



GABRIEL DE SOUZA MACIEL

GARANTISMO PENAL

Análise da aplicação do Garantismo Penal pelos operadores do Direito
no Brasil

São Lourenço/MG

2022



GABRIEL DE SOUZA MACIEL

GARANTISMO PENAL

Análise da aplicação do Garantismo Penal pelos operadores do Direito
no Brasil

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado pelo aluno Gabriel de Souza
Maciel como requisito para obtenção do título
de Bacharel, do Curso de Direito, da
Faculdade de São Lourenço.

Orientador: Professor Rony Amaral Mateus

São Lourenço/MG

2022

GARANTISMO PENAL

Análise da aplicação do Garantismo Penal pelos operadores do Direito
no Brasil

341.5

M152g Maciel, Gabriel de Souza

Garantismo penal: análise da aplicação do garantismo penal pelos operadores do direito no Brasil / Gabriel de Souza Maciel. - - São Lourenço: Faculdade de São Lourenço, 2022.

16 f.

Orientador: Rony Am aral Mateus

Artigo científico (Graduação) – UNISEPE / Faculdade de São Lourenço / Bacharel em Direito.

1. Direito penal. 2. Garantismo penal. 3. Direito no Brasil. I. Mateus, Rony Am aral, orient. II. Título.

Catlogação na fonte

Bibliotecária responsável: Fernanda Pereira de Castro - CRB-6/2175

RESUMO

O objeto deste trabalho é o Garantismo Penal, busca-se analisar a forma como os operadores de Direito tem utilizado a teoria de Luigi Ferrajoli, fazendo uma comparação entre o Garantismo penal e suas variações, o Garantismo Penal Hiperbólico Monocular e o Garantismo Penal integral com o Estado Democrático de Direito no Brasil. A necessidade deste trabalho tem como motivo o fato de que a academia não deve ficar à alheio a prática forense. O método de pesquisa compreende a análise de casos concretos, dispositivos legais em vigor no Brasil, textos e livros acerca do garantismo. O objetivo deste trabalho é determinar se o garantismo penal está sendo utilizado de forma equivocada pelos operadores do Direito. Tendo chegado à conclusão que, em vários casos, os operadores do Direito têm feito uma interpretação limitada da teoria idealizada por Ferrajoli.

Palavras-chave: Garantismo Penal. Hiperbólico. Monocular. Integral.

ABSTRACT

The object of this work is the Criminal guarantees, it seeks to analyze the way in which the operators of Law have used the theory of Luigi Ferrajoli, making a comparison between the Criminal guarantees and its variations, the Monocular Hyperbolic Criminal guarantees and the integral Criminal guarantees with the Democratic Rule of Law in Brazil. The need for this work is motivated by the fact that the academy should not be oblivious to forensics. The research method comprises the analysis of concrete cases, legal provisions in force in Brazil, texts and books about guaranteeism. The objective of this work is to determine if the penal guarantees is being used in a wrong way by the operators of the Law. Having reached the conclusion that, in several cases, the operators of the Law have made a limited interpretation of the theory idealized by Ferrajoli.

Keywords: Criminal guarantees. Monocular. Hyperbolic. integral

1 INTRODUÇÃO

A Constituição federal de 1988 trouxe consigo clara e evidente preocupação com os direitos fundamentais do cidadão, impondo ao Estado limites quanto sua atuação, garantindo as pessoas meios para se defender de excessos e arbitrariedades do poder público, bem como servindo como pilar que sustenta todo o Estado, sem dúvida alguma nossa Constituição é garantista.

É por esse motivo que é muito comum que operadores do Direito usem da teoria do garantismo penal, seja na elaboração de suas peças de defesas ou em suas

decisões, ou melhor dizendo, usam do garantismo que eles acreditam e não no que realmente foi idealizado por Ferrajoli.

É nesse sentido que, muitos advogados e defensores, entram com pedidos incomum na justiça, e com o pensamento de que esses pedidos não podem, de forma alguma, serem indeferidos pois violariam o garantismo penal e com a colaboração de parte de alguns magistrados acabam por sustentar uma tese que não tem respaldo no ensinamento do jurista Italiano.

Dessa forma, este artigo busca demonstrar que a teoria mencionada esta, em muitas situações, sofrendo uma interpretação exagerada sem necessidade, tendo que vista que o garantismo, da forma como foi idealizada, alcança com êxito a proteção do individuo em frente as arbitrariedades do Estado.

2 O DIREITO PENAL MÍNIMO

Inicialmente, cabe-se à análise da teoria do Direito Penal Mínimo, também conhecido como Direito Penal do equilíbrio, que surge como um meio termo entre duas teorias, o Direito Penal Máximo e o Abolicionismo.

Neste sentido, tal teoria defende que o Direito Penal, por lidar com os bens jurídicos mais importante para o indivíduo depois da vida, ou seja, sua liberdade de ir e vim, deve-se utilizado em “última ratio”, ou seja, somente após todas os outros ramos do direito tiverem falhado em proteger aquele bem jurídico.

Na mesma linha, essa teoria correlaciona a utilização do Direito penal a tutela de bens jurídicos indispensáveis a vida em sociedade, e de interesse do Estado, não podendo utiliza-lo de maneira excessiva, sob pena de banalizar a própria legitimidade do Estado de Punir, e é claro, violar às garantias fundamentais do indivíduo, para melhor compreensão devemos primeiro diferenciar bens jurídicos de bens jurídicos penais, entende-se bens jurídicos, conforme mencionado por Teles (2004, p.46):

“são bens jurídicos a vida, a liberdade a propriedade, o casamento, a família, a honra, a saúde, enfim, todos os valores importantes para a sociedade”

Entretanto, nem todo bem jurídico é tutelado pelo Direito Penal, somente aqueles considerados mais importantes, que a sociedade entenda como imprescindíveis e, portanto, necessitam de uma proteção maior do Estado, são os bens jurídicos penalmente tutelados, segundo Zaffaroni (2002, p.462):

“Bem Jurídico penalmente tutelado é a relação de disponibilidade de um indivíduo com um objeto, protegido pelo Estado, que revela seu interesse mediante a tipificação penal de condutas que o afetam”.

Dessa forma, a diferença entre bens jurídicos e bens jurídicos penalmente tutelado esta, então, no valor que a sociedade dá aquele bem, sendo que, por motivos óbvios, não há como o direito penal defender todos os bens jurídicos, devendo somente proteger aqueles de maioríssima relevância, mantendo-se, dessa forma, sempre alinhado com o princípio da intervenção mínima.

Devemos então entender, conforme defendido por Ferrajoli (2002), que em sua obra Direito e Razão, desenvolve a teoria do garantismo penal, que o Direito penal Mínimo busca manter-se atento as condutas que, de forma considerável e efetiva, representem uma ofensa a um bem jurídico relevante, garantindo ao acusado ampla defesa e que sua punição observe a mínima lesividade possível.

“O direito penal mínimo, quer dizer, condicionado e limitado ao máximo, corresponde não apenas ao grau máximo de tutela das liberdades dos cidadãos frente ao arbítrio punitivo, mas também a um ideal de racionalidade e de certeza.”. (FERRAJOLI, 2002, p. 83)

Vale salientar, que mesmo o Direito Penal Mínimo tenha como base os mesmos ideais do garantismo penal, não devemos coloca-los como iguais, sendo que primeiro, minimalista defende a aplicação do direito penal como “última ratio”, ao ver que o garantimos, que analisaremos melhor mais a frente, tem como principal objetivo a proteção das garantias penais e processuais penais indivíduo.

Por fim, não podemos confundir, a teoria minimalista, como uma forma de impunidade, mas sim de imunidade dos cidadãos contra as arbitrariedades do Estado, pela visão de Douglas Fischer, deve o Estado encontrar o equilíbrio entre a dignidade da pessoa que cometeu um delito e a defesa dos interesses individuais e coletivos.

3. Garantismo Penal

A teoria do garantismo penal tem como um dos seus maiores defensores Luigi Ferrajoli, em sua obra *Direito e Razão*, que o jurista italiano busca encontrar um modelo de Estado de Direito, com destaque na legitimidade do poder de punir do Estado e proteção da liberdade do indivíduo contra as arbitrariedades do poder público.

O Teoria defendida por Ferrajoli, garantismo penal, possui três sentidos, modelo normativo, como teoria do Direito e como filosofia política, que pela extensão deste trabalho analisaremos somente o primeiro e seus princípios, nele o autor estabelece o garantismo como um modelo normativo, com ênfase no direito penal, compartilha o princípio da legalidade da CF88, assim explica o autor:

Segundo um primeiro significado, 'garantismo' designa um modelo normativo de direito: precisamente, no que diz respeito ao direito penal, o modelo de 'estrita legalidade' SG próprio do Estado de Direito, que sob o plano epistemológico se caracteriza como um sistema cognitivo ou de poder mínimo, sob o plano político se caracteriza como uma técnica de tutela idônea a minimizar a violência e a maximizar a liberdade e, sob o plano jurídico, como um sistema de vínculos impostos à função punitiva do estado em garantia dos direitos do cidadão. (FERRAJOLI, 2002, p. 684)

Dessa forma, a legalidade estrita defendida por Ferrajoli, caracteriza-se como absoluta reserva da lei, não podendo o Juiz considerar como delitos atos que considere imorais ou socialmente lesivo, mas devendo sempre ser submisso a lei, pressuposto obrigatório para aplicação de uma pena, assim explica o autor:

O desvio punível, segundo a primeira condição, não é o que, por características intrínsecas ou ontológicas, é reconhecido em cada ocasião como imoral como naturalmente anormal, como socialmente lesivo ou coisa semelhante. É aquele que é formalmente indicado pela lei como pressuposto necessário para a aplicação de uma pena, segundo a clássica fórmula *nulla poena et nullum crimen sine lege*. (...) A primeira condição equivale ao princípio da reserva legal em matéria penal e da consequente submissão do juiz à lei: o juiz não pode qualificar como delitos todos (ou somente) os fenômenos que considere imorais ou, em todo caso, merecedores de sanção, mas apenas (e todos) os que, independentemente de sua valoração, venham formalmente designados pela lei como pressupostos de uma pena". (FERRAJOLI, 2002, p. 30)

Nesse sentido, buscar o autor construir um modelo normativo que delimita a atuação Estatal, evitando assim o máximo arbitrariedades e limitando o poder punitivo do Estado a lei, famosa expressão, *nulla poena et nullam crimen sine lege*, ou seja, não há crime, nem pena, sem prévia lei.

Além do princípio acima, Ferrajoli desenvolve sua teoria com base em dez princípios, que podem ser observados no nosso ordenamento jurídico, são eles, princípio da legalidade, princípio da jurisdicional idade, princípio da retributividade, princípio da culpabilidade, princípio acusatório, princípio do contraditório, princípio da necessidade, princípio da lesividade, princípio da materialidade e princípio da verificação.

O conjunto desses princípios, que dentro de um sistema, se assemelha bastante ao Estado de Direito, é através deles que o modelo garantista se completa e cumpri seus objetivos, a criação de direitos fundamentais e a sua proteção, bem como impedi que o Estado elabore penas rígidas demais.

Entretanto, da mesma forma do Direito Penal mínimo, não se deve confundir o modelo idealizado pelo jurista italiano como uma forma de impunidade, exagerando nas garantias dos acusados e esquecendo das outras partes envolvidas, as vítimas e a sociedade, para a teoria, a ideia do garantismo deve buscar proteger a integridade dos inocentes e punir de forma justa e proporcional aqueles que violam a lei penal.

4 GARANTISMO PENAL HIPERBÓLICO MONOCULAR

Podemos afirmar que Ferrajoli influenciou todo o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente o sistema penal, mas não de formar intocada, o garantismo no Brasil sofreu alterações e se fragmentou naquilo que os doutrinadores nomearam de Garantismo Penal Hiperbólico Monocular.

Esse novo modelo surgiu de uma visão limitada e distorcida do próprio garantismo penal, que agora foca apenas nas garantias dos que se encontram do lado oposto do poder estatal, de maneira desproporcional, por isso hiperbólico e isoladamente, assim monocular, esquecendo que as vítimas e a sociedade também devem ser protegidas, que foge muito das ideias do autor, dessa forma explica Douglas Fischer:

Em muitas situações, ainda, há distorção dos reais pilares fundantes da doutrina de Luigi Ferrajoli (quicá pela compreensão não integral dos seus postulados). Daí que falamos que se tem difundido um garantismo penal unicamente monocular e hiperbólico, evidenciando-se de forma isolada a proteção apenas dos direitos dos cidadãos que se veem processados ou condenados.

Salienta-se que essa visão unilateral de proteções individuais não surgiu sem um motivo, mas foi uma reação ao longo período que o Brasil passou sob a Ditadura Militar e todas as violações à direitos fundamentais que dele advirão, em especial o da liberdade de locomoção e de pensamento.

Entretanto, esse excesso de garantias em favor dos indiciados nos inquéritos policiais e dos acusados em processos criminais, somado a falta de compromisso e preocupação com a vítima e a sociedade como um todo pelos operadores do Direito no Brasil esta provocando um verdadeiro enfraquecimento ao Estado Democrático de Direito, ora, é dever do Estado a proteção ao mais fraco, aos mais vulneráveis e o direito de todos as partes envolvidos, individuais ou coletivos.

Para melhor entendermos a forma como alguns magistrados estão aplicando de forma equivocada da ideia do garantismo penal, devemos analisar alguns casos que ocorreram na justiça criminal no Brasil, uma delas aconteceu na Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no julgamento da Apelação Crime nº 70057362683, sendo Diogenes Vicente Hassan Ribeiro o relator:

Ementa: APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. AUTORIA DEMONSTRADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. MAJORANTE AFASTADA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. CONCURSO MATERIAL INVIÁVEL. MAJORANTE ESPECÍFICA. ABSOLVIÇÃO. RECEPÇÃO DOLOSA. NÃO COMPROVAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. Inversão da ordem dos questionamentos. A declaração de nulidade processual em razão de violação ao artigo 212 do Código de Processo Penal depende de irrisignação tempestiva da parte, isto é, de registro de inconformidade na ata de audiência o que não ocorreu. Preliminar rejeitada. Tráfico de drogas. Circunstâncias da prisão em flagrante que demonstram, de forma inequívoca, o tráfico de drogas. Réu preso juntamente com adolescente (não localizado em juízo), após correr ao avistar a viatura de polícia. Apreensão de 96 pedras de crack (16,8g) e munições dentro da mochila que carregava, bem como de uma arma de fogo na cintura. Menor encontrado com outra arma, de mesmo calibre. Alegação de consumo pessoal inconsistente diante do contexto da apreensão, forma de acondicionamento da droga e posse concomitante de armas. Condenação mantida. Majorante do tráfico. O mero fato ocasional de o crime ter sido cometido próximo à instituição de ensino não é capaz de majorar a pena. Com respeito aos entendimentos em contrário, ou seja, de

que o inciso III do artigo 40 da Lei de Drogas configura majorante objetiva, entendo que a função da majorante é conferir maior reprovabilidade à conduta delitiva de tráfico que se vale da existência das instituições elencadas pelo referido artigo, ou seja, que se beneficia do movimento ou da condição de vulnerabilidade de seus frequentadores. Majorante afastada. Porte ilegal de arma de fogo. O uso de arma de fogo é majorante específica do crime de tráfico de drogas, não podendo ser denunciado como conduta autônoma. Concurso material que prejudica o réu, na medida em que importa duas penas somadas, e não uma exasperada, podendo ainda embasar a manutenção da prisão preventiva e agravar o regime carcerário. Porte de arma destinado à proteção pessoal em razão do comércio de entorpecentes praticado e ao guarnecimento da atividade ilícita. Corolário lógico é absolvição por atipicidade. Receptação. A arma de fogo de calibre 38, apreendida com o réu durante a prisão em flagrante, foi furtada no ano de 2010 conforme registro de ocorrência anexo. Tendo sido denunciada a conduta de receptação na modalidade dolosa, impossível presumir que se o réu tinha ciência de que o revólver fosse objeto de crime. Absolvição mantida. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. (BRASIL, 2015)

Sendo assim, a decisão acima trata-se de uma apelação do crime de tráfico de droga com porte ilegal de arma de fogo, tendo sido afastado a majorante do crime de porte ilegal de arma, com a justificativa de que, conforme o magistrado, o porte ilegal de arma de fogo seria para a proteção pessoal em razão do comércio de entorpecentes ilícitos, assim não poderia ser usada para aumentar a pena do acusado, com devido respeito ao posicionamento acima, tal decisão, em desacordo com expressa previsão legal, em benefício do réu, não tem respaldo na teoria do jurista italiano e proporciona um desequilíbrio nas relações processuais, causa insegurança jurídica e o sentimento de impunidade.

Outra decisão que podemos citar foi colocado por Amilton Bueno de Carvalho em seu livro *Garantismo Penal Aplicado*, o acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, contém uma tese, no mínimo, interessante acerca da agravante prevista no art.61, II, e do Código Penal, crimes cometidos contra irmãos.

Penal. Roubo majorado. Circunstância agravante. Crime cometido contra irmã. Controle de constitucionalidade. Agressão aos princípios da igualdade, secularização e racionalidade. Inconstitucionalidade parcial sem redução de texto do artigo 61, inciso II, "e", do Código Penal. O patrimônio e a integridade da irmã do denunciado, enquanto bens jurídicos, merecem a mesma proteção que é alcançada a qualquer do povo, sob pena de violação ao princípio constitucional da igualdade. Se a condição parental não facilitou a consumação do crime, tampouco revestiu descumprimento de dever jurídico assistencial ou causou dano psicológico à vítima, não há razão alguma para o acréscimo de pena, pois a valoração de circunstância que em nada altera

o juízo de reprovação agride o princípio da racionalidade. A exasperação da pena, calcada tão somente no descumprimento de um dever moral de fidelidade de um irmão para com o outro, agride o princípio constitucional da secularização. Compete ao julgador fiscalizar a constitucionalidade da lei, suprimindo, dentre seus sentidos possíveis, aqueles incompatíveis com os preceitos constitucionais, utilizando-se da técnica da inconstitucionalidade parcial sem redução de texto (lição do Prof. Lênio Luiz Streck). À unanimidade, deram parcial provimento ao apelo.

Além dessas decisões “criativas”, o sistema penal brasileiro sofre com outro problema, a demora para que o processo chegue ao fim, e a maior causa disso são a quantidade de recursos cabíveis no processo penal, são tantos, como: Recurso em sentido estrito, Apelação, Embargos declaração, Carta testemunhável, Agravos, Embargos infringentes, Protesto por novo júri, Correição parcial, Recurso ordinário-constitucional, Recurso extraordinário e Recurso especial.

Dessa forma, com tantas maneiras de prosterger o processo, que em muitos casos a prescrição se torna a melhor ferramenta para um advogado criminalista, a defesa ad eternum, ou seja, a defesa que não tem fim, esse excesso foi criticado por Luís Roberto Barroso, Ministro do Supremo Tribunal Federal, em sua palestra no 7º congresso Brasileiro de Sociedades de advogado, segundo ele: “a gente em que criar no Brasil a cultura de que os processos acabam”.

O ex-juiz e membro da comissão de reforma do Código Penal do Senado Luiz Flávio Gomes também criticou o excessivo de recurso e a atuação de muitos advogados, segundo ele "Muitas vezes o advogado entra com um recurso exatamente para buscar a prescrição. É uma estratégia que fica à mão dos advogados em virtude de um equívoco nosso de excesso de liberalismo"

A situação fica ainda mais grave quando se trata dos crimes de colarinho branco, ou seja, crimes financeiros, sem uso de violência, que, em regra, são praticados por indivíduos influentes de grande poder político-económico, cuja a legislação branda e deficiente fortalece a interpretação hiperbólica do garantismo pela jurisprudência e doutrina, Daniel de Resende entende que:

Mesmo luzente a gravidade que permeia tais condutas, a leniência legislativa é assombrosa. Vislumbra-se uma política reducionista, de clara aproximação das sanções penais às sanções cíveis. Em resumo: um típico processo de despenalização e descriminalização, sob o manto de uma propalada civilização do direito penal. Entretanto, o que mais chama a atenção é que a

maior parte desse “processo civilizatório” beneficia, como não poderia deixar de ser, o colarinho branco.(SALGADO, 2015, p. 60).

Podemos citar como exemplo a operação “Castelo de Areia” da Polícia Federal, que tinha como investigados, por crimes financeiros e desvio de verbas públicas, políticos e empresários de grandes empreiteiras, em que a 6º Turma do Superior Tribunal de Justiça considerou ilegal a quebra do sigilo de dados telefônicos, com argumento que a operação teve início com base exclusivamente em denúncia anônima, e conseqüentemente anulou todas as provas obtidas na operação.

Entretanto, o voto vencido do ministro Og Fernandes, defendeu a quebra de sigilo dos investigados tendo em vista que as autoridades policiais, antes da instauração do procedimento, procedeu com diligências preliminares necessárias, conforme entendimento do STF.

Com esses exemplos, fica claro a interpretação equivocada da teoria idealizada por Luigi Ferrajoli por muitos legisladores e operadores do Direito no Brasil, e que esta correta a nomenclatura adotada por Douglas Fischer, qual seja, o garantismo penal hiperbólico monocular.

5 GARANTISMO PENAL INTEGRAL

Com o aumento de teses e decisões embasadas em uma visão descabida do garantismo penal, que se limita, e de forma exagerada, nas garantias dos acusados e investigados em detrimento da vítima e da sociedade, é natural que cresça um movimento de equilíbrio, que busca a aplicação correta da teoria idealizada pelo jurista italiano, qual seja, ou garantismo penal integral, que nas palavras de Douglas Fischer pode ser definido como.

Em síntese, do garantismo penal integral decorre a necessidade de proteção de bens jurídicos (individuais e também coletivos) e de proteção ativa dos interesses da sociedade e dos investigados e/ou processados. Integralmente aplicado, o garantismo impõe que sejam observados rigidamente não só os direitos fundamentais (do Estado e dos cidadãos), previstos na Constituição. O Estado não pode agir desproporcionalmente: deve evitar excessos e, ao mesmo tempo, não incorrer em deficiências na proteção de todos os bens jurídicos, princípios, valores e interesses que possuam dignidade constitucional, sempre acorrendo à proporcionalidade quando necessária a restrição de algum deles.

Veja bem, em nossa constituição não estão previstos somente direitos, mas também deveres, não havendo justificativa para uma aplicação de um e descaso com o outro, como se os deveres não fossem normas constitucionais, sendo correta o posicionamento de Douglas Fischer acerca da necessidade de uma preocupação balanceada dos direitos fundamentais e dos deveres fundamentais, tanto do cidadão quanto do Estado.

Salienta-se destacar que o garantismo penal integral não é uma visão oposta ao garantismo penal hiperbólico monocular, de forma alguma o que se busca é a supressão de direitos, mas sim uma interpretação sistemática dos princípios e valores constitucionais para garantir a segurança do cidadão e os interesses da sociedade em geral, assim afirma Baratta acerca do garantismo positivo.

Ampliar a perspectiva do direito penal da Constituição na perspectiva de uma política integral de proteção dos direitos significa também definir o garantismo não somente em sentido, como limite do sistema punitivo, ou seja, como expressão dos direitos de proteção frente ao Estado, senão como garantismo positivo. Isso significa a resposta às necessidades de segurança de todos os direitos, também dos de prestação por parte do Estado (direitos econômicos, sociais e culturais) e não só daquela parte deles, que poderíamos denominar direitos de prestação de proteção, em particular contra agressões provenientes de determinadas pessoas. (...) a necessidade de segurança dos cidadãos não é somente uma necessidade de proteção da criminalidade e dos processos de criminalização. A segurança dos cidadãos corresponde à necessidade de estar e de sentir-se assegurados no exercício de todos os próprios direitos

O garantismo integral tampouco deve ser confundido com punitivismo, não está sendo defendido penas mais rigorosas ou atropelamento de regras processuais em desfavor do réu, mas sim um modelo que defenda todas as partes envolvidas, réu, vítima e sociedade.

Dessa forma, a ideia é que o Estado tenha que observar, de maneira rigorosa, aos investigados e acusados criminalmente todos seus direitos fundamentais contidos em nossa Carta Magna, sem excesso em seu “jus puniendi”, bem como utilize o poder do Estado para proteger, de maneira eficiente, os bens jurídicos mais importante em nossa sociedade, utilizando o princípio da proporcionalidade em caso de conflito de direito dos envolvidos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que, no Brasil, o sistema não é uniforme, mas possui uma legislação muito diversificada, que varia bastante dependendo do tipo de crime ou do réu, sendo que, por diversas vezes, a teoria de Ferrajoli foi limitada no meio criminal, pelos operadores de direito, sendo utilizada como um modelo que favorece demasiadamente o acusado, seja no curso do inquérito policial ou do processo, ausentando-se na sua obrigação com a vítima e a sociedade como um todo.

Eis que, essa distorção do Garantismo Penal, criou-se um modelo com excesso de garantias em favor de quem, em tese, praticou um crime, elevando a máxima proteção do acusado, em detrimento dos interesses da vítima e da sociedade, produzindo um Sistema de Justiça Criminal lento e incapaz de atingir sua função social, qual seja, a pacificação do conflito na sociedade, e que não tem respaldo na teoria do Garantismo Penal idealizada por Ferrajoli.

Em suma, impõe a necessidade uma reavaliação na interpretação da teoria de Ferrajoli no Brasil, tanto pelos legisladores quanto pelos operadores do direito, para que o Direito Penal possa passar por uma reformulação, a fim de alcançar um garantismo equilibrado, democrático, que observe os direitos humanos de investigados e acusados, mas que seja eficiente na punição de infrações penais e na proteção das vítimas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARATTA, Alessandro. La politica criminal y el derecho penal de la constitucion. In: FRANCO, Alberto Silva e Nucci (orgs.). Doutrinas essenciais de direito penal, v.I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 57-58.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição Da República Federativa Do Brasil. Diário Oficial da União, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 5 Set. 2022.

BRASIL. Código de Processo Penal (1941). Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 13 out. 1941. Disponível em:< https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm> Acesso em 5 Set. 2022.

CARVALHO, Amilton Bueno de; CARVALHO, Salo de. Aplicação da Pena e Garantismo. 4. ed.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão – Teoria do garantismo penal. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FISCHER, Douglas. “O que é garantismo penal (integral)?” In: Garantismo penal integral: questões penais e processuais penais, criminalidade moderna e a aplicação do modelo garantista no Brasil.

GAZETA DO POVO. Disponível em:< <https://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/especialistas-se-dividem-sobre-excesso-de-recursos-no-sistema-penal-bzj128yx5apgyr7efozwoo47i/>>. Acesso em 5 Out. 2022.

JOVEM PAN NEWS. Disponível em:<<https://jovempan.com.br/programas/ministro-do-stf-critica-excesso-de-tempo-para-termino-de-processos-judiciais.html>>. Acesso em 5 Out. 2022.

SALGADO, Daniel Resende de. “A Elite do Crime: Discurso de Resistência e Laxismo Penal” In: Garantismo penal integral: questões penais e processuais penais, criminalidade moderna e a aplicação do modelo garantista no Brasil.

TELES, Ney Moura. Direito penal: parte geral. V. 4. São Paulo: Atual, 2004.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação 70057362683, Relator: Diógenes Vicente Hassan Ribeiro. Porto Alegre, 16 jul. 2015. Disponível em:< <https://portaljustica.com.br/acordao/2019948/embed>>. Acesso em 7 Set. 2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação 70004388724, Relator: Amilon Bueno de Carvalho, Julgado em 26/06 /2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro - Parte Geral. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

