

45.A JUSTIÇA PENAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Kelvia de Oliveira Toledo¹

Larissa Rodrigues²

Palavras-chave: Justiça Penal. Mídia. Funcionalização do Direito Penal.

A sociedade contemporânea traz em seu bojo a conquista de um Estado que, além de organizar e velar pelo bom e correto funcionamento do organismo social e da própria máquina estatal, é Democrático, pois considera, estimula e delimita a participação e a integração popular nos Poderes da República, e é de Direito, na medida em que fundado na Constituição, Lei Fundamental que regula e disciplina o poder, garantindo os direitos individuais através do postulado da Dignidade da Pessoa Humana. Assim, embora a legitimidade na história do Direito Penal tenha seguido uma vagarosa jornada, sob a égide da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ela guarda perfeita e estreita relação com o Estado Democrático de Direito, na medida em que a legitimidade não pode perdurar ante a inexistência de uma ordem jurídica e social que seja garantidora da sociedade. Portanto, é somente nesse contexto que pode existir o Direito Penal, com sua finalidade última de garantia e reafirmação da coexistência social, operacionalizada mediante a proteção do indivíduo contra o arbítrio do Estado e seus excessos. Dessa forma, o Direito Penal será legítimo na exata medida em que, efetivamente, cumpra sua finalidade.

Todavia, é neste ponto que se inicia a celeuma, pois a tutela penal encontra alguns paradoxos na sociedade atual. Nesse ínterim, urge salientar que o processo de democratização vivido pela sociedade nos últimos tempos trouxe uma forte tendência da sociedade em se interessar por assuntos públicos, tais como o crime e a insegurança pública. Conforme assinala Émile Durkheim, no final do século XIX, um

¹ Advogada. Professora da disciplina de Processo Penal da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora. Mestra em Direito pelo Programa de Pós- Graduação em Direito da Universidade Católica de Petrópolis (PPGD/UCP). Pós- Graduada em Ciências Penais pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Bacharela em Direito pelas Faculdades Integradas Vianna Júnior.

²Bacharelada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora.

comportamento seria considerado como crime, quando contrariasse a consciência coletiva. Assim, os indivíduos que desejassem participar da vida pública, deveriam se interessar por esse assunto coletivo de suma importância, entendido como uma questão política fundamental, na medida em que ao Estado é cedido o direito de punir. Pelo fato de no Estado Democrático o soberano ser representado pela vontade dos cidadãos, é cada vez maior o interesse popular pela gestão judicial das temáticas do crime e da segurança pública, fazendo com que a Justiça Penal seja também democratizada.

O problema surge quando essa democratização começa a ser deturpada pela ação da própria sociedade, que converte o Judiciário no *locus* privilegiado para as manifestações democráticas, em prejuízo do sistema político. No âmbito da Justiça Penal, essas paixões levam a algumas contradições: a Justiça torna-se um contrapoder, pois é vista como contestadora e garantidora da efetivação de direitos; enquanto, por outro lado, ela se transforma em um espaço de vingança, onde os delitos são explorados de forma a ensejar uma política de combater o crime. A partir daí, a Justiça Penal se depara com uma consciência coletiva transformada pela aclamação por vingança e a indignação somatizada com a manipulação e dramatização da mídia, que se assemelha mais com a vítima do que com os direitos do ofensor.

O resultado de todo esse cenário é a criação de uma verdadeira sociedade do espetáculo, em que a opinião pública é influenciada pela linguagem avassaladora, comovente e sensacionalista da mídia que valoriza a violência e o interesse pelo crime e pela Justiça Penal, além de veicular notícias com cargas tão emotivas capazes de formar personagens e estereótipos. Isso porque a mensagem sensacionalista não se preocupa em garantir informação de qualidade, mas em vender cada vez mais, deturpando o pensamento das pessoas, que internalizam os casos de violência como calamidades sociais. Sob esse prisma, a imprensa acaba por legitimar políticas criminais que violam princípios basilares do Estado Democrático de Direito, endossada pela opinião pública que passa a clamar dos Juízes e dos Tribunais um verdadeiro empreendimento de uma política criminal retributiva calcada em juízos irracionais e desrespeito a certos valores. Assim, a imparcialidade, um dos pilares da aplicação da Justiça, é deixada de lado, na medida em que não há uma dissociação

da emoção dos acontecimentos, comprometendo a decisão final do caso concreto, que não mais será justa.

Conforme ensina Garapon, é neste cenário do espetáculo que cria a “diabolização” do agressor e a necessidade de sempre encontrar um culpado para as tragédias humanas. A Justiça, portanto, diante de tamanho clamor social, se encontra em um patamar de coação, vendo-se, muitas vezes, pressionada a violar alguns direitos fundamentais, a fim de conferir o sentimento de justiça e segurança aos cidadãos.

Por conseguinte, urge salientar uma outra questão decorrente dos paradoxos da aplicação da Justiça Penal, consistente na funcionalidade do sistema punitivo, ou seja, a tutela penal é instrumentalizada para o controle dos comportamentos criminosos e oferecida como respostas às transformações sociais. É a maximização da capacidade funcional do Direito Penal, que oferece, enganosamente, perspectivas de soluções de problemas de forma imediata, o que não reflete a realidade e termina por violar garantias tradicionais. O panorama que se tem na contemporaneidade, portanto, é de um movimento de respostas aos anseios da opinião pública e da mídia, o que leva a Justiça a considerar o delinquente como um inimigo da sociedade, e não como um sujeito detentor de direitos. Assim, ao invés do Direito Penal do Cidadão, o judiciário passa a aplicar o Direito Penal do inimigo.

Ainda é possível destacar outro fator paradoxal: a democratização transformou a Justiça Penal em instância resolutória de conflitos, por excelência, pois, para os cidadãos, ela se torna uma opção disponível diante do fracasso dos outros meios de regulamentação, produzindo um sentimento de segurança e de estabilização dos conflitos. Contudo, essa distorção do Judiciário como guardião das promessas democráticas e emancipatórias ainda não realizadas, não tem o efeito desejado pois o sistema político interpreta as demandas sociais como o clamor por mais proteção de retribuição, levando a criação de novos tipos penais, ao agravamento dos que já existem e a restrição das garantias individuais. Deste modo o legislador busca resolver os problemas sociais mediante o recrudescimento do sistema penal, o que não soluciona as reais demandas necessárias e acaba por restringir o âmbito de atuação dos direitos e garantias fundamentais.

Diante de todo o problema exposto, conclui-se que, mesmo garantida pela Constituição Federal de 1988, a liberdade de informar não pode desconsiderar a conjuntura do ordenamento jurídico previsto no mesmo diploma. Para que a liberdade de informação não passe a tolir direitos e garantias fundamentais essenciais à Justiça Penal, é preciso que as notícias sejam exploradas de forma cautelosa, ao passo que todos os cidadãos, incluídos os componentes do Judiciário, devem ter uma posição mais crítica diante das informações recebidas, enquanto se despem da visão de que os acusados são os inimigos da sociedade e passem a enxergá-los como seus iguais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. *Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo)*. In: _____ (Org.). *A nova interpretação constitucional – Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BATISTA, NILO. *Mídia e sistema penal no capitalismo tardio. Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade*. In: Instituto Carioca de Criminologia, ano 7, ne 12. Rio de Janeiro: Revan, 202.

BUSATO, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. *Introdução ao Direito Penal. Fundamentos para um Sistema Penal Democrático*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2007.

CARVALHO, Salo de. *O Papel dos Atores do Sistema Penal na Era do Punitivismo (O Exemplo Privilegiado da Aplicação da Pena)*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010.

DURKHEIN, E. *Da divisão do trabalho social*. 2. ed. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

HOBBS, Thomas. *De Cive: elementos filosóficos a respeito do cidadão*. Trad. Ingeborg Soler. Petrópolis: Vozes, 1993.

GARAPON, A. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. 2. ed. Trad. Maria Luiza Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 2001. p. 104.

MUÑOS CONDE, Francisco. *De Nuevo sobre el Derecho Penal Del Enemigo*. 2. ed.
Buenos Aires: Hammurabi, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo:
Malheiros, 2002.