

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

O DIREITO PENAL E O SIMBOLISMO DA LEI E ORDEM¹ CRIMINAL LAW AND THE SYMBOLISM OF LAW AND ORDER

Vitor Dos Santos Ribas²

¹ Parte do primeiro capítulo do texto monográfico produzido pelo autor junto à instituição do IESA - Santo Ângelo

² Acadêmico do 9º semestre do curso de Direito do IESA - Instituto Cenecista de Ensino Superior de Ângelo. Estagiário. E-mail: turibas7@hotmail.com

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No presente trabalho, busca-se identificar o direito penal, pretende-se apresentar o direito penal como o soldado de reserva, sendo que, teoricamente deveria ser acionado em último caso, quando as demais áreas do direito não são suficientes para resolver os problemas carentes de solução. Ainda, será verificado como funciona a ideologia da "lei e ordem" e se esta é possível e efetiva no nosso sistema jurídico brasileiro.

METODOLOGIA

Adota-se o método de abordagem hipotético-dedutivo e utilizou-se da pesquisa bibliográfica, a fim de chegar a um bom entendimento acerca do tema.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Na história da humanidade, o direito surgiu como uma maneira de solucionar problemas e conflitos, bem como durante sua evolução, passou a proteger e tutelar bens jurídicos materiais e imateriais. Deste modo, os conflitos, como denota Duarte Neto, "necessitam ser equacionados e solucionados, tendo o direito como principal finalidade a dirimência dos conflitos existentes na sociedade, visando dar garantia e segurança aos indivíduos, restabelecendo a ordem e mantendo o equilíbrio social." (2009).

Entretanto, às vezes, o direito em sentido amplo, não consegue efetivamente proteger alguns bens os quais deve ou deveria tutelar, searas jurídicas como a civil, administrativa, tributária, dentre outras, não atingem o objetivo de proteger determinados direitos e/ou bens. Assim anota Mirabete que "muitas vezes, porém, essas sanções civis se mostram insuficientes para coibir a prática de ilícitos jurídicos graves, que atingem não apenas interesses individuais, mas também bens jurídicos relevantes, em condutas profundamente lesivas à vida social" (2002, p. 22). Desta maneira, faz-se necessário aparecer um lado "mais forte" do direito, o soldado de reserva, ou seja, o direito penal.

Diante da necessidade de proteger bens jurídicos, surge o direito penal, que, dentro de um sistema jurídico amplo tem como finalidade principal reger proteção aos bens jurídicos de maior

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

relevância. Assim, “a missão do Direito Penal é proteger os valores fundamentais para a subsistência do corpo social, tais como a vida, a saúde, a liberdade, a propriedade etc.”(CAPEZ, 2012, p. 18).

Ainda, explica Capez:

Essa proteção é exercida não apenas pela intimidação coletiva, mais conhecida como prevenção geral e exercida mediante a difusão do temor aos possíveis infratores do risco da sanção penal, mas sobretudo pela celebração de compromissos éticos entre o Estado e o indivíduo, pelos quais se consiga o respeito às normas, menos por receio de punição e mais pela convicção da sua necessidade e justiça (2012, p. 18).

Como demonstrado, o direito penal teria uma função dúplice de intimidação, numa delas, direciona-se ao indivíduo criminoso, já em maior escala, direciona-se à sociedade como um todo. Torna-se justificável este poder intimidador uma vez que as demais áreas do mundo jurídico são falhas na missão de tutelar determinados valores, desta maneira “justificam-se as disposições penais quando meios menos incisivos, como os de Direito Civil ou Direito Público, não bastam ao interesse de eficiente proteção aos bens jurídicos” (WESSELS e JOHANNES, apud MIRABETE 2002, p. 23).

O direito penal vem como não somente um simples defensor de bens jurídicos importantes, mas muito antes disso, vem como um protetor do Estado e do sistema jurídico vigente. Outrossim, cabe salientar que o vige atualmente no Brasil um sistema constitucional garantista e defensor dos direitos humanos, logo, o direito penal atualmente vigente, deve atuar em coesão e em defesa desse sistema. Neste sentido, “os fundamentos constitucionais e seus princípios e garantias decorrentes orientam a criminalização de condutas que violam gravemente estes valores, preservando, deste modo, a sociedade e o próprio Estado Democrático de Direito” (SANTORO FILHO, 2000, p. 24).

Em resumo,

O Direito Penal é o segmento do ordenamento jurídico que detém a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves e perniciosos à coletividade, capazes de colocar em risco valores fundamentais para a convivência social, e descrevê-los como infrações penais, cominando-lhes, em consequência, as respectivas sanções, além de estabelecer todas as regras complementares e gerais necessárias à sua correta e justa aplicação (CAPEZ, 2012, p. 18).

Cumprindo com esses deveres, o direito penal, ao cominar a conduta proibida e uma respectiva pena no caso de descumprimento desta norma proibitiva, passa à coletividade os valores a serem respeitados e a conduta que é esperada do cidadão para com a coletividade. Mesmo que no caso, essa conduta seja omissiva, um “não fazer” algo. Diretamente relacionado a isso, o Estado obriga-

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

se a efetivamente punir aquele que não se encaixa nesse padrão esperado, tendo “o dever de acionar prontamente os seus mecanismos legais para a efetiva imposição da sanção penal à transgressão no caso concreto, revelando à coletividade o valor que dedica ao interesse violado.” (CAPEZ, 2012, p. 19).

Se o estado não cumpre com esse dever, ou torna-se demorado ou inefetivo no cumprimento, uma problemática é gerada, como bem demonstra Capez:

na medida em que o Estado se torna vagaroso ou omissivo, ou mesmo injusto, dando tratamento díspar a situações assemelhadas, acaba por incutir na consciência coletiva a pouca importância que dedica aos valores éticos e sociais, afetando a crença na justiça penal e propiciando que a sociedade deixe de respeitar tais valores, pois ele próprio se incumbiu de demonstrar sua pouca ou nenhuma vontade no acatamento a tais deveres, através de sua morosidade, ineficiência e omissão (2012, p. 19).

Assim, como forma de simbolicamente demonstrar que ainda é efetivo, o Estado vale-se de algumas alternativas como o endurecimento de penas ou criação da tutela penal à novos bens. Na ocorrência dessas atitudes pelo Estado, estamos diante de um dos vícios do simbolismo legislativo.

Em um segundo momento de análise, o movimento “law and order” surgiu nos Estados Unidos da América e se difundiu até chegar no Brasil, fato que ocorreu por volta da década de 90 do século passado. Basicamente, esse movimento idealístico foi iniciado por políticos contrários às conquistas dos defensores dos direitos humanos, bem como, bastante reforçado pela “mídia voltada à população econômica e culturalmente menos favorecida, parte do pressuposto de que a criminalidade e a violência encontram-se em limites incontrolláveis”(SANTORO FILHO, 2000, p. 130) reforçando a ideia de que isso só acontece porque as leis são fracas ao punir e pelo excesso de garantias e/ou benefícios que existem no processo penal. Por isso, defendem a ideia de que o criminoso não tem medo de cometer o crime e sofrer sanção.

Partindo do pressuposto de que cria-se a ideia de existência de uma batalha entre os cidadãos de bem contra os destemidos criminosos, quase que como na ideia de “direito penal do inimigo”, colaciona-se a seguinte passagem:

o primeiro instrumento a ser utilizado nesta batalha, sem dúvida, é a sanção penal, que não deve ter uma preocupação preventivo-especial de reintegração social do criminoso, mas antes representar uma retribuição acentuada, exemplar. O mal deve ser pago com o mal, o que, se observado, implicará uma redução da criminalidade, pois o delinquente, diante da gravidade da sanção, terá o temor de incorrer na conduta ilícita (SANTORO FILHO, 2000, p. 131).

Percebe-se que a lei e ordem defende uma ideia de que várias mudanças são necessárias na

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

legislação penal, dentre elas, a recepção da pena de morte para crimes repugnantes, com a máxima “se o criminoso merece uma segunda chance, cadê a segunda chance da vítima?”; a prisão perpétua ou de pena com longos prazos também é defendida como modo efetivo de retribuição do mal praticado pelo agente criminoso; adoção da prisão provisória como regra para uma resposta efetiva e imediata ao crime praticado; nos crimes graves, a desconsideração da presunção da inocência e a adoção de uma ideia de presunção de culpabilidade; na área da execução da pena, uma redução dos benefícios concedidos com a ideia de ressocializar o preso.

Ao analisar se nosso ordenamento jurídico é capaz de abarcar essas possibilidades, fica evidente a negativa a este questionamento. Nesse sentido:

o movimento de lei e ordem representa a perspectiva de um direito penal simbólico, uma onda propagandística dirigida especialmente às massas populares, por aqueles que, preocupados em desviar atenção dos graves problemas sociais e econômicos, tentam encobrir que estes fenômenos desgastantes do tecido social são, evidentemente entre outros, os principais fatores que desencadeiam o aumento, não tão desenfreado e incontrolável quanto alardeiam, da criminalidade (SANTORO FILHO, 2000, p. 132).

Ainda, percebe-se que “o resultado político-criminal das medidas penais reivindicadas é o que menos merece a preocupação dos seus partidários, pois o que guarda relevância é apresentação, na mídia, de respostas “corajosas” aos fatos que desassossegam a sociedade” (SANTORO FILHO, 2000, p. 133). Dessa forma,

o somatório da inflação legislativa, que alça à categoria de crime meras desobediências a ordens administrativas, e da redução demasiada do âmbito da liberdade, gerando-se, por consequência, imensa insegurança jurídica pela crescente criminalização de infrações administrativas distantes da colocação do bem jurídico em perigo” (REALE JÚNIOR, apud SANTORO FILHO 2000, p. 134).

Essa legislação penal do terror é inadmissível no nosso ordenamento que é regido por princípios como a dignidade da pessoa humana e vários outros princípios provindos da constituição e que regem o direito material penal, bem como o processo penal. É válido reforçar que o Estado como representante do povo e ao obter o monopólio do uso da força deve punir com o objetivo de ressocializar, se o criminoso cometeu um crime violento, não devemos pagar na mesma moeda, não somos cruéis como ele foi, não somos desumanos como ele, por isso punimos de forma correta, como um inimigo ou homem mal, e por isso sem direitos garantidos à pessoa humana.

A história comprova que por muito tempo reinou de forma ineficiente esse pensamento de retribuir o mal feito com mais mal, é ilógico querer voltar a adotar essa forma de punição. Tanto que a partir disso foram feitas alterações adversas a esse lado, chegando-se ao que tempos hoje.

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

Além disso, restou comprovado a incompatibilidade dessas propostas à luz da nossa constituição.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito penal deve ser a última solução a ser pleiteada e é claro que o simbolismo penal representado pela corrente “law e order” não é a solução para nossos problemas. Fica evidente que a solução pode ser o investimento em outras áreas, que trarão a proteção efetiva, e não uma mera proteção legislativa simbólica.

Palavras-Chave: Direito Penal; Simbolismo; lei e ordem.

Keywords: *Criminal Law; Symbolism; law and order.*

REFERÊNCIAS:

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DUARTE NETO, Júlio Gomes. **O Direito Penal simbólico, o Direito Penal mínimo e a concretização do garantismo penal**. 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6154>. Acesso em: 26 nov. 2016.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal**. São Paulo: Atlas, 2002.

SANTORO FILHO, Antônio Carlos. **Bases críticas do direito criminal**. São Paulo: Editora de Direito, 2000.