



A CONSTRUÇÃO DO MEDO A PARTIR DO CAMPO MIDIÁTICO: OS POSSÍVEIS INFLUXOS NO CORPO SOCIAL PARA A CONCORDÂNCIA COM O DIREITO PENAL MÁXIMO

The construction of fear from the media field: the possible influences in the social body for the concordance with the Criminal Law Maximum

Ronaldo Pimenta Mendes¹

Daniel Limongi Alvarenga Alves²

RESUMO

A presente pesquisa almejou verificar, de maneira clara e concisa, de que modo a construção do medo, pelo campo midiático pode fomentar no corpo social a crença da política maximalista como solução do precário sistema penal existente no país. Objetivou-se, ainda, a análise crítica da coerência sistemática entre a política criminal maximalista, suplicada pelos meios de comunicação em massa, com os paradigmas advindos da Carta Maior de 1988. Para tanto foi traçada uma linha comparativa dos argumentos que ratificam a existência da expansão midiática paralelamente com o crescimento da sensação de insegurança na sociedade, a partir do contraste de argumentos jurídicos, antropológicos e filosóficos. Nesse sentido, pode-se perceber o estado de apatia e sujeição do corpo social aos ditames do campo midiático. Aferiu-se que a sensação de insegurança contribui para a crença na legitimidade do aumento da esfera punitiva estatal, por meio do Direito Penal Máximo, como instrumento para conter as infrações penais, pouco importado o cerceamento de direitos dos delinquentes. Ao fim, concluiu-se que um sistema punitivo que aplaude o distanciamento das garantias em relação a busca da verdade é um sistema que cava sua própria sepultura.

Palavras-chave: campo midiático; maximalismo penal; sensação de insegurança.

ABSTRACT

The present research aims work, clearly and concisely, how the construction of fear, by field media can promote the social body belief of maximalist policy as the solution to the poor criminal system existing in the country. Objective is, still, the critical analysis of systematic coherence between the criminal policy maximalist, she intercedes by means of mass communication, with the paradigms originated from the Charter of 1988. For both will be traced a line of comparative arguments that corroborate the existence of the expansion lectures in parallel with the growth of a sense of insecurity in society, from the contrast of legal arguments, anthropological and philosophical. In this sense, you can understand the state of apathy and subjection of the social body to the dictates of the media field. Habits, still, that the feeling of insecurity contributes to the belief in the legitimacy of the increase of punitive ball state, by means of Criminal Law Maximum, as a tool to contain the penal offenses, little imported the diminution of the rights of offenders. At the end, it was concluded that a punitive system that welcomes the distancing of guarantees in relation to the search for truth is a system he digs his own grave.

Keywords: field media; criminal maximalism; feeling of insecurity.

¹ Acadêmico do 7º (sétimo) período do curso de Direito promovido pela Universidade José do Rosário Vellano. Pesquisador, monitor e estagiário concursado. E-mail: ronaldo8552@hotmail.com.

² Advogado Criminalista e Professor Universitário, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito do Sul de Minas (FDSM), pesquisador. E-mail: daniel_limongi@hotmail.com.



INTRODUÇÃO

Imiscuído no meio caótico do imediatismo³, característica marcante da conjuntura social hodierna, o homem se inclina, cada vez mais, ao acolhimento de soluções rápidas e indolores. Possivelmente, como justificativa deste estado de apatia social, pode-se ressaltar, que as sociedades modernas produzem em seus participantes uma sublimação⁴ extremamente eficaz, impossibilitando o regular exercício da capacidade intelectual. Com efeito, o processo de seleção de dados (informação) e formação de conhecimento, fica comprometido. Em consequência, os meios de comunicação, revestem-se de legitimidade (aparente) e acabam por se tornarem precípuos formadores (moldadores) da opinião pública⁵.

Por conseguinte, a sequência sistemática e infundável das afirmações que decorrem da televisão⁶, órgão maior da grande mídia, desenha o quadro psicótico em que a sociedade contemporânea se encontra. Cite-se, **Ciro Marcondes Filho**:

É consensual em todas as grandes teorias psicanalíticas da loucura, principalmente a escola norte-americana de Gregory Bateson, a escola francesa de Jacques Lacan e a alemã de Alfred Lorenzer, que o detonador de todos esses processos é o próprio *processo da comunicação*. No momento em que as pessoas têm acesso à linguagem, ocorre a criação de condições para que, mais tarde,

³ Segundo Marcuse a imedicação, característica peculiar das sociedades industriais, é hábil a transformar o irracional em racional, refletido, por consequência na velocidade sua maior fragilidade. Para maiores estudos conferir: MARCUSE, Herbert. **Ideologia da sociedade industrial**. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1969, p.23-92.

⁴ Segundo Pisini, “a ‘sublimação’ é uma das vicissitudes das pulsões e representa a restrição quanto à possibilidade de satisfação pulsional imposta pelo choque com o mundo exterior.” PISANI, Marília Mello. **Marxismo e psicanálise no pensamento de Herbert Marcuse: uma polêmica**. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482004000100003> Acesso em: 17 de mar. 2015.

⁵ “Os temas discutidos no cotidiano são determinados pelas mensagens da mídia. É o que prevê a hipótese do *agenda setting*. Trata-se de uma das formas possíveis de incidência dos meios de comunicação de massa sobre a sociedade. É um dos efeitos sociais da mídia. Segundo essa hipótese, a mídia, pela seleção, disposição e incidência de seus produtos, determina os temas sobre os quais o público falará e discutirá.” BARROS FILHO, Clóvis. **Ética na comunicação**. Ed.6°. São Paulo: Summus, 2008, p.157, grifo do autor.

⁶ “A televisão reconstrói a relação do cidadão com a informação e a sua função na sociedade democrática. Não é demasiado afirmar que o surgimento da televisão é marco que divide a história da democracia contemporânea” AZEVEDO, Bernardo Montalvão Varjão de. O Princípio da Publicidade no Processo Penal, Liberdade de Imprensa e a Televisão: uma Análise Transdisciplinar. **Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, v.11, n.62, p.106-153, jun./jul 2010, p.131.



segundo estímulos maiores ou menores do ambiente, cresçam sem problemas ou tornem-se patologicamente prejudicadas. A comunicação social em grande escala, para massas imensas de audiência, é apenas um amplificador fantástico de loucuras engendradas em cenas muito mais remotas.⁷

Neste diapasão, as consequências desde fenômeno (formação da opinião por meio de órgãos tendenciosos) são da mais alta monta, vez que as deliberações e requerimentos cotidianos formados são calcados em ideologias impostas (quase imperceptíveis), quedando-se em estado de verdadeira dominação simbólica⁸.

A situação preocupa ainda mais, quando a formação tendenciosa de determinado raciocínio se inclina para o cerceamento de direitos, por vezes, fundamentais. E é na seara punitiva Estatal, com o Direito Penal, que tais questões mais se manifestam. Ora, considerando que a imprensa conhece o processo penal de maneira superficial e simplória, trabalhando com dados por vezes tendenciosos, bem como produzindo dados parciais⁹ (contudo revestidos de *aparente* característica de imparcialidade - dominação simbólica), seu produto (crítica, crônica etc.) deságua em juízo condenatório antes mesmo de se pensar em sentença. Ofensa clara a direitos garantidos constitucionalmente.

De outro lado, como o direito e processo penal possuem características próprias, muitas delas não compreendidas pelo senso comum, eventual não condenação, ou imposição de pena em tempo relativamente singelo (na compreensão do senso comum), faz nascer no corpo social o sentimento de descrença no sistema estatal punitivo e, consequentemente, estimula o crescimento da sensação de insegurança¹⁰.

Nesse contexto a atualização do poder punitivo não visa punir menos, mas punir cada vez mais e melhor numa política utilitário-econômica. Abdicam-se de criar alternativas às penas, e concebem-se penas alternativas¹¹.

⁷ MARCONDES FILHO, Ciro. **Televisão**. São Paulo: Scipione, 1994, p.85.

⁸ “(...) violência suave, insensível, invisível a suas próprias vítimas, que se exerce essencialmente pelas vias puramente simbólicas da comunicação e do conhecimento”. BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. A condição feminina e a violência simbólica. Rio de Janeiro: BestBolso, 2014, p.11-12.

⁹ No sentido do texto, NEVES, Francisco de Assis Serrano. **Direito de Imprensa**. São Paulo: Bushatsky, 1977.

¹⁰ Confere-se publicidade aos atos das autoridades públicas em geral para possibilitar maior segurança ao cidadão, mas essa mesma publicidade, no caso do processo penal, acaba por se tornar hoje fonte de uma crescente sensação de insegurança por parte da sociedade, bem como causa multiplicadora dos estigmas penais. *Id*, nota 4, p.142.

¹¹ Em conformidade com: BATISTA, Vera Malaguti. Adesão subjetiva à barbárie. In : Loïc Wacquant e **a questão penal no capitalismo neoliberal**. Rio de Janeiro: Revan, 2012, p.1-4.



Nesse sentido, imperiosa será uma reflexão¹² acerca das consequências danosas acometidas à sociedade por uma expansão frenética e incontrolável do poder midiático, seja no que tange à degradante influência sobre os comportamentos, mas, principalmente, no que diz respeito a modulação do debate público na crença de que o infrator deve ser isolado eternamente da sociedade, ou pelo menos ficar detido por longos períodos¹³.

Além do mais, entender como o processo midiático vincula o posicionamento da coletividade, mais especificadamente no que concerne ao anseio da repressão máxima da infração penal, contribuirá de maneira ímpar para a evolução do pensamento social no que toca ao processo ressocializador dos delinquentes, servindo como colírio para o olhar míope muita das vezes fomentado pelos meios midiáticos.

¹² Desde já, deve-se ficar claro que a pesquisa trabalhará o tema de maneira concisa e clara, estudando e avaliando os pontos principais da questão, não pretendendo esgotar o assunto.

¹³ Norteia boa parte dos fundamentos exarados neste parágrafo o professor Bernardo Montalvão Varjão de Azevedo. *Id.*, nota 4, p.165-170.



1 CAMPO MIDIÁTICO E A HIPÓTESE DO AGENDA SETTING NA MODULAÇÃO DO DISCURSO PÚBLICO

O modo de formação dos discursos nos seres linguísticos é tema tormentoso e nada pacífico. Entretanto, para deliberarmos acerca da temática escolhida, é medida de rigor optarmos por um teórico, que servirá como guia para não nos perdemos no laminoso solo desta questão. Entendida essa premissa, podemos continuar.

Com esboço em Mikhail Bakhtin pode-se afirmar que a atividade mental não organiza a expressão¹⁴, mas, pelo contrário, é a expressão que organiza a atividade mental, bem como a modela e determina sua orientação. Nesse sentido, o núcleo organizador e formador dos discursos não se situa no interior, mas no exterior.

Deste modo, “qualquer que seja o aspecto da expressão-enunciação considerado, ele será determinado pelas condições reais da enunciação em questão, isto é, antes de tudo *pela situação social mais imediata*”. O acontecimento psíquico, uma vez entendido e desbravado, passa a ser exposto exclusivamente por fatores sociais determinantes da vida do indivíduo, nas condições do meio social.¹⁵

É relevante ter isso em mente, pois é a partir deste argumento que se torna possível afirmar que os discursos podem ser moldados pela influência externa¹⁶ que sofrem os sujeitos que os emanam. Compreendendo que toda a consciência é formada por signos, pressupõe-se, portanto, uma articulação permanente (constante) entre os próprios signos (palavras).¹⁷

Essa articulação por sua vez é concebida, como já afirmado, pela condição social do meio. Enfim, os dizeres não partem de um essencialismo, conquanto tenham influência do mesmo, é por intermédio da polifonia discursiva que se torna possível a produção dos discursos.

¹⁴ “Tudo aquilo que, tendo se formado e determinado de alguma maneira no psiquismo do indivíduo, exterioriza-se objetivamente para outrem com a ajuda de algum código de signos exteriores”. BAKHTIN, Mikhail. *Marxismo e filosofia da linguagem*. ed.12°. São Paulo: HUCITEC, 2006, p.115.

¹⁵ *Id* nota 14, p.100-108.

¹⁶ Nesse sentido, o professor russo leciona que o “fato de que a palavra, como signo, é extraída pelo locutor de um estoque social de signos disponíveis, a própria realização deste signo social na enunciação concreta é inteiramente determinada pelas relações sociais” *Id* nota 14, p.115.

¹⁷ “Com efeito, se a palavra não lhe pertence totalmente, uma vez que ela se situa numa espécie de zona fronteira, cabe-lhe contudo uma boa metade.” *Id* nota 14, p.115.



De outro lado, hodiernamente, os temas debatidos no cotidiano são selecionados pelo campo¹⁸ midiático. Assim sendo, a formação dos questionamentos do corpo social é determinada pelas mensagens da mídia. Segundo Barros Filhos¹⁹ “é o que prevê a hipótese do *agenda setting*²⁰. Trata-se de uma das formas possíveis de incidência dos meios de comunicação de massa sobre a sociedade. É um dos efeitos sociais da mídia. ”

Entendendo que o debate social é moldado pelo campo midiático, através dos temas apresentados pela fixação da agenda, ao passo que a formação do discurso se sustenta em grande medida pela influência externa, pode-se facilmente afirmar que as afirmações da *mass media* são hábeis a moldar os discursos emanados pelo corpo social.

Essa situação preocupa ainda mais se consideramos as afirmações de Habermas²¹ acerca do discurso prático geral. Para o mestre alemão a noção de verdade passa a se construir por meio de um consenso resultado do confronto de argumentos apresentados pelos agentes que integram a comunicação. É uma teoria em essência democrática. Entretanto se há um único órgão que propõe os debates, não há confrontos. Nesse sentido o agente modulador pode transformar suas proposições em verdades sem resultar do confronto entre discursos.

Esse ponto é crucial. Ao passo que a mídia reproduz compulsiva e sistematicamente as mensagens acerca da violência a partir da publicidade das ações das autoridades públicas, “dissemina-se, cada vez em maior escala, a sensação de insegurança”²².

¹⁸ “Cada campo se caracteriza, na verdade, pela busca de uma finalidade específica, capaz de favorecer investimentos igualmente absolutos por parte de todos os que (e somente esses) possuem as disposições requeridas (por exemplo, a *libido sciendi*) ” Conforme. BOURDIEU, Pierre; **Meditações Pascalianas**. Tradução Sergio Miceli. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2001, p.21, grifo no original.

¹⁹ BARROS FILHO, Clóvis. **Ética na comunicação**. Ed.6°. São Paulo: Summus,2008, p.157, grifo do autor.

²⁰ Para maiores estudos acerca do *agenda setting* ler: McCOMS, Maxwell e SHAW, Donald, **The agenda setting function of mass media**.

²¹ Habermas nos instrui que: “as pretensões de validade normativa são levantadas para relações interpessoais de um mundo social, que não é independente e de ‘nossa intervenção’ da mesma maneira que o mundo objetivo o é. O tratamento discursivo é, porém, ‘análogo à verdade’, na medida em que os envolvidos se orientam no discurso prático buscando uma ‘única resposta correta’ - exigida, permitida ou proibida. ” HABERMAS, Jürgen. **Verdade e justificação**: Ensaios Filosóficos. Tradução de Milton Camargo Mota. 1ªed. São Paulo: Edições Loyola,2004, p.259.

²² *Id* nota 4, p.169.



2 SENSÇÃO DE INSEGURANÇA E MÍDIA

“A publicidade é valor caro à democracia.”²³ Atualmente, não há como enfrentar a publicidade sem considerar o papel preponderante desenvolvido pelo campo comunicacional. Como não se possui a pretensão de esgotar o conteúdo dessa temática, buscar-se-á trabalhar o papel desenvolvido pela televisão, sem dúvidas, órgão maior da grande mídia²⁴.

A televisão amolda ao seu gosto os costumes, ignora as tradições e estupra as práticas comuns. Portanto, a um só tempo angustia o homem em razão da exaustiva carga de informação que lhe é imposta, aumentando a sensação de insegurança²⁵, vez que o mesmo sente-se perdido em sua realidade. Valendo-se do abismo existencial²⁶ e da fragmentação²⁷ e afastamento²⁸ do contado entre os homens, a televisão desnorteia a racionalidade do cidadão fomentando o medo e a insegurança²⁹.

Se todo exercício da força está acompanhado de um discurso que visa a legitimação de quem a exerce, Bourdieu³⁰ conclui ser “próprio de toda relação de força só ter toda sua força na medida em que se dissimula como tal.” Nesse sentido, a televisão, pautada pelo paradigma da velocidade chega a racionalizar o irracional³¹ com visto à detenção do poder.

Nas palavras de Bernardo Moltalvão “a televisão instila a violência no seio da sociedade, promove o espetáculo da guerra dos grandes centros urbanos, o que acaba por

²³ *Id* nota 4, p.128.

²⁴ Marcondes Filho chega a afirmar que a televisão tornou-se “a grande amiga do homem.”. *Id*, nota 5, p.18.

²⁵ *Id* nota 4, p.165.

²⁶ *Id* nota 5, p.89.

²⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999. p. 46.

²⁸ O próximo é encarado como estranho. BAUMAN, Zygmunt. **Identidade**. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005. p. 35.

²⁹ *Id*, nota 4, p.130.

³⁰ BOURDIEU, Pierre. **A opinião pública não existe**. In: Comunicação feita em Noroit (Arras) em janeiro de 1972 e publicada em *Les Temps Modernes*, 318, janeiro de 1973, p.3.

³¹ *Id* nota 3.



produzir perturbações catastróficas no âmago da sociedade. ”³² A televisão não reflexe a sociedade, mas a sociedade é refletida pela televisão.³³

Por conseguinte, por meio da frenética dispersão de informações violentas cria-se o dogma da absoluta insegurança, sendo a própria sensação de insegurança responsável pela busca de mais e mais notícias de violência. Conclusão clara que se pode extrair deste panorama de medo é que

“a sensação de insegurança inverte a lógica econômica da procura e da oferta e, nesta medida, torna-se um excelente instrumento lucrativo para aqueles que se lambuzam na combinação fétida entre a incapacidade do aparelho estatal e a exploração da desgraça alheia”.³⁴

Enfim, o resultado desta situação é refletido pelo próprio campo midiático, no sentido de que no Brasil a sensação de insegurança é a maior do mundo³⁵. Como consequência, a articulação das políticas econômicas e assistenciais do projeto neoliberal, constitui a crescente demanda coletiva por castigo e punição³⁶. Lopes *apud* Batista nos demonstra que as afinidades entre “os assujeitamentos e a subjetividade imposta pela cultura punitiva, tem na figura da vítima seu principal dispositivo, e no medo sua mais potente metodologia ”³⁷.

A expansão da legitimação do poder punitivo, elimina os inclassificáveis, e para que aconteça esse extermínio é indispensável que antes se estabeleça um discurso legitimante³⁸. É o discurso de punição³⁹, compulsivamente fomentado pelo campo midiático.

³² *Id* nota 4, p.159.

³³ Arthur Kroker *apud* Bernardo Montalvão Varjão de Azevedo, “na cultura pós-moderna, não é a tevê que é o espelho da sociedade, mas exatamente ao contrário: é a sociedade que é o espelho da tevê.” *Id* nota 4, p.168.

³⁴ *Id*, nota 4, p.170.

³⁵ Segundo matéria da globo online, diz a ONU que “a sensação de insegurança atinge 70% dos brasileiros e é a maior do mundo(...). Disponível em: <<http://extra.globo.com/noticias/brasil/sensacao-de-inseguranca-no-brasil-a-maior-do-mundo-diz-onu-729145.html>> Acesso em: 21 de mar. 2015.

³⁶ BATISTA, Vera Malaguti. Adesão subjetiva à barbárie. In :Loïc Wacquant e a questão penal no capitalismo neoliberal. Rio de Janeiro: Revan, 2012, p. 1-3.

³⁷ *Id* nota 36, p. 2.

³⁸ BATISTA, *Id* nota 36, p. 4.

³⁹ É o que Vera Malaguti Batispa chama de adesão subjetiva a barbárie. *Id*, *ibidem* nota 36.



3 PUNIR MAIS E MELHOR: A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL POR MEIO DO MAXIMALISMO

“É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem-estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males desta vida.”⁴⁰

Apesar dos clássicos ensinamentos de Beccaria, atualmente pode-se perceber que a tarefa de repressão é muito mais enfatizada do que a tarefa da prevenção. Nesse sentido, há uma expansão incontrolável da prisão e do desejo de punir⁴¹. Como reflexo dessa situação, criam-se sistemas que abarcam a ânsia repressiva, por meio da expansão do poder punitivo e que buscam legitimidade na sensação insegurança que acomete os homens.

É o que prevê a hipótese do maximalismo penal, ou para usar a terminologia empregada por Ferrajoli⁴² direito penal máximo. Segundo o autor italiano, esse sistema encontra um déficit de garantias internas na estrutura das qualidades e quantidades das penas e proibições nele estabelecidas. Entretanto, são vários os seus adeptos⁴³.

Ao lado do maximalismo penal⁴⁴, existe uma expansão exagerada dos tipos, sendo os mesmos criados, para abarcarem inúmeras situações, neste sentido o Direito Penal é

⁴⁰ BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. São Paulo: Russell, 2010, p. 85, formato epub.

⁴¹ Nesse sentido, Vera Malaguti aponta como elementos da contemporaneidade “o dogma da pena, o controle territorial da pobreza e seus riscos, a delação como participação, a neutralidade técnica das governamentalidades sociológicas. Os efeitos estão por aí e doem: a expansão da prisão, sua teia ampliada de justiça alternativas, terapêuticas, restauradoras, a vigilância reticular, o controle a céu aberto, a transformação das periferias em campos e principalmente a fascistização das relações sociais e a inculcação subjetiva do desejo de punir.” *Id*, nota 36, p.4.

⁴² FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do garantismo penal**. Tradutores Fauzi Hassan Choukr / Juarez Estevam Xavier Tavares / Luiz Flávio Gomes. ed.1°. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.83-90.

⁴³ Não há como falar de maximalismo penal sem mencionar Jakobs e Meliá. Para maiores aprofundamentos ler: JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo: Noções de Críticas**. Organizadores e Tradutores: André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. Por to Alegre: Livraria do Advogado. ALVARENGA, Daniel Limongi. **Direito penal do inimigo**. In VIEIRA, Edson. **O Direito penal e suas faces: da modernidade ao Neoconstitucionalismo**. O direito penal visto em uma perspectiva maximalista. São Paulo: Lexia, 2013.

⁴⁴ “Essa corrente enseja teses ultrarradicaís de direita, tais como a política de tolerância zero, onde todas as infrações devem ser tratadas com o mesmo rigor; bem como a teoria das janelas quebradas; até alcançar o seu ápice com o Direito Penal do Inimigo”. MENDES, Ronaldo Pimenta.



encarado como uma espécie de solução de todos os males da sociedade, o que claramente contraria o princípio da intervenção mínima⁴⁵. Alguns denominam essa situação de panpenalismo⁴⁶ outros, de neopunitivismo:

Si simplificamos drásticamente el análisis veremos que esta situación responde al acrecentamiento desmesurado e incontenible del número de las conductas calificadas como delictivas por la ley (fenômeno denominado corrientemente como 'inflación de las leyes', 'inflación penal', 'expansión penal', 'conformación paquidérmica de las incriminaciones punitivas' o 'hipertrofia del derecho penal') que se funda en la consideración simbólica del derecho penal como remedio exclusivo para todos los males sociales.⁴⁷

Tudo isso é decorrente da sensação de insegurança que legitima a expansão punitiva do estado e caracteriza a sociedade contemporânea. Ora, ao argumento de se combater a periculosidade inata do corpo social, nada mais inteligente do que a exacebação do poder estatal por meio do emprego de normas penais, com escopo de guiar a atuação social, evitando condutas lesivas ao interesse público, pouco importando a tutela de garantias fundamentais⁴⁸, vez que, para esse sistema os fins justificam os meios.

Por conseguinte, o inflacionamento das normas penais, desaguiam na descrença popular acerca da efetividade das próprias leis penais. Luissi *apud* Lara alerta que:

No nosso século têm sido inúmeras as advertências sobre o esvaziamento da força intimidadora da pena como consequência da criação excessiva e descriteriosa de delitos. Francesco Carnelutti fala em inflação legislativa, sustentando que seus efeitos são análogos o da inflação monetária, pois “desvalorizam as leis, e no concernente as leis penais aviltam a sua eficácia preventiva geral”⁴⁹

et,all, **Clamor Social, Mídia e Sentença Penal: Uma Análise Transdisciplinar**. p.13. Pesquisa não publicada.

⁴⁵ “O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes.”

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. rev., ampl. e atual de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. - São Paulo: Saraiva, 2012, p.55.

⁴⁶ BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: REVAN. 2007, p.151.

⁴⁷ PASTOR, Daniel R. **La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos**. Disponível em:

<<http://www.iuragentium.org/topics/latina/es/pastor.htm>> Acesso em 21.mar.2015.

⁴⁸ LARA, Marcelo D'Angelo. **O fenômeno do panpenalismo e sua influência na realidade legislativa do Brasil**. Disponível em: <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/view/30766>. Acesso em: 21.mar.2015.

⁴⁹ *Id*, *ibidem*, nota 48.



Neste ponto, o que se percebe é que a atividade legislativa, para tentar responder rapidamente aos anseios dos telespectadores⁵⁰ (vez que o discernimento popular é moldado, em boa parte, pela televisão) produz uma legislação meramente simbólica⁵¹, a partir da legitimação da expansão punitiva do estado, pautada na sensação de insegurança fomentada pelo campo midiático, onde o que importa é reprimir, ainda que custe o sacrifício de garantias fundamentais.

4 MAXIMALISMO X GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Importa destacar, ainda que brevemente, com sustentação no pensamento de Ferrajoli⁵², o contraste existente entre sistema penal máximo e o sistema penal mínimo, este último como se depreende de alguns dispositivos⁵³ da Carta Maior de 1988, norte do sistema penal punitivo brasileiro, ou pelo menos, objetivo claro do constituinte.

Segundo o mestre italiano, o sistema garantista pauta-se em paradigmas de certeza e racionalidade, não se limitando a tutelar em grau máximo a liberdade do cidadão frente a atuação repressiva estatal, portanto, ele vai além. O sistema de Direito Penal Máximo, por sua vez, se caracteriza pela excessiva severidade e repressão, pautando-se em

⁵⁰ “É a partir desse momento que o cidadão, até então aferrado às ondas do rádio e preso aos grilhões das letras de imprensa, deixa de ser o cidadão-leitor (ou cidadão-ouvinte) para se tornar, então, o cidadão-telespectador. A televisão reconstrói a relação do cidadão com a informação e a sua função na sociedade democrática.” *Id*, *ibidem* nota 4.

⁵¹ Marcelo Neves afirma que: “a legislação simbólica aponta para o predomínio, ou mesmo hipertrofia, no que se refere ao sistema jurídico, da função simbólica da atividade legiferante e seu produto, a lei, sobretudo em detrimento da função jurídico-instrumental.” NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007, p.23.

⁵² O sistema garantista de Ferrajoli que se estrutura em dez axiomas: *nulla poena sine crimine* (princípio da retributividade ou da consequencialidade); *nullum crimen sine lege* (princípio da legalidade); *nulla lex (poenalis) sine necessitate* (princípio da necessidade ou da economia no direito penal); *nulla necessitas sine injuria* (princípio da lesividade ou da ofensividade do evento); *nulla injuria sine actione* (princípio da materialidade ou da exterioridade da ação); *nulla actio sine culpa* (princípio da culpabilidade ou da responsabilidade pessoal); *nulla culpa sine iudicio* (princípio da iurisdicionariedade); *nullum iudicium sine accusatione* (princípio acusatório ou da separação entre juiz e acusação); *nulla accusatio sine probatione* (princípio do ônus da prova ou da verificação); *nulla probatio sine defensione* (princípio do contraditório ou da defesa, ou da falsealidade). *Id* nota 42, p.73-76, grifo do autor.

⁵³ A título de comprovação do que ora se sustenta, pode-se perceber que a Constituição trata expressamente do princípio da humanidade, exarado no art.1º, inc. III; princípio da reserva legal, art.5º, inc. XXXIX; culpabilidade, art.5º, inc. LVII, princípio da individualização da pena, art. 5º, inc. XLVI, dentre outros, demonstrando a opção do constituinte em instituir um modelo de repressão minimalista.



paradigmas de incerteza e imprevisibilidade das penas, figurando-se um sistema irracional, considerando não haver parâmetros certos e racionais para fixação das penas e execução das punições.⁵⁴

Nesse sentido, percebe-se facilmente que a (in)certeza almejada pelo sistema penal máximo, está em que nenhum crime se mantenha impune, ainda que isso custe a condenação de um inocente. Já a certeza no direito penal mínimo é que nenhum inocente seja condenado⁵⁵, ainda que não se encontre culpado, preponderando o princípio do *in dubio pro reo*⁵⁶. Nas palavras de Ferrajoli:

A incerteza é, na realidade, resolvida por uma presunção legal de inocência em favor do acusado, precisamente porque a única certeza que se pretende do processo afeta os pressupostos das condenações e das penas e não das absolvições e da ausência de penas⁵⁷.

Compreende-se assim, que o sistema maximalista punitivo, ignora garantias fundamentais contra o árbitro estatal, na compulsão de punir a qualquer custo. Princípios como *favor rei*, individualização e proporcionalidade da pena, dentre outros, são desprestigiados quando da solução de incertezas jurisdicionais.

⁵⁴ *Id* nota 42, p.83-85.

⁵⁵ *Id, ibidem*, nota 51.

⁵⁶ Nucci assevera que esse princípio estabelece que “havendo dúvida razoável, o juiz decidirá em favor do réu - afinal, seu estado natural é o de inocência. Prevalece, em situação duvidosa, o interesse do acusado.” NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado: estudo integrado com processo e execução penal: apresentação esquemática da matéria: jurisprudência atualizada.** - 14. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.332.

⁵⁷ *Id*, nota 42, p.85.



CONCLUSÃO

Em um Estado que se autoproclama Democrático de Direito, o respeito à dignidade da pessoa humana decorre do pacto de não agressão, que estabelece o limite da intervenção punitiva estatal. No atual contexto constitucional normativo brasileiro, a dignidade humana significa mais do que o simples reconhecimento do valor inerente à natureza humana. Concebe o homem como ser social, que vive e desenvolve suas habilidades em âmbito social⁵⁸.

No advento do garantismo de Luigi Ferrajoli, e em um Estado no qual todo poder emana do povo, preservar a liberdade individual, é lição basilar do ordenamento jurídico-repressivo, estabelecendo claramente regras que autorizam a aplicação da pena. A tarefa de proteger bens jurídicos com o Direito Penal deve iniciar pela liberdade do acusado. As disposições de um Direito Penal de índole humanitária devem considerar a responsabilidade da sociedade para com o delinquente, de modo a estabelecer a assistência necessária para a reinserção do condenado na sociedade, pois somente assim é que se satisfaz o interesse social.⁵⁹

Já nos ensinava Ghandi, que o homem e seus atos são coisas distintas, portanto odeie o pecado, não o pecador. Se a sociedade, de variadas formas, contribui para a formação do criminoso, não se deve trabalhar unicamente com a lógica simplista do castigo. A intervenção punitiva deve contribuir para a realização de um projeto socialmente construtivo e para proveito do próprio condenado⁶⁰.

Entretanto, os meios de comunicação em sua modulação estrutural do corpo social, antecipam-se ao real, por meio de seus aparatos e mecanismos, construindo uma espécie de retardamento da realidade. O real transforma-se na ratificação daquilo que foi fictivamente afirmado na mídia. Tudo passa a ser um jogo de simulação⁶¹.

Neste contexto a dignidade da pessoa humana é maculada, o delinquente é visto como inimigo do estado e da sociedade, legitimando-se a punição máxima, por meio da

⁵⁸ GALVÃO, Fernando. **Direito Penal: parte geral**. 4º ed. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2011, p.1-35.

⁵⁹ *Id.*, *Ibdem* nota 52.

⁶⁰ *Id.*, *Ibdem* nota 52.

⁶¹ Nesse sentido, conferir: BAUDRILLARD, Jean. **Simulacros e simulação**. Trad. Maria João da Costa Pereira. Lisboa: Relógio D'água, 1991, formato pdf, p.30-83.



imposição da política do terror, consequentemente as tão caras garantias constitucionais são relativizadas, e muitas das vezes, sequer são lembradas.

Enfim, na sociedade contemporânea o poder midiático é extremamente eficaz na modulação dos anseios sociais. O público teme o sangue com a mesma ênfase que o aplaude, é paradoxal. Por conseguinte, o delinquente não é encarado como cidadão, mas como algo a ser excluído do corpo do social, um “vírus”, que deve ser exterminado. Dessa tarefa se incumbe o Direito Penal Máximo, aplaudido por muitos, repudiado por poucos. O Direito Penal não pode ser entendido como uma simples ferramenta para acalantar receios sociais dominados por ideologias voláteis. Um sistema punitivo que aplaude o distanciamento das garantias em relação a busca da verdade é um sistema que cava sua própria sepultura.

REFERÊNCIAS



ALVES, Daniel Limongi Alvarenga. O garantismo penal: uma reflexão crítica a partir de Luigi Ferrajoli. In VIEIRA, Edson. **O Direito penal e suas faces: da modernidade ao Neoconstitucionalismo. O direito penal visto em uma perspectiva minimalista.** Curitiba: CRV, 2012.

ALVES, Daniel Limongi Alvarenga. Direito penal do inimigo. In VIEIRA, Edson. **O Direito penal e suas faces: da modernidade ao Neoconstitucionalismo. O direito penal visto em uma perspectiva maximalista.** São Paulo: Lexia, 2013.

AZEVEDO, Bernardo Montalvão Varjão de. O Princípio da Publicidade no Processo Penal, Liberdade de Imprensa e a Televisão: uma Análise Transdisciplinar. **Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, v.11, n.62, p.106-153, jun./jul 2010.

BAKTHIN, Mikhail. **Marxismo e filosofia da linguagem.** ed.12°. São Paulo: HUCITEC, 2006.

BARROS FILHO, Clóvis. **Ética na comunicação.** Ed.6°. São Paulo: Summus, 2008.

BATISTA, Vera Malaguti. Adesão subjetiva à barbárie. In :Loïc Wacquant e a questão penal no capitalismo neoliberal. Rio de Janeiro: Revan, 2012.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro.** 11. ed. Rio de Janeiro: REVAN. 2007

BAUDRILLARD, Jean. **Simulacros e simulação.** Trad. Maria João da Costa Pereira. Lisboa: Relógio D'água, 1991.

BAUMAN, Zygmunt. **Identidade.** Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida.** Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** Tradução Ricardo Rodrigues Gama. São Paulo: Russell, 2010

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal : parte geral, 1 - 17.** ed. rev., ampl. e atual. De acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. - São Paulo : Saraiva, 2012

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina.** A condição feminina e a violência simbólica. Rio de Janeiro: BestBolso, 2014.

BOURDIEU, Pierre. **A opinião pública não existe.** In: Comunicação feita em Noroit (Arras) em janeiro de 1972 e publicada em *Les Temps Modernes*, 318, janeiro de 1973.

BOURDIEU, Pierre; **Meditações Pascalianas.** Tradução Sergio Miceli. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2001.

BRASIL. **Constituição Federal.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 26 mar. 2015.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do garantismo penal.** Tradutores Fauzi Hassan Choukr / Juarez Estevam Xavier Tavares / Luiz Flávio Gomes. ed.1°. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: o nascimento da prisão.** Petrópolis: Vozes, 2004.



GALVÃO, Fernando. **Direito Penal**: parte geral. 4º ed. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2011.

HABERMAS, Jürgen. **Verdade e justificação**: Ensaio Filosófico. Tradução de Milton Camargo Mota. 1º ed. São Paulo: Edições Loyola, 2004.

JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo**: Nocões de Críticas. Organizadores e Tradutores: André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. 2º ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

LARA, Marcelo D'Angelo. **O fenômeno do panpenalismo e sua influência na realidade legislativa do Brasil**. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/view/30766>> Acesso em: 21.mar.2015.

MARCONDES FILHO, Ciro. **Televisão**. São Paulo: Scipione, 1994.

MENDES, Ronaldo Pimenta. *et.all.* **Clamor Social, Mídia e Sentença Penal: Uma Análise Transdisciplinar**. p.13. Pesquisa não publicada.

NEVES, Francisco de Assis Serrano. **Direito de Imprensa**. São Paulo: Bushatsky, 1977

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**: estudo integrado com processo e execução penal: apresentação esquemática da matéria: jurisprudência atualizada. - 14. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PISANI, Marília Mello. **Marxismo e psicanálise no pensamento de Herbert Marcuse: uma polêmica**. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482004000100003> Acesso em: 17 de mar. 2015.

PASTOR, Daniel R. **La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos**. Disponível em: <<http://www.juragentium.org/topics/latina/es/pastor.htm>> Acesso em 21.mar.2015.