



O DIREITO PENAL SIMBÓLICO E A ALARMANTE INCONFORMIDADE ENTRE A CRIAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS E SUA INFLUÊNCIA DE APLICABILIDADE REAL

Matheus das Neves VIDAL¹

RESUMO: Buscou-se com o presente artigo científico tecer comentários e indicar ao leitor a influência que o Direito Penal perpassa com a contemporaneidade, indicando os novos delitos e criminalizações, ações e omissões que são considerados errôneos e em decorrência dispõem de penas e sanções. Historicamente vê-se que o Direito Penal é influenciado ao passo que a sociedade passa por modificações, instruindo que, condutas criminosas antigas dividem espaços com condutas contemporâneas. As legislações penais e redações legais alteram o Código Penal e a legislação extravagante, insurgindo mudanças legislatórias que dispõem de autêntica ou irreal aplicação. Através deste trabalho buscou-se versar sobre princípios do Direito que são passíveis de violação pela simbologia atual presente no ramo criminal. Ademais, indicações de como as leis são influenciáveis para sua concepção e em determinados casos, a sua feição equivocada detém do poder de causar inseguranças e dificuldades para ter aplicabilidade devida e real, trazendo prejuízos finais a sociedade que se depara com delitos dessemelhantes e com penas desproporcionais, violando princípios e a efetiva justiça.

Palavras-chave: Simbólico. Penas. Contemporaneidade. Emergência. Sociedade.

1 INTRODUÇÃO

O Direito Penal se move em busca da prevenção da criminalidade, leis e condutas criminosas são modificadas diariamente alterando a legislação, penas e sanções. O objetivo central do trabalho científico foi indicar e comentar com clareza o como o Direito Penal tem a potencialidade para ser simbólico, a favor de interesses individuais e usados com finalidades distintas das almejadas pela sociedade, Direito e pelo que se entende como justo.

Primordialmente o tema deve ser esclarecido para a população e em consequência promover um pensamento crítico por parte da sociedade perante

¹ Discente do 2º ano do curso de Direito do Centro Universitário Antonio Eufrásio de Toledo de Prudente Prudente. Membro ativo do grupo de estudos de Direito e Processo Penal. e-mail matheusvidal@toledoprudente.edu.br.

interesses alheios que envolvem o Direito Penal e sua atual mera simbologia em determinadas situações.

Ao molde que condutas são consideradas criminosas e errôneas, leis devem mitigar e prever os crimes, mas de maneira real e fática, buscando manter princípios relevantes do Direito, como a proporcionalidade e humanidade, além de acarretar a prevenção a criminalidade, sendo a principal premissa do Direito penal.

Como objetivo central do artigo, buscou-se indicar que não é objeto de unanimidade a aplicação das leis, sendo que parte destas apenas camuflam o egoísmo de parte dos seres humanos que usam de crimes para se beneficiar. Notoriamente se trata de uma conduta que não deve ser atribuída a todos, pois existem aqueles que não fazem disso um uso para pretensões, sejam políticas, promovias ou demais.

Decisões extremamente divergentes, dificuldades de advogados, promotores, magistrados e operadores do direito em usar leis com a devida forma preconizam o Direito Penal simbólico, sendo emergente em criminalizar e imergente em aplicar.

Com a finalidade de promover a pesquisa avançadamente, consistiu o método dedutivo, baseado em artigos científicos e livros renomados de autores e doutrinadores, estudiosos que possuem uma visão aprofundada do tema. Ademais, foi baseado em comentários e visões que os profissionais do cotidiano têm ao se deparar com o Direito Penal de emergência, sendo estes, advogados, delegados, promotores e juízes.

2 A IMPULSÃO QUE A SOCIEDADE PROVOCA PARA A CRIAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS

Em vigor no ordenamento jurídico brasileiro, o Código Penal de 1940 mantêm tipos penais clássicos consoantes com atos de ações ou omissões atualmente penalizados. Em concordância se encontra o artigo 121, “matar alguém”, bem como o 147 B, “violência psicológica”.

O Direito Penal se molda e busca como finalidade a prevenção da criminalidade, sendo este o seu primordial princípio almejado ao aplicar penas e sanções.

Para Miguel Reale Jr, (2020, p. 30), A pena tem um caráter preventivo, intimidatório, na inabalável crença de que pena e punição desestimulam outros a praticarem fatos delituosos, pois haverá uma sanção.

Na contemporaneidade real, crimes e delitos são cometidos no cotidiano da sociedade brasileira, assim como, ações e omissões são criminalizadas pelo legislador.

A cada ato considerado errado pela sociedade e este que desfruta da possibilidade de não ter uma penalização pela lei penal vigente, desta forma, a sociedade e a mídia comprimem o legislador para que se crie tipos legais puníveis de estes determinados atos. Considerando que o legislador cria ou atribui modificações na lei, estas que, necessárias ou não, acarretam mudanças no ordenamento pátrio.

Para Fernando Capez, (2022, s.p), mudanças de ocasião na legislação criminal agravando penas de crimes para atender a pressão da mídia podem provocar incompatibilidade do sistema penal, fazendo que infrações recebam penas mais severas do que as de maiores gravidade.

A carta magna brasileira assegura direitos e garantias fundamentais ao cidadão, bem como, assegura princípios dotados de efetividade jurídica, sendo aplicáveis no Direito Penal. O sistema jurídico penal adota diversos princípios a serem seguidos pelo aplicador do direito, um destes, o princípio da proporcionalidade a qual dispõe sobre a pena ser devidamente proporcional ao delito praticado, assim se tornando afrontado por diversos dispositivos ocasionados por atos de ações ou omissões que são considerados censuráveis perante o meio social e perpassam de penas improportionais.

Ademais, a mídia possui influência na sociedade, indicando no cotidiano, crimes e seu molde. Não obstante, os canais de comunicação, integram ao espectador, opiniões, com ênfase somente no fato e como o ocorreu, insurgindo na mente do telespectador uma visão amplamente acusatória, colocando de lado as garantias que todo cidadão deve ter humanamente.

Para Theodoro, (2022, s.p), “embora não declarado, resta inequívoco o descompromisso com a isenção e imparcialidade por parte dos programas e meios de comunicação ao se valerem de fatos de pertinência penal”.

Para Alexandre Morais da Rosa, Aury Lopes Jr. e Daniel Kessler de Oliveira, (2019, s.p), o julgamento potencializou influência e famigerada da opinião

pública, condicionando a jurisdição e decisões dos ministros. Mesmo lutando contra isto, é impossível passar incólume por esta pressão.

A sociedade, movida por comoções e sentimentos, cria e impulsiona o legislador a fazer tipos penais, criminalizações e especificações de delitos. O arcabouço deste ato, é os projetos de leis que entram em vigor, de maneira veloz, aberta, e sem respaldo devido e jurídico, ocorrendo por consequência, a dificuldade de aplicação efetiva por parte do operador do direito, e com isto, a insegurança jurídica do ordenamento brasileiro.

Desta forma, mudanças são presentes no ordenamento jurídico, seja estas, para atender a sociedade, a mídia ou veridicamente para se buscar o melhor acesso à justiça do cidadão.

2.1 O Direito Penal simbólico contemporâneo como instrumento do Estado

Contemporaneamente as noticiais midiáticas traduzem a sociedade discursos sobre impunidade e insegurança, sem provimento jurídico, causando o clamor social por penas severas e rápidas. Por derradeiro, se tem o Direito Penal como instrumento que o legislador usa para atender os anseios da sociedade. Emergências construídas midiaticamente contribuem para que o Direito Penal se adentre simbolicamente com dispositivos legais e alterações no ordenamento.

O Direito Penal simbólico se baseia na ideia central de que, por meio de legislações severas, a criminalidade se mitiga e por sequência se obtém a segurança da população. Neste prisma, a simbologia da penalidade impõe a sociedade a sensação de garantia e justiça com penas severas aos delitos.

Preponderado por Rogério Sanches Cunha, (2019, p. 10), pode se dizer que, a insegurança presente na sociedade movimenta o Direito Penal de Emergência, este que, promove normas, e não raras às vezes, afasta-se de seu caráter subsidiário e fragmentário, assumindo feição punitivista e ignorando as garantias do cidadão.

Segundo Fernanda Trajano de Cristo Soares, (2019, s.p), “Consagra se o Direito Penal simbólico sendo utilizado como meio político de contenção e respostas sociais, deixando de cumprir o que realmente se propõe: a proteção de bens jurídicos individuais”.

A expansão do Direito Penal na atualidade promove o surgimento de políticas populistas, cuja finalidade é, atender o clamor social e solicitar mudanças na legislação penal, em sua maioria, buscando penas severas. A humanidade e proporcionalidade do delito para a pena, são desamparados, além de determinadas delinquências não possuir aplicação real eficaz. As respostas são inadequadas e violam garantias fundamentais e humanas em determinados casos.

Jus puniendi é instaurado ao Estado, significando o poder de punir conferido a este. Deve este poder ser baseado na democracia e resguardando direitos fundamentais, desta forma, sendo necessária a humanidade no Direito Penal. Possuindo a maior força, o Estado é constantemente usado para promover mudanças nas penalidades de delitos, em alguns casos, perpassando sobre a humanidade e dever de prevenção da criminalidade.

O Brasil, ao passo que se possui a terceira posição mundial em prisões gerais, apenas estando a sua frente a China e Estados Unidos. Vê-se que, somente a decretação de privação de liberdade não basta para a prevenção da criminalidade, uma vez que, mesmo com o Brasil “ostentando” da terceira posição em termos de prisões, a criminalidade não se abrandou.

Corroborando para a super lotação, o sistema penal brasileiro tem-se adotado a prisão como elemento potencial para “diminuir” a criminalização, mas em compensação, eleva-se o número de detentos e o abarrotamento do sistema carcerário brasileiro, este que, perpassa por crises normalizadas pela população.

A humanidade e direitos básicos de todo ser humano são atacados no cárcere brasileiro, onde pessoas tem sua vida retirada, ou sobrevivem sem condições mínimas humanas de dignidade. Recentemente tem-se noticiado em que detentas femininas necessitavam de usar fragmentos de pão como absorvente em prisões femininas, indicando o qual frágil é o sistema carcerário.

Para Maíra Fernandes, (2022, s.p), “A superlotação, inevitavelmente, vem acompanhada de maus-tratos, doenças, motins, rebeliões e mortes em muitos estados do país”.

A excessiva privação de liberdade, a inevitável falsa sensação de segurança e justiça, a promoção de legisladores e uso do Direito Penal para fins políticos são alguns dos quais o Direito penal simbólico ou de emergência causa na sociedade. O Estado usa de seus artifícios para induzir a população a sensação de segurança e eficácia de seus meios de prevenção a criminalidade, além disso, políticos se

aproveitam de circunstâncias momentâneas para promover projetos de leis e com decorrência, aproveitar da fragilidade leiga da pluralidade da população para com isso se obter pretensões políticas, votos e eleições a custas da sociedade, esta que, se torna a maior vítima.

3 DO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL

Previsto na carta magna brasileira em seu art. 5, inciso XXXIX, o princípio da reserva legal trata de que um crime ou ato inflacionário para ser considerado como crime deve ser legalmente previsto em texto redigido pelo poder legislativo.

Para Fernando Facury Scaff, (2020, s.p), o Direito Penal tem o conhecimento de que, “sem previa lei, é nulo o crime e nula a pena”. Tal norma, vai reger diretamente a liberdade da pessoa, somente a lei é que poderá estabelecer o que seja um crime.

A percepção de que a conduta criminosa deve ser estabelecida em lei, com exceção as leis penais em branco, onde se usa da analogia para as aplicar. De tal modo, o Direito Penal é revestido de sentido legal, com leis e normas onde condutas e sanções são estabelecidas.

A reserva legal é objeto de uso do legislador, assim para fazer e descrever as leis vigentes no ordenamento jurídico. Procedimentos diversos são produzidos pela humanidade, uma vez que, o ser humano vive em constante mudança, com isso, transformando a sociedade e forma com a qual vivemos, nossos costumes e práticas.

Condutas denominadas como criminosas são passíveis de mudanças constantemente, bem como, condutas aparentemente nocivas, são objetos de criminalização recorrente, isto que deve ser feito, pois é um dos pilares do Direito Penal, o qual se preocupa com a sociedade e a reprimenda de crimes e infrações, bem como sua prevenção.

Correlacionado a reserva legal e os novos delitos tipificados no molde penal, a presunção de que, a lei deve ser taxativa e apresentar seu conteúdo objetivamente, descrevendo a conduta de maneira com a qual todos possam entender.

Para César Mariano da Silva, (2021, s.p), decorre do princípio da reserva legal que a norma penal incriminadora deve ser taxativa, descrevendo perfeitamente a conduta punível e de modo a ser facilmente entendida por todas as pessoas.

Assim sendo, a norma penal contemporânea sofre com dificuldades de aplicação pela sua falta de clareza. Há tempos atrás, infrações poderiam ser confundidas com pecados e atos imorais. Tal problemática está presente juridicamente quando o legislador profere leis vagas, imprecisas e de difícil aplicação por magistrados, advogados e promotores, assim, causando insegurança, decisões amplamente diversas e imprecisas, além de injustiças calçadas em virtude da ante taxatividade e clareza de algumas leis penais.

4 DOS DELITOS (IN) APLICÁVEIS

A criação de novos delitos se perfaz pela oportunidade de sua aplicação ser ou não ser efetiva, insurge para o aplicador o desafio de se aplicar determinado delito, ou de provar que de fato este ocorreu. O Ministério Público, os advogados e magistrados possuem este desafio diário de lidar com leis esparsas de efetividade.

A lei 14.188 de 2021 alterou o Código Penal em sua parte especial, promovendo a inserção do artigo 147 B, onde trata do crime de violência psicológica contra a mulher. De fato, a violência psicológica contra a mulher é um problema real a ser enfrentado e enfatizado devido a sua importância e realidade abrangente a qual circunda o cotidiano feminino, com violações amplamente horrendas, seja sexual, moral, psicológica, dentre outras.

A lei 11.340/06, conhecida notoriamente por lei Maria da Penha, possui a tipificação do delito de violência psicológica contra a mulher, por ser um ato atentado contra a vida feminina e que, ademais, possui a mitigação da honra e dignidade da mulher. Desta forma, a nova lei, promulgada em 2021, fez com que este delito fosse inserido no Código Penal e assim devidamente aplicado.

Em seu artigo 147-B instaurado no Código Penal que discorre em sua parte inicial sobre causar “dano”, proposta a premissa de que dano é causado com a efetiva lesão do bem jurídico, sendo assim, a violência psicológica contra a mulher deve ser provada por meio de perícia médica.

Segundo Alexandre Moraes da Rosa, (2021, s.p), “O crime de dano consuma-se apenas com a efetiva lesão do bem jurídico. Vale dizer, consuma-se apenas com o efetivo dano emocional ou psíquico à mulher”.

O nexos causal a ser provado terá dificuldades em se apresentar, por se tratar de violência psicológica, o qual os sintomas da vítima e o nexos entre o fato traumático apresentado por esta, deverá ter relação para que o processo penal se efetive. Apesar da premissa da prova, a palavra da vítima é acarretada de valor maior que a normalidade em casos onde se obteve dificuldade para se provar o delito.

Surgindo, pois, um desafio ao aplicador do direito com relação a tal delito, ademais sua capacidade probatória é extrema em dificuldades. Para Alexandre Moraes da Rosa (loc.cit), “um dos grandes desafios será a verificação do nexos causal entre os sintomas experimentados pela vítima e o fato traumático apontado por ela, já que não se pode ignorar a possibilidade de concausas”.

Doutro delito que obtém a mesma problemática, o assédio sexual, tipificado em 2001, presente no artigo 216-A do Código Penal. Perceptivelmente tal delito se tornou um crime previsto no ordenamento jurídico para que as vítimas tenham maior proteção e menos vulnerabilidade.

“Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.”

A inerente questão que a redação imposta propõe é o “constranger”, trazendo dúvidas acerca do que se trata o verbo constranger. Ademais, quanto ao grau de hierarquia e ascendência, hesitas surgem para a interpretação.

Existem doutrinadores que discorrem ascendência disposta no artigo, ser de modos diferentes, e não apenas se tratar de casos em locais de trabalho onde o agressor usa de seu poder hierárquico e ascendente para praticar o delito. Mas, em sua fática aplicação, réus já foram absolvidos por ausência de provas e pôr o delito não ter provação de ter sido ocorrido por superior hierárquico em local de trabalho, ou com grau de ascendência.

Decisões de tribunais se divergem quanto a interpretação do artigo. O TRT-2, em uma de suas decisões, decidiu que o ato de assédio sexual não necessariamente necessita de ser proferido por superior hierárquico, sendo, desta forma, uma decisão díspar a outras proferidas por outros tribunais.

4.1 Da real eficácia do agravamento de penas

O “engodo” que se faz presente com o aumento de penas se indica a tentar persuadir a sociedade a defender que apenas aumentar as penas pode se resolver a criminalidade brasileira.

Cezar Roberto Bitencourt, tece que, (2013, p.15), em muitos anos, a convicção de que a prisão poderia ser instrumento idôneo para realizar as finalidades da pena, e que isso poderia reabilitar o delinquente.

A pena privativa de liberdade como sendo a principal prevista no Direito Penal é passível de se tornar maior ou menor com o passar do tempo e mudanças sociais, além de divergências, doutrinarias e relativas às práticas criminosas.

No que concerne as garantias individuais, a pena não se deve sobressair de condições humanas, sendo imprescindível que mantenham a humanidade das penas impostas aos infratores.

De fato, a privação de liberdade é importante e a principal forma de punição imposta a infratores, mas seu excessivo aumento acarreta a possibilidade ineficaz de mitigação de delitos. Atacar o problema e não sua causa possibilita a ineficiência do aumento de penas.

O princípio da proporcionalidade, este que assegurado pela Constituição Federal Brasileira, trata que as penas devem ser proporcionais ao delito praticado, promovendo em um estado democrático de direito, que não se deve ter desproporcionalidade e medidas desnecessárias para com o infrator. Este princípio, é de extrema importância para o ordenamento jurídico pátrio e deve ser considerado ao modo que as penas são elevadas.

A finalidade da pena é a prevenção da criminalidade, tratando estes a serem previsto e por consequência atenuados os atos delituosos.

Para Guilherme de Souza Nucci, (2021, p.237), as funções e penas devem ter resultados, caso contrário, a finalidade preventiva não será atingida, podendo o delinquente reincidir mais gravemente, fazendo com que a sociedade se sinta ameaçada.

Notavelmente, o aumento de penas por somente este, não perfaz de efetiva eficiência. Atos criminosos com penas severas persistem em ocorrer, indicando que apenas as elevar não mitiga suas ações criminosas.

5 DA INFLUÊNCIA DAS LEIS OBSCURAS NO DIREITO PENAL

Vale se dizer que o Ministério Público possui a função de fiscalizar e aplicar a lei, tendo por sequência a fática preponderância de fazer valer o dispositivo legal, respeitando e promovendo a ordem jurídica. O promotor, em seu cargo, eticamente não se deve contribuir para a injustiça.

Do mesmo tom, a advocacia se molda por meios éticos e morais, promovendo a defesa de direitos, devendo o advogado contribuir para o que se almeja como justo.

Ao prisma de ambos, o judiciário, cuja finalidade é de solucionar litígios, promovendo a justiça e direitos de todos e das partes, usando da lei e da interpretação jurídica para suas decisões, bem como, da doutrina, jurisprudência e princípios, além dos costumes como fontes diretivas.

Vista da lei, os operadores do direito valem-se desta para buscar o denominado como correto, fazendo com que as lides sejam resolvidas perante a legalidade. Usando do ordenamento jurídico revestido de leis, a sua aplicabilidade depende da real e fática observância da tratativa do justo.

Para Cesare Beccaria (1764, p.13), “Se a interpretação arbitrária das leis é um mal, também o é a sua obscuridade, pois precisam ser interpretadas. Esse inconveniente é bem maior ainda quando as leis não são escritas em língua vulgar”.

A literalidade jurídica imposta em leis e decisões de tribunais é imprescindível para o meio jurídico, mas há de se notar que, tem o potencial de contribuição para a inefetividade do acesso à justiça, esta que, é um princípio fundamental da jurisdição, e se torna dificultoso para o cidadão buscar e entender.

Segundo prepondera, Renata Martins de Souza, (2020, s.p), o contexto marcado pela vagueza simbólica e estilo hermenêutico trasmuda contra os mais humildes, devendo a linguagem ser adequada a interlocução das partes processuais.

O Direito possui pilares formidáveis, dentre estes, a interpretação jurídica, sendo necessário por parte do aplicador da lei entender o porquê e para que, está se deve. Assim, o texto da lei deve ser claro, não dificultando a sua interpretação ou sendo obscuro para sua efetiva aplicação no ordenamento jurídico.

6 DO ACESSO À JUSTIÇA E SUA EFETIVIDADE

O devido acesso à justiça é a efetiva acessibilidade do cidadão a uma ordem jurídica justa e não apenas ao poder judiciário. Esta acessibilidade deve ser para todos os cidadãos e de todas as formas possíveis.

Para Nathaly Campitelli Roque, (2017, s.p), o acesso à justiça é um direito fundamental e significa proporcionar a popularização da justiça não somente em meios informais e baratos, mas em garantir que discussões complexas sejam pautadas no processo judicial.

Diversos conceitos de acesso à justiça são instruídos a população, dentre estes, existem conceitos conservadores que instruem o acesso à justiça como sinônimo de acesso ao judiciário, bem como, conceitos modernos em que, dissertam o acesso à justiça ser o acesso ao Direito, a decisão justa e possivelmente próxima ao certo, ou o acesso ao entendido como correto e direto.

Preponderado por Pedro Gonzáles, (s.d, p. 2), o conceito atualizado de acesso à justiça é, o acesso à ordem jurídica justa, e elevação ao Direito, aos direitos e o direito de ter direitos, o acesso a juridicidade independente de intervenção judicial.

Notavelmente, o acesso à justiça é respaldado constitucionalmente no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, onde dispõe que, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Em sentido legal, a lei estabelece o devido acesso à justiça para os cidadãos. Por parte do sentido real, o acesso à justiça tem por si a possibilidade de ser interpelado por leis que trazem divergências e insurgências ao ordenamento. Ademais, é assegurado na Convenção Americana de Direitos Humanos e Pacto de San Jose da Costa Rica, fazendo com que seja prevalecido o devido acesso à justiça.

Por base na premissa atual de que a justiça é acessada com o devido acesso ao direito, ao ideal de justo e a uma decisão justa por parte do judiciário, se torna notavelmente discutido que existem leis a qual tem a potencialidade de mitigar o acesso à justiça.

A lei denominada como Mariana Ferrer em homenagem a esta que sofreu notoriamente em seu julgamento com a “especial” condução que este se teve. A referida lei foi promulgada para a fim de evitar que em julgamentos se violente a dignidade da vítima ou testemunhas no curso do processo. Em concernência foi promovido a espacialidade normativa com a qual se preocupa com as vítimas e

testemunhas de um processo. A dignidade da mulher abordado na lei indica verdadeiramente um passo importante para sua proteção, mas existe, em contrapartida o direito a defesa, este que é constitucionalmente garantido e deve ser para ambos os lados de um processo, seja a defesa ou acusação, a vítima ou réu.

Na mesma vertente de dificuldades, apesar da importância do tema, outros dispositivos legais decorrem da mesma problemática, como a lei sobre a violência psicológica, art. 147, B do Código Penal, traz consigo um texto o qual provoca dificuldades para a capacidade probatória, insurgindo dúvidas correlacionadas a forma que o advogado, juiz e promotor, bem como, operador do direito, terá para aplicar o devido crime.

6.1 A inconformidade e dificuldade de aplicação legal real

Vê-se que o Direito Penal no mundo moderno é abrangente e passível de modificações ao passo que a sociedade geral perpassa por mudanças. Novos crimes, novas penas, mudanças nas redações legisladoras, encarceramento e privação da liberdade, delitos hediondos, todos em constante aprimoramento.

Mencionado por doutrinadores e historiadores, o Direito Penal teve influência da religião, bem como, do Estado e da sociedade, influências estas vistas atualmente. Séculos atrás, as leis eram vistas com linguagem amplamente incompreensível para leigos, leis obscuras e de difícil entendimento.

No mundo contemporâneo é perceptível que existem leis com a mesma tonalidade e dificuldade afrontosa para a população. Sua aplicação efetiva ou inefetiva depende de seu texto legislativo ser taxativo, explícito e realmente aplicável a realidade brasileira.

A humanidade, os direitos básicos e o mínimo vital para sobrevivência humana são vertentes a serem visualizadas pela legislação penal. Em divergência, o direito penal simbólico e a sociedade de espetáculo não cooperam para tal.

Para André Estefan, (2021, p. 88), a expansão do direito penal é perceptível na criação de novos tipos penais próprios de uma sociedade em transformação pelos avanços tecnológicos. É risco aceitar o direito penal como *prima ratio* e não como *última ratio*.

O direito e os direitos transformam-se cotidianamente, o direito digital, fake News, dentre outros são intitulados recentemente e tem espaço com verbos antigos

como o roubar, matar alguém, e por diante. Com as transformações ocorridas, tem-se a necessidade de ter leis alteradas ou idealizadas para se legalizar e criminalizar condutas, atos e ações ou omissões.

As leis possuem influência na sociedade, desta forma, é notável que, deve ser buscado e almejado o justo, por meio de leis claras e coesas a fim de que possam ser aplicadas realmente.

Insurgindo após relativas formas diferentes que a sociedade adota, os crimes e penalizações mudam consigo, e por consequência, se existem riscos que o legislador assume ao criar tipos penais e influenciar o Direito Penal, sua aplicabilidade e como os operadores do direito se devem fazer, advogados, promotores, juízes em sua aplicação.

7 CONCLUSÃO

Por fim, com base no exposto, é possível concluir que a sociedade contemporânea está em constante mudanças e notavelmente impulsiona a criação de dispositivos legais, sejam estes para se buscar aquilo entendido como justo, mas em determinadas situações podem ocasionar o direito penal simbólico ou de emergência.

A criminalização de novos delitos que detém da potencialidade de não possuir aplicabilidade real, sendo conteúdos vagos e abertos, mas de extrema importância e por derradeiro, dificultando o trabalho dos intérpretes do Direito.

É notório casos em que, leis se divergem entre si e causam insegurança jurídica para o sistema, ademais, a sociedade não possui caráter crítico acerca de temas do tipo, solicitando do legislador providências e leis severas, estas que não resolvem a problemática da criminalidade. Penas altas e severidade nas detenções e reclusões podem mitigar princípios básicos e primordiais do Direito Penal, como o da proporcionalidade, da reserva legal e da humanidade.

Conclui-se com o presente artigo, que apenas elevar penas, não possui a capacidade de mitigar e prever delitos, a sociedade cria a expectativa pelo Direito Penal que se torna simbólico com a criação de dispositivos dificultosos de aplicação real, ademais, políticos e influenciadores usam de leis para se obter pretensões políticas, criando dispositivos legais e se aproveitando destes. Princípios são

desrespeitados com determinadas leis, bem como a humanidade, direitos fundamentais e proporcionalidade.

A sociedade deve ser ouvida primordialmente, sendo analisado a criminalidade, sua feição real e as melhores maneiras de a combater e principalmente, prevenir.

Para que uma nação esteja em desenvolvimento constante deve se ter educação, princípios, isonomia e debate público. É inconveniente o Direito Penal exacerbado de punições desregulares e desproporcionais.

É necessário mudanças penais ao passo que se tem modificações sociais são ocorridas, mas devem ser claras e planejadas, não apenas insurgindo leis sem fundamento ou estudo para que realmente funcionem. O Direito Penal é totalmente influenciável neste tocante, e por derradeiro a sociedade se torna o centro da simbologia penal, esta que, deve ser modificada para existir a real prevenção a criminalidade, mitigação de delitos e efetiva justiça a população.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Penal** Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Diário Oficial da União. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del2848.htm. Acesso em: 20 de mai. 2022.

ESTEFAM, André. **Direito Penal Contemporâneo**. Editora Saraiva, 2022. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555597486/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

SILVEIRA, Ricardo Geraldo R. **Acesso à Justiça**. Grupo Almedina (Portugal), 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584935390/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado**. Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993443/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

ROSA E POHLOD, Alexandre Morais da Rosa e Carolina Fava Pohlod. **A imprescritibilidade do crime de estupro e o Direito Penal simbólico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-21/limite-penal-imprescritibilidade-crime-estupro-direito-penal-simbolico>. Acesso em: 29 de mai. 2022.

ROSA E RAMOS, Alexandre Morais da Rosa e Ana Luisa Schmidt Ramos. **A criação do tipo de violência psicológica contra a mulher (Lei 14.188/21)**.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-30/limite-penal-criacao-tipo-violencia-psicologica-mulher-lei-1418821>. Acesso em: 25 de jul. 2022.

CAPEZ, Fernando Capez. **Leis são feitas com base em agenda oportunista, não critérios jurídicos, diz Capez**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mar-27/leis-sao-feitas-base-agenda-oportunista-fernando-capez>. Acesso em: 14 de jun.2022.

FREITAS, Vladimir passos Freitas. **Os imprevisíveis rumos do Direito Penal na atualidade**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-22/segunda-leitura-imprevisiveis-rumos-direito-penal-atualidade>. Acesso em: 18 de jun.2022.

FALAVIGNA E MULITERNO, Leandro Falavigna e Paulo Tiago Sulino Muliterno. **O Direito Penal do engodo**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/276305/o-direito-penal-do-engodo>. Acesso em: 22 de jun.2022.

EMERGÊNCIAS, DIREITO PENAL E COVID-19: POR UM DIREITO PENAL DE EMERGÊNCIA HUMANITÁRIO. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/1017#:~:text=O%20direito%20penal%20de%20emerg%C3%Aancia%20trabalha%2C%20pois%2C%20com%20emerg%C3%Aancias%20artificialmente,n%C3%A3o%20realizarem%20seus%20objetivos%20declarados%2C>. Acesso em: 25 de jul.2022.

THEODORO Eduardo Benfica E. **Escalada da cultura do medo pela mídia sensacionalista e reflexos no direito penal**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mai-15/eduardo-theodoro-populismo-punitivo-midia-sensacionalista>. Acesso em: 10 ago. 2022.

SCHMIDT, Eveline Cristiane Batista. **DIREITO PENAL MÍNIMO: REFLEXOS NA PERSECUÇÃO DAS INFRAÇÕES PENAIS DE MAIOR POTENCIAL OFENSIVO**. Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/direito_penal_minimo_-_reflexos_na_persecucao_das_infracoes_de_maior_potencial_ofensivo_-_eveline_c_b_schmidt.pdf. Acesso em: 14 ago. 2022.

SOARES Fernanda Trajano de Cristo. **É preciso enfrentar o mito da segurança através do Direito Penal**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-29/fernanda-soares-mito-seguranca-atraves-direito-penal>. Acesso em: 02 set. 2022.
FERNANDES Maíra. **Brasil chegou a mais de 900 mil presos durante a Covid-19**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jun-08/escritos-mulher-sistema-prisional-durante-covid>. Acesso em: 04 set. 2022.

SCAFF Fernando Facury. **Legalidade x reserva legal. ICMS não é IPI, exceto em São Paulo**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-16/justica-tributaria-legalidade-reserva-legal-icms-nao-ipi-exceto-sao-paulo>. Acesso em: 10 ago. 2022.
SILVA César Dario Mariano. **O Direito Penal como instrumento de pacificação social**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-02/cesar-dario-direito-penal-instrumento-pacificacao-social>. Acesso em: 09 ago. 2022.

SOUZA Renata Martins. **Defensoria e o enfrentamento ao estado de exceção e à criminalização da pobreza.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-19/papel-defensoria-enfrentamento-estado-excecao>. Acesso em: 05 ago. 2022.

ROQUE Nathaly Campitelli. **Acesso a justiça.** Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/105/edicao-1/acesso-a-justica>. Acesso em: 05 ago. 2022.

GONZÁLES Pedro. **O CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA E AS FUNÇÕES DA DEFENSORIA PÚBLICA.** Disponível em: [https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/42531/O_Conceito_atualizado_de_acesso___Justi_a_\(RJ\).pdf](https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/42531/O_Conceito_atualizado_de_acesso___Justi_a_(RJ).pdf). Acesso em: 06 ago. 2022.

JR. Miguel Reale. **Fundamentos de Direito Penal.** Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530991609/epubcfi/6/26\[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml12\]!/4](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530991609/epubcfi/6/26[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml12]!/4). Acesso em: 13 set. 2022.