



A LEI 13.142/15, A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL E A CRIMINOLOGIA MIDIÁTICA

The Law 13.142/15, The Criminal Law Expansion And The Midiatic Criminology

Claudio Mikio Suzuki¹; Hans Robert Dalbello Braga²

RESUMO

A presente pesquisa busca analisar as consequências da chamada criminologia midiática na sociedade e seus efeitos na legislação penal brasileira, que fazem com que haja um crescimento desenfreado de leis punitivas, mas que, contudo, possuem um fim meramente simbólico. O foco nesse presente texto será a observância da criação de mais uma lei de cunho meramente midiático para alcançar os anseios da população, e que trouxe a tona mais uma tipificação penal com a Lei nº 13.142 de 06 de julho de 2015, que introduziu além de outras condutas correlatas, mais uma qualificadora no crime de homicídio, se praticado contra agentes da segurança pública, no geral. O objetivo não é o de esgotar a presente temática, mas sim o de propulsionar e construir alicerces para um aprofundamento teórico e factual, permitindo que as conclusões alcançadas sejam propagadas, com o intuito de incentivar mais pesquisas, visto que poderá agregar e difundir com estudos ainda mais fundamentados para compreensão da dura modernidade.

PALAVRAS-CHAVES: Expansão do Direito Penal; Criminologia Midiática; Direito Penal Simbólico.

ABSTRACT

The present research aims to analyze the consequences of the call criminology lectures in society and its effects on the Brazilian penal legislation, which mean that there is a giant growth of

¹ Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Mestre em Direito da Sociedade da Informação pelas Faculdades Metropolitanas Unidas (2010). Pós-Graduado em Processo e Direito Penal. Professor da graduação e da pós-graduação do Curso de Direito da UNINOVE. Advogado em São Paulo.

² Mestre em Direito pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE/SP). Pós-graduado em Direito Penal pela Universidade Nove de Julho (2013). Professor da graduação do Curso de Direito da UNINOVE. Advogado em São Paulo.

punitive laws, but that, however, have a purely symbolic. The focus in this text will be compliance with the creation of more a law of imprint merely media to achieve the wishes of the population, and that brought the tona more a criminal definition with the Law N° 13.142 of July 2015, which introduced in addition to other related ducts, more a qualifier on the crime of murder, if practiced against agents of public security, in general. The aim is not to exhaust the present theme, but rather to be propelled and build the foundations for further theoretical and factual, allowing the conclusions reached are propagated, with the aim of encouraging more research, since you can aggregate and spread with studies still more substantiated reasons for understanding the harsh modernity.

KEYWORDS: *Criminal Law Expansion; Midiatic Criminology; Symbolic Criminal Law.*

INTRODUÇÃO

Desde os primórdios, a vida em sociedade sempre trouxe inúmeras mazelas que são adequadas para o melhor convívio possível entre os que lá habitam.

Está intrinsecamente ligada à evolução humana, uma série de inovações que facilitam a vida do homem, mas que em consequência trazem uma série de destemperos para a vida em grupo.

Atualmente por conta dessa série de avanços tecnológicos, é possível afirmar que o mundo se encontra na era da informação, no qual todos tem acesso à mesma, em igual velocidade em que são veiculadas. Tal imediatismo decorre das inovações que o homem criou, como o rádio, a televisão, o jornal, a internet, dentre outros meios de comunicação de massa.

Um avanço, é verdade. Afinal, a informação hoje é acompanhada lado a lado pelo crescimento econômico, já que o intuito dessa produção social é a eliminação da escassez, trazendo riqueza para a sociedade. Mas, se por um lado o direito à informação se democratiza, por outro lado, não há como processar todas as informações e validá-las como verdadeiras ou falsas.

São riscos derivados de tamanha evolução, já que com uma modernidade tardia, há um crescimento exponencial de forças, que desencadeiam perigos que a sociedade desconhece.

Ter acesso à informação não significa ter conhecimento crítico de determinado fato. O desconhecimento de algo traz como resultado o medo pelo desconhecido. E a sociedade está contaminada por esse sentimento, como efeito dessa enxurrada de informações que a população recebe diariamente.

E para acalantar o medo da sociedade nada melhor que o encarceramento daquilo que nos representa perigo. É a utilização do Direito Penal como “fórmula mágica” para a solução de “todos os problemas” da vida em coletividade, ou seja, a adoção de uma política criminal de expansão do uso da legislação penal, o *panpenalismo*.

A consequência disso? A hipertrofia e conseqüentemente um efeito meramente simbólico da legislação penal, assim como a novel lei nº 13.142, promulgada em 06 de julho de 2015, que alterou os artigos 121 e 129 do Código Penal, bem como a Lei de Crimes Hediondos (Lei nº 8.072 de 25 de julho 1990), como será aduzido abaixo.

1. A SOCIEDADE DE RISCO E OS REFLEXOS JURÍDICOS

A Revolução Industrial deflagrada em meados do segundo quartel do século XVIII trouxe modificações substanciais à sociedade. Desde então, o conhecimento científico e tecnológico cresceram em assustadora progressão geométrica. A sociedade experimentou no século XX um extraordinário crescimento demográfico, implicando numa maior demanda de consumo. Assim, ocorreram inúmeras transformações, políticas, sociais, culturais, econômicas, sobretudo, jurídicas, jamais vistas na história datada.

O que aconteceu no século XX foi uma passagem de toda uma era da história humana, ou seja, da sociedade de produção para a sociedade de consumo. É interessante que a discussão e crítica sobre o projeto da modernidade e de sua ruína tiveram início com o visionário filósofo Friedrich Nietzsche (BITTAR, 2012, p.688/689). O filósofo citado foi o primeiro a compreender que "a morte de Deus" daria lugar a algo totalmente novo na história humana, que seja, a ideia da liberdade absoluta do homem como única medida do universo (NIETZSCHE, 2012, p. 281). O que ele descreveu era nada menos que as dores do nascimento do que muitos chamaram posteriormente de pós-modernidade.

O sociólogo alemão Ulrich Beck (2011, p. 23/24), juntamente com ANTHONY GIDDENS³ (apud BECK, p. 23/24, 2011) trataram sobre a denominada "*sociedade de risco*". Segundo Ulrich Beck (2011), houve uma profunda ruptura, dentro da modernidade, que rompeu a sociedade industrial clássica, em uma sociedade industrial dos riscos.

O desenvolvimento técnico-científico, relativamente recente, fez emergir riscos sociais, políticos, industriais e econômicos, desconhecidos durante o início da revolução industrial. As mazelas da "sociedade de riscos" surgem em virtude do próprio desenvolvimento tecnológico, científico e econômico da civilização. Nesse sentido é imperioso citar a perspectiva de Ulrich Beck (2011, p. 23/24):

Na modernidade tardia, a produção social de *riqueza* é acompanhada sistematicamente pela produção social de *riscos*. Consequentemente, aos problemas e conflitos distributivos da sociedade da escassez sobrepõem-se os problemas e conflitos surgidos a partir da produção, definição e distribuição de riscos científico-tecnologicamente produzidos (...). Na medida em que essas condições se empõem, ocorre que um tipo histórico de pensamento e ação é relativizado ou recoberto por outro. O conceito de "sociedade industrial" ou "de classes" (na mais ampla vertente de Marx e Webber) gira em torno da questão de como a riqueza socialmente produzida pode ser distribuída de forma socialmente desigual e ao mesmo tempo "legítima". Isto coincide com o novo *paradigma da sociedade de risco*, que se apoia fundamentalmente na solução de um problema similar e, no entanto, inteiramente distinto. Como é possível que as ameaças e riscos sistematicamente coproduzidos no processo tardio de modernização sejam evitados, minimizados, dramatizados, canalizados e, quando vindos à luz sob a forma de "efeitos colaterais latentes", isolados e redistribuídos de modo tal que não comprometam o processo de modernização e nem as fronteiras do que é (ecológica, medicinal, psicológica ou socialmente) "aceitável"?

Ulrich Beck depreende que para uma sociedade avançar e haver continuidade na produção de bens e serviços é imprescindível o avanço tecnológico, bem como a exploração de novas áreas do conhecimento humano. Assim sendo, a crescente industrialização carrega consigo escolhas e estas são relacionadas às consequências e, com efeito, a sacrifícios. A sociedade, portanto, tem de conviver com uma realidade a ela inerente: a produção ou o incremento constante de riscos (SOUZA, 2007, p. 107).

³ O autor aborda a concepção dos riscos que são fabricados, ou seja, a expressão risco fabricado trata do risco criado pelo próprio impacto de nosso crescente conhecimento sobre o mundo. GIDDENS, Antony. *Mundo em Descontrole: o que a globalização está fazendo de nós*. 2.ed. Trad. de Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Record, 2002, p. 36.

Ademais, tudo se tornou extremamente veloz. A padronização de métodos e rotinas na produção de bens e serviços implicou a diminuição de custos e maior velocidade na geração e entrega destes. Esse momento histórico foi denominado pelo sociólogo polonês Zygmunt Bauman, de “*Modernidade Líquida*”. O termo "liquidez" foi usado por Bauman como metáfora, para explicitar o sentido da pós-modernidade (BAUMAN, 2001, p.7).

A crise das ideologias "pesadas", "sólidas", comuns da modernidade, deu ensejo, do ponto de vista cultural, a um clima fluido, líquido e leve, com as características da precariedade, incerteza e rapidez de movimento.

Para Virilio (1996) é a velocidade como natureza do progresso dromológico que destrói o progresso, é a permanência da luta do tempo, toda nova máquina seja logo contraposta a outra ainda mais veloz, tornando-se obsoleta antes mesmo de ser aproveitado, o produto está gasto antes de ser usado, ultrapassando assim, na velocidade, todo o sistema de lucro da obsolência industrial. Tem-se, aqui, a futilidade de uma riqueza desaparecida do progresso dromológico.

Na sociedade industrial do risco, o estado de urgência tende a tornar-se parte da normalidade vivenciada por todos. Tudo deve ser, necessariamente, urgente e não protelado. Com efeito, daí emerge a insegurança jurídica, haja vista uma engenharia normativa cujo ritmo se acelerou, pois a urgência parece subverter, e de forma durável, a produção de todo o direito (OST, 1999). Partindo desse pressuposto Ost afirma que (1999, p.358): “os juristas de hoje traçam as suas linhas na areia de instituições movediças”

Com uma produção legislativa que ascende em progressão, por ano um país como o Brasil promulga mais ou menos o equivalente àquilo que Roma produziu em dois milênios. Por exemplo, a legislação penal pátria, a ser aplicada com eficácia converteria o país num enorme presídio e, somente pequena parcela da população ficaria do lado de fora dos muros da penitência.

É impossível não referenciar, a propósito, a figura tragicômica do doutor Simão Bacamarte, o médico bem retratado por Machado de Assis em *O Alienista*. Induzido por seus estudos sobre a mente humana, o protagonista do conto foi pouco a pouco ampliando seu critério para a classificação dos doentes mentais; e, em pouco tempo, estava internados no manicômio da cidade a população inteira da vila (ASSIS, 1984).

Assim, é imprescindível depreender como a sociedade industrial dos riscos e esta necessidade de urgência influi no campo do Direito Penal.

2. A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL

A “sociedade industrial dos riscos” baseia-se naqueles “novos” riscos conectados ao desenvolvimento tecnológico, bem como na reutilização dos “antigos” riscos com novas tentativas legitimadoras. Estes dois tipos de riscos têm relação com a atual “expansão” do direito penal (ANITUA, 2008).

As modificações substanciais ocorridas na humanidade com a configuração de uma sociedade de risco fizeram emergir profundas alterações no Direito Penal. Este ramo do direito é constantemente invocado como panaceia dos novos e antigos problemas sociais, confundindo inclusive conceitos enraizados ao longo da história (SÓLON RUDÁ, 2013,). Eis que surge o fenômeno da expansão do direito penal em uma sociedade de risco.

A ampliação constante do “*jus puniendi*” é produzida mediante a tipificação de novéis condutas e a retração das garantias e limites no que concerne à repressão daquelas condutas “clássicas”, advindas da proteção à vida, propriedade como núcleos dos direitos. Por isso, fala-se em direito penal do risco, bem como do risco no processo penal (GLOECKNER, 2009).

Roxin ensina que a discussão a respeito do denominado “Direito Penal do Risco” foi suscitada com a obra de Ulrich Beck sobre a sociedade do risco e foi desenvolvido monograficamente pela primeira vez na obra de Cornelius Prittwitz sobre Direito Penal e risco (ROXIN, 1997).

A sociedade de risco é uma nova realidade que se instalou no mundo moderno, influenciando o direito, notadamente o direito penal e o processo penal. Com o aparecimento de meios tecnológicos, como a internet e, sua acelerada propagação de informação, e, ainda os avanços na ciência, possibilitou-se a prática de novas condutas, que antes eram tidas como impossíveis, ou inexistentes e, a necessária utilização de instrumentos processuais novos (SILVA SÁNCHEZ, 2013, p. 36).

Sobre a expansão do direito penal é interessante o delineamento de JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ (2013, p. 28):

[...] não é nada difícil constatar a existência de uma tendência claramente dominante em todas as legislações no sentido da introdução de novos tipos penais, assim como um agravamento dos já existentes, que se pode encaixar no marco geral da restrição, ou a “reinterpretação” das garantias clássicas do Direito Penal substantivo e do Direito Processual Penal. A criação de novos “bens jurídico-penais”, ampliação dos espaços de riscos jurídicos-penalmente relevante, flexibilização das regras de imputação e relativização dos princípios político-criminais de garantia não seriam mais do que aspectos dessa tendência geral, à qual cabe referir-se com o termo “expansão” (grifo nosso).

Em decorrência da sociedade industrial globalizada de riscos explode a produção intensa de tipos penais, não só no Brasil, mas em âmbito global (SOUZA, 2007, p. 153). Assim, realiza-se a produção dos mais variados tipos penais, o agravamento da pena dos já tipificados ou a supressão e mitigação de garantias no âmbito processual e de execução penal (SOUZA, 2007, p. 154), com a crença, sem fundamentação acadêmica, de que o Direito Penal é a solução para todos os problemas sociais, ou como na feliz expressão de Ost, “a lei que liberta” (OST, 2005, p.71).

Conforme Luciano Anderson De Souza esta postura expansionista de viés repressivo abusa do denominado simbolismo do Direito Penal e de sua consequência jurídica mais draconiana, que seja, a pena privativa de liberdade, criando-se em demasia tipos penais de perigo abstrato, tipos abertos, tipos culposos, responsabilizações objetivas, bem como normas penais em branco, homogêneas e muitas vezes heterogêneas (SOUZA, 2007, p. 154).

Este é o Direito Penal em um mundo globalizado, ou seja, um Direito Penal muito amplo que busca abordar tematicamente quase tudo. Em decorrência, alcança seu ápice com o desenvolvimento do denominado “Direito Penal do Inimigo” (JAKOBS, 2012). Günther Jakobs reconhece dois direitos penais, ou seja, o direito penal do cidadão, no qual são asseguradas as garantias penais e processuais penais e, o direito penal do inimigo com o objetivo de eliminar indivíduos definidos como perigos e, que geram riscos, restringindo ou aniquilando garantias penais e processuais penais (JAKOBS, 2012, p. 28/29).

Assim sendo, passado algum tempo, a sociedade percebe que nada mudou. Portanto, fomenta-se mais pressão. Com efeito, surge ainda mais recrudescimento no âmbito penal,

resultando em um Direito Penal expandido, hipertrofiado⁴, que parece tutelar tudo, mas que, efetivamente protege muito pouco (SOUZA, 2007, p. 23).

Nesse sentido Salvador Netto (2006, p.153/154) disserta que:

Esta abertura cognitiva, baseada na incorporação da sociedade de risco, cria a necessidade de tutela de bens jurídicos antes intangíveis para esfera penal. Estes novos bens jurídicos, por sua vez, aliados às finalidades contemporâneas do direito penal, impõem novas formas criminalização típica, ou seja, os tipos penais abertos, normas penais em branco, os tipos de perigo etc. Senão bastasse, a operacionalização destes novos paradigmas de tipificação trazem aos juristas a necessidade teórica de novos modelos de discursos capazes de redefinir as estruturas de aplicabilidade, dentre elas a imputação objetiva e a problemática da concreção dos limites de suportabilidade de condutas, em tese, agressivas (risco proibido). Esta nova realidade, todavia, tem demonstrado dois aspectos fundamentais e progressivos: em primeiro lugar, a utilização do direito penal, como a única esperança desenfreada de controle de um número cada vez maior e mais complexo de comportamento e; em segundo lugar, a frustração da eficiência então aparentemente possível neste mesmo controle. Todo este caldo de cultura, analisado e avaliado, fomenta a elaboração do conceito de direito penal simbólico, o qual é, em última instância, o aparato crítico essencial do chamado discurso de resistência. (grifo nosso).

Esse Direito Penal simbólico tem a função predominante de controlar riscos sociais. Como afirma Zygmunt Bauman o crime já não é visto como uma ruptura da norma, mas como uma ameaça à segurança pública:

Do jeito que as coisas estão, pode-se muito bem prever que “o destino do direito penal pós-moderno é a reinstitucionalização da antiga dialética da poluição/purificação, com seus mecanismos sacrificiais auxiliares”. Hoje, o crime já não é estigmatizado e condenado como ruptura da norma, mas como ameaça à segurança. “A velocidade excessiva, o tabagismo e a delinquência sexual são vistos da mesma maneira, isto é, em termos de segurança pública”. Podemos perceber uma tendência geral de “deslocar todas as questões públicas para a área do direito penal”, uma tendência a criminalizar os problemas sociais e particularmente aqueles que consideramos – ou que podem ser construídos como – capazes de afetar a segurança da pessoa, do corpo ou da propriedade (BAUMAN, 1998, p. 59).

⁴ “A hipertrofia não implica necessariamente a utilização de modelos diversos de tipificação de condutas, mas, apenas, o recrudescimento do modelo de tipificação clássico. Entretanto, no que concerne à expansão do ramo jurídico em comento, porquanto se esteja a tipificar condutas que não se coadunam no esquema clássico, faz-se necessário o recurso a outros mecanismos de tipificação de condutas, como, reitere-se, tipos penais de perigo abstrato, tipos abertos e normas penais em branco” Cf. SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p.65.

Trata-se da edição de leis visam meramente dar resposta ao clamor público, como ocorre com a morte de policiais, agentes de segurança pública e do sistema prisional. Acontece que tais fatos já eram punidos com a legislação em vigor, contudo, a intenção do legislador foi dar a ideia de mais uma lei para aquela determinada situação, objetivando tranquilizar a população, demonstrando estar o representante do povo atento aos anseios de seus eleitores, objetivando por óbvio a manutenção do poder político.

Nesse contexto, Manuel Cancio Meliá (2007, p. 25), já discorreu em sua obra:

Lo que sucede es que en realidad, la denominación “Derecho penal simbólico” no hace referencia a un grupo bien definido de infracciones penales caracterizadas por su inaplicación, por la falta de incidencia real en la “solución” en términos instrumentales, sino que, como antes se indicaba, identifica un especial significado simbólico del proceso mismo de criminalización, es decir, la especial importancia otorgada por el legislador a los aspectos de comunicación política a corto plazo en la aprobación de las correspondientes normas. Y estos efectos incluso pueden llegar a estar integrados en estrategias mercado-técnicas de conservación del poder político, llegando hasta la génesis consciente en la población de determinadas actitudes en relación con los fenómenos penales que después son “satisfechas” por las fuerzas políticas.

Corroborava nesse mesmo sentido André Luís Callegari (2010, p. 22), sobre o referido tema:

A politização do Direito Penal por meio da utilização política da noção de segurança, resulta de um empobrecimento ou simplificação do discurso político-criminal, que passa a ser orientado tão somente por campanhas eleitorais que oscilam ao sabor das demandas conjunturais midiáticas e populistas, em detrimento de programas efetivamente emancipatórios.

A expectativa de poder conter e controlar todos os problemas sociais faz do Direito Penal um mecanismo não mais que simbólico (SILVA SÁNCHEZ, 2013). Pretende-se a construção de um Estado Penal. Eis que surge a perplexidade levantada por François Ost: Será o regresso do medo hobbitiano e dos reflexos de segurança ou o sobressalto de racionalidade inspirado pela “heurística do temor” no sentido de Hans Jones, o respeito do princípio de precaução face aos grandes riscos tecnológicos (OST, 1999, p.337).

Ao que tudo indica, diante da expansão, bem como da hipertrofia do Direito Penal, caminha-se do direito penal do risco para o risco do direito penal. (GLOECKNER, 2009, p. 151/196) O próprio Direito Penal, com este discurso midiático inflamado, tornou-se um risco social.

3. A CRIMINOLOGIA MIDIÁTICA E A CRIAÇÃO DA LEI Nº 13.142/2015

Com a atual sociedade industrial do risco, tem emergido um sistema de comunicação com o escopo de propagar o pânico. Aliás, esses temores se propagam com tamanha velocidade e potencialidade que emerge a sociedade do medo. Diante disso, a sociedade industrial do risco, agora sociedade industrial do medo, não possuindo as respostas para solução das emergentes dificuldades, outorga, por meio de um discurso inflamado de seus governantes, respostas diretas e eficazes para resolver todos os problemas sociais.

A sociedade industrial de risco vive a sombra do “medo derivado” do qual trata Zygmunt Bauman (2008, p.9):

O ‘medo derivado’ é uma estrutura mental estável que pode ser mais bem descrita como o sentimento de ser suscetível ao perigo; uma sensação de insegurança (o mundo está cheio de perigos que podem se abater sobre nós a qualquer momento com algum ou nenhum aviso) e vulnerabilidade (no caso de o perigo se concretizar, haverá pouca ou nenhuma chance de fugir ou de se defender com sucesso; o pressuposto da vulnerabilidade aos perigos depende mais da falta de confiança nas defesas disponíveis do que do volume ou da natureza das ameaças reais). Uma pessoa que tenha interiorizado uma visão de mundo que inclua a insegurança e a vulnerabilidade recorrerá rotineiramente, mesmo na ausência de ameaça genuína, às reações adequadas a um encontro imediato com o perigo; o ‘medo derivado’ adquire a capacidade da autopropulsão

Assim, vem prevalecendo no Brasil e no mundo, um Direito Penal excessivamente intervencionista e preventivo, com fundamento na infusão do medo na população e na sugestão da suposta garantia da tranquilidade social. A solução simplista e ilusória é a criação de mais tipos penais. Diante de tudo, a sociedade, inebriada por uma satisfação retributiva potencializada pela mídia, adere ao discurso repressivo.

Em uma visão psicossocial, observa-se a sociedade sendo continuamente provocada pelo discurso do “populismo penal midiático”⁵, com o protagonismo do “jornalismo justiceiro” requerendo veementemente a expansão do Direito Penal e, no mais, a “eficiência” do processo

⁵Segundo Luis Flávio Gomes o Populismo Penal pode ser definido como o conjunto de técnicas especializadas para obtenção de consenso ou de apoio em torno da expansão de um poder, o punitivo. Quando o populismo penal ou discurso hiperpunitivista é realizado pelos meios de comunicação ele é denominado populismo penal midiático, geralmente realizado por meio de jornalismo justiceiro”. GOMES, Luiz Flávio. *Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 53, 99 e 106.

penal. Trata-se mais minuciosamente da denominada criminologia midiática, da qual trata Eugenio Raúl Zaffaroni (2012, p.303/305):

[...] existe uma criminologia midiática que pouco tem a ver com a acadêmica. Poder-se-ia dizer que, em paralelo às palavras da academia, há uma criminologia que atende a uma criação da realidade através da informação, subinformação e desinformação midiática [...] o discurso, se é que pode chamar assim, da criminologia midiática atual não é outro senão o chamado neopunitivismo dos Estados Unidos, que se expande pelo mundo globalizado. A característica central da versão atual desta criminologia é proporcionada pelo meio técnico empregado: a televisão.

Esse discurso causa insegurança na sociedade que passa a aceitar como única solução possível o estabelecimento de um sistema legal extremamente repressivo, severo e, acima de tudo, eficiente. Tal sistema penal e processual penal, à força de ser abrangente e rigoroso, acaba por produzir um efeito contrário, qual seja, em vez de garantir as liberdades individuais do cidadão, limita o exercício de tais liberdades. No âmbito do processo penal, como visto anteriormente, tal discurso clama por eficiência, mostrando-se como um autêntico discurso neoliberal que pretende contaminar o processo penal⁶.

A “questão criminal”, é abordada, em todos os cantos do planeta, sem qualquer fundamentação acadêmica. No geral, ao que tudo indica, todos estão habilitados a tratar de Direito Penal com argumentos infundados e insólitos (ZAFFARONI, 2013, p. 5/17), motivados por muitas vezes pelo discurso punitivista que invade os instrumentos de comunicação de massa, aliado ao expansionismo penal criado pelo poder legislativo.

Sobre essa temática VERA REGINA PEREIRA ANDRADE (1997, P. 293), tece os seguintes comentários:

Essa expansão do Direito Penal fomentada pela mídia possui um caráter meramente simbólico, o qual vem justificado por um discurso de eficiência. Contudo, esse discurso de eficiência é respaldado, validado e realizado pelos meios de comunicação aliados a forças políticas interessadas em angariar votos, tendo grande poder sobre a sociedade. Importante deixar claro: dizer que a expansão do Direito Penal cria um direito penal de cunho simbólico, não significa que ele não tem efeitos na vida prática. Pelo contrário, afirmar assim

⁶ “emerge então, principalmente na Universidade de Chicago, com autores como RICHARD POSNER, a maior violência ao direito: a “*Law and economics*”, ou Análise Econômica do Direito, uma maneira de compreender o direito, no caso o direito penal, por meio da aplicação de princípios da teoria econômica”. ROSA, Alexandre Moraes da. *Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 71, 72.

que o Direito Penal é simbólico não significa afirmar que ele não produza efeitos e que não cumpra funções reais, mas que as funções latentes predominam sobre as declaradas não obstante a confirmação simbólica (não empírica) destas. A função simbólica é assim inseparável da instrumental à qual serve de complemento e sua eficácia reside na aptidão para produzir um certo número de representações individuais ou coletivas, valorizantes ou desvalorizantes, com função de ‘engano.

E é exatamente nesse contexto de expansão e mediação do Direito Penal que mais uma norma é editada com cunho eleitoral, qual seja, a Lei nº 13.142 de 06 de julho de 2015, que visa à proteção da vida e da integridade corporal das autoridades ou agentes descritos nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou de seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição, exatamente nos termos do novo inciso VII, do art. 121 e do § 12 do art. 129, ambos do Código Penal.

Os incautos poderiam até imaginar que tal conduta não era recriminada pela legislação vigente, mas com o “reforço legislativo” da novel lei, em conjunto com a mediação da criminalização de referida conduta, a população certamente achará que os seus representantes eleitos estão atuantes na “preservação” o direito, o que não é verdade.

Afinal tais condutas já eram tipificadas pela lei penal, sendo certo que o homicídio contra tais agentes (agora expressamente tipificados), *de per se*, já configuraria o homicídio qualificado por motivo torpe, nos termos do art. 121, § 2º, inciso II do Código Penal.

A alteração mais significativa introduzida pela supracitada lei foi a inclusão de referidas condutas no rol da Lei nº 8.072/90, com um maior recrudescimento no que tange ao crime do art. 129 do Código Penal, que figura pela primeira vez como crime hediondo, se a lesão corporal for dolosa e praticada contra os referidos agentes públicos, se a lesão for de natureza gravíssima ou ainda seguida de morte.

A legislação supramencionada é decorrência da pressão exercida pelos antigos gestores típicos da moral, que continuam atuando, conjuntamente com os denominados gestores atípicos da moral (SILVA SÁNCHEZ, 2013, p. 81) ⁷.

Assim, é importante pontuar que o expansionismo e a real hipertrofia simbólicos do Direito Penal, decorrentes de uma atitude de urgência em uma sociedade dos riscos, são fomentados e patrocinados, não só pelos gestores atípicos da moral, bem como pelos gestores típicos da moral, como os órgãos ligados à segurança pública que insuflam o Estado por meio dos movimentos sociais a expandir o Direito Penal e reforçar as suas consequências ampliando penas, realizando-os sem o adequado acompanhamento do discurso acadêmico (SOUZA, 2007, p. 156).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como já mencionado, os cidadãos estão inseridos em uma sociedade de risco e vivenciam os efeitos dela decorrentes do mesmo que vão dos riscos naturais, que existem desde os primórdios da humanidade, àqueles criados, que aumentam exponencialmente por conta do próprio homem.

Um desses riscos criados é o mau uso da legislação, principalmente a penal, que objetiva a proteção dos bens jurídicos, mas que hoje tem adquirido cunho político e populista, com o vão intuito de autopromoção junto a sociedade carente e amedrontada pela crescente onda de violência que ao menos é veiculada pela mídia.

E o momento social também faz parte desse “jogo”. A insegurança no governo, nas políticas públicas e a intensa propagação midiática de um aumento na criminalidade fazem com que a grande massa populacional, que absorve de forma irrefletida toda informação propalada, sejam um combustível para o crescimento absurdo de leis penais.

⁷ Os gestores atípicos da moral (*atypische moralunternehmer*) expressão com a qual se designam alguns novos gestores da moral social, e do recurso ao Direito Penal, naquilo que aqui lhes interessa, bem como os gestores tradicionais, em geral, estamentos burgueses conservadores.

Em pouco menos de seis meses já houve duas alterações nas qualificadoras do crime de homicídio com a inclusão do feminicídio (Lei nº 13.104 de 09 de março de 2015) e das situações elencadas na presente pesquisa. E não só isso, conseqüentemente, a alteração do texto do artigo 121 do Código Penal, trouxe o respectivo acréscimo de condutas no rol dos crimes hediondos, que em tão curto espaço de tempo, se faz extremamente alarmante.

Vale lembrar que o texto legal do crime de homicídio tinha seu conteúdo original inalterado desde a promulgação do Código Penal, ou seja, desde 07 de dezembro de 1940. Para a grande parte da população, inocente e sem conhecimento jurídico, a legislação está ultrapassada, já que tal informação é amplamente divulgada na mídia.

Pelo contrário. Se não houve grandes alterações do texto do Código Penal é porque o mesmo se faz latente, e ao mesmo tempo onipresente, exatamente ao contrário dos que querem a alteração do Código Penal ou o aumento da legislação penal, justamente porque há, dessa forma, o respeito aos princípios basilares do direito penal, como o da intervenção mínima.

Contudo, é nesse contexto de mediação dos delitos, do recrudescimento da norma penal e do panpenalismo que se motiva ainda mais o discurso punitivista, com anseios populares da tão propalada redução da maioria penal.

Esse desenfreado crescimento da norma penal faz com que a mesma se hipertrofie e adquira com uma finalidade meramente simbólica, mas que para parte do legislativo é acalentador, pois consegue atender aos postulados da população, que clama nas ruas por justiça.

Acontece que o efeito desse anseio pela criação de mais normas penais gera ainda mais riscos à população, que fica à mercê do Estado, já que o ele não consegue sequer acompanhar a velocidade do poder legislativo e com isso cria ainda mais a sensação de impunidade junto à população, instituindo uma verdadeira “reação em cadeia” em se tratando da política criminal expansionista, justamente na contramão do que a população gostaria de ter: um Estado atuante, com a correta aplicação da lei.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Vera Regina Pereira. **A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 1997.
- ANITUA, Gabriel Ignacio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Tradução Sérgio Lamarão. – Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008.
- ASSIS, Machado de, **Helena; O alienista**. São Paulo: Três livros e fascículos, 1984.
- BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998
- _____. **Modernidade Líquida**. Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001
- _____. **Medo líquido**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora. 2008.
- BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco: Rumo a uma outra modernidade**. 2ª ed. São Paulo: editora 34, 2011.
- BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Curso de Filosofia do Direito**. 10.ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- CALLEGARI, André Luís; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Sistema penal e política criminal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 22.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Risco e processo penal: uma análise a partir dos direitos fundamentais do acusado**. Salvador: Editora JusPODIVM, 2009.
- GOMES, Luis Flávio. **Populismo penal midiático**. São Paulo: Saraiva. 2013.
- JAKOBS, Günther. **Direito Penal do inimigo: noções e críticas**. Org. e tradução André Luís Callegari, Nereu José Giacomolli. 6.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.
- MELIÁ, Manuel Cancio. De nuevo: ¿“derecho penal” del enemigo? In: STRECK, Lênio Luiz (Org.). **Direito Penal em tempos de crise**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. **Assim falou Zaratustra**. Tradução Carlos Duarte e Anna Duarte. São Paulo: Martin Claret, 2012.

OST, François. **O tempo do direito**. Trad. de Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

_____. **Contar a lei: as fontes do imaginário jurídico**. Tradução Paulo Neves. São Leopoldo: Unisinos, 2005.

PRITTWITZ, Cornelius. **O direito penal entre direito penal do risco e direito penal do inimigo: tendências atuais em direito penal e política criminal**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 47. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

ROXIN, Claus. **Derecho penal: Parte General**. Traducción e notas Diego-Manuel Luzón Pena; Miguel Díaz y Garcia Conlledo; Javier de Vicente Remesal. Madrid: Civitas, 1997.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Tipicidade penal e sociedade de risco**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

_____. **Tipicidade penal e princípio da legalidade: o dilema dos elementos normativos e a taxatividade**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 52. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **Aproximação ao direito penal contemporâneo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **A expansão do direito penal**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Tiempos de Derecho penal**. Buenos Aires: B de F Ltda. 2009.

_____. **Retos científicos y retos políticos de la ciencia del derecho penal**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 36. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SÓLON RUDÁ, Antonio. **Breve história do Direito Penal e da criminologia: do primitivismo criminal à era das escolas penais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

SOUZA, Luciano Anderson de. **Expansão do Direito Penal e Globalização**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

VIRILIO, Paul. **Velocidade e Política**. Tradução. de Celso Mauro Parciornik. São Paulo: Estação Liberdade, 1996.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A palavra dos mortos**. São Paulo: Saraiva. 2012.

_____. **A questão criminal**; Tradução Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2013.