

A PROPORCIONALIDADE DAS PENAS E A INSATISFAÇÃO QUE LEVA À CONTESTAÇÃO DE CONDUTAS

Elisângela Leite de Oliveira

Acadêmica de Direito - AEMS - Faculdades Integradas de Três Lagoas/MS.

Davis Martinelli Leal dos Santos

Acadêmico de Direito - AEMS - Faculdades Integradas de Três Lagoas/MS.

RESUMO

O objeto do presente trabalho visa demonstrar a incoerência na proporcionalidade das penas aplicada aos agentes infratores e a necessidade cabível da alteração das leis vigentes no país, enfocada pelo âmbito social. Para tanto, será utilizado o método dedutivo, da linguagem doutrinária do direito e de pesquisas bibliográficas, colocando em foco o descontentamento da sociedade nos meandros acolhidos para a propagação da justiça brasileira e apontando possíveis dissoluções para sanar o atrito entre as normas e a sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Leis; Sociedade; Poder.

INTRODUÇÃO

Desde a criação dos tempos, têm-se relatos das penas impostas aos tidos como delinquentes das normas, bem como de leis que eram pautadas pela religião e exercidas pelo príncipe (monarca), conhecido como período da inquisição, onde se tinha um misto de leis e religião, o qual era desproporcional e desmedido na punição, vez que os reis faziam mal uso de seus poderios, e isso desagradava a sociedade pelos seus resquícios de crueldade e injustiça.

A partir do século XVIII, foi dada ênfase nas discussões a respeito da proporcionalidade da pena em relação ao delito, através da obra *Dos Delitos e das Penas* de Cesare Beccaria. Este foi o primeiro a se levantar contra a tradição jurídica e a legislação de seu tempo, sendo o precursor da tese de proporcionalidade da pena.

Em 16 de dezembro de 1830, Dom Pedro I sancionou o Código Criminal, que vigorou de 1831-1891, no entanto ainda existia a figura da igreja com o Estado. Em 1940 criou-se o atual Código Penal (CP) que constantemente sofre adequações nas suas tipificações criminais e, nas suas penalizações, como por exemplo, a lei 13.008, de descaminho ou contrabando, que cindiu o artigo 334 do CP. No entanto, um fato ainda é pertinente, a sociedade, como outrora ainda não comunga de um

senso comum quanto às penalizações impostas aos infratores das normas por terem a visão de uma injusta e desproporcional aplicação da lei, maculando assim o conceito de justiça.

1 A SOCIEDADE

“A sociedade é uma união moral estável de uma pluralidade de pessoas propostas ao atingimento de finalidades comuns mediante utilização de próprios meios”. (NALINE, 2001, p. 50).

Pode-se dizer que a sociedade contemporânea, conceituada por Naline ao longo dos anos tem de forma objetiva se manifestado quanto ao fator criminalidade. A sociedade em geral guarda resquícios de uma cultura penalizante, tendendo a se posicionar favoráveis a leis vigorosas, por acreditar que o caminho para a justiça é: proporcionalidade e razoabilidade das penas, fato este, que não ocorre no Brasil.

1.1 A Criminalidade

O sistema reclusório foi aderido com o cunho de coibir, prevenir, repreender os atos infracionais, fazendo assim um controle social, na tentativa de abolir um período sanguinário de grandes injustiças por assim dizer, uma vez que, as penas eram aplicadas na proporção do crime cometido, porém, com a imposição do rei, sem garantias, sem ampla defesa, contraditório e por vezes sem citação do réu. Hoje vivemos regidos por leis democráticas, que visam humanizar, os agentes infratores pelo (princípio da fraternidade) enquanto a sociedade conceitua-se de que o sistema reclusório deveria ser pautado de acordo com o delito (proporcional), porém, com a presença dos referidos princípios, sendo as leis protetoras do clã social e ao mesmo tempo coibidora dos ilícitos, para que assim possa se falar em justiça, uma vez que isso seria proporcionalidade das penas aos delitos cometidos, fato que não é pertinente ao CP, ainda que, para sentenciar o acusado o juiz faça o uso devido dos artigos 59, 61, 62 e 65, porque neles não se vê a aparência da devida justiça. Em cada emenda realizada no Código Penal, há uma tendência em amenizar as sanções impostas aos agentes do ilícito.

A sociedade que não comungava da justiça do príncipe, também não aprecia as leis atuais, por acreditar que inverteram suas posições, ocupando os polos opostos, fato esse que desabona a vigência das leis atuais.

A criminalidade em nosso país é uma agravante para a qualidade de vida da população. É visível a insegurança, a sensação de impunidade é unânime nos meios sociais, tais fatos leva a sociedade a atos extremos, como por exemplo, ser favorável a pena de morte, bem como promove o resguardo dos resquícios dos primórdios da autotutela, citando para esse a “justiça feita com as próprias mãos ou a lei de talião” praticada ainda hoje com certa frequência por muitos que desacreditam no controle do poder judiciário para ponderar a justiça.

Como bem conceitua Greco:

Já que é impossível demonstrar a racionalidade da pena, as agências jurídicas devem, pelo menos demonstrar que o custo em direitos da suspensão do conflito mantém uma proporcionalidade mínima com o grau da lesão que tenha provocado. Temos aí o princípio da proporcionalidade mínima da pena com a magnitude da lesão. (GRECO, 2005, p.110).

Diante disso, deverá o legislador, fazer um juízo de valor sobre a importância do bem jurídico violado pela conduta do agente, para que em momento posterior aplique-se a pena adequada a dissuadi-lo do ato criminoso, ou seja, uma pena que seja capaz de desestimulá-lo da prática daquela conduta lesiva. Observa-se que tal alvo não se é alcançado tendo em vista o alto índice de violência no Brasil. A existência desses fatos resulta numa gama de fatores, dentre esses o resultado presente: pesquisa realizada pelo jornal Data Folha na qual 53% da população deseja a redução da maioria penal, já a Ordem dos Advogados do Brasil-OAB realizou no ano de 2012 uma pesquisa onde 89% da população é favorável à redução da maioria penal e destacou na pesquisa que 52% dos mesmos são favoráveis a pena de morte para os casos de crimes hediondos. Sendo os pesquisados de todas as classes sociais.

Intolerância com relação à criminalidade também abrange a recém-criada Lei 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, que é considerada nos âmbitos jurídicos como uma lei eficaz, e contundente, não podendo ser menosprezada, tem seu valor é mais um instrumento de grande valia para zelar pela mulher, para amparar esse elo frágil, e, impotente que é a mulher diante da brutalidade de seu agressor, no entanto, ela não tem cumprido sua devida função que seria inibir os índices de violência contra a mulher, tendo desde sua vigência vislumbrado um índice de violência questionável para os dias atuais, deixando assim

de cumprir sua finalidade, não por ser uma lei ruim, mais por ser omissa, para não se dizer falha em certos aspectos. Sobre o tema, Cavalcanti, alude que:

Não há dúvidas de que o texto aprovado constitui um avanço para a sociedade brasileira, representando um marco indelével na história da proteção conferida as mulheres. Entretanto, não deixa de conter alguns aspectos que podem gerar dúvidas na aplicação e até mesmo opções que revelam uma formulação legal afastada da melhor técnica e das mais recentes orientações criminológicas e de política criminal, daí a necessidade de analisá-la na melhor perspectiva para as vítimas, bem como a e melhor maneira e implementar. (CAVALCANTI, 2008, p. 176).

Muito se fala nas denúncias realizadas após a referida lei, no entanto, nos 8 (oito) anos transcorridos desde a sua aprovação, os índices de violência se alteram de Estado para Estado. Porém, é visível a ineficácia dessa norma para inibir a propagação da violência contra a mulher. A Lei Maria da Penha foi criada para dar exatamente essa proporção de repelir as agressões desmedidas que alcançam a mulher sem o mínimo de coerção do Estado. A lei veio garantir que numa relação entre desiguais, o poder público possa atuar fortalecendo a parte “mais fraca” até o ponto em que essa se coloque em igual condição que a dita “mais forte”, sendo esses enfoques as principais vertentes incendiárias da discordância entre sociedade e poder legislativo e judiciário.

Essa controversa da sociedade quanto às leis se abarca em relação ao Direito Penal, Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei Maria da Penha, por ser estes, motivo de grande tormenta para a vivência social. O pleito desses é por leis que levem o criminoso ao temor de praticar o ilícito por conhecer e temer as sanções impostas. Pensando assim, Foucault aduz:

A reativação do Código, o reforço coletivo da ligação entre a ideia do crime e a ideia da pena. Na punição, mais que a visão da presença do soberano, haverá a leitura das próprias leis. Estas haviam associado a tal crime tal castigo. Assim que o crime for cometido, e sem perda de tempo, virá a punição (FOUCAULT, 1987, p.130).

2 TEM A SOCIEDADE, LEGITIMIDADE PARA CRIAR OU INFLUENCIAR NA CRIAÇÃO DE LEIS?

O ilustre doutrinador Capez, diz para o clã social que: “ao direito cabe solucionar os inevitáveis conflitos de interesses que surgirão na realização da vida em sociedade” (CAPEZ, 2012, p. 49).

Ante ao exposto, e considerando os existentes conflitos entre as normas jurídicas e a sociedade que classifica as leis brasileiras como arcaicas e com descrédito, fica pertinente a seguinte questão: Pode a opinião pública influenciar os legisladores do direito?

É fato que o Brasil é um país democrático de direito que permite constitucionalmente participação ativa da sociedade para o surgimento de novas normas. O artigo 14 da Constituição Federal especifica a representatividade do povo por: plebiscito, referendo e através de iniciativa popular, tendo assim a sociedade representatividade no legislativo, como no caso do plebiscito que visava desmembrar o estado do Pará para se tornar estado do Tapajós. Não obstante isso, sob a forma de iniciativa popular constituiu-se a Lei Glória Peres por ter sido dela a iniciativa de conseguir um milhão de assinaturas para qualificar o crime hediondo, tendo a alteração sido feita na forma da Lei n. 8.930/1994. A participação da sociedade também está presente sob a forma de eleição, pelo voto popular, onde se contemplou democraticamente o resultado da campanha do desarmamento, comprovando assim que a sociedade já atuou de forma concisa nas formações de leis.

3 AS SOLUÇÕES POSIVEIS PARA SANAR ESSES CONFLITOS

Existem no âmbito legislativo, projetos que visam realizar a alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente, entre eles, o do Deputado Henrique Eduardo Alves, que entre outros criou uma comissão especial para propor alterações no considerado ECA, com propósito de endurecer as punições em caso de reincidência, e para crimes hediondos passando de três para oito anos o período de internação do menor.

Podemos constatar que o clamor social é sentido nos órgãos a quem compete legislar. Paralelo a isso seria cabível de se considerar a possibilidade do menor ser punido pelo Código Penal certamente posterior a uma reforma, para tanto desconsiderando o ECA.

No que tange a Lei Maria da Penha é desconhecido possíveis alterações, até por esta lei ser relativamente nova, no entanto, é cabível a avaliação de punir com maior rigor o crime de ameaça dentro do contexto da violência doméstica, uma

vez que o crime dessa modalidade é premido de ameaça que posteriormente se torna vias de fato, ou seja, é um crime anunciado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito em conflito aqui exposto é alvo de críticas, e não goza de pacificação, como é o caso do Direito Civil, Empresarial, Administrativo dentre outros, por ser o crime atual, ativo e o Código Penal um código antigo arcaico. A controversa nesse sentido é cabível, sendo preciso atualizar o CP em vigência, e revigorar o ECA para aplacar esse desconforto existente atualmente. É verídico o direito da sociedade de contestar e repudiar o sistema penal subdesenvolvido, bem como criticar possíveis falhas em leis tão importantes e somadoras como é o caso da Lei Maria da Penha. Torna-se então necessário permear sobre novas leis que realizem a vontade absoluta da sociedade trabalhadora, pagadora de impostos, plena de direitos e legitimada pela carta magna desse país.

REFERÊNCIAS

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência Doméstica contra a mulher no Brasil**. 2ª ed. Salvador/BA: Ed. Podivm, 2008.

DIÁRIO DO PODER: política e bastidores. Disponível em: <<http://www.diariodopoder.com.br>>. Acesso em: 30 set. 2014.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**. Trad. Raquel Ramalhete. 20 ed. Petrópolis/RJ: Vozes, 1987.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: Parte geral**. 5ª ed. Rio de Janeiro/RJ: Impetus, 2005.

NALINE, José Renato. **Ética Geral Profissional**. 3. Ed. São Paulo/SP: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

ROSA, Felipe Augusto de Miranda. **Sociologia de Direito: o Fenômeno Jurídico como Fato Social**. 15ª ed. Rio de Janeiro/RJ: Jorge Zahar Editor Ltda, 1999.