

Abolicionismo penal: da utopia à realidade

Roberta Negrão de Camargo *

I- INTRODUÇÃO

A solução para a criminalidade, a qual vicia a vida em sociedade em nossos tempos, tem sido motivo de vastas discussões e dissertações. Várias tentativas de inibir os atos delituosos foram buscadas mas até o momento não foi obtida resolução plausível.

Neste trabalho, falaremos sobre uma proposta que a muito se debate, e que tem se mostrado apta, se devidamente aplicada, à surtir o efeito apaziguador pretendido pela sociedade. Trata-se do Movimento Abolicionista.

Mostrar-se-á no decorrer deste texto que, o abolicionismo com segurança crítica a legitimidade que o Estado possui para intervir de forma tão dramática na vida do particular. E demonstrar-se-á as propostas dadas por essa teoria para que os conflitos sociais sejam controlados.

Suas propostas, aplaudidas em tese, não se demonstram aptas à serem aplicadas em toda sua forma na sociedade, por estarmos vivendo um período de transição, onde uma abolição total do sistema penal acarretaria o caos.

Para suprir o vácuo que surgiu com a impossibilidade de aplicação da abolição penal, apresentaremos como meio preparador da sociedade, a teoria do Direito Penal Mínimo.

A intervenção mínima penal, será discutida no decorrer desta e por fim entender-se-á ser ela o caminho pelo qual poderemos trilhar para construirmos uma sociedade melhor, para nós e para as gerações futuras.

Sua aplicação, não retira totalmente o poder de intervenção do Estado mas o reduz ao mínimo necessário, a fim de que as garantias mínimas do homem sejam protegidas enquanto faz-se um combate sério e real contra a criminalidade.

Por vezes a ideologia abolicionista e a da mínima intervenção penal foram taxadas de utópicas, frutos de mentes sonhadoras. Que o seja!

A humanidade já foi governada com mãos de ferro, já sofreu com duras penas e nenhum progresso retirou destes bárbaros atos. Voltemo-nos, neste momento, para nossa consciência humana, e busquemos soluções voltadas no respeito à dignidade do homem, este é o caminho.

Ao adotarmos os conceitos que aqui serão expostos, e ao divulgá-los e defendê-los participaremos de um movimento capaz de mudar o destino da sociedade.

Compartilho dos sentimentos do ilustre jurista Cesare Beccaria¹, que já no século XVIII defendia o valor da vida humana:

"(...) se, por sustentar os direitos do gênero humano e da imbatível verdade, contribuí para arrancar da morte atroz algumas das trêmulas vítimas da tirania ou da ignorância igualmente prejudicial, as bênçãos e as lágrimas de apenas um inocente recambiado aos sentimentos da alegria e da ventura me confortariam do desprezo do resto dos homens."

Ao estudarmos sobre o tema aqui tratado precisamos fazê-lo com os olhos voltados para a importância de cada ser humano e nas duras conseqüências que a sociedade experimenta com a perda de um homem para o ciclo vicioso da criminalidade.

II - DO ABOLICIONISMO

Observando o sistema penal atual, notamos que este não procura efetivas soluções para os conflitos penais existentes, mas sim, alimentam o círculo vicioso da violência.

De tão acostumado, o povo já nem percebe que a reação do Estado, da forma como a conhecemos hoje, provoca maior violência do que a combatida.

A história tem nos mostrado que esse sistema só nos leva ao ponto de partida, o delinqüente devolve à sociedade toda a violência que recebeu através de seus representantes (Estado).

Raramente vê-se alguém sair de um cárcere melhor do que quando entrou, provando que o encarceramento do homem não tem o poder curativo que tanto se apregoa. O cárcere não pode melhorá-lo, aperfeiçoá-lo, não corrige a falta cometida, não o ressocializa, nem limpa sua culpa perante a sociedade a perturbou com sua conduta delituosa.

O abolicionismo traz em seu âmago uma abordagem crítica desse esquema auto-destrutivo.

Novas medidas paliativa são utilizadas no interior do sistema repressivo penal, mas apenas se mostram como nova forma de punição, e não como desejam apresentar-se, ou seja, um processo de reeducação.

Nosso sistema penal visa somente o autor dos fatos e dos interesses do Estado, esquecendo-se totalmente da vontade dos demais envolvidos na situação, como por exemplo a vítima.

A doutrina abolicionista acredita na aplicação do individualismo e humanismo na solução das lides penais. Para ela, o problema a ser resolvido, não passa de um eventual acontecimento infracional envolvendo membros da comunidade, independentemente da situação sócio-econômica e do stigma de perigoso.

Assim, a solução destes conflitos deve estar voltada para as especificidades vividas por cada indivíduo. A aplicação do princípio da igualdade prevê a diferenciação equilibrada entre os indivíduos, chegando-se, então, ao verdadeiro humanismo. Os conflitos sociais só podem ser solucionados a partir do envolvimento de todas as partes neles envolvidas.

A doutrina do abolicionismo identifica-se com a nossa atualidade, onde a necessidade de lutar contra a dicotomia e a discriminação se faz latente. E, ao observarmos atentamente, já podemos constatar boa parte da sociedade vivendo sob essa luz.

II.1. ORIGEM

Evandro Lins e Silva ² aponta o final da Segunda Guerra Mundial como o nascimento do movimento abolicionista:

"À fase tecnicista sucedeu, logo após a terminação da Segunda Guerra Mundial, uma forte reação humanista e humanitária. O Direito Penal retomava o seu leito natural, no caminho que vem trilhando desde Beccaria. Não surgiu propriamente uma nova escola penal, mas um movimento sumamente criativo, que vem influenciando de modo intenso na reforma penal e penitenciária da segunda metade do século XX.

O abolicionismo, em sua fase inicial, recebeu muitas adesões, mas seu crescimento foi tolhido por alguns de seus seguidores, a exemplo pode-se citar Marc Anel, que em seu livro " A nova defesa social" propôs a adoção de penas alternativas em substituição à pena de prisão, devendo esta última se utilizada somente em casos extremos.

Seguindo a maioria, Gramatica apoiou o princípio da intervenção mínima, no entanto, nunca deixou de proferir suas convicções acerca da doutrina abolicionista.

O movimento abolicionista ganhou força nas décadas de 60 e 70, período este onde se afirmavam as teorias sociológicas, que se abriram em tendências diversas.

As críticas abolicionistas inspiraram profundamente, manifestações e revoltas estudantis e juvenis, por toda a Europa Ocidental, levando a afirmação que o nascimento, propriamente dito, do abolicionismo, ocorreu no outono de 1966.

Comprometendo a esperança dos abolicionistas da época, ao contrário do que se acreditava, a fase das profundas e fundamentadas críticas ao sistema penal não durou muito. Seu declínio se deu no final da década de 80, quando surgiram movimentos progressistas, centrados nos grupos ecológicos, feministas e alternativos, que provocaram novas reivindicações de intervenção penal.

Tais movimentos se denominavam "novos realistas" ou "realistas de esquerda". Constituíam-se pelos mais fracos do sistema. Defendiam que, por sofrerem as conseqüências do sistema, seria preciso manter o combate ao crime através da utilização do instrumento repressor, submetendo-o, no entanto, a um controle mais seletivo.

Com o passar do tempo, a idéias abolicionistas vão ganhando nova vida, e ao invés de serem suplantadas, vêm ganhando novos adeptos e retornando ao centro de discussões importantes.

Através de conferências internacionais, palestras, seminários, cursos e estudos sobre o movimento, este está angariando assecclas respeitáveis e que empenham-se em aplicar

suas idéias no mundo real. Devido a isto, o abolicionismo já coleciona vitórias, tais como a motivação para o estudo da criminalidade do "colarinho branco", do racismo, do "imperialismo", da discriminação sexual, do belicismo e delitos ecológicos, bem como influência a descriminalização de figuras típicas como na aceitação geral do princípio da intervenção mínima.

II.2. PROPOSTA

O objetivo desta ideologia é mais do que transferir os conflitos da jurisdição penal para a civil, supondo que a conciliação neste solucionaria os problemas daquele.

O movimento abolicionista visa uma solução para a violência que não seja baseada em violência. Tem por maior escopo pacificar os conflitos sociais através de modelos de atuação que pressupõem o princípio do acordo indivíduo-indivíduo, privilegiando o diálogo e substituindo a disciplina. Quer preservar a cidadania de ambas as partes, não precisando suspender a de ninguém.

Propõe ainda a criação de microorganismos sociais baseados na solidariedade e fraternidade, objetivando a reapropriação social dos conflitos entre agressores e ofendidos, e a criação espontânea de métodos ou formas de composição.

Não fala-se nesta ideologia de sanções alternativas, mas sim, em alternativas para o processo de Justiça Criminal, que podem ser de natureza predominantemente legal, ou seja, pelo direito positivo (direito civil, administrativo), ou predominantemente não-legal.

Salete Magda 3 Oliveira ensina:

"... enquanto o sistema penal proclama os benefícios do 'efeito dissuasivo da punição', subscrevendo-se sob a política soberana do medo, o abolicionismo investe na prática analítica da persuasão que privilegia o acordo generoso baseado na argumentação, que não se reduz à instrumentalidade técnica, mas amplia a possibilidade de discussão no cotidiano, entendido como prática do próprio pensamento criativo, que não prescreve limites para si mesmo ou para a convivência com o risco."

As alternativas utilizadas para dirimir os conflitos sociais existentes, e com os quais nos deparamos diariamente, deve permitir a flexibilidade em sua utilização. Todas as medidas utilizadas para solucionar os problemas precisam adaptar-se à realidade dos envolvidos, visto cada fato ter sua dinâmica própria. A justiça penal deverá tornar-se totalmente não-legal, deixando que os próprios envolvidos encontrem solução para as situações problemáticas, o que já acontece em muitos momentos, nos casos em que o sistema legal existente não consegue abraçar muitos dos delitos cometidos em nossa sociedade.

A proposta abolicionista aponta cinco possíveis modelos de resposta às situações problema que insistem em apresentar-se no convívio social, são elas:

1º - A compensação:

Baseia-se na capacidade de um indivíduo de oferecer algo a outro como meio de reparação, contando-se neste momento com a generosidade, tanto de quem oferece, quanto do que aceita e se sente por tanto recompensado.

A justiça, nesse modelo, se faz no momento em que ao ser recompensado pelo dano sofrido, a parte lesada aceita o modo como lhe foi feito a compensação. Essa aceitação é puramente intrínseca, demonstra que os ânimos na contenda já se acalmaram, e que o ofendido não mais está ansioso por vingança.

Dessa forma, procura-se resolver a situação problema de tal forma que, a paz novamente seja restaurada na sociedade, controlando-se o desejo de vingança e revolta, que obviamente acarretaria maior criminalidade.

2º - Meio Terapêutico:

Nessa concepção de terapia, abomina-se a aplicação do tratamento sob cárcere, mas defende a estimulação do talento e do potencial do envolvido na situação problema.

O ser humano tende a assimilar um comportamento dependendo do "status" que lhe é imposto. Ao ser aprisionado, o indivíduo fica marcado pelo preconceito, já não é encarado como um membro da sociedade, mas sim como um pária destinado à exclusão social.

Ao encarcerar o homem, encarcera-se também sua chance de renovação e mutação, inibe-se sua chance de ressocialização. De tanto ser tratado como um "animal enjaulado e perigoso", como "um ser desprezível" e "sem importância", o que efetivamente se demonstra na nossa política punitiva e na realidade penitenciária, o indivíduo esquece-se de quem é e passa a acreditar em todos à sua volta, conformando-se com seu estado e situação social, agindo como se espera que o faça e desestimula-se a promover uma mudança significativa em seu ser e, em consequência, em seu comportamento.

Provado já está que o cárcere não soluciona os problemas sociais, segundo este modelo de resposta. A terapia deve ser aplicada, em situações que promovam a readaptação do comportamento do indivíduo às expectativas sociais, utilizando-se para tanto do talento inerente a todo ser humano e do potencial do envolvimento na situação problema.

3º - Punição Revisitada:

Investe no acordo entre as partes para a realização do banimento, nunca reiterando a necessidade de prisão.

Aceita-se o banimento sem determinar-se um lugar a ser ocupado por esse corpo.

Através desse modelo, alcança-se a devida punição, sem utilizar-se de maneiras sórdidas de castigo. Deixando ainda, a chance de nova integração ao indivíduo banido, procurando promover uma mudança no comportamento do agente da ofensa, evitando reincidências e levando a paz social, que é a real busca da justiça penal.

4º - Conciliatório:

Pressupõe o princípio do acordo entre os indivíduos envolvidos na situação problema, privilegiando o entendimento e o diálogo como meio de resolução dos problemas.

Quando vivenciando o problema, as partes envolvidas no fato estão repletas de confusões de pensamentos e sentimentos. Por vezes, no calor dos acontecimentos, dão valor excessivo ao ocorrido, conturbando-se a ordem social.

O diálogo ajuda a apaziguar os ânimos, dando espaço ao entendimento. Em fatos onde as partes não se lhe considerem graves por demais. O ofensor e o ofendido podem, através de uma conversação, chegar à solução mais apropriada.

5º - Educação:

Por fim chegamos ao modelo da educação, que consiste na sociabilidade pautada na descentralização da autoridade.

Ao descentralizar, o trabalho de ressocialização tornar-se-á mais efetivo e produtivo, pois proporcionará ao indivíduo a chance de a possibilidade de reeducar-se enquanto integrado ao seu grupo social, e assim sentir-se-á mais aceito.

Ao vislumbrar melhor suas possibilidades, seu desejo intrínseco de retorno à vida, segundo os moldes pacíficos da sociedade crescerá mais facilmente no ofensor, despertando motivação para a educação verdadeira, que é a única que pode transformar comportamentos.

Salete Magda 4 e Oliveira e Edson Passetti, nos elucidam sobre os modelos acima expostos:

"Esses modelos pressupõem o princípio do acordo indivíduo-indivíduo, privilegiando o diálogo e substituindo a disciplina em que um agente externo, que era designado para dar solução ao fato, agora venha por em busca de uma solução que preserve o exercício da cidadania para as partes e não a suspensão para pelo menos uma delas"

A teoria abolicionista assusta por redimensionar a justiça e o papel da máquina judiciária na nova justiça. Ela nos perturba, pois faz-nos ver além, e nos tira da fantasia de um mundo onde existem os bons (nós) e os maus (eles).

Não se deve temer as mudanças que essa teoria trará se praticada. Nela, o Estado deverá ser um protetor de nossos direitos e não nosso carrasco. Trabalharemos não com a imposição do medo, mas com a busca da consciência.

Beatriz Rizzo Castanheira e Carmem Sílvia de Moraes Barros 5, concluem:

"Direito Penal foi criado pelo homem, não foi um presente ou uma imposição divina. Aboli-lo é uma opção, mais do que isso, um caminho futuro." (negrito nosso)

III - DAS CRÍTICAS FORMULADAS PELA DOUTRINA ABOLICIONISTA.

A teoria abolicionista, pois, combate o sistema penal como disposto na atualidade e promove, como solução aos problemas sociais encontrados hoje, modelos alternativos para as expostas às situações problemas.

Tamanha aversão ao sistema penal não pode ser baseado em opiniões soltas ao vento, sem idéias fortemente sólidas e à mingua de concretas constatações.

Exporemos, adiante, as críticas que o abolicionismo levanta com relação ao sistema penal, críticas estas que, por sua natureza, retiram a legitimidade do discurso punitivo que já estamos cansados de ouvir.

As irrefutáveis críticas que passamos a demonstrar, fundamentam os argumentos da doutrina abolicionista e tornam adequada a proposta de extinção, não apenas da pena privativa de liberdade, mas sim de toda a máquina que movimenta o Direito Penal.

III-1. DA "CIFRA NEGRA" DA CRIMINALIDADE E DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE.

Entendemos por "cifra negra" da criminalidade todo o montante de condutas criminalizáveis que deixam de ingressar no sistema penal estatuído.

Tal número de delitos seria impossível determinar-se estatisticamente. Sabemos, no entanto, que o número de casos atendidos pelos braços da máquina penal é irrisório perto dos acontecimentos reais. O sistema penal, em verdade, não consegue ser aplicado em todo fato tipicamente delituoso.

Louk Hulsman 6 enriquece esse entendimento:

"Como achar normal um sistema que só intervém na vida social de maneira tão marginal, estatisticamente tão desprezível? Todos os princípios e valores sobre os quais tal sistema se apóia (a igualdade dos cidadãos, a segurança, o direito à justiça, etc...) são radicalmente deturpados , na medida em que só se aplicam àquele número ínfimo de situações que são os casos registrados.

O enfoque tradicional se mostra, de alguma forma, às avessas. A cifra negra deixa de ser uma anomalia para se constituir na prova tangível do absurdo de um sistema existente. E longe de parecer utópica, a perspectiva abolicionista se revela uma necessidade lógica, uma atitude realista, uma exigência de equidade."

A acepção e a seleção que ocorrem na apuração dos crimes, e na intervenção do Estado através da aplicação do sistema penal só fazem agredir princípios básicos de direito, princípios estes não disponíveis por terem caráter constitucional.

Nossa Lei Maior garante a inalienabilidade dos direitos inerentes ao homem, direitos estes que nada nem ninguém poderia usurpar, muitos menos a atuação do Estado.

Um dos princípios constitucionais feridos pela existência da "cifra negra" é o da legalidade. Celso Ribeiro Bastos 7 fala um pouco mais sobre esse princípio:

" Desde priscas eras tem o homem se atormentado com o problema das desigualdades inerentes ao seu ser e à estrutura social em que se insere. Daí ter surgido a noção de igualdade que os doutrinadores comumente denominam igualdade substancial. Entende-se por esta a equiparação de todos os homens no que diz respeito ao gozo e fruição de direitos, assim como à sujeição a deveres."

Oras, se todos "homens são iguais", como determina nossa Carta Magna, então poderíamos concluir que todos os que não são atingidos pela jurisdição do sistema penal na solução de seus problemas, não são tratados de forma igual aos homens tutelados pela lei penal, portanto "não são seres humanos"? Ou então, estariam renegados à condição de 2ª classe e cidadãos?

Certo é que, mesmo na tentativa de proteger-se um sistema falido, não poderíamos chegar ao cúmulo de assim os classificar, no entanto, esse sistema assim os trata. Mais correto seria, como o é, afirmar que, um sistema que fere um dos mais importantes princípios constitucionais, se não o mais importante, é ilegítimo de pleno direito, não podendo prosperar sua existência danosa.

Uma afronta tão visível à Constituição Federal já é motivo suficiente para declarar-se a ilegitimidade do sistema penal, quanto mais se somarmos essa afronta ao desrespeito moral e substancial que se infringe à vida humana. Essa máquina, a qual denominamos sistema penal, não pode prosperar por mais tempo, sendo correto buscarmos sua abolição.

III-2. DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SEGURANÇA.

A intervenção do Estado através do sistema penal como o conhecemos hoje, baseia-se, ou deveria basear-se, no direito individual à segurança. Todo fundamento desse sistema se desmorona ao constar-se a aplicação excepcional, e portanto injusta, desta intervenção a um número de selecionados violadores da lei.

Relembremos o texto de nossa Constituição Federal:

" Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: " (grifo e negrito nossos)

Celso Ribeiro Bastos 8 ainda ensina:

"Portanto, a proteção que é dada à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade é extensiva a todos aqueles que estejam sujeitos à ordem jurídica brasileira. É impensável que uma pessoa

qualquer possa ser ferida em um destes bens jurídicos tutelados sem que as leis brasileiras lhe dêem a devida proteção." (grifo e negrito nossos)

Visível é a forma como o sistema penal praticado em nosso país é falho em atender a mais este preceito constitucional. A segurança é aviltada constantemente dentro dos lares e das vidas dos cidadãos brasileiros e dos estrangeiros que aqui residem ou transitam.

Desculpas como sobrecarga de trabalho, pouco profissionalismo dos agentes da lei, leis brandas e outras que estamos cansados de ouvir, são dadas para justificar a criminalidade crescente e a conturbada vida em sociedade que está se instalando mais e mais em nossos dias.

Nenhuma desculpa é viável. Nada pode esconder que o sistema como um todo é o culpado pelo fracasso do Estado em assegurar à todos que vivem em nossa nação um dos direitos individuais mais importantes, o da segurança.

Correto é dizer que um sistema que avilta direito individual assegurado pela nossa Carta Magna carrega em seu seio a nulidade. Sua existência é uma afronta a cada indivíduo que confiou aos legisladores a honra e a obrigação de constituírem leis que viabilizassem um convívio sadio em sociedade.

Ilegítimo é, portanto, sua existência e sua aplicação na solução dos problemas que se apresentam, e ao dizer isto nos baseamos no fato de que, se uma lei ou um conjunto de leis vai de encontro com a Constituição Federal de um país, e sendo esta Constituição fruto da vontade de uma nação, elaborada sobre a égide da legitimidade entregue aos constituintes por meio do voto do povo, não pode trazer para si a legitimidade em que se banha a nossa Lei Maior.

A abolição de todo o sistema penal, é o que há de correto a fazer-se, a fim de se encontrar soluções efetivas aos problemas que enfrentamos relativos a criminalidade eliminando condutas viciadas do Estado.

III-3. DA CULPABILIDADE.

Vivemos na era do direito penal técnico, direito este sem comprometimento algum com as ciências criminológicas e sociais. Legisladores mal preparados, e sem vontade suficiente que os impulse a, senão filosofar por si próprios, procurar cientistas do direito para auxiliá-los na elaboração das leis penais.

Pouco se vê, legisladores preocupados em entender e discutir a justificativa do "ius puniendi" do Estado. Criam leis punitivas e vingativas que sem base nas ciências humanas como a criminologia, a sociologia, a psicologia e outras, ocasionando maior violência do que a já existente, impulsionando a criminalidade, ao invés de controlar as relações humanas dentro de nossa sociedade complexa.

Desta forma, o sistema penal brasileiro, a exemplo de outros países, vestiu-se de uma túnica cinza, tornou-se automático, frio, desumano. Amparando uma intervenção estatal deveras grave na vida privada do indivíduo.

O Código Penal, em seu artigo 59 nos indica as bases do Estado para justificar sua intervenção penal:

"Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:" (grifo e negrito nossos)

Pois bem. Só é justificável ao Estado interferir na vida do indivíduo caso seja provada a culpa do mesmo. Ficou claro então que a função e a justificativa da intervenção penal está atrelada à culpabilidade do agente.

Dessa forma entende Lycurgo de Castro Santos 9:

"A culpabilidade penal está intimamente ligada à justificativa estatal para a imposição da pena. É pressuposto da pena. 'Nulla poena'. O que autoriza o Estado a impor a sanção penal ao indivíduo é o seu estado de culpado perante a sociedade, uma culpa tão grave, tão perturbadora da ordem social, que o único meio de reequilibrar as relações entre as pessoas é a imposição de outro mal (segundo vários doutrinadores, um mal necessário) - que seja a pena." (grifo e negrito nossos)

Para melhor entendermos a justificativa do direito penal para a imposição da pena e conseqüentemente a ilegitimidade do Direito Penal, precisamos estudar a culpabilidade, o que faremos agora.

Aprendemos, desde muito cedo, a história de Adão e Eva, onde ambos, desobedecendo as ordens expressas de Deus, comem o fruto proibido e são punidos com o banimento. Essa história, e o pecado original que dela recebemos, vem acompanhando a humanidade por milênios, sendo difundida tanto pelo judaísmo quanto pelo cristianismo.

A humanidade assimilou os conceitos do bem e do mal, da culpa e da punição. Tanto que estes conceitos foram os utilizados para se fundamentar os primeiros passos do Direito Penal.

Não só na cultura cristã e judaica, como também em todas as outras, da mais antiga até a mais contemporânea, encontramos símbolos e ensinamentos do certo e do errado, onde o que escolhe o errado receberá uma recompensa desagradável por sua atitude errada.

Vê-se, portanto, que a muitos anos, e em quase todas as culturas, vem se cultivando o conceito de que o erro deve necessariamente acarretar uma reprovação e repreensão sérias, e que quanto maior o 'pecado' maior deve ser a punição.

Os tempos modernos e a ciência trouxeram de certa forma a libertação para essas idéias opressivas. Sabemos que não precisamos nos preocupar com o pecado cometido por Adão e Eva, pois a vida no mundo começou a surgir de bactérias, pequenas células e algas. Nossos ancestrais evoluíram através de várias etapas de existência, até finalmente chegarmos ao nosso estado atual, ou seja, o "Homo Sapiens". Tal conhecimento nos libertou da culpa opressiva. A ciência nos proporcionou espaço para evoluir até mesmo em nossos relacionamentos humanos.

Com a evolução dos tempos, surgiram revoluções e novas idéias. Na época da Revolução industrial, criou-se a idéia do utilitarismo. Sem a preocupação de repreender e reprovar, o utilitarismo acreditava na recuperação do indivíduo, a qual deveria ser consertado como um sofá rasgado e velho, ignorando a vontade e personalidade do delinqüente.

Aparecem então, no contexto, as discussões acerca do livre arbítrio, estudada de forma séria e científica, chegando-se a conclusão de que o Estado não possui meios de determinar a culpabilidade de uma conduta, pois, nas palavras de Lycurgo¹⁰, "não há como se determinar se o indivíduo, nas circunstâncias em que atuou, poderia atuar de forma contrária."

Como estabelecer então se houve no ato delituoso a culpabilidade concreta? Como estabelecer se naquele momento o indivíduo estava exercendo seu livre arbítrio ou se não poderia ter agido de outra forma dentro das circunstâncias eliminando a culpabilidade?

Voltamos então a falar sobre a legitimidade para o Estado agir. Tem o Estado autorização e legitimidade para alterar a personalidade de um homem e interferir em sua vida de forma drástica, havendo, mesmo que remota, a chance de não ser culpado? Até que ponto a intervenção penal respeita o valor da vida humana e a dignidade do homem?

Nossa sociedade, por seus meios quase que imperceptíveis, molda de forma brusca a psique dos indivíduos. Não podemos avaliar com nitidez a culpa pelo ato delituoso. É impossível ao Estado adentrar aos mais remotos pensamentos e sentimentos do ser humano e descobrir a culpa neles.

Dessa forma concluimos que se a legitimidade de punir, de interferir na vida do indivíduo, baseia-se na culpa do mesmo, e que não podemos avaliar a culpa, sob pena de cometer erros hediondos, é que entendem os abolicionistas que o Estado não possui razão ou justificação para sua malfadada tarefa de julgar um indivíduo e trancafiá-lo em uma prisão. Não possui o Estado a legitimidade para reprovar o homem.

Para o abolicionismo, a aplicação da pena só se explica como uma manifestação simbólica do poder Estatal, onde traz consigo, e muitas vezes de forma disfarçada, a real finalidade que a elas é inerente, ou seja, manter e reproduzir poder. Ilegítimo, portanto, o sistema penal.

III-4. DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

O Princípio Constitucional da Legalidade compreende a busca do Estado de jugular os comportamentos individuais e dos órgãos estatais.

Toda a atuação do Estado, incluindo-se aí a intervenção penal, é baseada em diretrizes instituídas por lei. O princípio da legalidade busca inibir as manifestações caprichosas da vontade do detentor do poder de punir.

A legalidade abraçou o sistema penal de forma que este não pode desatar-se destas amarras para aplicar as sanções previstas a seu bel prazer, deixando-se influenciar pelo "animus" do agente do Estado.

É, portanto, o princípio da legalidade, na realidade um garantia constitucional, promovendo a segurança de que os órgãos estatais não poderão usurpar a lei e desferir ataques de penas inadmissíveis e inapropriadas ao indivíduo.

Linda é a doutrina, e nobre foi a intenção de nossos legisladores constituintes ao consagrarem tal princípio. Porém, nossa realidade é outra.

Não precisamos nos dar ao trabalho excessivo de buscar incessantemente ocorridos que demonstrem o quão pouco se faz caso deste princípio dentro da realidade do sistema penal.

A Imprensa cita casos de corrupção cometidos por agentes policiais e por outras autoridades incumbidas de fazer com que a máquina penal funcione. De fato, qualquer órgão de

direitos humanos sério pode comprovar o exagerado número de prisões ilegais, homicídios e torturas que ocorrem diariamente dentro dos presídios, fóruns e delegacias no Brasil, sem falar nas atividades extorsivas, participação nos "lucros" decorrentes de contravenção e outras atividades ilícitas.

O sistema penal como se encontra estruturado não funciona. Nobre é a sincera convicção dos que o defendem. Todavia, este corpo está viciado, e apodreceu por inteiro. Argumenta-se que o sistema penal está estruturado de forma que não tenha condições de funcionar, pois tipifica um número de condutas muito maior do que a capacidade dos órgãos incumbidos da repressão criminal pode suportar.

O sistema penal não atua em conformidade com a legalidade, visto os inúmeros fatos violentos e de corrupção praticados por seus próprios órgãos. Ferem seus objetivos e suas diretrizes. Estampam total desrespeito à estrutura democrática de nosso país, constituída por nossa Constituição Federal.

E por ferirem princípio constitucional, trajam-se de profunda nulidade, não devendo prosperar sua existência, visto que esta não se legitima.

Portanto, claro se demonstra a ilegitimidade do sistema penal no momento em que sua máquina fere um princípio constitucional. Não havendo condições de sanear tal problema, e se houvesse, seria em vão, visto que, o próprio sistema induz aos delitos praticados pelos seus órgãos competentes, a abolição de todo o sistema é a única solução plausível.

III-5. DA PREVENÇÃO DE NOVOS DELITOS.

Em oportunidade anterior, já transcrevemos na íntegra o artigo 59 do Código Penal Brasileiro. Voltando-nos novamente a seu texto, poderemos notar que a prevenção também constitui uma justificativa utilizada pelo Estado para a intervenção no âmbito particular do indivíduo.

Aurélio Buarque de Holanda Ferreira¹¹ definiu claramente o termo prevenção, vejamos:

" Prevenção. (do lat. 'tardio praeventionē') 1. Ato ou efeito de prevenir-se. 2. Disposição ou preparo antecipado; premeditação (...) 5. Precaução, cautela."

Como vemos, a prevenção entende ao preparo antecipado para que o crime não ocorra. Nossa legislação penal deveria tratar de meios cautelares com a finalidade de não deixar que os delitos acontecessem. É função do Estado precaver-se de situações problema no seio da sociedade.

Doutrinadores amantes do direito positivo nos moldes atuais acreditam que, prevendo-se os delitos que poderão acontecer, e apenando-os duramente, os membros da sociedade ficariam intimidados e inibiriam seus impulsos ao crime.

Educação por meio do medo. A milênios os homens têm aplicado este sistema, e a milênios não surtiram os resultados desejados.

Exemplos clássicos podem ser citados, demonstrando que o medo não inibe a pretensão delituosa. A natureza humana é muito mais complexa do que um conjunto de leis repressivas.

A prevenção só poderá ser conseguida pela educação cauteladora, educação essa que necessariamente necessita integrar-se ao sentido, intrínseco e estritamente pessoal, de dever do indivíduo.

O medo não inibe a vontade. Observando uma criança e um adolescente, percebemos que, mesmo tendo conhecimento de que seu desejo é contra a vontade de seus pais, e

mesmo tendo a certeza de que se seus pais descobrirem ele será castigado, preferem correr o risco. Satisfazem seu desejo e esperam que seus desígnios não sejam descobertos para fugir do castigo que lhes será imposto.

Assim como uma criança desobedece a seus pais, mesmo sabendo que poderá ser castigada, o adulto desobedece as leis mesmo correndo o risco de ser penalizado. O desejo de executar, a ânsia de satisfazer seus impulsos é inerente à natureza humana. O medo da punição não inibe a necessidade de saciação, somente motiva a criatividade e perspicácia do indivíduo para esquivar-se da imputação das sanções.

Labutando como advogados criminalistas, encontramos quase que diariamente exemplos de que a punição não é o estímulo adequado para motivar a inibição ao crime. Por vezes incontáveis observamos os delinquentes lamentando a prisão, e discutindo o que fizeram de errado para serem "pegos", e como se prepararão na próxima vez para que polícia não os encontre.

Arrependimento? Somente o de não terem conseguido safar-se, mas não por terem cometido o ato delituoso. Como já dissemos, o medo não inibe a vontade do indivíduo de praticar o crime, apenas o inspira a procurar um melhor modo de fazê-lo.

Beccaria¹² já sabia disso na época do Iluminismo, in verbis:

"Por uma boa educação, apenas, é que se aprende a desenvolver e a caminhar os sentimentos do próprio coração. Contudo, ainda que os criminosos não possam perceber os seus princípios, nem por isso deixam de proceder conforme um certo raciocínio. Oras, aqui está como um assassino ou um ladrão raciocina, afastando-se do crime somente pelo temor do patíbulo ou da roda:

‘Quais são, por fim, as leis que tenho de respeitar e que colocam tão grande distância entre mim e o rico? O homem rico, duramente, recusa-me a pequena esmola que lhe peço e envia-me para o trabalho, que eu nunca conheci. Essas leis foram feitas por quem? Homens opulentos e donos do poder, que nunca se deram ao trabalho de visitar a miserável cabana do pobre, que não viram dividir um pão grosseiro entre os filhos famintos e a mãe aflita. Quebremos as convenções, que trazem vantagens somente a alguns tiranos covardes, porém funestas para a maioria. Ataquemos a injustiça em sua origem. Sim, voltarei ao meu estado de natural independência, serei livre,

experimentarei por algum tempo os frutos felizes da minha astúcia e da minha coragem. Dirigindo alguns homens resolutos como eu, sanarei os enganos da sorte e verei meus tiranos tremerem e ficarem pálidos quando virem aquele que a sua insolente riqueza colocava abaixo dos cavalos e dos cachorros. Pode ser que advenha um tempo de dor e de remorso, porém essa época será curta; e por um dia de sofrimento, terei gozado muitos anos e liberdade e de prazeres.' "

"A visão causada pela visão dos tormentos não pode resistir à ação do tempo e das paixões, que em breve levam da memória as coisas mais essenciais."

A pena privativa de liberdade não intimida. É fácil constatar-se este fato ao prestarmos o mínimo de atenção nos presídios e delegacias abarrotados de pessoas que não se amedrontaram diante pena, e nos incontáveis indivíduos que circulam livremente pelas ruas praticando toda sorte de delitos, mesmo conhecendo a possibilidade de serem punidos.

Nosso sistema penal é completamente arcaico e falho quando pretende controlar a criminalidade prevendo sanções graves aos indivíduos que burlarem as leis. Ineficaz é a palavra exata para nosso ordenamento jurídico penal, INEFICAZ!

O homicídio, o aborto, o roubo, o tráfico de entorpecentes e outros delitos são praticados com relativa regularidade, como ocorreria se não houvesse proibição alguma. A intervenção penal do Estado é irrelevante.

Além de rejeitar o sistema penal como inibidor da criminalidade, os abolicionistas entendem que, por apresentar resposta violenta e pública, ele acaba por estimular a própria violência em outros campos, principalmente nos presídios, considerados por muitos como a "escola do crime".

Pois bem. Se uma das justificativas que o Estado apresenta para impor-se frente a vida particular do indivíduo é a prevenção, e concluindo que o sistema penal atual não previne crime algum, muito pelo contrário, o incita, entende a teoria abolicionista que ele não possui a justificativa da prevenção do delito. Portanto, não possui razão para existir.

Sem suas justificativas, o sistema penal deve ser abolido por completo.

III-6. DA INDISPONIBILIDADE DO ESTADO E DA VONTADE DAS PARTES.

O sistema penal entende que todos os envolvidos na situação problema possuem as mesmas reações e necessidades, desconsiderando a individualidade de cada um.

Dessa maneira, o Estado apropria-se da persecução penal e da aplicação da *sanctio juris* sem ao menos dar a devida atenção à vontade dos envolvidos no problema.

Nem mesmo a vontade do ofendido tem importância no desfecho do processo criminal, como se este fosse um mero espectador dos fatos e não uma pessoa diretamente envolvida.

Argumenta-se que passando às mãos do Estado toda a responsabilidade e direitos de solucionar o problema, evitar-se-ia atitudes vingativas da vítima, o que não condiz com a realidade.

O *animus* dos envolvidos à época do julgamento geralmente não condiz com o determinado pelo Estado. Com efeito, atualmente existe um claro predomínio da concepção de natureza pública do conflito de interesse penal, sendo a sanção pública de atribuição estatal, em detrimento da participação efetiva dos sujeitos do fato criminoso.

O ministério público, vincula-se obrigatoriamente naqueles casos reputados de prevalente interesse público pelo legislador, com a inibição da iniciativa particular a remarcar o caráter não vingativo mas de composição o processo penal. Deixa nítido esse posicionamento o Dr. E. Magalhães Noronha¹³:

"É o Estado o titular do direito de punir (...) depois de cometido o delito, não se pode discricionariamente aplicar a sanção, isto é, a pena ou consequência do crime. Esta só tem lugar mediante processo e julgamento, pois a ação punitiva estatal atinge o 'status libertatis' do indivíduo, donde a necessidade de obediência a outro princípio liberal: 'Nula poena sine iudicio'.

Conseqüentemente, deve o Estado, além do 'jus puniendi', dispor de outro direito que vai realizar aquele: é o 'jus persecuendi' ou 'jus persecutionis' (direito de ação), que por assim dizer, realiza o 'jus puniendi'.

Trata-se como o outro, de um direito subjetivo, que confere ao Estado o poder de promover a perseguição ao autor do delito. Exterioriza-se esse direito na 'persecutio criminis' na qual o Estado-administração pede ao Estado-juiz a realização do direito penal objetivo no caso concreto." (negrito nosso)

Com efeito, vislumbramos que todo o poder decisório do conflito está nas mãos de um Estado impessoal e frio, preocupado com a letra seca da lei e esquecendo-se do calor das relações humanas. Dessa forma, os reais interessados ficam de fora da solução encontrada.

A proposta abolicionista é promover um encontro entre os envolvidos, valorando especialmente a expectativa do ofendido, proporcionando uma maior possibilidade de resolução do conflito por meio da composição. Assim, a vítima sentir-se-ia mais justificada, pois ela própria decidiu o que aceitar como reparação (moral ou material), e o delinqüente teria maior chance de avaliar seu ato e reeducar-se, frente as consequências que podem fazê-lo refletir e não despertam um sentimento de injustiça e vingança em seu âmago.

Hulsman14 sabiamente lembra:

"Quando o sistema penal se apropria de um assunto, ele o congela, de modo que jamais será interpretado de forma diferente da que foi no início. O sistema penal ignora totalmente o caráter evolutivo das experiências interiores. Assim, o que se apresenta perante o tribunal, no fundo nada tem a ver com o que vivem e pensam os protagonistas no dia do julgamento. Neste sentido, pode-se dizer que o sistema penal trata de problemas que não existem."

Com propriedade, este grande professor ensina que no dia do julgamento o ofendido pode ter, devido as mutações internas constantes no homem, alterado suas considerações relativas ao fato delituoso vivido, passando a não mais desejar a punição prevista legalmente; no entanto, a questão será julgada pelos estritas normas penais, negando ao verdadeiro interessado o direito de opinar sobre a solução 'de seu problema com o ofensor', sobre a justiça que deve ser dada ao 'seu direito molestado'. E por fim dando punição contrária à necessária.

Esta impessoalidade com que são tratados os casos penais, leva a inúmeros julgamentos errôneos, a injustiças, revoltas e conseqüentemente a reincidência do penalizado, muitas vezes até na adoção do crime pelos parentes e amigos do condenado, resultando na majoração da criminalidade.

Nils Christie¹⁵ comenta sobre a necessidade de maior pessoalidade na solução das situações problema:

"A distância aumenta a tendência de atribuir a certos atos o significado de crimes, e às pessoas o simples atributo de criminosas. Em outros ambientes - e a vida familiar é apenas um dos muitos exemplos - as condições sociais são tais que criam resistências a identificar os atos como crimes e as pessoas como criminosas".

O sistema penal congela no tempo o delito e seus protagonistas, dando ao fenômeno criminal uma resposta insatisfatória e irracional. Pois ao contrário do que devia buscar,

ou seja, a harmonia social, ignora os reais detentores do poder (o povo) e se apega a um poder muitas vezes viciado.

Contrário à lógica, bom senso, e justiça, é a existência de um sistema penal tão arcaico e sem respeito à humanidade de cada membro da sociedade a que deve tutelar, não pode vigorar senão sob a égide da ilegitimidade.

IV - DOS OBSTÁCULOS AO ABOLICIONISMO.

Muito embora todas as críticas e propostas do abolicionismo estejam trajadas da mais pura verdade, apontando a total ilegitimidade e falência do nosso sistema penal e indicando soluções mais substanciais, alguns obstáculos ainda se apresentam para a sua efetiva implantação.

IV-1. DA VELHA CRENÇA E DA NOVA IDÉIA.

O ser humano necessita de crenças para viver, são elas a verdade de sua existência e coexistência. Tal necessidade está enraizada na natureza humana desde os primórdios tempos.

Desde quando o homem abandonou sua independência e solidão e associou-se pela primeira vez, fugindo dos perigos e das incertezas que o meio lhes proporcionava, desenvolveu crenças e regras, o que delimitou sua conduta social.

A história está marcada por inúmeras crenças e de condutas peculiaridades. Por vezes não podemos entender o porquê de um povo agir de certa forma, ou qual o motivo de crerem em (para nossa atual concepção) ´algo tão absurdo´.

A crença, ou seja, as idéias que conduzem os desejos e atos do ser humano, são baseadas na verdade em que o povo está vivendo. E naquele momento encaixam-se às necessidades encontradas e são frutos de uma evolução naturais das crenças. É ela, pois a verdade em que se está.

Quanto a evolução das crenças, certo é afirmar que ocorrem regularmente. À medida que uma crença se torna ultrapassada, devido ao progresso da civilização, de novas necessidades da população e do desenvolvimento contínuo da ciência, a qual abre nossos horizontes e entendimento.

Surge neste ponto um processo de transição, processo esse árduo. Ocorre a crise dos fundamentos, pois a transformação retira dos membros da sociedade a segurança que tinham para viver, a segurança dada por suas crenças.

Por nenhum homem suportar uma vida sem uma crença, podendo-se até mesmo dizer que é impossível existir vida sem uma verdade que a conduza, ao ocorrer a crise das crenças, imediatamente estas são substituídas por outras. A verdade, então buscada ardentemente é a Idéia. Podemos entender por idéia, a verdade para a qual nos encaminhamos.

Estamos em meio uma dura transição de crenças, onde uma idéia (uma nova verdade) começou a surgir, mas ainda enfrenta a oposição dos crentes conservadores.

Muito embora, através de estudos detalhados, doutrinadores estejam convictos que a solução dada no momento para as relações delituosas na sociedade, são bárbaras e, além de não resolverem ainda pioram a situação da criminalidade, e que o sistema penal não responde às necessidades do povo, carregando em seu dorso a mais lúdima ilegitimidade, é necessário reconhecer que, no cidadão médio, é grande a prevalência da crença no encarceramento, na punição como solução, por não ter acesso com os reais resultados da pena de prisão, pois o homem imputado fica oculto ou dissimulado ao olhar do homem comum e honesto.

Devido a nossa herança religiosa, fica difícil para muitos aceitarem outra maneira de resolver os problemas sem que seja a penitência para purgar o 'mal', cometido por alguém. De acordo com essa crença, ao aprisionarmos um homem que cometeu algum delito, sua penitência (isolamento, sofrimento,...) traria a este o perdão, por meio do cumprimento de sua pena, repararia o dano que cometeu.

Esta crença está tão arraigada na sociedade que tornou-se difícil transformá-la de imediato. Ainda andaremos muito até conseguirmos sobrepujar a crise de crenças em que nos encontramos.

Pedro Armando Egydio de Carvalho¹⁶, nos dá uma visão clara do assunto:

"Portanto, a crença coletiva na eficiência do encarceramento, a despeito de portar em si paradoxos e incongruências, que a tornam inviável, permanece em grande segmento da população. Morta, tentam rejuvenescê-la certos movimentos, amparados na teimosia a crítica do povo. A Idéia, no sentido orteguiano, construída para subsistir a Verdade decadente, depara-se com inúmeros obstáculos."

A crença decadente de que a prisão é um dos modos pelo qual se faz possível eliminar a criminalidade, é um obstáculo a ser ultrapassado para a efetiva implantação do abolicionismo. Afinal, por enquanto, a idéia de incluir o criminoso no seio social, assusta.

IV-2. DO DESEQUILÍBRIO SOCIAL.

O abolicionismo propõe um novo modelo de sociedade, e esse novo modelo deve preceder a implantação efetiva da abolição penal.

Sem um sociedade fraterna e igualitária, com um menor distanciamento entre seus setores, formada por cidadãos capazes de resolver seus conflitos de maneira racional, não poder-se-á imaginar a supressão do direito penal.

Infelizmente encontramos-nos agora, vivendo em uma sociedade marcada por um desequilíbrio, cultural e econômico, onde a educação se restringe à poucos e a pobreza incita à ira. Neste momento seria muito perigoso deixar de defender as garantias e princípios constitucionais.

Vale ressaltar a idéia dos 'realistas de esquerda', quando afirmam que a supressão do controle social atingiria em primeiro lugar as classes mais baixas e mais sofridas da população, visto serem estas as que, apesar do sofrimento imposto pelo sistema penal, ainda suportam as drásticas conseqüências das ações delitivas.

Uma reforma intrínseca é necessária, antes que se implante a abolição penal. È impossível chegar-se a soluções privadas que restabeleçam o equilíbrio real entre os implicados, em uma sociedade pluralista, conflitiva e desigual. A negociação é para quem a pode fazer, e não para quem a quer.

Ferrajoli¹⁷, relativamente ao que tratamos no momento, mostra-se pessimista quanto ao aprimoramento da sociedade ao ponto de tornar possível a implantação do abolicionismo pena, in verbis:

"Las doctrinas abolicionistas se prestan con seguridad a fundamentar ideologías naturalistas o normativistas igualmente utópicas y regresivas tanto el abolicionismo radical de Stirner como el abolicionismo holista de tipo anarquista y moralista.

En ambos casos, el modelo normativo abolicionista se encuentra ligado a hipótesis iusnaturalistas. Con una diferencia: la ley del más fuerte que caracteriza a la sociedad del bellum omnium auspiciada por Stirner es más una çey natural descriptiva (el más fuerte se hace valer -

en el sentido de que se impone - frente al más débil) que un principio normativo, de manera que su valorización axiológica resulta el fruto de una falacia naturalista (...). A la inversa, el modelo de autorregulación social espontánea que distingue a la sociedad perfecta anhelada por las diferentes versiones del abolicionismo holista, es un modelo normativo irremediabilmente utópico y no una previsión científica, resultando idóneo para acreditar sistemas sociales represivos y totalizantes que sólo gracias a una falacia normativista pueden ser descritos como libres de constricciones y coacciones".

Na verdade, pela situação social em que nos encontramos, grande é o temor e, infelizmente a probabilidade, de que ao suprimir o sistema penal, outro meio de controle social seja instaurado, e que este traga à tona técnicas mais rígidas e irracionais.

Se a sociedade não estiver preparada para receber a abolição penal, e por fim esta vir a falhar, corremos risco de regredir de tamanha forma, que até mesmo as poucas conquistas obtidas até hoje se perderiam.

Assim, vemos que a desestrutura social existente, é um grande obstáculo para a final abolição do sistema penal.

IV-3. DAS REAÇÕES VINGATIVAS.

Devido às crenças e pela estrutura social que molda nosso convívio hoje, existe entre muitos doutrinadores, um profundo temor de que a abolição penal ocasione o caos da vingança ao invés da harmonia da conciliação.

Muitas objeções são feitas ao abolicionismo baseadas em uma previsão pessimista, de uma eclosão de reações vingativas descontroladas contra os crimes praticados com violência.

O instinto da vingança foi alimentado e colocado em nosso ser, desde muito remotamente, pela religião e por leis como a de talião (dente por dente, olho por olho). O que sofre a violência, instintivamente procurará a vingança.

Devemos, porém, considerar que o sistema penal não satisfaz plenamente os anseios daqueles que sofrem a violência, pois o agressor pode ser absolvido, à revelia da vítima, e porque a pena aplicada pode ser considerada insignificante pelo ofendido.

E voltando-nos à "cifra negra", em muitos casos, o sistema não alcança os fatos delituosos e então a vingança toma o lugar da justiça. Comprovando-se que na falta de um sistema penal, a vingança seria a nova justiça.

V - DO DIREITO PENAL MÍNIMO

Com base no atual estágio da evolução humana, não podemos conceber a aplicação da teoria abolicionista.

Necessário se faz, todavia, que busquemos meios pelos quais a essência desta doutrina, que é o humanismo, se incorpore delicadamente ao sistema penal vigente, a fim de, paulatinamente, chegarmos ao momento em que toda a sociedade clamará pela extinção de um sistema grotesco e recoberto pelo vício da vingança e do sofrimento.

Sarrulle¹⁸ brilhantemente professa:

" enonces, para dar respuesta al dolor sin sentido por la progresiva pérdida de las penas por su carencia de racionalidad, habrá que iniciar el arduo camino de lá búsqueda de un sistema jurídico penal adecuado al grado de evolución actual del hombre, del que resulte que el ejercicio del poder punitivo del Estado no tenga más propósito que garantizar la vida em libertad".

Um caminho de adaptação, demonstra-se de suma importância. Ao mesmo tempo em que entendemos o perigo de uma extinção penal imediata não podemos conceber que as injustiças hodiernas continuem a ocorrer.

Em virtude dos vários óbices ao movimento abolicionista, cada passo no caminho da abolição do sistema penal deve ser dado com muita cautela, sem contudo desviar-se dos ideais de construção de sociedades melhores, mais justas, mais generosas e, dessa forma, mais humanas.

Com segurança declaramos a necessidade de uma reafirmação imediata da redução do sistema penal enquanto não se alcança sua total abolição, para que, agindo assim, cheguemos a concretização de uma sociedade inundada pelo humanismo.

Tal redução deve trazer em seu corpo o objetivo de manter os direitos e garantias conquistados em favor do cidadão e, ao mesmo tempo, abrir espaço para a progressiva aplicação de mecanismos não penais de controle, como também privilegiar medidas preventivas de atuação sobre as causas e as origens estruturais de conflitos e situações socialmente negativas.

Nota-se então que, graças aos acontecimentos que se mostram em nossa época, e à estrutura sócio-cultural que faz-se presente, a intervenção mínima é o caminho ideal a ser trilhado.

Devemos dar passos seguros nesta estrada, até chegarmos em nosso objetivo final, a abolição de um sistema arcaico e a concretização de uma sociedade regida por um sistema encharcado pelo desejo de preservar os princípios essenciais ao homem.

A lídima necessidade de uma sociedade melhor, com leis penais mais justas e uma política criminal voltada ao homem, somada aos obstáculos existentes à implantação de uma concreta reforma abolicionista, geram a certeza de que o momento pede uma progressão gradativa do abolicionismo através de uma política voltada à Intervenção Mínima do Estado.

V-1. DA ORIGEM DO DIREITO PENAL MÍNIMO.

A origem da doutrina do direito penal mínimo está completamente relacionada a teoria abolicionista.

O abolicionismo surgiu quando percebeu-se insano o sistema penal praticado, e foi recebido com louvor ao demonstrar-se apto a aniquilar a ignomínia das torturas, a pena de morte e todos os rituais macabros utilizados em nome de uma pseudo justiça.

Contudo, porém, o abolicionismo não foi capaz de, além de denunciar assertivamente a perda da legitimidade do sistema penal, propor um método seguro para a sua aplicação.

Alguns dos próprios seguidores de Gramatica, o qual defendia de maneira radical o abolicionismo, distanciaram-se de tais ideais e propuseram alternativas à pena de prisão, deixando esta pra ser aplicada somente em momentos extremos. Dentre eles destaca-se Marc Ancel que com sua renomada obra "A nova defesa social", marcou esta nova corrente de pensamento.

Tal teoria pretendia mudanças, mas não mostrou-se radical. Tornou-se corrente majoritária entre os criminalistas. Foi defendida e aceita em diversos países, inclusive no Brasil.

Em nosso país tentativas já foram feitas para sua efetiva implantação, como vemos na Lei nº 9.099/95, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais, como também na Lei nº .714/98 a qual propõe novo tratamento às penas restritivas de direito.

Uma política mais séria e menos voltada aos interesses pessoais dos detentores do poder já teria ocasionado um avanço mais substancial em nosso sistema penal, ao invés, vê-se leis serem criadas com o objetivo único de iludir um povo sofrido a arrancar deles um apoio

viciado pela ignorância. Sendo esta criada e alimentada pelos representantes do Estado, os quais objetivam locupletar-se com a mesma, para a manutenção do poder.

V-2. DEFINIÇÃO E CONSIDERAÇÕES DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO.

O Des. Alberto Silva Franco¹⁹ em artigo intitulado " Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção", define Direito Penal Mínimo, in litteris:

"O Direito penal Mínimo é , sem nenhuma margem de dúvida , a correta representação do Direito Penal de um Estado Democrático de Direito, laico, pluralista, respeitador do direito à diferença, em suma, de um modelo político social que tenha o ser humano - e sua dignidade - como centro fulcral da organização estatal."

Feliz definição encontramos nas nobres palavras de tão respeitável Desembargador. E em tal ensinamento devemos basear nosso entendimento.

Num estado democrático a intervenção penal não pode apresentar-se no modelo expansionista, deve ter uma dimensão mínima, buscando exclusivamente a proteção de bens vitais à sociedade, como garantia da realização plena da personalidade de cada indivíduo e com a meta de desenvolvimento e organização de sua comunidade social.

O princípio da intervenção mínima penal, nega de forma cristalina, a legitimidade ao sistema, assim como o faz o abolicionismo, no entanto, ao revés deste, aquele não

postula a solução dos conflitos sociais através de instâncias ou mecanismos informais, mas sim propõe a aplicação mínima do direito penal, como um mal menor necessário.

A pena é um mal irreversível, porém ainda necessária. Deve ser utilizada apenas quando não houver outro meio eficaz (de natureza não penal) para a solução do problema apresentado. Mir Puig²⁰ corrobora esta idéia, in verbis:

" ... para proteger os interesses sociais, o Estado deve esgotar os meios menos lesivos que o Direito Penal, antes de recorrer a este que, nesse sentido, deve constituir-se numa arma subsidiária, uma 'última ratio'. Deverá preferir-se antes de tudo a utilização de meios desprovidos do caráter de sanção, como uma adequada Política Social. Seguirão, em continuação, as sanções não penais: assim, civis (por exemplo: a impugnação e nulidade de negócios jurídicos, repetição por enriquecimento injusto, reparação de danos e prejuízos) e administrativos (multas, sanções disciplinares, privação de concessões, etc.). Somente quando nenhum dos meios anteriores for suficiente estará legitimado o recurso à pena ou à medida de segurança."

Deve-se entender que o Estado deve interferir na resolução das situações problemas que surgem na vida dos membros da sociedade, o menos possível. O Direito Penal apenas deve manifestar-se quando os demais ramos de direito, e tendo-se total certeza desta condição, não puderem proteger aqueles bens considerados da maior importância.

Neste sentido também dispõe César Roberto Bitencourt²¹, in verbis:

"O princípio da intervenção mínima, também conhecido como 'última 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 proteção de determinado bem jurídico. Se outras formas de sanções ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização será inadequada e desnecessária.

Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penais. Por isso, o Direito Penal deve ser a 'última ratio', isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do direito revelarem-se incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade."

O objetivo do Estado é promover a harmonia no convívio social e a garantia dos direitos humanos de cada cidadão, que foi determinado por meio de princípios constitucionais. A intervenção penal visa sempre o bem estar da comunidade, proporcionando aos membros desta as condições e meios para o atendimento desse primado. Não se mostra necessário, assim, a aplicação de penas criminais em todos os casos de conflito.

Se o apenamento do indivíduo autor de fato caracterizado como crime, tem por objetivo reeducá-lo para a vida em comunidade, deve-se aplicar a sanção que melhor se encaixe na busca deste objetivo. A pena criminal, não proporciona a readaptação em sociedade, devendo ser, portanto, a última hipótese possível a ser aplicada, e não o reverso.

Esse processo de despenalização já deveria ter sido encampado por todo o sistema penal, e não apenas defendido por alguns poucos juristas. A sociedade clama por soluções reais, já é tempo de implantá-las, já existem as condições para fazê-lo.

Não só na premissa de que a intervenção estatal deve ser aplicada somente em último caso baseia-se a teoria do direito penal mínimo, mas também na visão de que a punição estatal, quando imprescindível, deve ser regida pelo princípio da proporcionalidade, pelo qual as penas privativas de liberdade somente serão aplicadas quando necessárias para a prevenção geral e especial positiva, prescindindo-se de tal rigor e cominando-se alternativas penais para os demais casos, em que intervenção penal se justifica com menor severidade.

Após busca no Vocabulário Jurídico de De Plácido e Silva²², encontramos a seguinte definição de proporcionalidade:

"Do latim 'proportionalis', de 'proportio' (proporção relação), entende-se o que se mostra numa relação de igualdade ou de semelhança entre várias coisas.

É o que está em proporção, isto é, apresenta a disposição ou a correspondência devida entre as partes e o seu todo.

A proporcionalidade, assim, revela-se numa igualdade relativa, conseqüente da relação das diferentes partes de um todo já comparadas entre si. (...)." (grifo e negrito nossos)

Ao aplicar o princípio da proporcionalidade, quando for imprescindível a sanção criminal, garante-se o princípio constitucional da igualdade, pois ao utilizar a pena como resposta social, imputando sanção de acordo com a gravidade do crime cometido. Todos são iguais perante a lei, e a justiça deverá ser aplicada igualmente a todos, e o será enquanto o princípio da proporcionalidade subsidiar a aplicação das penas.

Portanto, ao apegar-se com tal princípio, a legislação deverá, impreterivelmente, ter uma margem de penas e medidas alternativas ou substitutivas às penas privativas de liberdade. Medidas e penas estas que deverão ser aplicadas aos fatos infracionais de pouca gravidade.

A aplicação das penas criminais utilizadas somente em último caso, como também a utilização de medidas e penas alternativas à pena privativa de liberdade nestes casos, sempre que se mostrar a melhor saída, atende a noção da intervenção mínima de que a pena é um mal necessário, devendo ser utilizado só em casos extremos, e que mesmo nestes casos deve-se respeitar a dignidade humana e afirmar as normas fundamentais possibilitadoras da convivência social.

V-3. O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO.

O sistema penal brasileiro, foi fortemente influenciado pelo direito penal mínimo, como vemos na reforma da parte geral do Código Penal realizada em 1984, através da Lei nº 7.209, que trouxe em seu corpo o sistema de penas restritivas de direito, alternativas à sanção de prisão, rompendo-se com as penas acessórias que mantinham a pena privativa de liberdade acarretando somente a dupla punição.

Na Constituição de 1988, também encontramos ditames e princípios tácitos ou expressos que demonstram a adoção do princípio da intervenção mínima. São eles:

1º) Princípio da Igualdade.

"Constituição Federal.

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

.....omissis.....

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)"

Esse princípio está expresso de maneira lídima em nosso Código Supremo nos artigos acima apresentados.

A igualdade em si não procura acabar com as diferenças naturais existentes entre os homens, mas sim, proclama uma identidade entre todos perante as oportunidades e benefícios próprios da vida humana.

Este princípio visa inibir a diferenciação dos homens perante a lei. Não se limitando a proibir desequiparações em função de uns poucos critérios, ele incide no exercício de todos os demais direitos constitucionais.

Celso Ribeiro Bastos²³ nos ensina sobre esse princípio soberano:

"Na verdade, a sua função é de um verdadeiro princípio a informar e a condicionar todo o restante do direito. É como se tivesse dito: assegura-se o direito de liberdade de expressão do pensamento, respeitada a igualdade de todos perante este direito.

Portanto a igualdade não assegura nenhuma situação jurídica específica, mas na verdade garante o indivíduo contra toda má utilização que possa ser feita da ordem jurídica.

A igualdade é, portanto, o mais vasto dos princípios constitucionais, não se vendo recanto onde ela não seja impositiva."

Dentro da doutrina da mínima intervenção, pretende-se que com a devida aplicação do princípio da igualdade estorve-se as diferenciações arbitrárias e as discriminações absurdas. Promover-se-á, destarte, a justiça na aplicação da lei penal, mesmo entre os desiguais, o que acumulará chances de resultados positivos quanto ao combate à criminalidade.

2) Princípio da Humanidade:

A doutrina da intervenção mínima estatal, entre outros princípios, está fulcrada no princípio de humanidade. Visto admitir que o homem deve ser o centro do estudo de qualquer meio de penalização ou de outra solução qualquer para a criminalidade.

Além do que, a teoria da mínima intervenção acredita que as penas que possam vir a ferir o homem devem ser relegadas à última instância, como forma última de solução do conflito, e que mesmo assim, quando for imperiosamente necessária sua aplicação, que esta se faça de forma a garantir os direitos básicos e vitais inerentes ao ser humano.

No artigo 5º da Constituição Federal, em seus incisos III e XLVII, notamos características do princípio da intervenção mínima, no que se refere ao princípio de humanidade, in verbis:

"Art. 5º. (...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

.....omissis.....

XLVII - Não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;

b) de caráter perpétuo;

c) de trabalhos forçados;

d) de banimento;

e) cruéis;

Podemos nos apegar na clara explanação de Celso Ribeiro Bastos²⁴ para compreendermos o assunto, in litteris:

Com relação ao inciso III do art. 5º.

" (...) quando se trata de punir e reprimir é necessário que se evitem aquelas modalidades que transcendem o absolutamente indispensável para ingressar no campo da malvadeza, da crueldade e da selvageria.

A primeira figura que mereceu a condenação do constituinte foi a tortura. (...)

Ficam também banidas as penas cruéis e os tratamentos desumanos."

Com relação ao inciso XLVII do art. 5º

" Trata-se aqui de elevar barreiras à atuação do Estado no seu mister de punir.

A matéria já vinha de certa maneira afluída no inc. III deste artigo, quando se consignou que 'ninguém será submetido a tortura, a penas cruéis ou a tratamento desumano ou degradante'.

Faz parte do nível civilizatório em que nos encontramos o não permitir que o Estado revele o caráter hediondo de certos crimes com penas de igual natureza."

A humanização constitui obviamente uma das principais características no fundamento da pena e da política penal. Inserindo-se o humanismo na solução dos conflitos afastaremos cada vez mais da crueldade e do desrespeito à vida humana. O princípio da humanidade nos induz a entender que cada vida humana tem o seu valor, o qual deve ser respeitado.

Vemos, portanto, que o princípio da humanidade, está presente nos preceitos constitucionais, assim como na doutrina da intervenção mínima.

3) Princípio da Legalidade:

A doutrina do direito penal mínimo, ao contrário do abolicionismo radical não visa o fim do sistema penal, pois parte do princípio que desaparecendo o direito penal não acabaria a reação contra o delito, abrir-se-ia uma lacuna para outras formas de controle social mais inseguras e vingativas, basta vislumbrarmos as tendências despóticas do ser humano.

O direito penal ainda é necessário para a garantia dos direitos fundamentais do homem. Assim, a proposta do Abolicionismo moderado não é eliminar o Direito Penal, mas sim minimizar sua utilização para a resolução dos conflitos penais, reduzindo sua intervenção e o grau de resposta estatal. Essa idéia vem se difundido mundialmente e adquirindo a cada dia mais adeptos, visto não ser um princípio fechado, permitindo intensa e constante reformulação.

O princípio da legalidade, pode ser encontrado no texto constitucional em seu artigo 5º, inciso II:

" Art. 5º (...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;"

Citamos, para melhor esclarecer o presente tema, um comentário feito ao artigo 5º, inciso II, supra transcrito, pelo Departamento de Assessoria Tributária e Empresarial da Price Waterhouse25:

"O princípio da legalidade embarcado pelo inciso II do artigo 5º, é norma consagrada em nossas Constituições desde a Constituição Imperial de 1824. De fato, o exercício obrigatório de um ação positiva ou negativa por parte do indivíduo, somente pode se dar através de lei, a fim de que sejam evitados atos decorrentes de simples discricionariedade ou mero arbítrio, que viriam atingir frontalmente os direitos e as liberdades fundamentais."

Dentro do direito penal mínimo, o princípio da legalidade combinado com os demais princípios constitucionais, garantem uma justa aplicação da norma penal, de maneira que, seja encontrada uma solução plausível para os conflitos penais, sem que meios deploráveis sejam utilizados contra o infrator.

4) Princípio da Dignidade:

A dignidade do ser humano é o bem maior que a sociedade busca proteger, por abranger todos os direitos e garantias individuais, como também é o desejo social que dá legitimidade à base democrática para a criação do Direito. Seria então lógico que um Estado formado com o objetivo de proteger a dignidade dos indivíduos da sociedade que o compõe, crie e execute normas que usurpem desses mesmos indivíduos a dignidade tão almejada?

A dignidade da pessoa humana foi citada no artigo 1º, inciso III de nosso texto Constitucional, in litteris:

" Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

.....omissis.....

III - a dignidade da pessoa humana; " (grifo e negrito nossos)

Nestes termos, o legislador constituinte determinou que o Estado deve erigir-se sob a noção de dignidade da pessoa humana, devendo basear todos os seus atos no escopo de propiciar meios pelos quais cada indivíduo que compõe a sociedade brasileira possa alcançar a dignidade que lhe cabe.

Celso Ribeiro Bastos²⁶, nos elucidava sobre o tema:

"Portanto, o que ele (legislador) está a indicar é que é um dos fins do Estado propiciar as condições para que as pessoas se tornem dignas.

É de lembrar-se, contudo, que a dignidade humana pode ser ofendida de muitas maneiras. Tanto a qualidade de vida desumana quanto a prática de medidas como a tortura, sob todas as suas modalidades, podem impedir que o ser humano cumpra na terra a sua missão. conferindo-lhe um sentido."

A aplicação do Direito Penal Mínimo, visa assegurar ao indivíduo a possibilidade de tornar-se digno, e repudia o uso indiscriminado de penas que só fazem depreciar a espécie humana, retirando de cada condenado o desejo de tornar-se melhor e de conferir a dignidade à sua vida.

Penas privativas de liberdade, e outras que menosprezam o direito à dignidade são abominadas pela teoria da intervenção mínima, como também por nossa Lei Maior.

Façamos nossas as palavras de Luiz Flávio Gomes²⁷:

"Em relação às penas e medidas alternativas, o devido respeito ao princípio da dignidade humana deve pautar-se por esta extraordinária síntese: 'Qualquer privação sofrida por um indivíduo que atinja sua sobrevivência digna, seja material (habitação, saúde, trabalho etc.), seja espiritual (cultura, lazer, informação etc.), é antijurídica.'"

5) Princípio da Proporcionalidade:

Já foi falado aqui sobre tal princípio dentro da doutrina da intervenção mínima, vale lembrar, todavia, que a punição estatal deve ser regida pelo princípio da proporcionalidade, pelo qual as penas privativas de liberdade somente serão aplicadas quando necessárias para a prevenção geral e especial positiva, prescindindo-se de tal rigor e cominando-se alternativas penais para os demais casos, onde a interferência penal se justifique mais amena.

Dentro dos preceitos constitucionais encontramos este princípio implícito em vários artigos da Constituição de 1988. Citamos como exemplo os artigos 1º, III; 3º, I; 5º, caput, II, XXXV e LIV dentre outros.

O princípio da proporcionalidade complementa o da legalidade. Podemos-lo denominar, também, como o princípio da reserva legal proporcional. Através deste proibisse o excesso na punição, o que só pode viabilizar-se através da aplicação da proporcionalidade, que orientar-se-á em seu julgamento pelos subprincípios da adequação da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito.

Explicando os supra citados subprincípios, buscaremos o entendimento dado por Suzana de Toledo Barros²⁸:

"Entendido como parâmetro a balizar conduta do legislador quando estejam em causa limitações a direitos fundamentais, a 'adequação' traduz a exigência de que os meios adotados sejam apropriados à consecução dos objetivos pretendidos; o pressuposto da 'necessidade' é que a medida restritiva seja indispensável à conservação do próprio ou de outro direito fundamental e que não possa ser substituída por outro igualmente eficaz, mas menos gravosa; pela 'proporcionalidade em sentido estrito', pondera-se a carga de restrição em função dos resultados, de maneira a garantir-se uma equânime distribuição de ônus".

Tal princípio é indispensável para que se aplique com justiça todos os demais. Dessa forma aplicar-se-á a lei e as penas, com respeito à dignidade humana e enraizará em nosso direito as normas que possibilitam a convivência humana.

6) Princípio do Devido Processo Legal.

O princípio aqui discutido garante que, em qualquer caso, não seja aplicada pena superior a necessária, ou punição não prevista em lei. Através dele fica garantido que o representante do Estado aplicará, ao apenar, todos os princípios e normas constitucionais.

Para entendermos melhor tal preceito vejamos a definição dada por Luiz Gomes²⁹:

"O devido processo é um princípio 'geral' de direito, construído a partir de uma complexa conjugação de muitos outros princípios e normas, impondo-se nesse momento observar que alguns possuem 'status', constitucional (processo de constitucionalização) outras são internacionais (internacionalização), e ainda existem os legais (legalização)."

Sem o princípio do devido processo legal, o pouco conquistado quanto ao direito penal mínimo seria totalmente arruinado, pois sua aplicação estaria ligada vinculada

somente à vontade de um representante estatal, sujeito aos humores do homem natural, e com tendências déspotas e vingativas. Porém, a obrigatoriedade de um processo garante ao indivíduo o direito de ser julgado somente de acordo com as leis existentes, dando a ele a justiça esperada.

A doutrina da mínima intervenção tem por escopo a aplicação de medidas e penas alternativas, que minimizem a atuação de um Estado intervencionista, porém, tais metas não podem ser alcançadas, muito menos legitimadas com o desrespeito às garantias mínimas da pessoa, seus direitos humanos e sua dignidade. Para que tais preceitos sejam respeitados e protegidos, faz-se necessário o devido processo legal que atuará sempre em defesa desses.

Encontramos esse princípio a nível constitucional no artigo 5º, LIV de nossa Constituição Federal, in verbis:

"Art. 5º. (...)

LIV - Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal."

7) Princípio do Juízo Natural.

A priori entendemos que a autoridade judiciária deve ser independente e competente, o que lhe assegurará a imparcialidade, requisito fundamental e indispensável dentro da justiça de um Estado democrático.

O princípio do juízo natural subentende dois significados, primeiramente afirmamos com firme conhecimento que segundo os preceitos deste princípio ninguém pode ser subtraído da jurisdição do juiz constitucionalmente previsto para o julgamento do caso em especial, e, em segundo lugar, nos declinamos ao entendimento da expressa proibição feita em nossa Lei Fundamental com relação ao juízo ou ao tribunal de exceção.

Buscamos, agora, a letra da lei:

"Constituição Federal.

Art. 5º. (...)

XXXVII - Não haverá juízo ou tribunal de exceção;

.....omissis.....

LIII - Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

Não pode haver em caso algum a subtração do juízo legal, ou seja, o juízo natural, que se encontra denominado em nossa legislação pátria como juízo competente.

Luiz Flávio Gomes³⁰ resume o princípio com clareza:

"Em síntese, a proibição de subtrair o jurisdicionado do juiz natural pode ser traduzida no seguinte: Depois do fato, que irá dar lugar (no futuro) a uma causa judicial, ou que já deu lugar a ela (causa já iniciada ou pendente), não se pode substituir ou alterar a competência do tribunal (juiz natural) a qual a lei anterior atribuiu tal fato, para transferi-la a outro tribunal (o juiz) que receba essa competência depois do fato ... já a proibição de submeter o julgamento a comissões especiais significa, com mais clareza, criar organismos 'ad hoc', ou 'ex post facto' ou especiais,

para julgar determinados fatos ou determinadas pessoas, sem a generalidade e permanência próprias dos tribunais judiciais."

Este princípio é enormemente importante ao Direito Penal Mínimo, pois age como um fator limitador do poder persecutório estatal e garante a imparcialidade necessária para que se estabeleça um julgamento fulcrado nos demais princípios constitucionais.

A aplicação de medidas que viabilizem a intervenção mínima do Estado nos conflitos penais, necessita dos benefícios do princípio do juízo natural para existirem. Se deixados ao bel prazer, o homem (especialmente os que possuem o poder em suas mãos), deturparia as normas e regras, e implantaria a intervenção máxima.

V-3-a.O Princípio da Intervenção Mínima nas Regras de Tóquio.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi proclamada em 10 de dezembro de 1948, aprovadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas, pela resolução 217 A (III), conhecida também como As Regras de Tóquio.

Tais regras têm por escopo "reconhecer a dignidade inerente a todos os membros da família humana, que é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo." 31

Quanto a sua influência dentro da teoria minimalista penal, pode-se dizer estas regras enumeram princípios básicos para promover o emprego de medidas não-privativas de liberdade, assim como garantias mínimas para as pessoas submetidas a medidas da privativas de liberdade.

No que se relaciona à penas e medidas alternativas, as Regras de Tóquio não possuem força de lei ou geram de alguma forma obrigações legais. Porém, sua influência no direito interno dos países tem sido sobremaneira decisiva.

Possuem força vinculante e contam com uma eficácia negativa que oferecem parâmetros para suscitar a deslegitimação dos Estados e das Autoridades Estatais que descumprem o determinado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Tais regras nos fornecem princípios básicos, e quem os fere não merece aprovação, tanto interna quanto externa, retirando de seus atos a legitimidade necessária para a manutenção do poder.

Os objetivos primordiais das Regras de Tóquio estão delineados seguintes regras:

"Regra 1.1. As presentes Regras Mínimas enunciam um conjunto de princípios básicos para promover o emprego de medidas não privativas de liberdade, assim como garantias mínimas para as pessoas submetidas a medidas substitutivas da prisão."

"Regra 1.2. As presentes Regras têm por objetivo promover uma maior participação da comunidade na administração da Justiça Penal e, muito especialmente, no tratamento do delinqüente, bem como estipular entre os delinqüentes o senso de responsabilidade em relação à sociedade;"

Ao analisarmos os objetivos das Regras de Tóquio perceberemos que em todo o momento buscou-se implantar nos Estados Membros o Direito Penal Mínimo, alistaremos de forma sucinta seus objetivos para melhor visualiza-los:

1º) Promover o emprego de medidas não privativas de liberdade;

2º) Proteger as garantias mínimas do ser humano enquanto aplicada a pena, englobando-se desde o processo legal até final cumprimento da condenação;

3º) Introduzir a comunidade na efetiva administração da Justiça Penal, objetivando uma ressocialização verídica do delinqüente;

4º) Estimular a criação de meios eficazes e responsáveis para o tratamento do delinqüente;

5º) Provocar entre os delinqüentes através de tratamentos adequados o senso de responsabilidade em relação à sociedade.

Notamos seu explícito apoio ao Direito Penal Mínimo ao lermos as regras 2.6 e 2.7:

"Regra 2.6. As medidas não privativas de liberdade devem ser utilizadas de acordo com o princípio da intervenção mínima;"

"Regra 2.7. A utilização de medidas não privativas de liberdade deve ser parte do movimento em prol da despenalização e descriminação, e vez de interferir ou retardar as iniciativas nesse sentido;"

A reivindicação da não intervenção do Estado não é recente, ela vêm desde os clássicos do Iluminismo, representado dentre outros por Beccaria, Stephen e Benthan, seu

reconhecimento e aceitação pelos governos, no entanto, tem ocorrido mais recentemente devido a forte influência das Regras de Tóquio.

Tais regras pretenderam disciplinar simplesmente o básico, o essencial para que um Estado fundamentasse suas normas internas e vencesse o fantasma da criminalidade. Todavia, muitos não mesmo estão dispostos a cumprir com o mínimo estabelecido pelas Regras de Tóquio.

V-3-b. A efetiva influência do minimalismo penal no direito penal positivo brasileiro.

A Lei nº 9.099/95, a qual trouxe à vida jurídica o Juizado Especial Criminal e a Lei nº 9.714/98 a qual inovou introduzindo ao repertório legislativo penal medidas alternativas à pena privativa da liberdade, são exemplos de iniciativas de nossos legisladores visando uma reforma séria e a implantação em nossos meio das soluções discutidas dentro da doutrina minimalista.

Tais esforços se anulam frente uma política terrivelmente intervencionista que atualmente se manifesta em nosso país. Como exemplo desse disparate jurídico citemos sem remorso a Lei nº 8.072/90 que dispõe sobre os crimes hediondos e assemelhados, em cujo texto podem ser encontrados dispositivos absolutamente contrários à idéia do Direito Penal mínimo, e para ilustrar tamanha insensatez basta lembrarmos de seu artigo 2º, § 1º, estipulador do cumprimento da pena privativa de liberdade e regime fechado, com expressa vedação da progressão de regime.

Com a ajuda dos meios de comunicação, o Direito Penal vem abandonando seus princípios constitucionais básicos para enveredar-se na função de instrumento de política governamental, o que o torna um direito alheio aos interesses da população, com caráter nitidamente prevencionista, melhor dizendo, um Direito Penal de máxima interferência na vida particular do cidadão e da sociedade.

Desse modo a Lei Penal é usada em nosso país como um poderoso artifício para tentar modificar, conduzir e dinamizar a ordem social e almeja promover as mudanças necessárias.

Esta utilização do Direito Penal demonstra-se problemática. Primeiramente, por ter um espírito absolutista, traz para sua responsabilidade a elucidação e resolução de todos os conflitos sociais que formarem-se, esta tomada de posição acarreta uma inflação de figuras criminosas, ocasionando, além de uma sobrecarga de trabalho para a máquina judiciária e sua conseqüente falência.

Em segundo lugar, abre uma brecha profunda na prevenção de delitos, visto a rápida evolução social e a espantosa velocidade mudanças nos relacionamentos humanos, o que acaba gerando conflitos sem que estes possam ser dirimidos por não haver prévia previsão legal.

A pretensão de comandar ou impulsionar mudanças na sociedade desfalece quando de encontro com a realidade. Basta observarmos a criminalidade atual para constatarmos seu fracasso.

Pois bem, a ilusão de um direito penal instrumental já é falida, todavia, devido ao poder concentrar-se em poucas autoridades, vemos ainda outro fenômeno tão desagradável quanto aquele surgir. Falaremos agora de uma tendência da política nacional que tomou espaço em nosso Direito Penal, a utilização deste com função simplesmente simbólica.

Com esse objetivo, o Direito Penal Brasileiro vem sendo manipulado para, ao revés dos estudos sérios e dos princípios expressamente estipulados em nosso Código Supremo, produzir apenas uma impressão tranquilizadora na opinião pública, esquecendo-se de produzir efeitos concretos no combate à criminalidade.

As sábias palavras do Des. Alberto Silva Franco³² ilustram nossa exposição:

"O recurso à função simbólica tem tido, nos últimos tempos, uma enorme incidência, máxime como uma resposta às crises econômicas, políticas ou sociais que assoberbam as sociedades

modernas e são geradoras de medo ou de insegurança. Criam-se, em conseqüência, novos tipos penais. Agravam-se, desnecessariamente, as penalidades já existentes. Encurtam-se garantias processuais conquistadas após prolongadas lutas. Volta-se o mecanismo penal controlador contra determinados grupos de delinqüentes.

O objetivo único é o de aquietar a sociedade, em geral, e certos segmentos sociais, em particular. O resultado é, no entanto, pífio. A curto prazo, não provoca nenhuma conseqüência de relevo. A maior contundência do sistema penal implantado não produz o efeito pretendido e não restabelece o sentimento de segurança individual ou coletivo."

Não existe melhor exemplo da função simbólica do direito penal na política brasileira do que a Lei dos Crime Hediondos. Essa Lei aproveitou-se do clima de insegurança e medo que assola o país para, sem efetuar nenhuma mudança válida, influenciar a opinião pública e conseguir dela uma legitimidade viciada para a manutenção do poder.

Tanto a função simbólica como a função promocional representam graves distorções e distanciam o Estado do seu fundamental objetivo, ou seja, promover a harmonia na sociedade, e o leva, a passos largos, à intervenção máxima do sistema penal.

O Direito Penal Mínimo é a solução adequada para o aprimoramento de nosso sistema penal. Uma política estatal voltada à implantação destes princípios começaria uma grande transformação em nossa sociedade, preparando-a para que no futuro o abolicionismo seja adotado, e enfim encontremos paz na comunidade em que vivemos.

VI- CONCLUSÃO

A violência em nossa época se revela de diversas formas, desde as mortes nos morros cariocas, as chacinas nas favelas paulistas até os homicídios em escolas americanas.

Dia a dia nos deparamos com notícias odiosas em nossos jornais, e por mais que tentemos, não podemos passar despercebidos pelas barbáries que vêm ocorrendo.

Em todo o mundo a questão da violência está em pauta, várias maneiras de se elidir o problema são propostas, porém a criminalidade ganha força continuamente. Em nosso país a situação não diverge, o temor e a insegurança apossaram-se dos membros de nossa sociedade, os quais reclamam por soluções urgentes.

Como resposta ao clamor geral, o Estado através de seus representantes aplica o sistema de intervenção máxima na vida do particular, e o faz por meio de um compêndio legal extenso, que só faz garantir o poder em suas mãos.

O sistema penal brasileiro vigente está recoberto de ilicitudes, ilegitimidades e vícios grotescos. Ao revés de seu objetivo primordial, nosso direito penal positivo só consegue deteriorar ainda mais a convivência em comunidade, agravando a violência existente, em uma época já marcada por tantas aberrações sociais.

O Estado detém em suas mãos o jus puniendi e o usa sem critérios e sem responsabilidade. Não visa o cumprimento de seus deveres e encargos constitucionais para com os cidadãos, todavia, regala-se com privilégios para iludir a sociedade objetivando simplesmente, manter o poder através de uma legitimidade viciada.

Acabaram-se as ilusões sobre o discurso que ainda hoje se professa quanto as punições rígidas com implícita vingança para a solução dos problemas. A legitimidade construída sobre um sistema penal puramente intervencionista tende a ter seu alicerce minado.

Muito embora o sistema atual transmita à população uma sensação de força e controle, renega às almas a saciez de justiça. Enquanto as penas forem aplicadas sob a égide de um ânimo estatal vingativo, nenhuma chance teremos de alcançar a harmonia social (objetivo do homem desde a primeira norma instituída por nossos remotos ancestrais).

Beccaria³³, já no século XVIII, proclamava a necessidade de reformas urgentes do meio punitivo utilizado, intuito penal que ainda subsidia os moldes do direito positivo atual. Em sua grande obra, *Dos Delitos e Das Penas*, manifesta seu desejo de mudanças ao proferir:

" (...) ainda que os castigos cruéis não se opusessem diretamente ao bem público e à finalidade que se lhes atribui, a de obstar os crimes, será suficiente provar que essa crueldade é inútil, para considerá-la então odiosa, revoltante, em desacordo com a justiça e a natureza mesma do contrato social.

.....omissis.....

Nossos costumes e nossas leis retrógradas estão muito distantes das luzes dos povos. Somos, ainda, subjugados pelos preconceitos bárbaros que recebemos como herança de nossos antepassados, os bárbaros caçadores do norte." (grifo e negrito nossos)

Em meio a tamanho caos social, surgiu uma ponta de esperança para os que acreditam em tempos melhores. O abolicionismo penal, originário na segunda metade do século XX, que teve como idealizador principal Filippo Gramatica, procura encontrar soluções efetivas para os conflitos existentes nas relações humanas.

Com uma visão ampla dos acontecimentos e dos princípios que regem a vida humana, e analisando o papel do Estado em relação ao indivíduo, o abolicionismo se insurge ao sistema penal como se apresenta e lança censuras às suas bases.

A ilegitimidade da intervenção estatal é cristalina, e se deve a erros e vícios como o desrespeito de diversos princípios e direitos constitucionais (princípio da igualdade, direito à segurança e princípio da legalidade) e de outros fundamentos básicos que lhe garantiriam a legitimidade, conforme amplamente demonstrado.

Como proposta fundamental, o abolicionismo almeja terminar com o ciclo vicioso de violência, onde os ímpetus do Estado simplesmente aquecem as violações irascíveis dos particulares. Para tanto admite a utilização de alguns modelos de respostas, os quais são: 1- a compensação; o meio terapêutico; a punição revisitada; a conciliação e a educação. A pacificação gerada pelo pressuposto fundado no princípio do acordo indivíduo-indivíduo, é a meta primordial desta ideologia.

Dentro da realidade do abolicionismo, propõe-se a extinção do sistema penal como um todo. Não trata-se aqui da implantação de medidas alternativas às penas e procedimentos existentes, mas sim de uma completa e profunda morte do sistema penal como um todo, desviando a competência para outros mecanismos mais indicados a dirimir os conflitos sociais.

Tal proposta prevê a criação de microorganismos sociais, donde a solidariedade e a fraternidade são as bases, objetivando a reapropriação social dos conflitos e a criação espontânea de métodos ou formas de composição.

Para o abolicionismo *justitia et misericordia coambulant*³⁴. Só dessa forma possibilitar-se-á o retorno da paz no seio da comunidade.

Fulcrado na essência da natureza do homem, impossível seria imaginar a existência de uma sociedade livre de conflitos interpessoais; entretanto, mesmo tendo conhecimento deste fato, o abolicionismo acredita em uma sociedade mais humana, onde mesmo

havendo eventuais dissabores, estes seriam resolvidos de modo a não perpetuá-los, não solucionando o resultado do ocorrido e sim o motivo que levou o indivíduo a agir de tal forma, por mais intrínseco que seja.

Ressaltando-se o incontestável mérito da crítica abolicionista, com pesar precisamos encarar o fato de que seus conceitos não parecem apropriados para dar resposta viável à criminalidade devido ao atual estágio evolutivo em que nossa sociedade se encontra.

Acomodarmo-nos com esta situação não nos protegerá do mal que nos assola e a violência não desaparecerá ao fecharmos os olhos.

Com segurança afirmamos ser o abolicionismo um sonho, donde buscamos subsídios para alimentar nossa esperança. Ao contrário de provocar desânimo, a constatação da natureza utópica do movimento abolicionista, enche-nos de vigor, pois certamente conhecemos a premissa de que toda realidade provém de um sonho.

Se assim o é, alardearemos caminhos para alcançar este sonho, e trabalharemos em prol de mudanças efetivas e precursoras da final implantação do abolicionismo em nosso meio. Através de um aprimoramento das instituições e do respeito às garantias do homem, trilharemos até conquistar nosso escopo.

Vindo como alternativa para realizar as mutações necessárias no sistema estabelecido, apresentou-se o princípio da intervenção mínima, que tenciona uma imediata redução do sistema penal e a criação de mecanismos garantidores de uma máxima contenção do poder punitivo do Estado.

A doutrina do Direito Penal Mínimo não descarta a utilização de um sistema penal, entende, por sua vez ser necessário um sistema, porém, devendo ser este legitimado por caminhos diversos do atual. Argumenta, ainda que, caso o extingúíssemos por completo outra forma de controle seriam utilizadas, dando margens à meios mais inseguros e totalitários.

A proposta do minimalismo penal consiste em diminuir a atuação do Estado, não só reduzindo o âmbito da aplicação do direito penal, como também adotando a descriminalização, a redução do grau de intensidade de resposta do Estado e a despenalização de alguns atos.

Com a assimilação do Direito Penal Mínimo, conquistaremos uma intervenção estatal menos violenta.

Vislumbramos hoje, um sistema penitenciário abarrotado, inútil quanto a ressocialização e readaptação do condenado à sociedade. Dentro das paredes do cárcere a revolta inunda as mentes dos delinquentes, que não entendem o porquê devem se submeter a tratamentos deploráveis, como os que recebem. Por mais abominável que tenha sido o crime cometido, dificilmente quem lho cometeu aceitará a retaliação brutal que Estado impõe e não compreende, assim, o caráter educacional da sanção.

A forma punitiva do sistema penal nos moldes em que se apresenta, só faz aumentar o terror dos que sofrem com as sanções; os cárceres encontram-se abarrotados de seres humanos, devido ao grande número de condenações a penas privativas de liberdade. Condenações muitas vezes desnecessárias e inúteis para a reeducação do indivíduo apenado.

Não seria conveniente ao Estado, desta forma, buscar soluções diversas, de sorte a equacionar a discrepância percebida no sistema vigente, visivelmente incapaz de cumprir com a função a qual foi concebido?

Entendemos ser a adoção da intervenção mínima do Estado, solução rápida, satisfatória e viável para os problemas enfrentados hodiernamente. Em entrevista dada à Folha de São Paulo Secretário da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, Nagashi Furukawa³⁵, opina:

"A solução para a superlotação carcerária não depende apenas da construção de mais presídios . Ela passa por duas coisas : alterações na legislação e agilidade no processo de livramento de detentos.

.....omissis.....

Atualmente, o número de presos em condição de cumprir a pena alternativa que efetivamente o fazem é pequeno : até outubro, só 1,3% dos condenados do Estado eram beneficiados pelas penas alternativas contra um potencial de 8%."

As medidas e penas alternativas, um tratamento mais humano e um trabalho de reeducação não são projetos inatingíveis, muito pode ser feito. Um ótimo exemplo de que é possível desenvolver-se um trabalho de integração entre o preso e a comunidade, foi a bem sucedida peça teatral "O auto da compadecida", cujos atores foram presos do Centro de Observação Criminal (COC), Jorge Rodrigo N. Spínola, "oficineiro" na FUNAP foi o idealizador e diretor do espetáculo, começou esse trabalho como voluntário do Presídio de Guarulhos passou pelo Presídio Feminino do Butantã e finalmente montou uma Oficina de jogos Teatrais no COC. Ele viu bons resultados em seu trabalho, e quanto a isso declarou³⁶:

"É muito gratificante lidar com eles. A princípio sentimos uma certa hostilidade, mas o que mantém é o interesse do grupo pelo trabalho. Eles se viram como gente e sentiram uma oportunidade para se inserir na sociedade."

Os problemas são muitos, mas as soluções existem e são viáveis. Cabe a nós, juristas, conclamar as mentes pensantes de nosso país, para que juntos consigamos mudar o destino de nossa sociedade e assim tornar nosso futuro um lugar excele para se viver.

Bibliografia:

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. Falácio do Abolicionismo. Boletim IBCCRIM nº 62/98. São Paulo: IBCCRIM, 1998.

BASTOS, Celso Ribeiro. Comentários à Constituição do Brasil, 1º volume. São Paulo: Saraiva, 1988.

BASTOS, Celso Ribeiro. Comentários à Constituição do Brasil, 2º volume. São Paulo: Saraiva, 1988.

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 20ª Ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

BECCARIA, Cesare. Do Delito e das Penas. 11ª Ed. . São Paulo: Hemus, 1996.

CARVALHO, Pedro Armando Egydio de. O sentido utópico do abolicionismo penal, in Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

CASTANHEIRA, Beatriz Rizzo e BARROS, Carmem Silvia de Moraes. Para aqueles que acreditam na justiça penal. Boletim IBCCRIM nº 59/97. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

CASTRO SANTOS, Lycurgo de. A culpabilidade dentro e fora do Direito Penal, in Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

CHRISTIE, Nils. A indústria do controle do crime. Rio de Janeiro: Forense, 1998

DE PLÁCIDO E SILVA. Vocabulário Jurídico. 15ª Ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1998

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y razón: teoría del garantismo penal. 3ª Ed.. Madrid: Editorial Trotta, 1993

FRANCO, Alberto Silva. Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção, in Justiça e Democracia - Revista Semestral de Informação e Debate. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

GOMES, Luiz Flávio. Penas e Medidas Alternativas à Prisão. 1ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

HULSMAN, Louk, e BERNART DE CELIS, Jacqueline. Penas Perdidas. O sistema penal em questão. . 2ª Ed.. Niterói: Luam, 1997.

NORONHA, E. Magalhães. Curso de Direito Processual Penal. 26ª Ed.. São Paulo: Saraiva, 1998.

NUNES, Luiz Antonio Rizzato. Manual da Monografia Jurídica. São Paulo: Saraiva, 1997.

OLIVEIRA, Salete Magda. Um desafio à discussão penal, in Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

OLIVEIRA, Salete Magda e PASSETTI, Edson. Abolicionismo Penal: uma nova perspectiva para advogados, promotores e juízes. Boletim IBCCRIM nº 59/97. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

PASSETTI, Edson e DIAS DA SILVA, Roberto Baptista. Abolicionismo Penal e os direitos de cada um. Boletim IBCCRIM nº 59/97. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

PRICE WATERHOUSE, Departamento de Assessoria Tributária e Empresarial. A Constituição do Brasil 1988 comparada com a Constituição de 1967 e comentada. São Paulo: Price Waterhouse, 1989.

PUIG, Mir. Derecho Penal. 2ª Ed.. Barcelona: PPU, 1985.

SILVA, Evandro Lins. Uma visão global da história da pena. Anais do 1º Encontro Nacional da Execução Penal. Brasília: FAP/DF, 1998.

1. BECCARIA, Cesare. Do Delito e das Penas. 11ª Ed. . São Paulo: Hemus, 1996

2. SILVA, Evandro Lins. Uma visão global da história da pena. Anais do 1º Encontro Nacional da Execução Penal. Brasília: FAP/DF, 1998

Foi seu idealizador o advogado e professor italiano Filippo Gramatica, que fundou em Gênova ,em 1945, um Centro de Estudos de Defesa Social, o qual realizou, dois anos depois, em 1947, em San Remo, o 1º Congresso Internacional de Defesa Social. Gramatica adotava uma posição radical. Para ele a Defesa Social consistia na ação do Estado destinada a garantir a ordem social, mediante meios que importassem a própria abolição do direito penal e dos sistemas penitenciários vigentes."

3. OLIVEIRA, Salete Magda. Um desafio à dissuasão penal, in Conversações Abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

4. OLIVEIRA, Salete Magda e PASSETTI, Edson. Abolicionismo Penal: Uma nova perspectiva para Advogados, promotores e Juízes. Boletim IBCCRIM nº 59/04. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

5. CASTANHEIRA, Beatriz Rizzo e BARROS, Carmem Silvia de Moraes. Para aqueles que acreditam na justiça penal. Boletim IBCCRIM nº 59/97. São Paulo: IBCCRIM, 1997.

6. HULSMAN, Louk, e BERNART DE CELIS, Jaqueline. Penas perdidas. O sistema penal em questão. Niterói: Luam, 2ª ed., 1997.

7. BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 20ª Ed.. São Paulo: Saraiva, 1999.

8. BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 20ª Ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

9. CASTRO SANTOS, Lycurgo. A culpabilidade dentro e fora do Direito Penal, in *Conversações Abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva*. São Paulo: IBCCRIM, 1997.
10. CASTRO SANTOS, Lycurgo. A culpabilidade dentro e fora do Direito Penal, in *Conversações Abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva*. São Paulo: IBCCRIM, 1997.
11. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 2ª Ed.. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.
12. BECCARIA, Cesare. *Do Delito e das Penas*. 11ª Ed. . São Paulo: Hemus, 1996.
13. NORONHA, E. Magalhães. *Curso de Direito Processual Penal*. 26ª Ed.. São Paulo: Saraiva, 1998.
14. HULSMAN, Louk, e BERNART DE CELIS, Jacqueline. *Penas Perdidas. O sistema penal em questão*. . 2ª Ed.. Niterói: Luam, 1997.
15. CHRISTIE, Nils. *A indústria do controle do crime*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
16. CARVALHO, Pedro Armando Egydio de. *O sentido utópico do abolicionismo penal*, in *Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva*. São Paulo: IBCCRIM, 1997.
17. FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. 3ª Ed.. Madrid: Editorial Trotta, 1993.
18. SARULLE, Oscar Emilio. *La crisis de legitimidad del sistema jurídico penal: abolicionismo o justificación*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1998.
19. FRANCO, Alberto Silva. *Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção*, in *Justiça e Democracia - Revista Semestral de Informação e Debate*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
20. PUIG, Mir. *Derecho Penal*. 2ª Ed.. Barcelona: PPU, 1985.
21. BITENCOURT, César Roberto. *Lições de Direito Penal, parte geral*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.
22. DE PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário Jurídico*. 15ª Ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
23. BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 20ª Ed., São Paulo: Saraiva, 1999.
24. BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil, 2º volume*. São Paulo: Saraiva, 1988.

25. PRICE WATERHOUSE, Departamento de Assessoria Tributária e Empresarial. A Constituição do Brasil 1988 comparada com a Constituição de 1967 e comentada. São Paulo: Price Waterhouse, 1989.
26. BASTOS, Celso Ribeiro. Comentários à Constituição do Brasil, 1º volume. São Paulo: Saraiva, 1988.
27. GOMES, Luiz Flávio. Penas e Medidas Alternativas à Prisão. 1ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
28. BARROS, Suzana de Toledo. O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais. Brasília: Brasília Jurídica, 1996.
29. GOMES, Luiz Flávio. Penas e Medidas Alternativas à Prisão. 1ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
30. GOMES, Luiz Flávio. Penas e Medidas Alternativas à Prisão. 1ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
31. GOMES, Luiz Flávio. Penas e Medidas Alternativas à Prisão. 1ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999
32. FRANCO, Alberto Silva. Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção, in Justiça e Democracia - Revista Semestral de Informação e Debate. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
33. BECCARIA, Cesare. Do Delito e das Penas. 11ª Ed. . São Paulo: Hemus, 1996.
34. "Justiça e Misericórdia andam juntas"
35. AVANCINI, Marta. Novo secretário defende pena alternativa para aliviar prisões. A Folha de São Paulo, São Paulo, 13 dez. 1999. P. 4-7.
36. PRESOS encenam peça teatral. Jornal do Advogado, São Paulo, agost. 1999. P. 16.

* Pós-graduada em Direito Processual Penal pela Faculdade de Direito das Faculdades Integradas de Guarulhos - FIG

Disponível em:

<http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&iddoutrina=300> >

Acesso em: 4 jun. 2008.