



FACULDADE EVANGÉLICA DE GOIANÉSIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**O PANPENALISMO E A MULTIPLICAÇÃO DE TIPOS PENAIS COMO
MECANISMO DE CONTROLE ESTATAL**

CLEIDIOMAR OLIVEIRA DUARTE

Goianésia - GO

2021

CLEIDIOMAR OLIVEIRA DUARTE

**O PANPENALISMO E A MULTIPLICAÇÃO DE TIPOS PENAIS COMO
MECANISMO DE CONTROLE ESTATAL**

Artigo Científico apresentado junto ao Curso de Direito da FACEG (Faculdade Evangélica de Goianésia), como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Luana de Miranda Santos.

FOLHA DE APROVAÇÃO

**O PANPENALISMO E A MULTIPLICAÇÃO DE TIPOS PENAIS COMO
MECANISMO DE CONTROLE ESTATAL**

Este artigo científico foi julgado adequado para a obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pela banca examinadora da Faculdade Evangélica de Goianésia/GO- FACEG.

Aprovado em, ___ de ___ de 2021.

Nota Final _____

Banca Examinadora

Prof.^a Esp. Luana de Miranda Santos
Orientadora

Prof. Me. Leonardo Elias de Paiva
Professor convidado

Prof. Me. Adonis de Castro Oliveira
Professor convidado

AGRADECIMENTOS

Primeiramente ao meu grandioso Deus, que me deu forças para chegar até aqui e me fazer cumprir da melhor forma possível este objetivo, a ele, toda honra e toda gloria!

Aos meus pais, Altaidio Lemes Duarte (*in memoriam*) e Maria de Fatima Oliveira Duarte, que desde sempre incentivaram os meus estudos e por acreditarem que eu seria capaz de superar os obstáculos que me foram impostos. Obrigado por sonharem comigo e tornar esse sonho possível de todas as formas.

A minha esposa, Cássia Lemes, por acreditar em meu potencial e por todo o incentivo aos meus estudos, bem como, esforço em me proporcionar, dentro do possível, as melhores condições para o meu desenvolvimento como estudante.

Aos meus filhos, Amanda Oliveira e Athos Oliveira, por serem a minha inspiração e pelas alegrias que tem me proporcionado a cada dia de vida, não obstante, em razão das minhas omissões, muitas vezes involuntárias, não lhes ter dedicado as atenções devidas.

Ao meu sogro e sogra, Humberto e Shirleuza, pelo respeito carinho e apoio, sempre transmitindo energias positivas me motivando a continuar a minha trajetória.

A minha orientadora, Prof. Esp. Luana de Miranda Santos, por aceitar conduzir comigo este trabalho e pela sugestão do tema. Sou muito grato pelo seu auxílio, para mim indispensável no desenvolver da escrita, e pela preocupação em me fornecer os subsídios necessários para a conclusão do presente trabalho.

Aos queridos professores da Faculdade Evangélica de Goianésia, por todos os conselhos, pela ajuda e pela paciência com a qual guiaram o meu aprendizado.

Aos amigos conquistados nesse período de graduação e aqueles companheiros de vida, gratidão pelos momentos de alegria e por compreender minha ausência durante essa caminhada.

E por fim, agradeço a todos que, direta ou indiretamente, fizeram parte da minha formação acadêmica.

“O temor do senhor é o princípio da sabedoria, e o conhecimento do Santo a prudência.”

(Provérbios 9:10)

PANPENALISMO E A MULTIPLICAÇÃO DE TIPOS PENAIS COMO MECANISMO DE CONTROLE

CLEIDIOMAR OLIVEIRA DUARTE¹
LUANA DE MIRANDA SANTOS²

¹*Discente do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Goianésia- e-mail:olivaduarteclc@hotmail.com*

²*Docente do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Goianésia- e-mail:luanna_miranda01@hotmail.com*

RESUMO: Considerando a realidade do sistema jurídico-penal atual, observa-se uma tendência à proliferação na realidade contemporânea. Assim, o presente estudo tem como objetivo analisar o fenômeno denominado panpenalismo e o alcance dessa tendência, ponderando precedentes indicados no direito comparado e estudos realizados pela doutrina penal nacional sobre o conflito entre maximalismo e minimalismo penal, com o objetivo de debater criticamente o fenômeno e seus prováveis efeitos. O problema a ser respondido consiste na seguinte questão: Seria a regulamentação incessante de tipos penais mecanismo suficiente para o combate a criminalidade no Brasil? Para tanto, foi utilizada a pesquisa bibliográfica para dar suporte ao presente trabalho, constatando após inúmeras análises que a tendência deve ser evitada, dada a necessidade de se promover o combate ao crime e o respeito às normas regulatórias dos atos inerentes à vida civil em um ambiente que preserve os fundamentos do Estado Democrático de Direito, bem como o respeito aos princípios basilares do Direito Penal, como o da intervenção mínima.

Palavras-chave: Panpenalismo. Regras criminais. Maximalismo penal. minimalismo penal.

ABSTRACT: Considering the reality of the current legal-criminal system, there is a tendency to proliferation in contemporary reality. Thus, the present study aims to analyze the phenomenon called panpenalism and the scope of this trend, pondering precedents indicated in comparative law and studies carried out by the national criminal doctrine on the conflict between maximalism and criminal minimalism, in order to critically debate the phenomenon and its probable effects. The problem to be answered consists of the following question: Would the incessant regulation of criminal types be sufficient mechanism to combat crime in Brazil? To this end, bibliographic research was used to support this work, noting after numerous analyzes that the trend should be avoided, given the need to promote the fight against crime and respect for the regulatory norms of acts inherent in civil life in an environment that preserves the foundations of the Democratic State of Law, as well as respect for the basic principles of Criminal Law, such as minimum intervention.

Keywords: Panpenalism. Criminal Rules. Penal Maximalism. Penal minimalismo.

INTRODUÇÃO

A opinião de pancriminalismo origina do estudo das tendências observadas na aplicação do direito penal, especialmente no que diz respeito ao alcance e ao rigor das normas incriminatórias de um determinado ordenamento jurídico. No momento atual, é apresentada pela doutrina como uma opinião crítica à multiplicação de normas penais, não ocasionalmente aliada a interesses políticos que se traduzem em “ações de segurança pública” (LARA, 2011).

Nesse entendimento o panpenalismo não é compreendido como uma doutrina atual, apresenta-se em articulação com a corrente do minimalismo penal, – uma visão crítica quanto a aplicação de uma contracorrente: o maximalismo penal. Isto posto, não há propriamente uma inclinação doutrinária centrada na defesa da aplicação máxima e/ou ilimitada do direito penal, visto que uma defesa incondicional dessa tendência resultaria invariavelmente na negação das garantias constitucionais penais, em voga, em nosso ordenamento jurídico.

Fala-se, entretanto, de uma reação crítica ao desrespeito à corrente doutrinária dominante em nosso sistema penal, representada pelo minimalismo penal. Essa tendência, que por seu caráter oposicional é convencionalmente chamada de maximalismo penal, reflete modelos político-criminosos que visam reprimir comportamentos ameaçadores à moralidade social, por meio da proliferação de normas heterotópicas que contêm elementos criminosos.

Essas políticas, via de regra, visam combater situações de caráter emergencial ou apaziguar sentimentos disseminados no meio social, muitas vezes decorrentes da própria falibilidade do Estado na promoção dos direitos sociais, notadamente da segurança pública. A exacerbação do poder do Estado diante de necessidades prementes é um fenômeno frequente em diversos ordenamentos jurídicos, uma vez que, não raramente, ocorre em defesa da supremacia do interesse público.

Por tanto, há situações em que esta alteração da intensidade do poder implica a flexibilização das garantias fundamentais, resultando invariavelmente na aplicação irracional da lei, transmutando o estado democrático em autoritário. Neste sentido, o presente trabalho visa responder a seguinte problemática: Seria a

regulamentação incessante de tipos penais mecanismo suficiente para o combate à criminalidade no Brasil?

Em ressalva, importa destacar que não existem doutrinas específicas que tratem do assunto e os estudos mais “específicos” existentes, são artigos de renomados acadêmicos e juristas do Brasil. Nesse sentido, o estudo mais aprofundado e devotado por parte do autor deste projeto é considerado um ponto positivo, pois tais conhecimentos serão de extrema importância e muito úteis para que possamos analisar melhor o quão relevante é o conhecimento e a “frieza” dos membros que se fazem subir o poder legislativo, a saber, ao criar uma lei somente depois que a mídia o influenciou ou que algo de extrema revolta já aconteceu na população.

O objetivo do estudo consiste em discutir o panpenalismo de forma a compreender a influência que os anseios da sociedade vêm exercendo sobre o poder legislativo ao longo dos anos – na elaboração das leis penais em nosso ordenamento jurídico. Os objetivos específicos são: descrever a importância da sociedade na criação de leis; analisar os malefícios e benefícios que esta influência exerce na prática; Identificar como esse “poder de influência” chega ao Congresso, qual o interesse dos legisladores em criar essas leis; e avaliar sistematicamente, todos os pontos a serem estudados a fim de buscar um entendimento e uma solução satisfatória para as diferenças existentes.

A técnica de pesquisa utilizada neste trabalho, foi a pesquisa bibliográfica, que por sua vez, resulta em uma técnica que corresponde genericamente a toda bibliografia já tornada pública em relação ao objeto de estudo, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses, etc., até a comunicação oral na mídia: rádios, gravações, filmes e TV.

Preliminarmente será abordado o conceito e aspectos históricos relacionados ao Panpenalismo, levando em consideração a carência de compreensão do fenômeno analisado. No tópico dois, será retratado o processo legislativo brasileiro e o surgimento dos tipos penais incriminadores. Por fim, o tópico três permite compreendermos de forma mais clara a problemática apresentada analisando o panpenalismo e sua influência no direito penal brasileiro.

1. PANPENALISMO: CONCEITOS E ASPECTOS HISTÓRICOS

A análise de pancriminalismo origina do estudo das tendências observadas na aplicação do direito penal, principalmente no que diz respeito ao alcance e ao rigor das normas incriminatórias de um determinado ordenamento jurídico. No momento atual, é apontada pela doutrina como uma ideia crítica à multiplicação de regulamentos penais, não ocasionalmente aliada a interesses políticos que se compreende em “ações de segurança pública”.

Adotando, portanto, essa terminologia (panpenalismo) para apresentar o fenômeno apontado por Luisi (1991), resta encontrar sua relevância histórica como uma influência no sistema penal atual. Assim sendo, a interessante Ferrajoli (2010), coloca como ponto de partida a investigação do fenômeno no ordenamento jurídico de origem romano-germânica, assim como, aponta sua concordância com a noção de perigo social que hoje subjaz a outro fenômeno sociológico, que é o da criminalidade:

[...] a ideia substancialista de que a desviação deva ser captada, e prevenida, além de suas definições legais, na sua identidade ontológica de malum in se (moral, ou natural), favoreceu – primeiramente na maciça legislação de polícia produzida na Europa depois da segunda metade do século XIX e, posteriormente, nos próprios códigos – uma expansão do direito penal muito além dos rígidos limites garantistas da determinação do fato, da sua ofensividade e materialidade, bem como da culpabilidade de seu autor. Mister se pense, de uma parte, à relevância que se deu, sob o influxo da ‘Escola Positivista’, à figura da ‘periculosidade social’ ou a outras características pessoais do réu (reincidência, capacidade de delinquir e outras) enquanto pressupostos de medidas punitivas de prevenção e de segurança, assim como o enorme desenvolvimento das sanções cautelares, processuais ou de polícia, ante ou extra-delictum (FERRAJOLI, 2010, p.214).

O Panpenalismo, logo, seria similar ao maximalismo penal, tendência a exacerbar o poder do Estado através do uso de normas penais, com o a finalidade de estabelecer um determinado comportamento social, inativando assim condutas lesivas ao interesse público, representado pelo Estado. Esta tendência, protegida por essa técnica legalista positivista, consente o Estado a prescindir garantias fundamentais para combater o “perigo social” (FERRAJOLI, 2010).

Essa carência de limites, portanto, prejudicaria o modelo penal minimalista, haja vista que esses limites existem preciosamente para que o governo não interfira na ordenação da consciência de legalidade, ou insegurança. Por outro lado, o modelo

mínimo da permissão ao Estado interferir na independência individual apenas em circunstâncias de excessivamente necessidade, objetivando a conservação da ordem pública; o modelo maximalista vem a ser irrestrita a intervenção do Estado, modificando o sistema democrático, estabelecendo o em autoritário. Nesse sentido, o modelo maximalista:

[...] consiste em sistemas de controle penal próprio do Estado absoluto ou totalitário, entendendo-se por tais expressões qualquer ordenamento onde os poderes públicos sejam *legibus soluti* ou 'totais', quer dizer, não disciplinados pela lei e, portanto, carentes de limites e condições (FERRAJOLI, 2010, p.101).

Essa inflação das regras penais, está naturalmente relacionada a alguma necessidade social. Até porque, essa carência é observada na realidade atual, em que o enfraquecimento da inderrogabilidade das penas, cria no meio social a ideia do descumprimento do poder público em sua função de facilitar o exercício dos direitos sociais.

A partir desse entendimento inexato da eficiência das normas penais, já que o descuido decorre da incapacidade de promover sua aplicação e não de sua eficácia, cria-se um campo fértil para a aceitação da inflação penal, como adverte Luisi (1991): Em nosso século eles têm lá tem havido inúmeras advertências sobre o esgotamento da força intimidante da pena em decorrência da criação excessiva e sigilosa de crimes.

Francesco Carnelutti, fala da inflação legislativa, argumentando que seus resultados são semelhantes aos da inflação monetária, pois “desvalorizam as leis e, no que diz respeito às leis criminais, minam sua eficácia preventiva geral”. Numa publicação recente, – onde se analisa extensa e exaustivamente o fenômeno da hipertrofia no direito penal, Carlos Enrico Paliero fala do crescimento 'patológico' do direito penal (LUISI, 1991, p.28).

poderia disseminar no corpo social um sentimento de desrespeito às leis, provocando uma reformulação dos costumes e, até mesmo, o risco de instauração do caos. Sob esse prisma, conclui-se que o inflacionamento penal seria uma necessidade de reafirmação do poder normativo, sobretudo em sistemas de base romano-germânica, onde as alterações nos costumes tendem a ser positivadas em lei.

Dessa maneira, entende-se que o pancriminalismo simboliza uma resposta ao enfraquecimento do poder intimidante da pena, na essência de que esse poder

seja atenuado. Porém, o fenômeno também é observado em países de direito consuetudinário onde, aparentemente, nem mesmo o sistema penal baseado nos costumes dispensa a proliferação de normas incriminatórias.

Herbert Packer (1969), em seu livro intitulado “Os limites da sanção penal”, evidencia que no início do século passado ocorreu uma grande expansão do direito penal pelo modo de se elevar que a criminalização de toda e qualquer comportamento indesejável, corresponderia a melhor e mais viável maneira para enfrentar os obstáculos de uma sociedade complexa e interdependente, em contínua expansão.

Nos Estados Unidos, a obra denominada “*The Crisis of Overcriminalization*” (A crise da supercriminalização), fala do uso “supérfluo ou arbitrário” de sanções penais, observando-se a existência, em sua plaga, de uma legislação volumosa e extravagante contendo uma massa de crimes, que em sua quantidade, eles excedem as disposições incriminatórias estabelecidas nos Códigos Penais (KADISK, 1967).

Partindo desse prisma, afirma-se que a multiplicação penal praticamente seria uma exigência de reafirmação do poder normativo do Estado, contudo, em sistemas de base romano-germânica, onde geralmente as alterações nos costumes são positivadas em lei. Entretanto, o fenômeno também é observado em países de direito consuetudinário, no qual nem mesmo a sistemática penal fundada nos costumes, suprime a proliferação de normas incriminadoras. Assim assegura Luisi (1991):

no Canadá, – segundo informa Leclercq, – a comissão encarregada da reforma penal, fez, em 1974 um levantamento dos crimes previstos na legislação canadense, tendo chegado ao um número assustador de 41.582 tipos de infrações criminais (LUIZI, 1991, p.28).

Observa-se então, a inexistência de uma relação estreita entre o fenômeno do panpenalismo e a carência de reformulação da norma. Assim, por estar necessariamente vinculado ao poder público – já que se trata de uma exacerbação de seu poder interveniente –, o fenômeno certamente está relacionado à eficácia da norma.

Analisando a realidade nacional, vemos certas ocasiões de criação de normas heterotópicas como claras tentativas de efetivação de normas não criminais e sistematicamente não cumpridas, em grande parte devido à inércia do governo em fiscalizar o cumprimento dessas obrigações.

É possível perceber claramente que a mídia e a sociedade têm um grande poder de influenciar os legisladores na elaboração das leis e que, por esse motivo, essas leis muitas vezes são elaboradas de forma desordenada e sem uma análise mais detalhada dos porquês que se essa lei foi criada, deixando várias vezes lacunas e imperfeições no texto literal do dispositivo legal. No entanto, é importante destacar que algumas leis, apesar de terem sido criadas por pressão da mídia e da sociedade, muitas delas trouxeram benefícios para a população em geral e sua criação foi, de certa forma, extremamente importante.

Por outro lado, existem também inúmeras leis que foram criadas sem qualquer necessidade plausível e/ou que surgiram apenas porque a sociedade exigiu medidas mais severas dos legisladores. Bem como, programaram no ordenamento jurídico para conceder uma resposta imediata, mas que raramente são utilizadas, não usados ou nem mesmo precisariam de uma severidade tão forte quando aplicadas, ou, ainda precisariam ter em seu texto uma formulação melhor para sua aplicabilidade na vida cotidiana.

No final da década de 1980 e início da década de 1990 ocorreram crimes que impulsionaram a criação das principais produções legislativas que permitiram que a mídia fosse vista como forte influência na elaboração de leis a partir de processos criminais de enorme comoção na sociedade. Assim, a primeira lei que nos prova isso e que merece destaque no estudo, é a Lei nº 8.072/90. (ALMEIDA, 2018).

A aprovação dessa lei se deu devido à intensa pressão que a mídia e a sociedade estavam exercendo sobre o poder legislativo em função do alto índice de criminalidade que ocorria na época. No entanto, os processos criminais que deram origem à promulgação dessa lei foram os sequestros dos empresários Abílio Diniz (dono da empresa Pão de Açúcar) e de Roberto Medina (irmão do então deputado federal Rubens Medina).

Para Almeida (2018):

A mídia, como instância informal de controle social, acaba por se tornar uma caixa de ressonância da instância formal, ou seja, do Direito Penal. Esta ressonância se apresenta, na maioria dos casos, distorcida [...]. Aí cria-se um ciclo, que podemos assim estabelecer: Direito Penal (instância formal onde as regras são estabelecidas) " crime (burla da regra penal) " meios de comunicação (instância informal que interpreta e, não poucas vezes, deturpa o funcionamento do sistema formal de controle e a desobediência às suas regras) " sociedade (onde os efeitos das duas instâncias de controles são sentidos, e onde nasce o sentimento de medo e insegurança) " legislador (recebe a influência da sociedade que clama por modificações no

ordenamento jurídico)” Direito Penal (modificado com base no clamor popular provocado pelo crime e suscitado pela mídia) (ALMEIDA, 2018, p.33-34).

Sabe-se, que já existia o movimento do legislador para a criação de norma constitucional reguladora referente aos crimes hediondos, porém, verifica-se que os referidos crimes foram os mentores para que a promulgação desta lei ganhasse celeridade e para que o crime de extorsão – por via sequestro – entrasse na lista de crimes hediondos.

A comoção que a mídia gerou na sociedade foi tão representativa, que levou o legislador a tomar providências rápidas em curto tempo para tentar conter o crime e mostrar à sociedade que trabalhava para que crimes como os citados acima, fossem punidos com severidade, de modo que a sensação de justiça fosse alcançada no seio social.

Destarte, o clamor feito foi tão intenso que acabou resultando na promulgação da Lei nº 8.072/90, a qual foi finalmente aprovada e assim, sem dúvida, ganhou fama de lei produzida no Brasil devido à forte pressão que a mídia e a sociedade exerceram sobre o poder legislativo, e assim fora mais um caso criminal que deu ênfase as mudanças significativas da lei penal.

Outro caso que deu origem à criação de uma nova lei e que acrescentou mais um crime à lei dos crimes hediondos foi o assassinato da filha da escritora Glória Perez, que promoveu um projeto de lei de iniciativa popular coletando milhares de assinaturas para constar na lei do homicídio agravado hediondo, que até então não fazia parte dos crimes tributados na Lei nº 8.072/90. Feito isso, esse movimento resultou na Lei nº 8.930, de 6 de setembro de 1994.

Assim, conforme Teles (2004),

O legislador brasileiro, ao cumprir o mandamento constitucional, talvez pela pressa diante de fortes pressões – encontrava-se o Congresso Nacional sobre forte pressão da Mídia eletrônica, na ânsia de atender aos reclamos da camada mais rica da população, que assistia ao sequestro para fins de extorsão, de alguns de seus mais importantes representantes, preferiu selecionar alguns tipos já definidos em lei vigente e rotula-los como hediondos, em vez de apresentar uma noção explícita do que seria a hediondez que caracteriza tais crimes (TELES, 2004, p.223).

No entanto, é importante destacar que não foi a iniciativa popular que resultou na criação desta lei. Essa lei só foi aprovada após um deputado que, aproveitando a forte pressão que a mídia e a sociedade exerciam sobre o Legislativo, apresentou um projeto de lei.

Dentre essas leis, outras também surgiram ao longo dos anos devido à forte influência da mídia e da sociedade, como a Lei nº 9.695 de 20 de agosto de 1998 e a Lei nº 10.792/03. O que se percebe em comum na criação de todas essas leis citadas e de muitas outras, é que o legislador brasileiro espera que aconteçam “fatos” para se criar normas/leis. No entanto, percebe-se que as vezes é preciso haver uma certa influência/pressão da mídia e da sociedade na tomada de decisão sobre os assuntos referentes a criação de leis, para regulá-las (MASCARENHAS, 2010).

Porém, é importante relatar alguns avanços no legislativo devido à intensa pressão imposta pela mídia na criação de algumas leis, como a Lei nº 9.455/97 (combate à tortura) que foi, sem dúvida, um avanço reforçado no legislativo. É claro, que cada vez mais os meios de comunicação têm afirmado que têm forte influência na origem de uma lei, haja vista que qualquer uma ação deve ser tomada pelo legislador em relação a qualquer crime considerado bárbaro.

2. A CRIAÇÃO DE TIPOS PENAIS INCRIMINADORES COMO RESPOSTA ÀS DEMANDAS ESTATAIS

2.1. O processo legislativo brasileiro e a criação de normas penais

Entende-se como processo legislativo um conjunto de diversas ações realizadas pelos órgãos do poder legislativo que tem como objetivo de proceder à elaboração das leis que sejam atendidas como constitucionais, complementares e ordinárias, bem como, as resoluções e decretos legislativos, assim estabeleceu o constituinte na elaboração da Constituição da República de 1988.

Dessa forma a expressão processo legislativo “compreende o conjunto de atos (iniciativa, emenda, votação, sanção e veto, promulgação e publicação) realizados pelos órgãos competentes na produção das leis e outras espécies normativas indicadas diretamente pela Constituição” (PAULO, 2007, p.277).

No que tange o processo legislativo brasileiro, na esfera federal, para que uma determinada lei exista, faz se necessário que ela siga um percurso de tramitação que exige o trabalho e a decisão nas duas casas do Congresso, esse trajeto é o mais

comum a ser seguido, no entanto, algumas proposições legislativas podem ser apresentadas por outros poderes da federação, a exemplo o Executivo. Essa solicitação para projeto de leis tem como objetivo a efetividade em favor do bem estar social. Entretanto, nos últimos anos consta uma rápida formação de normas com grande reflexos e proporções na seara penal, contudo, é preciso entender se a efetividade não causa a segurança jurídica e se os instrumentos possuem algum tipo de efetividade (GIANTURCO, 2017).

Essa quantidade de leis é um fator preocupante e relevante, uma vez que levantamentos da produção legislativa realizado pelo cientista político e avaliador de leis, Adriano Gianturco, detectaram que desde o início de vigência da Constituição Federal de 1988, há uma crescente de atos normativos aprovados de qualquer natureza, de maneira exorbitante e de maneira expressiva em comparação a outros países e o seu ordenamento.

Comprova assim os estudos de Gianturco:

Desde 1988, foram aprovados 5,4 milhões de dispositivos legais, 769 por dia útil. Só ao nível federal são 15 por dia. Considerando os três entes federativos, e considerando que cada um de nós mora em só uma cidade e só um estado, é uma média de 217 mil dispositivos legais em cima de cada um de nós". (GIANTURCO, Adriano, 2017, p.280).

Por mais que o impacto seja de forma negativa ou positiva, o impulso e a rápida produção de leis encontram-se relativamente desviando do seu objetivo, que é reunir e fazer à justiça prevalecer sobre os indivíduos infratores, estabelecendo e protegendo os direitos, bem como, reprimir atos ilegais. Mesmo que esses conceitos usados sejam para explicar o sistema de leis aplicados no ano de 1850, ele traz reflexos significativos, atuais e reais. Nessa visão, segundo o autor Bastiat (1850), se dá pelo que ele chamou de "ambição estúpida", e que hoje, essa expressão pode ser traduzida pelo modo à qual o Estado legisla os dispositivos legais de maneira equivocada, sem estudos prévios e até mesmo a enraizada tradição de sempre legislar. Isso se verifica em seu livro conforme o texto a seguir: "Infelizmente, a lei nem sempre se mantém dentro de seus limites próprios. Às vezes os ultrapassa, com consequências pouco defensáveis e danosas". (BASTIAT, 1850, p.13).

Em tradução atual, entende-se que o poder político e o seu hábito de legislar, juntamente com a ambição estúpida, busca produzir leis penais em todos os setores da sociedade, não importando com o tema, tampouco priorizando sua eficácia

ou até mesmo impacto, nessa premissa, a consequência desses atos normativos é o afastamento do propósito da lei e a causalidade de danos em toda seara social. Além disso, a realidade no processo legislativo nesse sistema célere está direcionando a um sistema de proliferação leis ativo na sociedade Brasileira, e tal justificativa é que elas são criadas para sanar conflitos, quando na maioria das vezes, não resolve praticamente nada das questões públicas.

Bem como já exposto, é nítida a realidade do Poder Legislativo, indicando que o impulso no excesso de proposições e no inchaço em seu arcabouço legal, aumenta o desvio e a banalização de seu propósito, levando a uma realidade que um ordenamento com tantas normas complexas, na seara penal, leva a um sistema com diversas consequências tanto na aplicação como seu impacto.

2.2 O direito penal de emergência e a criação excessiva de tipos penais

O efficientismo constitui uma forma de direito penal de emergência que tem o intuito de demonstrar à população um resultado imediato de combate ao crime, criando novas leis, novas prisões, novos tipos penais que despertam um falso sentimento de segurança à sociedade. Assim é compreendido como o sistema punitivo apropria-se dos espaços políticos, de tal forma que o direito penal deixa de ser subsidiário, de constituir a última *ratio* de acordo com a concepção liberal clássica e se converte em uma prima *ratio*, uma panaceia com a qual querem enfrentar os mais diversos problemas sociais, por meio de um programa do Estado para controlar a criminalidade (DIVAN, 2015).

Aliando-se a essa generalização do sentimento de insegurança, o efficientismo penal encontra espaço para se sobrepor ao garantivismo e ditar as bases para a consolidação do Direito Penal contemporâneo. Destarte, compram-se mais armamentos, aumenta-se o número de agentes, faz-se uma divisão de classes, ao invés de se investir em políticas sociais, como as voltadas para educação, saúde e capacitação para a cidadania, por exemplo, que tem como objetivo afastar os jovens da criminalidade.

Neste sentido, Dornelles (2018) enfatiza que

Com o modelo do eficientismo, a política criminal é inflada, ocupando espaços normalmente destinados às outras políticas disciplinares de controle social. Há uma substituição das práticas disciplinares inclusivas e integradoras por práticas de exclusão e segregação baseadas quase unicamente nas medidas penais (DORNELLES, 2018, p.12).

Deste modo, tem-se no eficientismo que o Direito Penal deixa de ser fragmentário passando a ser um instrumento repressivo contra a violência que, na maioria das vezes, serve apenas para representar uma propaganda política que influencia o pensamento social e conseqüente legitimação ao poder.

Como será demonstrado, o Direito Penal do Inimigo está dissimuladamente inserido no ordenamento jurídico pátrio, pois, o Estado usa desta ferramenta para impressionar a sociedade e dar a ela a sensação de dever cumprido por parte deste, quando seu correto procedimento deveria ser de implantação de políticas públicas eficientes para a prevenção e não repressão de tais circunstâncias.

Todavia, de maneira que não há mais como nos alhear do fato de que este instituto tem tomado cada vez mais lugar e aceitação na sociedade, indispensável é que se conheça melhor a respeito deste tema, e assim far-se-á a seguir um breve estudo, para que seja possível uma análise completa deste assunto.

Também chamado de Direito Penal de Terceira Velocidade, o DPI surgiu em 1985, quando o filósofo alemão Gunter Jakobs criou a teoria baseando-se nos pensamentos de outros grandes filósofos, tais como: Kant, Rosseau, Fichte, Hobbes, entre outros. Em sua tese, o autor procura separar os delinquentes dos criminosos, atribuindo a eles direitos diferentes, traçando assim “uma distinção entre um Direito Penal do Cidadão e um Direito Penal do Inimigo”.

Assim, conforme preceitua Jackobs:

Aquele que se desvia da norma por princípio não oferece qualquer garantia de que se comportará como pessoa; por isso, não pode ser tratado como cidadão, mas deve ser combatido como inimigo. Essa guerra acontece com um direito legítimo dos cidadãos, mais precisamente com seu direito de segurança (JACKOBS, 2009, p.22).

Ao cidadão, ainda que transcorresse contra o ordenamento, seria respeitado e observado os princípios fundamentais que lhe são pertinentes. Os considerados criminosos por sua vez, teriam um tratamento diferenciado, pois estes ao cometer a infração, entende-se que abriram mão de seus direitos e os princípios fundamentais já não lhe são pertinentes, afinal, não estaríamos mais diante de cidadãos, mas de inimigos do Estado.

Para Jakobs o cidadão seria tratado de forma humanitária, pois, ainda que agindo de forma contrária às normas, seu ato “não se dirige contra a permanência do Estado, e nem sequer contra suas instituições”. O ato fica restrito à determinada pessoa, não trazendo reflexos diretos para a sociedade em geral. Assim, como bem expõe Jakobs (2010):

O Estado moderno vê no autor de um fato [...] normal, [...] não um inimigo que há de ser destruído, mas um cidadão, uma pessoa que, mediante conduta, tem danificado a vigência da norma e que, por isso, é chamado - de modo coativo, mas como cidadão (e não como inimigo) - a equilibrar o dano, na vigência da norma (JAKOBS, 2010, p.17).

O inimigo por sua vez, deve receber tratamento diferenciado, pois, segundo o autor, por suas próprias escolhas, se afastou da sociedade e agora se comporta como um inimigo do Estado. Por esta razão Rogério Greco entende que o raciocínio seria de verdadeiro estado de guerra, pois conforme o próprio Jakobs (2007) salienta: numa guerra, as regras do jogo devem ser diferentes. “Os autores de crimes comuns que são punidos conforme as leis, ou seja, punidos como cidadãos, e os criminosos que cometem crimes de alta traição são considerados inimigos e deveriam ser punidos como tais” (JAKOBS, 2007, p.32).

Importante entender, que a pretensão de Jakobs é de punir, de acordo com a intenção do agente, ou seja, acredita-se que cada um já possui o seu *ius naturale*, logo, todos são propensos a infringir o ordenamento. Os seus princípios é que dirão se o indivíduo se deixará levar para o lado do inimigo ou do cidadão.

Há que se dizer em relação a pena que, Jakobs faz menção a dois tipos ideais da pena, dois modelos distintos, defendidos por diferentes doutrinadores, porém, com ideais em comum, que é o de prevenir que o delinquente pratique novas atrocidades enquanto presos.

Com efeito, Jakobs (2007) argumenta:

Entretanto, a pena não só significa algo, mas também produz fisicamente algo. Assim, por exemplo, o preso não pode cometer delitos fora da penitenciária: uma prevenção especial segura durante o lapso efetivo da pena privativa de liberdade (JAKOBS, 2007, p.63).

O que os difere de fato, é o momento que se analisa para aplicar a pena, pois em um, obedece a aplicação de forma retrospectiva, uma vez que o fato já ocorreu e no outro, aplica-se a pena de forma perspectiva, tomando por base a análise

e a preposição do risco que este indivíduo traz ao Estado, agindo de forma protetiva, enquanto o primeiro se dá para fins punitivos.

Encerrada esta etapa de estudos, transcreve-se as palavras deste ilustre filósofo Alemão sobre a função que este atribui a pena: “A função manifesta da pena no Direito Penal do cidadão é a contradição, e no Direito Penal do Inimigo é a eliminação de um perigo.” (JAKOBS, 1985).

3. O CONTROLE SOCIAL ESTATAL A PARTIR DA CRIAÇÃO DE TIPOS PENAIS: O FENÔMENO DO PANPENALISMO E A INFLUÊNCIA NA REALIDADE LEGISLATIVA BRASILEIRA

Tendo em vista que a função simbólica do Direito Penal pretende produzir na opinião pública a impressão de tranquilidade gerada por uma resposta na forma de direito, de modo que mostra um legislador/estado preocupado com os problemas gerados pelo crime e não preocupado com o real punitivo objetiva para a solução efetiva dos conflitos sociais, analisaremos, a título de exemplo, algumas legislações que surgiram para atender às expectativas e exigências sociais, sem considerar se o Estado teria ou não estrutura para atender o que a lei prescreve.

A crise de segurança pública já se perpetua na realidade brasileira há muito tempo. Para combatê-lo, surgem leis que aumentam as penas e os tipos penais, embora tais medidas tenham como objetivo o combate ao crime e não impactam a sociedade de forma a reduzir a prática de tais crimes. Ao contrário, o resultado obtido dessa conduta desenfreada de criação e ampliação de penas foi o aumento de presidiários, de forma que não solucionou as reais causas estruturais que geram os crimes (DOS ANJOS, 2016).

Primeiramente, é iniciada a análise da Lei nº 11.340/06, denominada “Lei Maria da Penha”. A Lei Maria da Penha surge como uma forma de resposta repressiva ao problema da violência de gênero sofrida pelas mulheres. Nesse contexto, quando o Estado apresenta tal lei à sociedade, sua preocupação é com a proteção da mulher, a fim de passar a mensagem de que a sociedade não tolerará a discriminação e a violência (DOS ANJOS, 2016).

No entanto, o autor afirma que apesar do efeito simbólico negativo da lei que incide sobre "medidas de boa intenção", como é o caso da previsão na lei de

medidas de prevenção extra-criminais avançadas, a serem exercidas, por exemplo, por órgãos como o Polícia (que no caso de violência contra a mulher terá que ser especializada), Ministério Público, Judiciário, assistência social e psicológica), mas devido à estrutura do Estado brasileiro é difícil de implementar. A lei também tem um caráter simbólico positivo, que é a propagação de ideologias de não discriminação contra as mulheres.

O Senado naquele ano de 2018 divulgou indicadores de violência contra a mulher, em relação aos homicídios, para os anos de 2016 (data de promulgação da Lei Maria da Penha), 2014 e 2015. E nele foram encontrados: No entanto, é importante destacar que, embora tenha havido redução da taxa de homicídios entre mulheres no último ano, essa taxa (4,4) ainda se encontra em patamar superior ao verificado em 2016 (4,2), ano de entrada em vigor da Lei Maria da Penha (SENADO FEDERAL, 2018).

No mesmo sentido, em 2015 em resposta ao movimento feminista, surge o qualificador do crime de homicídio, denominado feminicídio, que agrava a pena do sujeito que comete crime contra mulher por motivos de gênero feminino, que é considerado quando o crime envolve violência doméstica e familiar e desprezo ou discriminação em relação à condição de mulher (LIMA, 2015).

O referido autor, relata que a crítica feita em relação às citadas leis é que, por mais importantes que sejam na punição dos agressores, atuam de forma repressiva, quando o crime já foi cometido, e para evitar que tais crimes o sejam. Cometeu uma atitude do Estado é necessário para evitá-los. O efeito dessas leis é que acabam congestionando ainda mais o sistema penitenciário, sem reduzir efetivamente a prática desses crimes. Portanto, o feminicídio revela-se mais uma medida do Estado de caráter simbólico e emergencial, com o propósito de acalmar as preocupações sociais.

Por fim, vale ressaltar que o combate à violência contra a mulher não se faz apenas com a promulgação da lei, é necessário que o Estado implemente medidas sociais de modo a provocar profundas mudanças estruturais na sociedade, especialmente de caráter extra-penal. A título de exemplo, podemos citar as mudanças na educação básica das crianças, no sentido de ensiná-las desde cedo sobre a importância da igualdade de gênero e do respeito às diferenças, evitando que o pensamento e a cultura sexistas se perpetuem.

Outro caso emblemático de Legislação Criminal Simbólica que aparece como legislação álibi, é a Lei nº 8.072/90, denominada “Lei de Crimes Hediondos”. A lei que originalmente classificava como hediondo apenas os crimes de sequestro, tráfico e estupro foi alterada para incluir o crime de homicídio qualificado. Essa mudança ocorreu após o brutal assassinato de Daniella Perez, o caso abalou o país pela violência, causando repercussões e comoção nacional, fato pelo qual Glória Perez conseguiu arrecadar 1,3 milhão de assinaturas para mudar a lei vigente.

Em entrevista ao Jornal Nexo, o jurista e professor de Direito Penal, Alamiro Velludo Netto (2017), questionado sobre os efeitos da transformação do homicídio qualificado em crime hediondo, afirma:

Um no mundo que prova que o aumento punitivo é sinônimo de redução do crime. E nada que prove que a lei de crimes hediondos é responsável por crimes menores no Brasil. Pelo contrário, a criminalidade aumentou, você não viu uma diminuição nos sequestros desde 1990 (NETTO, 2017, p.23).

Da mesma forma, a Lei de Drogas de 2016, radicalizou e aumentou à punição ao tráfico. Vimos mais pessoas sendo presas, mas não houve choque para o tráfego.

A ideia de que punições mais severas são um remédio está sendo vendida à opinião pública. Mas eles são na verdade um placebo que não ataca como as raízes de crimes como tráfico e homicídio, que aparecem mais nas regiões mais pobres. Sabemos que os motivos da criminalidade no Brasil não são déficit no Legislativo. Nossa legislação não é menos rígida do que a de outros países mais seguros, como a Itália. Como todo mecanismo de escalonamento punitivo, a lei de crimes hediondos espera reduzir a criminalidade, mas, além de equivocada, se esconde como as verdadeiras causas do problema.

Não tenho dúvidas de que, para uma pessoa que perdeu um parente por homicídio, a pena sempre será leve, aconteça o que acontecer. A perspectiva da vítima tem que ser respeitada, mas se entrarmos nisso, a pena nunca é suficiente. É muito complicado para nós pensar sobre o direito penal para satisfazer um desejo geral de justiça.

A gravidade da pena deve ser pensada de forma mais objetiva e menos emocional. Isso pode parecer insensível, mas a lei criminal visa proteger as pessoas que abusam do poder do Estado. Não é possível pensar nisso apenas para satisfazer um desejo punitivo da sociedade, e não acho que 12 anos de liberdade concedida não

sejam suficientes, principalmente se pensarmos nos impactos que isso traz para a vida de uma pessoa. E principalmente quando é considerada como uma condição do sistema prisional brasileiro, que é catastrófico, com prisões lotadas, sem condições de higiene e assistência médica (NETTO, 2017).

Portanto, temos que, a rigidez das leis penais não gera diminuição do crime, pelo contrário, o que temos visto é o aumento constante dos dados referentes ao crime. As atitudes reveladas pelo endurecimento das penas por parte do Estado revelam um caráter emergencial e simbólico na medida em que visa apenas acalmar a sociedade, mostrando que o legislador está adotando medidas penais para reduzir a criminalidade, o que obviamente nunca ocorre.

Mesmo diante da constatação mundial de que o endurecimento do direito penal não é a solução para o problema do crime e da violência, insistimos em sua aplicação. É facilmente verificada na legislação brasileira a aplicação do Direito Penal do Inimigo à época da criação do direito penal infraconstitucional que se inseriu nas últimas décadas, a título de exemplo, citamos:

- a) Lei nº 7.492/1986 que, ao definir crimes contra o sistema financeiro nacional, qualificou como crime a “gestão irresponsável de instituição financeira” (art. 4º, parágrafo único), fazendo referência simples ao nomen juris da figura típica, sem delimitar sua tipicidade;
- b) a Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90), que, ao definir condutas hediondas no Código Penal, alterou consideravelmente as penas que lhes eram aplicadas, restringindo-as como garantias processuais para os autores de tais crimes;
- c) a Lei de Combate ao Crime Organizado (Lei nº 9.034/1995), que criou a figura do “juiz de instrução”, que permite a introdução de técnicas de escuta e investigação altamente lesivas às liberdades individuais, bem como a figura do “Flagrante Retardado”, (art. 2);
- d) Lei nº 9613/1998, que ao tratar dos crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores, tipificou comportamentos relacionados ao terrorismo e ao crime organizado, sem descrever quais são esses comportamentos;
- e) o Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/2003), que ampliou os números típicos, passando a penalizar mais severamente as condutas perigosas referentes à posse e porte ilegal de armas, declarando-as inafiançáveis e prevendo penas que, por vezes, vá além de cometer crimes como ferimentos e até homicídio;
- f) Lei nº 10.792/2003, que alterou a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984) que institui o Regime Disciplinar Diferenciado na execução da pena de prisão, que permite o isolamento do preso provisório ou do condenado por até um ano, visando com isso, visar membros de associações criminosas.

A este respeito, Callegari e Mota (2007) faz uma breve análise da obra de Jakobs, concluindo que “embora a obra de Jakobs possa ser criticada de um ponto de

vista, demonstra, por outro lado, a existência de processos legislativos excepcionais, só que não superados por este nome (p.59).”

No início da década de 1980, a teoria das "janelas quebradas" surgiu nos Estados Unidos, apoiada pelo cientista político James Q. Wilson e pelo psicólogo criminologista George Kelling, que afirmava que se uma janela fosse quebrada e não fosse consertada imediatamente, seria possível concluir que Ele não se importava com tais atos de incivilidade, então outras janelas seriam quebradas. Começando assim, a decadência da residência e até a lista da comunidade. Como consequência deste fato, conclui Daniel Rubin (2003):

A esta altura, apenas os desocupados, imprudentes, ou pessoas com tendências criminosas, sentir-se-iam à vontade para ter algum negócio ou mesmo morar naquela rua cuja decadência já era evidente. O passo seguinte seria o abandono daquela localidade pelas pessoas de bem, deixando o bairro à mercê dos desordeiros (RUBIN,2003).

E conclui seu pensamento dizendo que “pequenas desordens levariam a grandes desordens e, mais tarde, ao crime” (p.12). Com base nessa teoria, surgiu nos Estados Unidos o “*Law and Order Movement*” (Movimento de lei e ordem), uma política criminal que buscava demonstrar a relação causal entre o crime violento e a não repressão de pequenos crimes e contravenções. Alexandre prossegue, dizendo que “assim como a desordem levaria à criminalidade, a tolerância para cometer pequenos delitos e contravenções levaria inevitavelmente à criminalidade violenta” (p.7).

O movimento da Lei e Ordem tem provocado, naquele país, nas últimas duas décadas, mudanças significativas na política penal e na legislação penal. Algumas doutrinas entendem que esse movimento também trouxe reflexos à nossa legislação, influenciando a nossa realidade, principalmente em meados da década de 1990 (MORAES, 2018).

Sua aceitação foi positiva, pois aos olhos da sociedade os infratores estariam sendo afastados e, portanto, não cometeriam novas infrações. No entanto, muitos autores com uma visão minimalista responsabilizam os meios de comunicação pela divulgação deste movimento e, assim, persuadem os telespectadores a acreditar que a aplicação da máxima legislação penal seria a solução para os problemas. Neste sentido Rogério Greco (2011) assevera:

A mídia, no final do século passado e início do atual, foi a grande propagadora e divulgadora do movimento de Lei e Ordem. Profissionais não habilitados (jornalistas, repórteres, apresentadores de programas de entretenimento, etc.) chamaram para si a responsabilidade de criticar as leis penais, fazendo a sociedade acreditar que, mediante o recrudescimento das penas, a criação de novos tipos penais incriminadores e o afastamento de determinadas garantias processuais, a sociedade ficaria livre daquela parcela de indivíduos não adaptados (2010, pag.100).

Dando sequência ao seu rígido pensamento, Greco continua:

O convencimento é feito por intermédio do sensacionalismo, da transmissão de imagens chocantes, que causam revolta e repulsa no meio social. Homicídios cruéis, estupro de crianças, presos que durante rebeliões, torturam suas vítimas, corrupções, enfim, a sociedade acuada, acredita sinceramente que o Direito Penal será a solução para todos os seus problemas (2001, p.4.).

Outras críticas surgiram em relação a essa teoria, sob o argumento de que a aplicação da tolerância zero estimularia a criação de um estilo policial militarizado trazendo grande opressão policial e racismo contra as populações socialmente desfavorecidas. Eles também relatam que os policiais “perderiam” tempo cuidando de infrações menores, quando poderiam estar cuidando de coisas mais sérias, e também “chamam a atenção para o fato de que ações e estratégias policiais consideradas opressivas e injustas pelas comunidades podem causar certos os criminosos chegam para serem admirados e "santificados" [...] Tolerância Zero, enfim, é "mania de encarceramento", a passagem do estado de bem-estar para o estado penal” (p.104).

Uma vez explicada a nocividade do pancriminalismo, fica evidente a carência de o Estado garantir a interferência da pena mínima, contrapondo, a partir então, à inflação penal. Porém, a solução para o problema não se compreende de maneira simples. Isso porque o panpenalismo não representa como uma intimidação às garantias individuais, é benéfico apenas na acepção de uma necessidade de educar a sociedade e dificultar, em eventos de crise e contingência, a elevação de riscos à segurança pública.

Daí decorre também uma redução considerável das despesas referentes às atribuições do Estado de prover os direitos sociais, da mesma forma que, uma opinião de penalidade e eficácia das leis que, num molde especificamente garantista, aumentariam excessivamente os gastos com a segurança pública, bem como, a elevação de despesas no judiciário.

Na mesma essência, o panpenalismo simboliza um mecanismo de solução célere às aspirações sociais por justiça, um método muito mais eficaz do que qualquer outra ação de segurança pública, especialmente levando em consideração a necessidade de obtenção de indicadores favoráveis que possam ser usados nos intervalos de campanhas eleitorais. Diante desses eventos, o que poderia estimular a desatenção dessa tendência?

Claramente, em um sistema democrático, o percurso mais apropriado seria a atuação popular, por meio do poder legislativo. Na verdade, a incumbência pelo comando da execução criminal não pode ser deixada apenas para o legislativo. Até porque as diversas representações políticas, como parte do poder público, também estão vulneráveis à instigação dos resultados célere disponibilizado pelo panpenalismo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pode-se concluir em relação ao presente trabalho, que um ordenamento jurídico que possui uma Constituição com grande carga simbólica tem o poder de refletir sobre outros códigos e legislações infraconstitucionais, inclusive aspectos simbólicos. Sendo a Constituição a lei maior do ordenamento jurídico, que possui preceitos para a validade de todos os demais ramos do direito, é possível dizer que os aspectos simbólicos que incidem sobre a Constituição têm o poder de influenciar e refletir sobre o modo de produção de todas as outras leis.

Porém, o maior problema reside no fato de haver uma grande interferência do sistema político no ordenamento jurídico brasileiro, de forma que tanto a Constituição quanto as leis sofrem um excesso de carga simbólica em detrimento da força normativo-jurídica. O problema da falta de implementação das disposições constitucionais e infraconstitucionais decorre da falta de mecanismos e pressupostos para a efetivação da lei, de forma que seja necessária uma transformação estrutural da sociedade.

Os agentes políticos são essenciais para a implementação de políticas públicas de promoção e garantia de direitos. Acontece que eles constantemente

reformam, emendam e criam dispositivos constitucionais e infraconstitucionais para atribuir o problema a eles e nunca pensam em formas que realmente os resolverão.

Nessa perspectiva, o caso da Legislação Penal Simbólica foi analisado no presente trabalho, pois aqui fica mais evidente que a criação de leis mais rígidas não impacta a redução da criminalidade no Brasil. O Estado precisa atuar preventivamente, pensando em formas de prevenir a prática de crimes, como o uso de mecanismos extra-criminais.

Com isso, temos que o legislador com esta medida visa apenas tranquilizar a sociedade, dando uma resposta em forma de lei, mostrando que os cidadãos podem confiar na presteza e solidariedade do Estado.

Acontece que a excessiva criação de leis sem eficácia, ao invés de transmitir a boa imagem do Estado, se voltam contra o próprio Estado, pois o povo se sente enganado e passa a desacreditar o ordenamento jurídico. Portanto, os agentes políticos criam uma ilusão que imuniza o sistema político para encontrar outras alternativas que não a resposta na forma de lei.

Por consequência, frente ao novo problema, a única alternativa factível para a conservação da sistematização penal e do poder do Estado em um ambiente verdadeiramente democrático é a realização de garantias fundamentais, sejam elas penais ou processuais, permitindo que a regulação penal não sobreponha os limites do exercício das liberdades.

Estas garantias traduzem-se nos princípios constitucionais, aos quais qualquer norma penal deve obedecer, fundamentalmente os princípios da anterioridade, da intervenção mínima, da pessoalidade, da proporcionalidade da pena e, nomeadamente, do devido processo legal. O modelo derivado da aplicação do direito penal de acordo com estes princípios básicos é convencionalmente denominado direito penal mínimo. Outros estudiosos chamaram esse modelo de "garantia" ou "garantia penal".

O modelo de garantia, embora a princípio seja o que menos projeta uma solução rápida para os malefícios consequentes do crescimento da criminalidade e do desacato sistemático às regras de regulação social, mostra-se o único capacitado de oferecer uma resolução permanente. Por estas razões, os fundamentos do pancriminalismo são analisados como fator influenciador na realidade dos sistemas jurídicos contemporâneos, concluindo-se que a disposição deve ser combatida, dada a necessidade de se fomentar o combate ao crime e a obediência às

normas regulatórias dos atos essenciais à vida civil em um ambiente que preserva os parâmetros do Estado Democrático de Direito, possibilitando a única proteção objetiva tanto do Estado como do sistema jurídico.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Marcelo André de. **Direito Penal: Parte Geral**. 2ª ed. Salvador – Bahia: JusPODIVM, 2011.

BATISTA, Nilo. **Notas históricas sobre a teoria do delito no Brasil**. Doutrinas Essenciais de Direito Penal Econômico e da Empresa, vol. 1. Revista dos Tribunais, 2004, p. 113 – 133.

BUSATO, Paulo César; HUAPAYA Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BRASIL. **Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**.
_____, **Lei nº 11.340, de 07 agosto de 2006**.
_____, **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**.
_____, **Lei nº 8072, de 25 de julho de 1990**.

DOS ANJOS, Fernando Vernice. **Direito Penal Simbólico e Lei de combate à Violência Doméstica e Familiar contra a mulher**. Disponível em: < http://www.compromissoeatitude.org.br/wp-content/uploads/2014/02/Boletim-167_Anjos.pdf>. Acesso em: 11 set. 2021.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. 6. ed. Tradução Ligia M. Pondé Vassallo. Petrópolis: Vozes, 1991.

FUZIGER, Rodrigo. **As faces de Jano: o Simbolismo no Direito Penal**. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-27102016-094544/pt-br.php>>. Acesso em: 11 Set. 2021.

GRECCO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 20ª ed. Niterói – RJ: Editora Impetus, 2018.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao código penal**. v. 1. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1949.

JAKOBS, GUnther. **Direito Penal do inimigo**. 2ª tiragem. Tradução de Gercélia Batista de Oliveira Mendes. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

KARAM, Maria Lúcia. **De crimes, penas e fantasias**. Niteroi: Luam, 1991.

LUIZI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais**. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antônio Fabris, 1991.

MADEIRA DA COSTA, Yasmin Maria Rodrigues. **O significado ideológico do sistema punitivo brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

MELIÁ, Manuel Cancio; DÍEZ, Carlos Gómez-jara. **Derecho penal del enemigo: El discurso penal de la exclusión**. v. 2. Buenos Aires: Bdef, 2016.

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

MASCARENHAS, Oacir Silva. **A influência da mídia na produção legislativa penal brasileira**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 83, dez 2010.

ROSA, Alexandre Moraes da. **Quem garante os presos são as facções: o caso de Manaus**. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-06/limite-penal-quem-garante-presos-saofaccoes-manaus>> Acesso em: 08/12/2021.

RUBIN, Daniel Sperb. **Janelas quebradas, tolerância zero e criminalidade**. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: < <https://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3730>>Acessado em: 11 nov. 2021.

WERMUTH, André Luis Callegari; Maiquel Ângelo Denordi. **"Deu no jornal": notas sobre a contribuição da mídia para a (ir)racionalidade da produção legislativa no bojo do processo de expansão do direito penal**. In: Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, *Revista Liberdade*, Revista nº 2, setembro-dezembro de 2009, artigo 4.

WILSON, James Q.; KELLING, George L. The police and neighborhood safety: **Broken Windows Theory**, 1982. Disponível em: <http://www.theatlantic.com/magazine/archive/1982/03/broken-windows/4465/>. Acessado em 22 jul. 2017.