedades primitivas, os fenômenos naturais maléficos eram recebidos como manifestações divinas (“totem”) revoltadas com a prática de atos que exigiam reparação. Nessa fase, punia-se o infrator para desagrar a divindade. A infração totêmica, ou, melhor dito, a desobediência, levou a coletividade a punir o infrator para desagrar a entidade. O castigo aplicável consistia no sacrifício da própria vida do infrator. Na verdade, a pena em sua origem distante representa o simples revide à agressão sofrida pela coletividade, absolutamente desproporcional, sem qualquer preocupação com algum conteúdo de Justiça.

Esta fase, que se convencionou denominar fase da *vingança divina*, resultou da grande influência exercida pela religião na vida dos povos antigos. O princípio que domina a repressão é a satisfação da divindade, ofendida pelo crime.

Sendo assim, pode-se afirmar que vigorava um “direito do sacerdote”, uma vez que a infração poderia recair sobre toda a tribo. Logo, a sociedade deveria revoltar-se contra o infrator, sob pena de retaliação severa dos deuses.

Um exemplo digno de nota é o Código de Manu, que estabelecia normas e organizou a sociedade de castas hindu. No texto, são comuns as respostas violentas aos delitos. Aquele que levantasse a mão contra o superior teria a mão cortada. Aquele que puxasse alguém pelo cabelo ou pela barca teria as duas mãos cortadas.

Mas mais do que isso. O texto legal era misturado à divindade. Desse modo, eram previstas punições na alma do transgressor e até mesmo punições para a vida após a morte.

É perceptível, portanto, que a figura da vítima não tinha relevância, tendo em vista que as vítimas finais eram as entidades, os deuses, os totens.

1.2 A VINGANÇA PRIVADA: ERA DO PROTAGONISMO DA VÍTIMA

Parte-se da premissa de que o conflito é inerente à vida em sociedade. Desde as primeiras civilizações, já eram esboçados os conflitos que nos acompanhariam pela história. A propriedade e a integridade física, por exemplo, são bens tutelados há séculos.

Apesar de ainda não se fazer presente a figura do “delito” como se conhece hoje, os primeiros códigos conhecidos já estabeleciam formas de retribuição às violações. Começa a se pensar no ser humano como sujeito de direitos, alguém que tem valor por si só. A infração não é algo que atenta contra os deuses, mas sim contra outra pessoa.

Contudo, não havia um regramento específico, abrindo espaço para que o particular pudesse agir da forma como achasse mais conveniente.

Diante desse panorama, surgiu a vingança privada. A respeito dela, diz Capez (2003, p. 02):

[...] o homem passou a fazer justiça com as próprias mãos, mas quase sempre retribuindo o mal recebido com brutalidade desproporcional. O direito penal consistia na autotutela e esta resumia-se à mera vingança. Quando a infração penal era cometida por um membro do próprio grupo, a punição, em regra, era o banimento, conhecido como perda da paz, fazendo com que o infrator ficasse desprotegido, à mercê de tribos rivais. Se a ofensa fosse praticada por alguém estranho à tribo, a punição seria vingança contra todo o seu clã, incidindo, inclusive sobre pessoas inocentes. Era uma vingança violenta e quase sempre desmesurada. (CAPEZ, 2003, p. 02).

Percebe-se, então, que foi uma época de amplo protagonismo da vítima. A autotutela reinava e os conflitos geravam reações desumanas. A noção era de vingança, retribuição. E essa própria noção de vingança era um dos pilares das sociedades da época, como afirma Roger Rodrigues (2012, p. 19):

De fato, embora coubesse à vítima e aos seus a aplicação do castigo como represália pelo mal sofrido, essa prática era não só tolerada, mas estimulada pelo próprio grupo, como um mecanismo de controle social dos seus membros. Em uma perspectiva mais aprofundada, a prática da vingança como instrumento de controle social, servia naquelas primeiras sociedades, como garantia da própria sobrevivência do grupo e, mais especificamente, da manutenção da forma de estruturação do poder adotada naquele determinado agrupamento.

Nesse contexto, diversos códigos atestam a existência dessa fase histórica e demonstram as características desproporcionais. Surgem, pois, leis como a Lei de Talião (olho por olho, dente por dente). Fica a cargo do próprio ofendido ou de sua família a reação ao desvio.

Assim, essa fase histórica traz uma ideia exacerbada de proporcionalidade, de *vida por vida, infração por infração*. É o que se vê, por exemplo, no Código de Hamurabi (1750-1730 a.C.), conjunto de leis babilônicas:

- 196º - Se alguém arranca o olho a um outro, se lhe deverá arrancar o olho.
- 197º - Se ele quebra o osso a um outro, se lhe deverá quebrar o osso.
- 200º - Se alguém parte os dentes de um outro, de igual condição, deverá ter partidos os seus dentes.
- 209º - Se alguém bate numa mulher livre e a faz abortar, deverá pagar dez siclos pelo feto.
- 210º - Se essa mulher morre, se deverá matar o filho dele.

A pena não é individualizada, ela pode ultrapassar a figura daquele que cometeu o delito. Caso um indivíduo cause a morte de um filho, a punição para tal é o assassinato do filho do transgressor, que nada tem a ver com o delito cometido em si.

Para mais, vale ressaltar a influência de textos religiosos, seguidos até hoje, na vingança/retribuição como principal característica na resposta aos delitos cometidos em sociedade:

Mas se houver morte, então darás vida por vida. Olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé, queimadura por queimadura, ferida por ferida, golpe por golpe (Êxodo 21:23-25).

Dito isso, apesar de ser considerada uma fase ultrapassada, ainda há fortes resquícios da vingança privada na sociedade. O tratamento dado pela mídia e pela indústria do entretenimento ao crime vem dado voz à retribuição apenas pela retribuição. Sobre a espetacularização impulsionada pela mídia, leciona Zaffaroni (2012, p. 306):

Como a comunicação de imagens não costuma ser atrativa – ter gancho – provocando pensamento, deve impactar na esfera emocional mediante o concreto. Por isso, não é de se estranhar que os noticiários mais pareçam uma síntese de catástrofes, que impressionam, mas que não dão lugar a reflexão.

Logo, a mídia, visando ao lucro a partir de uma maior audiência, vangloria a vingança, cria uma imagem distorcida e espetacularizada das vítimas e dos transgressores. Mais para frente, analisaremos a fundo a influência desses agentes na difusão do ideal de vingança e seus reflexos no sistema penal.

1.3 A VINGANÇA ESTATAL: O CONFISCO DE CONFLITO E A PERDA DE PROTAGONISMO DA VÍTIMA

De forma resumida, com o passar do tempo e a sofisticação dos meios de produção, tornou-se necessária uma nova organização social. Logo, surge o Estado, que vem de uma busca das pessoas por segurança. Sem ele, viveria-se em um estado de constante “guerra de todos contra todos”, conforme explicita Hobbes (2002, p. 29):

[...] a causa do medo recíproco consiste, em parte, na igualdade natural dos homens, em parte na sua mútua vontade de se ferirem – do que decorre que nem podemos esperar dos outros, nem prometer a nós mesmos, a menor segurança. (HOBBS, 2002, p. 29).

A partir disso, surge a vingança Estatal, na qual é iniciada a dogmatização do direito, ou seja, sua organização com base em preceitos, regras, dogmas. Desse modo, há uma certa evolução, já que as pessoas sabem o que é permitido e o que é proibido, qual a resposta para cada desvio.

Contudo, de início, o Estado é marcado pelo absolutismo, em que o rei possui poder ilimitado. Nesse contexto, nem mesmo a proporcionalidade se mantém como uma obrigação. Um ataque ao soberano era considerado um ataque ao próprio Estado. Esse panorama ficou conhecido como o “confisco de conflito”.

Aqui, é importante ressaltar que os ataques aos bens jurídicos, que antes se tratavam de questões pessoais entre as partes, passam a ser uma ofensa direta ao soberano, um *crimen laesae maiestatis*.

Isso decorreu do processo histórico de surgimento dos estados soberanos. O Estado moderno foi caracterizado, e o é até hoje, pela centralização do poder. O rei tomava para si os conflitos dos particulares, ou seja, confiscava a lide das vítimas em nome de seu poder soberano. Sobre o tema, leciona Guilherme Costa Câmara (2008, p. 39):

A substituição histórica da vítima pelo Estado, no qual se tem apenas como medida a dimensão dos interesses do Estado, daí que ao assumir o

monopólio da reação criminal não o fez com uma intencionalidade de proteção das vítimas individuais. Antes da assunção do jus puniendi exigiu, exatamente, a superação da ordem anterior baseada nas reações privadas.

Mais do que isso, o poder do soberano era considerado divino. O rei tinha uma dádiva e uma prerrogativa, concedidas a ele pelos deuses, a qual era governar. E isso abria espaço para variados abusos, justamente porque essa legitimação divina precisava se afirmar por meio de uso da violência para intimidar a sociedade. Nas palavras de Hobbes (1968, p. 355), "*o objetivo da pena não é a vingança, mas o terror*".

Esse contexto colocou em evidência a prática de punição do suplício, que era a manifestação de uma lógica do poder soberano. As punições eram expostas em praça pública, geralmente com penas cruéis e sobre o corpo do transgressor. (FOUCAULT, 1999).

Nesse contexto, há de se ressaltar que, na era do absolutismo, o processo penal era às secretas. O Direito era uma linguagem pertencente única e exclusivamente ao soberano, não ao povo. A punição era pública, mas o processo penal era exclusivo ao governante e seus funcionários.

O crime era classificado como um ataque ao "corpo soberano". Dessa forma, a punição pública mostrava a vitória sobre o crime/criminoso. O soberano demonstrava o seu poder, fazia um desfile de armas contra qualquer um que se colocasse a agredi-lo. Mais do que isso, o soberano possuía o poder de violação da vida dos indivíduos, motivo pelo qual não se sujeitava à legalidade, como explica Bauman (2005, p. 44):

pela capacidade que o soberano tem de se recusar a outorga de leis positivas e de negar a posse de quaisquer direitos de origem alternativa (incluindo 'direitos humanos') - e, portanto, por sua capacidade de colocar de lado os homini sacri definidos pela retirada das definições legais -, a 'esfera soberana' é proclamada, circunscrita e protegida.

É possível aferir que, nessa época, a vítima perdia por completo o protagonismo. Ao contrário da vingança privada, em que o próprio ofendido oferecia resposta ao delito, na vingança estatal, o protagonismo era exclusivo do soberano. A vítima poderia apenas figurar como meio de prova.

1.4 O SISTEMA ACUSATÓRIO E O REDESCOBRIMENTO DO PROTAGONISMO

Além da falta de protagonismo da vítima, os abusos cometidos pelo soberano em nome de seu poder eram evidentes. Era necessário buscar um meio de garantir que o processo penal fosse mais justo tanto para a vítima quanto para o réu.

O movimento iluminista, principalmente por fazer forte oposição à vigência do poder absolutista, foi um dos grandes precursores do modelo punitivo como se conhece nos dias de hoje. Buscou-se retirar o poder sem limites da mão do soberano para que fosse dado espaço a uma parte imparcial que dará uma resposta às lides, respeitando uma série de princípios. Sobre isso, elucida Ferrajoli (2002, p. 269):

[...] a história do direito penal e da pena corresponde a uma longa luta contra a vingança. O primeiro passo dessa história ocorreu quando a vingança foi disciplinada como direito-dever privado a pesar sobre o ofendido e seu grupo de parentes, segundo os princípios da vingança de sangue e da regra do talião. O segundo passo, muito mais decisivo, aconteceu quando produziu-se uma dissociação entre juiz e parte lesada, e a justiça privada – as vinganças, os duelos, os linchamentos, as execuções sumárias, os ajustamentos de contas – foi não apenas deixada sem tutela, mas vetada. O direito penal nasce, precisamente, neste momento, quando a relação bilateral ofendido/ofensor é substituída por uma relação trilateral, que coloca em posição imparcial uma autoridade judiciária.

A partir disso, surge o sistema acusatório, o qual, nas palavras de Badaró (2015, p. 87):

[...] é essencialmente um processo de partes, no qual acusação e defesa se contrapõem em igualdade de posições, e que apresenta um juiz sobreposto a ambas. Há uma nítida separação de funções, atribuídas a pessoas distintas, fazendo com que o processo se caracterize como um verdadeiro *actum trium personarum*, sendo informado pelo contraditório.

O que se retira da interpretação desses avanços é que houve grande preocupação com os abusos aos quais eram submetidos o réu. O ente imparcial, a igualdade entre as partes, a separação de funções e o contraditório foram importantes avanços para o processo penal.

Apesar disso, a vítima continua negligenciada, tendo sua participação, na maior parte das vezes, reduzidas à condição de testemunha. Como demonstra Burke (2019, p. 109):

A lógica de um processo penal simplesmente retributivo e opressor faz a vítima ser uma mera testemunha importante para a produção de provas necessárias para a condenação do autor do crime, o que culminaria num cenário de degeneração de direitos e garantias fundamentais previstos na carta magna.

É evidente que o ofendido não deve ingressar no processo com mera intencionalidade de vingança, visto que isso ofenderia o sistema acusatório que percorreu um longo e árduo caminho para chegar até onde está. Contudo, a vítima é uma das principais interessadas na reparação do dano.

No panorama atual, há uma guerra incessante, que parece nunca ter fim, do transgressor *versus* o Estado. Aquele que teve, efetivamente, um dano ao bem jurídico fica desamparado, sem efetiva reparação de natureza patrimonial ou até mesmo psicológica.

Dessa forma, como será abordado, devem ser abertos caminhos para que a almejada restauração de posição de relevância da vítima seja conquistada.

2 OS CAMINHOS PARA A REDESCOBERTA DO PROTAGONISMO DA VÍTIMA E SEUS REFLEXOS NO PROCESSO PENAL

De plano, é necessário estabelecer o conceito de vítima a ser utilizado de forma predominante. Esta pesquisa visa a investigar a vítima penal, ou seja, aquela que teve um bem jurídico tutelado pelo ordenamento jurídico violado. A respeito disso, explica Burke (2019, p. 25):

[...] vítima de crime consiste no indivíduo direto ou familiar, pessoa física ou jurídica, detentora de direitos e garantias fundamentais, sujeito passivo do conflito penal, que sofre prejuízos em seus bens jurídicos essenciais, por uma conduta comissiva ou omissiva prevista pela lei penal como delituosa.

Destarte, essa vítima claramente teve um bem jurídico violado e, em decorrência disso, tem direito a alguma resposta a respeito dessa violação. Contudo, como vem sendo discorrido, essa vítima penal tem se tornado altamente desamparada pelo sistema penal vigente, no qual o Estado é o protagonista.

Este capítulo, pois, tem como intuito analisar fenômenos sociais que evidenciam a volta da vingança como ideal a ser seguido, bem como investigará meios alternativos - e que não violem direitos fundamentais - para romper com esse panorama de exclusão das vítimas e de demasiada valorização estatal no processo penal.

2.1 MÍDIA, ENTRETENIMENTO E A VÍTIMA PENAL: O TEMEROSO RETORNO À VINGANÇA PRIVADA

Atualmente, os discursos de justificação para o controle do crime passaram a ser fortemente orientados pelo apelo emocional. Em outras palavras, a retórica justificadora deixa de ser estudos técnicos e passa a ser o apelo emocional popular. Há uma espetacularização do crime. E isso se reflete diretamente nas grandes mídias.

Nesse contexto, deve-se ressaltar o importante papel das mídias na formação de opiniões populares, na alteração do comportamento e na própria mentalidade do

corpo social. Sobre esse poder dos meios de comunicação, explica Guareschi (2004, p. 13):

podemos também afirmar que quem detém a comunicação, detém o poder. Se é a comunicação que constrói a realidade, quem detém a construção dessa realidade detém também o poder sobre a existência das coisas, sobre a difusão das ideias, sobre a criação da opinião pública. [...] Os que detêm a comunicação chegam até a definir os outros, definir determinados grupos sociais como sendo melhores ou piores, confiáveis ou não-confiáveis, tudo de acordo com os interesses dos detentores do poder. Quem tem a palavra constrói identidades pessoais ou sociais.

Aristóteles (1991) declarou que *"os homens [...], assim como os animais, experimentam dor quando estão irados e prazer quando se vingam"*. E esse sentimento de vingança é vangloriado pelos grandes meios de comunicação, o que o coloca em perigosa evidência.

Um desses meios é o cinema. O contexto de ascensão da sétima arte como impulsionadora de ideologias ganhou grande expressão nos Estados Unidos. Personagens como Capitão América, Mulher-Maravilha, Super-Homem, entre outros, carregavam a bandeira norte-americana e lutavam contra vilões estereotipados, deixando pelo caminho uma mensagem pensada e com um fim específico.

Na década de 70, o mercado hollywoodiano descobriu um novo gênero de longas-metragens que implementaria uma narrativa, com didática popular, capaz de estimular a agenda punitivista norte-americana: a vingança.

O filme *Desejo de Matar* (1974) representou um marco dessa agenda. O longa narra a história de Paul Kersey, interpretado por Charles Bronson, um arquiteto liberal, anti-armamentista, que tem a filha violentada sexualmente e a mulher assassinada por três criminosos.

Indignado, Paul inicia uma saga de vigilantismo, assassinando diversos criminosos em uma grande metáfora para o "reencontro da identidade perdida norte-americana".

Esse gênero, que continua até os dias atuais sendo amplamente explorado pelo cinema, estimula o medo e a violência precisamente para dar sustentáculo aos

discursos de justificação para o controle do crime. As rádios, o cinema e os meios impressos são utilizados para a criação de uma "indústria cultural", a qual visa a promover regimes autoritários e a incorporar um *american way of life* de maneira massiva. (COSTA, 2001).

E esse *american way* inclui políticas criminais severas, o que abre espaço para violações de direitos de réus, exacerbada autonomia policial e conseqüente corrupção e abuso de poder, bem como amordaça os juizes e operadores do direito que buscam uma aplicação das leis sem a violação direitos e garantias fundamentais tanto das vítimas quanto dos réus. (ZAFFARONI, 2012, p. 316).

Esse sistema de tolerância zero remonta a épocas temerosas de vingança privada, no qual o processo penal não possuía as garantias que hoje existem.

A política de tolerância zero, inclusive, ascendeu na cidade de Nova York na década de 90, impulsionada pelo prefeito Rudolph Giuliani e pelo comissário de polícia William Bratton. Segundo essa política, era necessária dura repressão contra crimes pequenos para que crimes maiores também fossem evitados.

Na medida em que as taxas de criminalidade diminuían, aumentavam os protestos em decorrência de abusos da polícia contra cidadãos, especialmente em comunidades ocupadas por minorias. (WENDEL; CURTIS, 2002, p. 272).

Essa política se baseava na "teoria das janelas quebradas", a qual, em apertada síntese, pintava uma relação direta de causalidade entre desordem/criminalidade e não repressão a pequenos crimes (urinar na rua, pular roleta de metrô, vandalismo, entre outros). Contudo, a respeito da confiabilidade empírica dessa teoria, afirma Wacquant (2004, p. 16):

Essa teoria, jamais comprovada empiricamente, serve de álibi criminológico para a reorganização do trabalho policial empreendida por William Bratton, responsável pela segurança do metrô de Nova York promovido a chefe da polícia municipal. O objetivo dessa reorganização: refrear o medo das classes médias e superiores - as que votam - por meio da perseguição permanente dos pobres nos espaços públicos (ruas, parques, estações ferroviárias, ônibus e metrô etc.).

Destarte, o que se verifica é uma política seletiva baseada no medo e no sentimento de vingança posto na sociedade. Como resultado, direitos são violados, principalmente de minorias, e cria-se uma falsa sensação de segurança maquiada pela lei e ordem.

Para mais, o jornalismo também vem sendo um dos grandes precursores da cultura da vingança. Crescem os discursos de *bandido bom é bandido morto, a polícia prende e a justiça solta*, entre outros. A sociedade, amedrontada com esses discursos e com a representação sensacionalista, não enxerga as verdadeiras raízes do problema, acreditando sem questionar nas soluções emergenciais apontadas pelos supostos especialistas. (BOLDT, 2013, p. 105).

Esse tipo de discurso supracitado possui como entusiastas não só políticos de grande notoriedade, mas também as grandes mídias. E aqui é preciso ressaltar o poder dos conglomerados de mídia sobre o imaginário popular. Nesse sentido, Bordieu (1997, p. 65) corrobora essa lógica de poder ao dizer que *"o campo jornalístico detém um monopólio real sobre os instrumentos de produção e de difusão em grande escala de informação"*.

São corriqueiros os programas, em horário nobre, que acompanham grandes ações policiais, que filmam supostos criminosos e determinam a culpa antes mesmo de uma condenação. Na mídia, não existe *in dubio pro reo*. Antes mesmo de um julgamento, os meios de comunicação já formaram opinião e proferiram a própria sentença condenatória.

Sobre esse aspecto, Márcio Thomaz Bastos (1999, p. 115-116) identifica essa formação midiática como uma *mídia justiceira*:

Levar um réu a julgamento no auge de uma campanha de mídia é levá-lo a um linchamento, em que os ritos e fórmulas processuais são apenas a aparência da justiça, encobrendo os mecanismos cruéis de uma execução sumária. Trata-se de uma pré-condenação, ou seja, a pessoa está condenada antes de ser julgada, tal como bem definido no Black's Law Dictionary; no verbete Trial by news media: "É o processo pelo qual o noticiário da imprensa sobre as investigações em torno de uma pessoa que vai ser submetida a julgamento acaba determinando a culpabilidade ou a inocência da pessoa antes de ela ser julgada formalmente".

O impacto é tamanho que o sistema penal precisou se adaptar e criar medidas para frear esse vigilantismo midiático. A nova Lei de Abuso de Autoridade (BRASIL, 2019) tipificou, em seu artigo 13, a conduta de "*constranger o preso ou o detento*".

Isso significa dizer que se, por exemplo, um agente da lei filmar um detento para exibi-lo como troféu ou forçar que ele se mostre às câmeras, o servidor público estará cometendo uma infração penal, com pena de detenção de 01 a 04 anos. Esse dispositivo é um acerto, pois inibe justamente a conduta de expor o criminoso para que o sentimento de vingança na sociedade se aflore.

Mas vai além disso. Nos casos de tribunal do júri, no qual a repercussão tende a ser ainda maior, por se tratar de crimes dolosos contra a vida, amplamente cobertos pela mídia, o legislador criou um meio de "descontaminar" um conselho de jurados. Havendo dúvida sobre a imparcialidade do júri, o processo pode ser desaforado, de maneira que o julgamento ocorrerá em foro diferente do local do crime.

Logo, há uma violação da competência em razão do lugar para que o processo tenha um fim mais justo. Sobre os motivos que podem impulsionar o desaforamento, discorre Aury Lopes (2020, p. 1287-88):

Em geral, tal situação decorre do mimetismo midiático, ou seja, o estado de alucinação coletiva (e contaminação psíquica, portanto) em decorrência do excesso de visibilidade e exploração dos meios de comunicação. O bizarro espetáculo midiático e a publicidade abusiva em torno de casos graves ou que envolva pessoas influentes ou personalidades públicas fazem com que exista fundado receio de que o eventual conselho de sentença formado não tenha condições de julgar o caso penal com suficiente tranquilidade, independência e estranhamento [...]. Diante disso, proporcional à cautela que devem os tribunais ter ao julgar tal pedido, para evitar uma molesta banalização da medida, está a necessidade de ter sensibilidade e coragem para decidir pelo desaforamento.

Assim, pode-se concluir que o que se vê nos meios de comunicação, em geral, são discursos que promovem um *populismo penal*, que aponta saídas fáceis para o fim da criminalidade, pautadas no endurecimento de leis e fortalecimento das forças militares/policiais. Esse populismo rejeita completamente a possibilidade de ressocialização e traz a pena com uma mera finalidade de neutralizar/incapacitar o criminoso.

Ainda nesse contexto, sobre essa criminologia midiática, analisa Zaffaroni (2012, p. 312):

A urgência de resposta se acentua com a presença de algumas vítimas previamente selecionadas por sua funcionalidade para a publicidade. Frente à dor das vítimas, o comunicador exige uma resposta imediata.

A alta exposição de vítimas e seus parentes em posição de vulnerabilidade possui um fim específico. Ela tem o condão de criar uma narrativa de herói/vilão em que o criminoso é colocado como alguém completamente desviante da sociedade. E, contra esse não-cidadão, cabe a vingança. Como resultado, essa vingança estimulada pela criminologia midiática cria uma bola de neve, dando espaço para maior violência do sistema penal, piores leis penais, maior autonomia policial, etc. (ZAFFARONI, 2012, p. 315-16).

Isso é corroborado pela autora Maria Stela Grossi Porto (2009, p. 211), a qual leciona sobre a emergencialidade criada pelo discurso da vingança e de supervalorização e sensacionalização da vítima penal:

Se em paralelo a tais diagnósticos alguma manifestação brutal de violência provoca estados de choque e/ou de comoção popular, reaviva-se o debate entre barbárie e civilização, com reivindicações em termos de solução. Nestes contextos, é comum o Estado responder na forma de algum plano emergencial, aí incluídas desde promessas de aumentos no repasse de recursos financeiros (condicionados a contrapartidas em termos de um efetivo plano de metas, práticas e ações específicas para redução da violência), até a proposta de mudanças requerendo a interferência no processo legislativo, através da produção de novas leis e/ou do aumento ou endurecimento das penas existentes, em uma espécie de lógica legiferante, que atribui os problemas à insuficiência de leis e as soluções à prevalência de um Estado punitivo.

O que se gera é uma situação de insatisfação com as leis vigentes e com os governantes, que são pressionados por políticas penais mais duras que não tocam na real raiz dos problemas.

Avançando, esse pensamento de vingança também ocupa posições de grande poder na sociedade, em locais nos quais deveria ser promovida a defesa de direitos da pessoa humana. Um manifesto assinado em 2017 por 180 operadores do Direito,

dentre eles juízes e procuradores, clamava contra a "bandidolatria", apontando frases de efeito como "*Bandidolatria mata. Desencarceramento mata. Impunidade mata.*"

Esse manifesto deu ainda origem a um livro, publicado em 2018, "Bandidolatria e Demócio", no qual dois promotores do Ministério Público fazem uma tentativa de refutar o *politicamente correto* e apontam saídas para as *brandas* políticas pública de segurança dos últimos anos.

Em matéria publicada na Gazeta do Povo (2018) a respeito do livro, é possível ter melhor visualização do que os escritos representam:

libertar o pensamento jurídico brasileiro dos grilhões da cultura ideológica do garantismo penal talvez não seja uma solução definitiva para o problema da criminalidade em nosso país, mas, com toda a evidência, é o primeiro e indispensável passo para a restauração da sanidade do nosso sistema de repressão penal e das mentes mesmas de seus operadores.

Nota-se um discurso na contramão do garantismo penal e que visa a enrijecer o sistema penal brasileiro. Com uso de sensacionalismos e frases de efeito, tentam restaurar a era da vingança no país.

Em suma, o que se vê é uma involução, ou seja, mesmo após a conquista de direitos duramente conquistados, ainda se encontram pensamentos retrógrados que remontam a uma época sombria em relação a direitos fundamentais. A mídia e a indústria cultural têm sido utilizadas para implementar políticas de massificação de conteúdos punitivistas, ratificando um ideal de populismo penal na sociedade que toma enormes proporções.

2.2 A RETOMADA DE PROTAGONISMO DA VÍTIMA SEM AS AMARRAS DA VINGANÇA

A partir das investigações do tópico anterior, parece um árduo desafio reparar o dano da vítima em uma sociedade treinada para possuir um sentimento de vingança. Contudo, existem alguns caminhos para isso, que serão abordados daqui para frente.

Nas palavras de Fréderich Gros *et al* (2002, p. 114-15):

no nosso sistema maior de representações, para se poder punir é necessário primeiro renunciar a vingar-se. [...] Para contrariar este caos, os homens um dia inventaram, instauraram um Estado de Direito, Estado que aplica uma justiça serena e põe termo aos conflitos ancestrais. Estado que instaura uma legislação penal equitativa (GARAPON; GROS; PECH, 2002, p. 114)

Desse modo, nota-se que o ideal de vingança é incompatível com o Estado Democrático de Direito, no qual estão presentes uma série de direitos e garantias fundamentais. É necessária uma superação do *populismo penal*, com a criação de novos mecanismos para que a vítima penal seja colocada como protagonista no processo penal, mas renunciando a vingar-se.

Segundo Dias e Amaral (2019, p. 200), *"a deslegitimidade da atuação estatal penal, amparada na sua incoerência legal, deixa clara a sua diferença entre as funções anunciadas pelo sistema e aquelas que efetivamente ele pretende atender"*. Assim, a atuação do Estado voltada para o sistema penal exclui a vítima e busca atender a fins diferentes da resolução do conflito vítima-transgressor.

Os autores ainda avançam ao dizer que *"o sistema penal não se preocupa verdadeiramente em combater a criminalidade ou proteger interesses juridicamente relevantes para população, mas sim atenta em construir ações seletivas e estigmatizantes"*. (DIAS; AMARAL, 2019, p. 201).

Destarte, a exclusão da vítima do processo penal e a espetacularização de sua imagem servem a um fim específico, qual seja, perpetuar políticas severas do enfrentamento do crime, endurecimento de leis, abusos de autoridade e descaso com proteções conferidas tanto à vítima quanto ao réu.

Punir, nos dias atuais, tem sido uma mera ferramenta de perpetuação de poder político do poder soberano. O sofrimento da vítima, a qual teve a honra ferida, não serve de guia para as penas. (FABRES; BOLDT; ANGELO, 2019, p. 72).

Contudo, é preciso reconhecer que aquela pessoa que teve um bem jurídico violado deve receber alguma resposta. Sobre isso, leciona Howard Zehr (2008, p. 203):

O crime dá origem a uma dívida que precisa ser acertada e, essa dívida permanece, independente de ter havido perdão ou não. Quando causamos dano não podemos presumir que pelo fato de termos o perdão de Deus ou mesmo da vítima foram extintas nossas obrigações. No entanto, também é verdade que a vítima pode escolher perdoar mesmo as obrigações concretas devidas. [...] Na medida do possível os ofensores devem oferecer compensação pelo que fizeram.

Logo, é notória a criação de uma dívida. Mais do que isso, há a criação de uma injustiça, que surge de duas versões que não podem se conciliar, as visões do agressor e do ofendido. Há, ainda, um impacto gerado por aquele conflito na comunidade como um todo. (ZEHR, 2008, p. 193).

Mas essa dívida corre um grande perigo: tornar-se uma busca incessável por vingança. Esse imaginário punitivo se traduz no pensamento de que o *meu* sofrimento pessoal pode ser suprido/amenizado a partir do momento em que aquele que *me* fez sofrer sofra igualmente. (FABRES; BOLDT; ANGELO, 2019, p. 72).

Assim, a respeito desse grande perigo, explica o renomado pensador Francis Bacon (2001, p. 31):

A vingança é uma espécie de justiça selvagem, que quanto mais flui a natureza humana, mais deve a lei extirpar, porque se é certo que o primeiro erro ou o primeiro delito ofende a lei, também é que a vingança a destitui e ocupa seu lugar.

É necessário, então, que a vingança não ocupe o lugar da justiça. Somado a isso, o Estado, que continua com resquícios de poder soberano, deve atuar o mínimo possível no processo penal e a vítima deve retomar o protagonismo. Parece, de início, algo inconciliável. Esse é, de fato, um dos grandes desafios impostos aos pesquisadores dos campos da criminologia e da vitimologia.

Sobre esse desafio, discorre Boldt (2017, p. 179):

Em relação ao processo penal e às expectativas de justiça da vítima, a ausência de uma participação ativa dos sujeitos envolvidos no conflito, com a conseqüente castração do diálogo, praticamente impede a reparação do dano causado pelo evento criminalizado para além da imposição de uma pena ao infrator ou de eventuais compensações de natureza pecuniária. Para que seja possível a “reparação simbólica”, torna-se necessário revisar

postulados que estão na base do moderno sistema de justiça criminal. Nessa perspectiva, mais do que técnicas inovadoras ou alternativas de resolução dos conflitos, é fundamental buscar um “novo paradigma de justiça”, não mais alicerçado no resultado, mas na participação da vítima e do ofensor.

Dessa forma, nota-se que é necessária uma maior participação da vítima, do agressor e do meio que os envolve. Uma das saídas para essa problemática é trocar as lentes retributivas e substituí-las por uma outra forma de resolução de conflitos. Estabelecida essa premissa, uma nova “lente” sobre a qual se deve discorrer é a *justiça restaurativa*.

O autor Howard Zehr (2008, p. 185) explica que, na lente da justiça retributiva o *“crime é uma violação contra o Estado, definido pela desobediência à lei e pela culta. A justiça determina a culpa e inflige dor no contexto de uma disputa entre ofensor e Estado, regida por regras sistemáticas”*.

Por outro lado, Zehr (2008, p. 185) diz que, na lente da justiça restaurativa, o *“crime é uma violação de pessoas e relacionamentos. Ele cria a obrigação de corrigir os erros. A justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança”*.

Antes de adentrar em mais conceitos, até porque não existe um conceito exato do que é a justiça restaurativa, é preciso desmistificar certas ideias e estabelecer o que ela não é. A justiça restaurativa não é a busca incessante pelo perdão/reconciliação entre vítima e agressor. Apesar de ser mais palpável a conciliação na lente restaurativa do que na lente retributiva, não há pressão nesse sentido e a decisão parte única e exclusivamente dos envolvidos. (ZEHR, 2015, p. 19).

Logo, ao contrário da visão comum de que a justiça restaurativa seria impossível porque jamais *eu* perdoaria o *ele* que cometeu algum crime grave contra *mim*, os processos restaurativos, em verdade, seriam aqueles em que:

a vítima e o ofensor, e, quando conveniente, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um delito, participam de forma conjunta e ativa, na resolução de questões decorrentes do delito, em geral com o auxílio de um facilitador. (RODRIGUES, 2012).

Desse modo, as vantagens não se limitam somente ao infrator, mas se estendem à vítima e à comunidade. A respeito da comparação dos efeitos das lentes retributivas e restaurativas sobre a vítima, Pinto (2011, p. 233) traz a didática tabela:

Justiça Retributiva	Justiça Restaurativa
Pouquíssima ou nenhuma consideração, ocupando lugar periférico e alienado no processo. Não tem participação, nem proteção, mal sabe o que se passa.	Ocupa o centro do processo, com um papel e com voz ativa. Participa e tem controle sobre o que se passa.
Praticamente nenhuma assistência psicológica, social, econômica ou jurídica do Estado.	Recebe assistência, afeto, restituição de perdas materiais e reparação.
Frustração e Ressentimento com o sistema.	Tem ganhos positivos. Suprem-se as necessidades individuais e coletivas da vítima e comunidade.

Percebe-se, pois, que a justiça restaurativa tem a preocupação em um retorno - ou uma aproximação - ao *status quo ante*. Ou seja, tem como objetivo a restauração dos sentimentos, da psique e dos bens materiais anteriores ao cometimento da infração.

Do contrário, na justiça retributiva, a centralidade é a pena. É o processo punitivo e a neutralização do agressor. É o estrito cumprimento da lei em função da lei. A vítima não participa, não tem assistência por parte do Estado, perde seu protagonismo por completo e acaba frustrada com o sistema penal.

Em suma, o sentimento de vingança, vangloriado pelos meios de comunicação em geral, impõe suas amarras sobre o processo penal. A espetacularização da figura da vítima serve a uma agenda punitivista de maior participação da lei nos conflitos penais, o que leva a abusos de autoridade e a legislações mais severas.

As saídas para esse problema se encontram na maior participação da vítima, do agressor e da comunidade no processo penal. A pena pela pena nunca terá o condão

de suprir as capacidades das partes do processo, seja ofendido ou infrator. Vendo os conflitos com uma lente restaurativa, a vítima retoma seu protagonismo, recebe a assistência necessária e garante efetiva reparação pelo dano sofrido, seja ele psicológico ou material.

3 A FIGURA DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO

3.1 CONCEITO

Para garantir a participação da vítima no processo para além de mero meio de prova, o legislador brasileiro positivou a figura do *assistente de acusação*, conceituada por Badaró (2015, p. 294) da seguinte forma:

a vítima também poderá intervir no processo, na qualidade de assistente de acusação. Trata-se de uma modalidade de intervenção de terceiro, facultativa no processo penal. O assistente não é uma parte necessária, mas apenas uma parte contingente.

[...] A função do assistente de acusação é auxiliar o Ministério Público na ação penal pública. Trata-se, pois, de uma parte *ad coadjuvandum*.

Assim, depreende-se que, à vítima, é facultado o ingresso no processo para atuar como assistente do Ministério Público. O Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) disciplina a matéria do artigo 268 ao artigo 273. Alguns desses artigos, nesse momento inicial, são dignos de nota:

Art. 268. Em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, ou, na falta, qualquer das pessoas mencionadas no Art. 31.

[...]

Art. 271. Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598.

§1º O juiz, ouvido o Ministério Público, decidirá acerca da realização das provas propostas pelo assistente.

§2º O processo prosseguirá independentemente de nova intimação do assistente, quando este, intimado, deixar de comparecer a qualquer dos atos da instrução ou do julgamento, sem motivo de força maior devidamente comprovado.

Art. 272. O Ministério Público será ouvido previamente sobre a admissão do assistente.

Pela leitura dos dispositivos, é possível perceber o caráter coadjuvante da vítima. O órgão ministerial é considerado o "dono da ação penal". Isso porque, no artigo 100 do Código Penal (BRASIL, 1940), positivou-se que a "*ação penal é pública, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido.*" As ações penais de iniciativa privada são raras exceções, tendo como exemplo os crimes contra a honra.

Esse dispositivo privilegia o panorama de *confisco de conflito* já investigado no primeiro capítulo. E, como explica Burke (2019, p. 58), esse conflito *"se reveste de um monopólio estatal que cria a ideia do que seria um delito e passou-se a utilizar o direito penal como um instrumento de intimidação da população e reafirmação do poder do rei"*.

Essa centralização se mantém até os dias de hoje, uma vez que o Ministério Público, órgão estatal, por força do artigo 100 do Código Penal c/c art. 129 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), detém da ação penal. Logo, o protagonismo da vítima é mitigado. O Estado se torna a vítima abstrata do crime, como explica Calhau (2003, p. 38):

A vítima teve seu apogeu no tempo da justiça privada, depois, no instante em que o Estado assumiu o monopólio da justiça, esta vítima do delito, uma pessoa de carne e osso, foi simplesmente neutralizada e esquecida e abandonada por completo pelo sistema penal.

É necessário, contudo, privilegiar uma noção de sujeito integral da vítima, não a colocando apenas como aquela que teve uma perda patrimonial, ou atingida em sua integridade física, mas colocando em evidência sua integridade psicológica, suas perdas decorrentes dos danos morais e, de uma forma ampla, a afetação de seus direitos fundamentais.

3.2 OS PRINCÍPIOS POR TRÁS DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO

Diversas são as correntes a respeito dos princípios que circundam o instituto da assistência de acusação. Ademais, muito se discute na doutrina sobre qual o interesse da vítima e de seus representantes ao ingressar no processo como assistente do Ministério Público.

Sobre esse tema, Flaviane de Magalhães Barros (2014, p. 332) aponta para a necessidade de integração da vítima no atual sistema penal:

tornar-se sujeito de direitos no processo penal não significa que a vítima atua simplesmente auxiliando de forma restritiva a acusação, mas como parte que

garante seus direitos. Permitir que ela ingresse no debate dialético do processo penal não é lhe conferir a titularidade da iniciativa penal, exclusiva do Ministério Público, mas permitir que, dentro dos limites fáticos delimitados no processo penal, ela possa atuar como sujeito de direitos [...]

Contudo, o ponto controvertido diz respeito à forma pela qual a vítima atuará no processo e quais seus interesses.

O autor Renato Brasileiro identifica três principais correntes acerca da natureza desse interesse. A primeira contém entendimento de que o assistente de acusação é incompatível com a Constituição Federal. A segunda defende que o interesse é a obtenção de uma sentença condenatória transitada em julgado para reparação dos danos. Por fim, a terceira corrente é no sentido amplo de que o assistente possui interesse em uma condenação justa e proporcional. (LIMA, 2020, p. 1.343).

Tratando da primeira corrente, entende-se que o assistente de acusação é uma figura inconstitucional. Isso porque a Constituição (BRASIL, 1988), no artigo 129, inciso I, determina como competência privativa do Ministério Público a promoção da ação penal pública. Desse modo, não seria necessária a participação do ofendido.

Mais do que isso, a participação da vítima como assistente seria pautada pelo sentimento de vingança. Sobre isso, leciona Aury Lopes (2020, p. 881):

Deixando os frágeis argumentos teóricos de lado, como regra, a assistência da acusação é motivada por sentimento de vingança e/ou interesse econômico. Bastante frágil é a alegação de que o assistente está interessado em “fazer (ou contribuir para a) justiça”, pois que conceito de justiça é esse que somente se conforma com uma sentença condenatória? Falar em “sentença justa”, nesse caso, é recorrer a um conceito vago, que oculta, no fundo, uma visão unilateral e vingativa, pois a tal “sentença justa” somente existe quando condenatória. Sim, porque ninguém se habilita como assistente para postular a absolvição do acusado...

A linha entre a obtenção de um título executivo – a sentença – e a vingança é extremamente tênue. Logo, a participação da vítima seria contrária ao ordenamento jurídico brasileiro, o qual se mostra incompatível com o ideal vingativo.

A segunda corrente demonstra um interesse patrimonial da vítima no que diz respeito ao valor de indenização. A partir da leitura do artigo 387, inciso IV, e do artigo 63,

parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), depreende-se que o ofendido tem o direito de, a partir do trânsito em julgado, efetuar a execução do valor mínimo fixado pelo juiz criminal, sem prejuízo de uma posterior liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido.

Esse interesse decorre do artigo 91, inciso I, do Código Penal (BRASIL, 1940), que determina como um dos efeitos da condenação “*a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime*”.

Em suma, seja para executar o valor mínimo fixado em sentença ou rediscutir o valor na esfera cível, a vítima ingressa como assistente de acusação para garantir a indenização decorrente dos prejuízos sofridos com o crime.

Por fim, uma terceira corrente ainda defende que o ofendido tem interesse em uma condenação justa e proporcional.

Assim, isso poderia ser buscado por meio da assistência de acusação. Esse entendimento é corroborado por Renato Brasileiro (2020, p. 1.344):

a intervenção do ofendido como assistente da acusação contribui para o serenamento dos ânimos exaltados com a prática do crime, apacando, também, eventual desejo de se fazer justiça com as próprias mãos. Atuando ao lado do Ministério Público, o assistente não substitui o Estado no exercício da pretensão punitiva. No fundo, passa a ter a oportunidade de acompanhar o processo e a possível responsabilização penal do acusado, nos termos da lei.

Também nesse sentido se manifesta o autor Eugênio Pacelli (2020, p. 602):

parece-nos evidente a preocupação legislativa com a participação do ofendido na reprovação estatal à prática do fato delituoso, evidenciando, então, outra ordem de interesse jurídico atribuído àquele que por ele foi vitimado. Interesse jurídico, sim, na própria aplicação da sanção penal.

Logo, essa terceira corrente defende que o ofendido tem interesse na própria *sanção*. Isso o legitimaria, inclusive, para recorrer contra sentença condenatória objetivando o mero agravamento da pena imposta. (LIMA, 2020, p. 1.344).

Estabelecidas as correntes, estas serão investigadas no próximo tópico para que se chegue a uma conclusão a respeito dos interesses do assistente de acusação.

3.3 O ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO: VINGANÇA OU JUSTIÇA?

Chega-se, pois, ao dilema: a entrada do ofendido no processo como assistente de acusação é medida de justiça ou busca a mera vingança?

A resposta é tão complexa quanto a pergunta. De pronto, é possível constatar que a assistência de acusação não pode ter as bases de seu interesse processual pautadas na mera sanção.

O atual Código de Processo Penal brasileiro foi promulgado durante época sombria, em 1941, momento em que vigorava uma Constituição notadamente autoritária, a qual sustentava o Estado Novo. Desse modo, o autoritarismo permitiu uma maior proximidade com o sistema inquisitório, motivo pelo qual o interesse da vítima na sanção não era visto com maus olhos.

Somado a isso, nos dias de hoje, vive-se em uma época de valorização do discurso vingativo, punitivista e espetacularizado. Isso porque a mídia tem interesse em noticiar o crime e em difundir uma agenda mais severa de prevenção a crimes. A uma, porque *“la información sobre delincuencia es muy barata, fácilmente accesible (pues normalmente la noticia proviene de una fuente oficial: la policía) y muy versátil, por lo que tiene un público asegurado”*. (GÓMEZ, 2011, p. 16).

A duas, porque *“una ciudadanía cada vez más insegura encontraría en los medios y su tratamiento dramático, emotivo y en clave de entretenimiento de la delincuencia, el vehículo en el que expresar miedos o inseguridades más difusas”*. (GÓMEZ, 2011, p. 17).

Dessa forma, em uma sociedade que vangloria o sentimento de vingança e considerando o momento histórico em que o texto legal que criou a figura do

assistente de acusação foi promulgado, é necessário que o ofendido se afaste desse caráter meramente retributivo, devendo atuar como protagonista em outras esferas e se utilizando de instrumentos diferentes.

Com efeito, recorrer de sentença para majorar a pena, por exemplo, não deve fazer parte das atribuições do assistente de acusação.

Prosseguindo, deve-se ponderar acerca da participação do ofendido para garantir uma indenização em razão dos prejuízos sofridos. De fato, a vítima precisa ser reparada de alguma forma que se aproxime do *status quo ante*. Sobre esse aspecto, Fernando da Costa (2010, p. 602) salienta que “*a função do assistente não é a de auxiliar a acusação, mas a de procurar defender seu interesse na indenização do dano ex delicto*”.

Outros autores discordam dessa afirmação. É o caso do doutrinador Aury Lopes (2020, p. 883-884), o qual aduz que:

o interesse econômico deve ser satisfeito com plenitude, mas não no processo penal. [...] Isso representa um desvirtuamento completo do sistema jurídico penal para a satisfação de algo que é completamente alheio a sua função. O processo penal não pode ser desvirtuado para ser utilizado a tais fins, por mais legítimos que sejam, pois o instrumento é inadequado.

Apesar de concordarmos que existem outras maneiras melhores e mais eficazes de se buscar a reparação pelo dano sofrido, como a justiça restaurativa, deve-se atentar para o fato de que uma sentença condenatória na esfera penal possui efeitos, ainda que indiretos, em uma posterior ação cível. Não obstante a culpa no direito civil possuir um conceito mais amplo, é notória a influência de um título executivo judicial - a sentença penal - no processo cível, principalmente como meio de prova, seja em favor da parte requerente ou pela requerida.

Assim, parece razoável admitir a participação do assistente de acusação no Juízo de piso para, caso assim deseje, atuar como parte *ad coadjuvandum* do Ministério Público. Dito isso, a atuação como assistente de acusação para garantir a indenização pelos danos efetivamente sofridos possui interesse válido.

Em suma, como já citado, a retribuição pela retribuição não contribui para a melhora da sociedade, motivo pelo qual a vítima deve, sim, buscar participar ativamente do processo penal. Entretanto, deve fazê-lo abstraindo-se do sentimento de vingança, sobretudo para não se assemelhar ao agressor.

CONCLUSÃO

O processo histórico da vítima penal a colocou em diversas posições. Já possuiu amplo protagonismo e até mesmo protagonismo algum. O fato é que, estando a vítima muito afastada ou como a única participante do sistema punitivo, as violações de direitos são latentes. Desse modo, conclui-se que é necessária a busca por um sistema que coloque o ofendido em evidência, mas que também garanta a participação da comunidade e direitos ao agressor.

Para mais, depreende-se que os meios de comunicação, por visarem ao lucro e à implementação de uma agenda severa de repressão ao crime, buscam a difusão de uma *indústria cultural*. Essa indústria tem como pauta a promoção de autoritarismos e políticas de tolerância zero, as quais levam a uma gama de violações de direitos e garantias fundamentais.

Tudo isso é feito com a criação de uma narrativa de *herói/vilão*. O transgressor é visto como um inimigo que precisa ser neutralizado, como um *não-cidadão*. E, contra ele, cabe a vingança.

Como resultado, tornam-se comuns ataques às minorias e às pessoas mais pobres. Ou seja, o Estado age de maneira a impor ações seletivas e estigmatizantes, não se preocupando efetivamente em diminuir as taxas de criminalidade.

Dito isso, um meio eficaz para tornar o processo penal mais justo seria a ampliação da utilização da justiça restaurativa. Esta se preocupa com um retorno ao *status quo ante*, privilegiando uma visão holística de proteção à vítima, ao agressor e à comunidade.

Em meio a esse contexto de vingança posto na sociedade, analisou-se, por fim, a figura do assistente de acusação.

Conclui-se que o assistente não pode ingressar no processo com o mero fim de aplicar uma sanção. Nessa hipótese, a vítima cairia nas amarras da vingança e se

assemelharia ao próprio agressor. Logo, não cabe ao assistente, por exemplo, recorrer para majorar a pena.

Por fim, apesar de existirem meios mais eficazes, a assistência de acusação é um meio válido para que a vítima garanta indenização pelos danos materiais e morais sofridos. Por possuir interesse no título judicial que pode lhe conferir essa indenização, seria lícita a participação no processo.

Em suma, é possível concluir que não há espaço para a vingança na sociedade. É imperioso que a vítima aumente sua participação no processo penal, mas não para vingar-se, e sim para restaurar seus sentimentos, sua psique e seus bens materiais.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a nicômaco**. Tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim. 4 ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

BACON, Francis. **Ensaio sobre moral e política**. Bauru, SP: EDIPRO, 2001.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo Penal**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BARROS, Flaviane de Magalhães. A vítima de crimes e seus direitos fundamentais: seu reconhecimento como sujeito de direito e sujeito do processo. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, n. 13, p. 309-334, 4 fev. 2014.

BASTOS, Márcio Thomaz. Júri e Mídia. In: TUCCI, Rogério Lauria (org). **Tribunal do Júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BAUMAN, Zygmunt. **Vidas Desperdiçadas**. Trad. de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 17. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

BOLDT, Raphael. **Criminologia midiática**: do discurso punitivo à corrosão simbólica do garantismo. Curitiba: Juruá, 2013.

BOLDT, Raphael. **Processo penal e catástrofe**: entre as ilusões da razão punitiva e as imagens utópicas abolicionistas. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Vitória, 2017.

BORDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Brasília: Diário Oficial da União, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 25 nov. 2020.

_____. **DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940.** Brasília: Diário Oficial da União, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 24 nov. 2020.

_____. **DECRETO-LEI Nº 3.689, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941.** Brasília: Diário Oficial da União, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em 24 nov. 2020.

_____. **LEI Nº 13.869, DE 5 DE SETEMBRO DE 2019.** Brasília: Diário Oficial da União, 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm>. Acesso em 11 nov. 2020.

BURKE, Anderson. **Vitimologia: Manual da Vítima Penal.** Salvador: JusPudivm, 2019.

CALHAU, Lélío Braga. **Vítima e o Direito Penal.** 2ª ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

CÂMARA, Guilherme Costa. **Programa de Política Criminal: Orientado para a Vítima de Crime.** São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra Editoria, 2008.

CAPEZ, Fernando. **Consentimento do ofendido e violência desportiva: reflexos à luz da teoria da imputação objetiva.** São Paulo: Saraiva, 2003.

CARVALHO, Thiago Fabres de; BOLD, Raphael; ANGELO, Natieli Giorisatto de. **Criminologia crítica e justiça restaurativa no capitalismo periférico.** 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

CONSTANTINO, Rodrigo. “Bandidolatria e democídio”: a questão mais importante de todas. **Gazeta do Povo.** 12 dez. 2018. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/rodrigo-constantino/artigos/bandidolatria-e-democidio-questao-mais-importante-de-todas/>>. Acesso em: 12 nov. 2020.

COSTA, Belarmino Cesar Guimarães da. Barbárie estética e produção jornalística: a atualidade do conceito de Indústria Cultural. **Educação & Sociedade,** Campinas, v. 22, n. 76, p. 106-120, out. 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-73302001000300007&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 28 out. 2020.

DESEJO DE MATAR. Direção de Michael Winner. Roteiro de Wendell Mayes. Estados Unidos da América: Dino De Laurentiis Corporation, 1974. DVD (93 min.).

DIAS, F. DA V.; AMARAL, A. J. DO. A violência (criminosa) da atuação penal estatal e sua insustentabilidade social: retratos de um Estado de polícia brasileiro. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 20, n. 2, p. 193-224, 20 dez. 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Tradução de Ana Paulo Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 269

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramalhe. 20 ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GARAPON, Antoine; GROS, Frédéric; PECH, Thierry. **Punir em democracia**: e a justiça será. Trad. Jorge Pinheiro. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

GÓMEZ, Daniel Varona. Medios de comunicación y punitivismo. **InDret**, 2011, Núm. 1. Disponível em: <<https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/366044>>. Acesso em: 26 nov 2020.

GUARESCHI, Pedrinho [org.]. **Comunicação & controle social**. 6. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. 3. ed. Tradução de Janine Ribeiro. São Paulo: Martins fontes, 2002.

HOBBS, Thomas. **Leviathan**. Great Britain: Penguin Books, 1968 [1651].

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnica de pesquisa**. 7. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia de Pesquisa no Direito**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil - o impacto no sistema de justiça criminal. **Revista Paradigma**, n. 18, 24 set. 2011.

PORTO, Maria Stela Grossi. Mídia, Segurança Pública e Representações Sociais. *In Tempo Social*. Revista de Sociologia da USP, 2009, v. 21, n. 2, p. 211.

RODRIGUES, Roger de Melo. **A vítima e o processo penal brasileiro**: novas perspectivas. Tese (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Trad. André Telles. [s.l.]: Sabotagem, 2004.

WENDEL, Travis; CURTIS, Ric. Tolerância zero: a má interpretação dos resultados. **Horizonte antropológico**, Porto Alegre, v. 8, n. 18, p. 267-278, dez. 2002. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832002000200012&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 17 nov. 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A palavra dos mortos**: Conferências de Criminologia Cautelar. Coordenadores Luiz Flávio Gomes, Alice Bianchini – São Paulo: Saraiva, 2012 – Coleção Saberes Críticos.

ZEHR, Howard. **Justiça restaurativa**. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2015.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes**: justiça restaurativa para o nosso tempo. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.