



## “Meu sonho é ser gente”: Percepções sob a seletividade do direito penal

Acsa Naara Martins Rodrigues Goulart<sup>1</sup> Bruno de Oliveira Ribeiro<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Graduanda do curso de Direito da Universidade de Rio Verde. Aluna de Iniciação Científica – PIVIC. E-mail: acsa.n.m.r.goulart@academico.unirv.edu.br

<sup>2</sup>Doutor em Ciências Sociais e professor da Faculdade de Pedagogia da Universidade de Rio Verde – UniRV. Pesquisa sobre políticas de ação afirmativa e identidade negra. E-mail: ribeiro.brunodeoliveira@gmail.com

### Reitor:

Prof. Me. Alberto Barella Netto

### Pró-Reitor de Pesquisa e Inovação:

Prof. Dr. Carlos César E. de Menezes

### Editor Geral:

Prof. Dra. Andrea Sayuri Silveira Dias Terada

### Editores de Seção:

Profa. Dra. Ana Paula Fontana

Prof. Dr. Hidelberto Matos Silva

Prof. Dr. Fábio Henrique Baia

Pra. Dra. Muriel Amaral Jacob

Prof. Dr. Matheus de Freitas Souza

Prof. Dr. Warley Augusto Pereira

### Fomento:

Programa PIBIC/PIVIC UniRV/CNPq 2022-2023

**Resumo:** A presente pesquisa parte da análise de uma decisão judicial, em que uma mulher em situação de rua há mais de 10 anos, ficou presa por 14 dias ao furtar para si dois pacotes de macarrão instantâneo, dois refrigerantes e um suco em pó, totalizando o valor de R\$ 21,69 (vinte e um reais e sessenta e nove centavos) para saciar a fome. Apresentados os fatos, pretende-se analisar os impactos sociais e jurídicos das decisões que mantiveram a prisão e os principais argumentos jurídicos-sociais mobilizados. A pesquisa é de caráter qualitativo e indutivo, através de análises bibliográfica, com uso da Metodologia de Análise de Decisões - MAD. O resultado alcançado demonstra a presença de uma intervenção máxima do direito penal, que redireciona o problema da ausência de suporte estatal, para imposição carcerária, gerando uma dupla ofensa a dignidade da pessoa humana.

**Palavras-Chave:** Criminalização da Pobreza. Mulher em situação de rua. Seletividade penal.

### *My dream is to be people”: Perceptions under the selectivity of criminal law*

**Abstract:** This research is based on the analysis of a court decision, in which a woman who had been homeless for over 10 years was imprisoned for 14 days after stealing two packets of instant noodles, two soft drinks and a powdered juice for herself, totaling value of R\$ 21.69 (twenty-one reais and sixty-nine cents) to satisfy hunger. Having presented the facts, we intend to analyze the social and legal impacts of the decisions that maintained the prison and the main legal-social arguments mobilized. The research is qualitative and inductive in nature, through bibliographic analysis, using the Decision Analysis Methodology - MAD. The result achieved demonstrates the presence of a maximum intervention of criminal law, which redirects the problem from the lack of state support, to prison imposition, generating a double offense to the dignity of the human person.



**Keywords:** Criminalization of Poverty. Homeless woman. Criminal selectivity

### Introdução

A Constituição Federal de 1988 (CF) define, em seu art. 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil e, em seu artigo 3º, III, a erradicação da pobreza, da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais como objetivos da República. A partir desses dois princípios está implícito o “mínimo existencial”, o arcabouço de fatores e direitos que são condições adequadas da existência digna. Nas palavras do saudoso Ministro Celso de Mello (2011) o mínimo existencial “compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos (ARE 639.337 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 23-8-2011, 2ª T, DJE de 15-9-2011). A omissão ou insuficiência na oferta de serviços e suporte socioassistenciais por parte do Poder Público configura violação ao dever do Estado de promover a dignidade da pessoa humana e eliminação da pobreza por meio da efetivação dos direitos sociais (art. 6º da CF). A disparidade econômica, constitui-se como um fato incutido da sociedade, ao observar a substituição de um modelo de Estado distante de seus objetivos e fundamentos previsto na Constituição Federal, por um modelo de Estado direcionado a agir violentamente aos considerados os párias da ordem social, cria-se um paradoxo sobre os interesses da sociedade (Wermuth, 2020).

O autor Miguel Tedesco Wendy (2016) expõe a reflexão, abordando as relações neoliberais, uma vez que a população almeja um Estado de liberdade econômica, ao mesmo tempo que almeja um Estado repressivo na esfera criminal. Este Estado é retratado por João Ricardo Dormelles (2008, p.30) como um “aparato repressivo em relação às condutas desviadas e transgressoras da lei e do controle dos grupos considerados ameaçadores da nova ordem, principalmente com a exclusão social de enormes contingentes humanos” ao ponto que à uma redefinição dos mecanismos do ente estatal, tornando alvo do Estado: os pobres, sendo assim, o foco da problemática é redirecionada para o uso da intervenção penal, e ausente o suporte econômico, o Estado legitima a exclusão econômica, mediante imposição da violência da exclusão carcerária (Wacquant, 2003).

Ao tratamos de tais parâmetros, é possível analisar criticamente a seguinte situação: Uma mulher em situação de rua há mais de 10 anos, negra, mãe de 05 filhos, presa por 14 dias ao furtar para si dois pacotes de macarrão instantâneo, dois refrigerantes e um suco em pó, totalizando o valor de R\$ 21,69 (vinte e um reais e sessenta e nove centavos) para saciar a fome. Ao sair da prisão, disse a um programa de televisão: “Meu sonho é ser gente” (O Globo, 2021). Inserido nesse contexto, irrisório para uma punição tão grave, o problema que orienta a presente pesquisa é: Quais as implicações jurídicas e sociais das decisões de primeira instância no caso concreto, ao manter a prisão da mulher em situação de rua, argumentando questões de ordem pública?

Para análise do caso concreto, torna imprescindível, a perspectiva de classe social; ao estudar o crime e seus desdobramentos, é evidenciado que a criminalização de condutas e sujeitos não é aleatória e despropositada, mas construída por um sistema de justiça criminal de forma prática, determinada e organizada, num constante conflito entre uma ordem social ilusória, desencadeada pelas classes detentoras de poder econômico e político, demonstrando ser nada mais que uma ordem social profundamente desigual e opressora (Santos, 1981) facilmente observado no patrimonialista Código Penal Brasileiro.

Por fim buscar-se demonstrar, por intermédio do estudo de caso a influência da situação de vulnerabilidade social da acusada nas decisões de primeira instância, e suas implicações jurídicas-sociais na compreensão da importância dos juízes frente ao caso, para não seguir um padrão descompromissado com a realidade social, mas trazer uma solução individualizada do caso jurídico concreto, para assim haver a efetivação da justiça e minimamente cumprir com os objetivos e fundamentos previsto na Constituição Federal.



### Material e Métodos

Para evidenciar essas percepções torna imprescindível um estudo multidisciplinar para desmistificar o controle social penal. Por isso, a pesquisa é de caráter qualitativo e indutivo, através de análises bibliográfica dos principais autores da criminologia crítica (radical), pautada na relação de classe social, tais como Santos (1981); Schwendinger (1980); Wacquant (2003); sendo realizada por meio de uma abordagem descritiva e analítica, partindo dos aspectos da vulnerabilidade social e da criminalização da pobreza, a partir de um estudo de caso das decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo e do Superior Tribunal de Justiça oriundos do processo criminal nº1523714-75.2021.8.26.0228. Para analisar as decisões, utilizou-se a Metodologia de Análise de Decisões – MAD, por trazer uma proposta metodológica inovadora ao campo do direito, pois impõe ao pesquisador a construção de um protocolo permitindo um grau de controle e precisão, com qual é possível trabalhar para alcançar resultados apreciáveis e até mesmo comparáveis. A MAD, tem três objetivos: Organizar informações relativas a decisões proferidas em um determinado contexto; verificar a coerência decisória no contexto determinado e produzir uma explicação do sentido, ou seja, a partir da interpretação sobre o processo decisório e os argumentos produzidos pelos atores das decisões (Filho; Lima, 2010).

No primeiro momento, realizou-se uma pesquisa exploratória para familiarizar com o campo de discussão do problema jurídico apresentado. Para construção perfazemos a matriz paradigmática do tema em torno de dissensos argumentativos no campo teórico da criminologia radical, por trazer conceito e elementos narrativos capazes de demonstrar a problemática apresentada, e as influências das relações sociais, das estruturas econômicas e das superestruturas jurídicas e políticas de controle social. O recorte institucional do processo perpassa pelo Tribunal Superior de Justiça de São Paulo (órgão que julgou o caso) e pelo Superior Tribunal de Justiça (órgão que concedeu a liberdade a acusada), a escolha do processo justifica-se pelo critério da pertinência temática, por demonstrar a realidade social, e a presença de uma intervenção máxima do direito penal, a depender da classe social do indivíduo; evidenciando um antigo debate, porém atual no campo jurídico sobre a seletividade penal frente a vulnerabilidade social. Ao identificar a questão-problema jurídica, realizou-se as construções argumentativas para manter em cárcere uma mulher negra em situação de rua por um furto simples (sem violência ou grave ameaça) para saciar a fome em plena pandemia de Covid-19. Por fim, em resultado e discussões é apresentado uma reflexão crítica sobre o sentido da construção decisória pelos decisores (juízes), concluindo a Metodologia de Análise de Decisões (Filho; Lima, 2010).

### Resultados e Discussão

Os processos judiciais implicam a utilização de uma linguagem específica que está interligada ao poder (Silva, et al., 2005). Para Bordieu (1996) a linguagem é um instrumento de ação e poder, portanto, os discursos (argumentos) devem ser compreendidos por um sistema de simbolismo, no qual apresenta um valor e um poder indissociável por parte do locutor ocupante de uma estrutura social. No caso de processo criminal, toda sua construção é desenvolvida por um grupo social específico que representam o estado (juízes, promotores e escrivães), ou seja, todo o discurso presente no processo criminal, está sendo proferido pelo próprio Estado; exercendo seu controle estatal por meio da produção da verdade, todavia o fato é que os juízes não são atores neutros, ou meros porta-vozes do discurso oficial do Estado, e seus valores influenciam diretamente em sua atuação (Silva, et al., 2005). Diante dessas ponderações, o processo criminal analisado, trata-se de fato ocorrido em 2021 na cidade de São Paulo, durante a pandemia da COVID-19, em que uma mulher negra em situação de rua à mais de 10 anos, foi acusada de um furto simples, ao subtrair para si dois pacotes de macarrão instantâneo, dois refrigerantes da marca Coca-Cola e um suco em pó, totalizando o valor de R\$ 21,69 (vinte e um reais e sessenta e nove centavos), foi presa flagrante em 29 de setembro de 2021, e solta em 12 de outubro de 2021 por ordem do Ministro Joel Paciornik, por meio de Habeas Corpus do Superior Tribunal de Justiça. No momento da prisão a mulher respondeu ao escrivão de polícia “roubei porque estava com fome”.

Ao todo o processo possui três decisões, a primeira decisão, tratando sobre a prisão em flagrante, em que houve a conversão da prisão para preventiva, no Tribunal de Justiça de São Paulo pela juíza Luciana Menezes Scorza. A segunda decisão é do Habeas Corpus nº 21.011 impetrado no



Tribunal de Justiça de São Paulo de relatoria de Farto Salles. A terceira trata-se de Habeas Corpus nº 699572 impetrado no Superior Tribunal de Justiça, onde reconheceu a atipicidade material da conduta da agente, e ressaltou o contexto social em que se encontrava. Para melhor contextualização, o gráfico abaixo contém os elementos narrativos em que os juízes constroem seus argumentos para manter em cárcere a agente.

Tabela 1 – Principais argumentos dos juízes para manter a prisão da mulher em situação de rua.

| Decisões   | Unidade de registro | Teor da fundamentação                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|------------|---------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1. Juíza   | Reincidência        | “Mesmo levando-se em conta os efeitos da crise sanitária, a medida é a mais adequada para garantir a ordem pública, porquanto, em liberdade, a indiciada a coloca em risco, agravando o quadro de instabilidade que há no país”                                                                                           |
|            | Ordem Pública       | “população está fragilizada no interior de suas residências, devendo ser protegidas pelos poderes públicos e pelo Poder Judiciário contra aqueles que, ao invés de se recolherem, vão às ruas com a finalidade única de delinquir”                                                                                        |
| 2. Relator | Reincidência        | “a inexpressividade econômica da lesão ao bem jurídico não pode, por si só, ser invocada para a aplicação indiscriminada do princípio, como verdadeiro beneplácito aos ladravazes que, diante de tamanha impunidade, sentir-se-iam ainda mais motivados à prática reiterada de crimes, tal como ocorre no caso concreto.” |
|            | Ordem Pública       | “a prisão preventiva para garantia da ordem pública, porquanto a permanência da paciente em liberdade, tendo em vista a concreta culpabilidade e periculosidade da agente, ensejaria intranquilidade social em razão do justificado e real receio de tornar a delinquir.                                                  |

Fonte: autoria própria.

Ao analisar as decisões de primeira instância, dois argumentos predominaram: a) A reincidência específica e b) Permanência do cárcere, para manutenção da ordem pública, a fim de evitar novos crimes em sociedade; argumentos esses utilizados para afastar a incidência do princípio da insignificância. Este princípio surgiu na literatura jurídico-penal pelo autor Claus Roxin em 1964, define que o “direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não devendo ocupar-se de bagatelas” (TOLEDO, 1982).

De acordo com a uniformização jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância possui critérios norteadores, sendo: a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Em que pese a reincidência, no julgamento dos HCs 123.108/MG, 123.533/SP e 123.734/MG, todos de relatoria do Ministro Roberto Barroso, o Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que a aplicação do princípio da insignificância deve ser feita caso a caso, envolvendo juízo mais abrangente do que a análise específica do resultado da conduta, firmando a tese de que a reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concreto.

Diante disso, o argumento de manter a prisão por ser reincidente não implicaria os juízes analisarem a situação, vez que ficou evidenciado que a ação delituosa, embora formalmente típica, revela, em razão de sua mínima lesividade. Na decisão do Habeas Corpus nº 21.011 impetrado contra a primeira decisão, o relator Farto Salles reconheceu que “embora triste a situação, impossível se negar a periculosidade avaliada em face da real e intensa culpabilidade da agente, sendo certo que as circunstâncias fáticas antes reportadas exigem a manutenção da paciente no cárcere para garantia da ordem pública, evitando-se novos desatinos” apesar de reconhecer a situação de vulnerabilidade manteve a decisão pela garantia de ordem pública, sustentado que deve “prevalecer o interesse da sociedade sobre a conveniência individual”. Sendo assim, é evidente os aspectos trazidos pela teoria





liberal, caracterizada pelo redirecionamento, como destaca Santos (2008), em que o crime (furto simples) é aqui entendido como um problema do indivíduo, de desvio de personalidade, de caráter, e esse comportamento delitivo deve ser corrigido mediante imposição carcerária. Com isso, o conjunto de ações instituídas em sociedade visam apenas a preservação e a defesa dos interesses da sociedade capitalista (KUHN; SCHEFFEL, 2016).

Os autores Zaffaroni e Pirangeli (2006, p. 71) ao definir a realidade do sistema penal, esclarece que o real objetivo é a criminalização seletiva dos marginalizados, para delimitar os espaços social, está visão demonstra o quão complexo é aplicar políticas criminais que possa dissociar de uma função meramente simbólica perante as camadas desfavorecida socialmente ou aos próprios setores hegemônicos. O exemplo claro que demonstra essa seletividade do direito penal no Brasil, e seu caráter classista, é o estudo do presente caso, que enquanto o Tribunal de Justiça de São Paulo afastou a incidência do princípio da insignificância de um furto simples de alimentos avaliados em R\$ 21,69 (vinte e um reais e sessenta e nove centavos) para saciar a fome de uma mulher em situação de rua, o Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo pacificou a jurisprudência no sentido de considerar bagatela crimes tributários federais e de descaminho quando o débito não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (REsp 1.688.878-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por maioria, julgado em 28/02/2018, DJe 04/04/2018 (Tema 157)).

A legitimidade da utilização da interpretação formal da jurisprudência sobre o princípio não pode ser apenas uma interpretação taxativa, burocrática, mas deve seguir uma interpretação congruente substancial entre o padrão decisório e o caso jurídico concreto (Nicolli, 2022, p. 353), evitando decisões injusta em que pese apenas o fator da reincidência. É importante reconhecer o risco do engessamento do direito e mecanização da atividade judiciária, pois, a busca por justiça em um caso concreto deve prevalecer, não um padrão descompromissado da realidade social, devendo trazer uma solução individualizada do caso jurídico concreto (Nicolli, 2022, p. 355).

### Conclusão

Ao compreender os aspectos da criminologia radical, demonstrando as estruturas econômicas e as superestruturas jurídicas e políticas de controle social dos marginalizados, para delimitar os espaços social, é possível refletir criticamente a presença de uma intervenção máxima do direito penal, a depender da classe social do indivíduo. Ao manter a prisão de uma mulher em situação de rua há mais de 10 anos, por um furto de dois refrigerantes, um refresco em pó e dois pacotes de macarrão instantâneo, bens avaliados em R\$ 21,69 (vinte e um reais e sessenta e nove centavos), menos de 2% do salário mínimo, subtraídos, para saciar a fome, demonstra o quão problemático se encontra nosso sistema penal, que redireciona sua intervenção mediante imposição da violência e da exclusão carcerária em desrespeito, entre outros princípios, ao do mínimo existencial e a dignidade humana.

Logo, com a conclusão da pesquisa, verificou-se que os juízes da primeira instância, mantiveram suas decisões sem priorizar a vulnerabilidade social, levando em consideração apenas a reincidente e a manutenção de uma certa ordem pública, redirecionando a problemática ao comportamento delitivo e não a omissão estatal em prover seu dever constitucional de erradicar a pobreza, a marginalização e e reduzir as desigualdades sociais. É necessário evitar a prática de uma justiça com resultado a incidência do sistema carcerário, pois nem sempre se mostra a decisão justa, no caso concreto, o direito penal deve ser aplicado de forma fragmentária, para haver a efetivação da justiça e minimamente cumprir com os objetivos e fundamentos previsto na Constituição Federal.

### Agradecimentos

A Universidade de Rio Verde e ao Programa de Iniciação Científica Voluntária que chancelou a execução da pesquisa.

### Referências Bibliográficas

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. São Paulo: Difel, 1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processual Penal. Habeas-Corpus Substitutivo de Recurso Próprio. Pedido de Liminar. Habeas-Corpus n.º 699572 - SP (2021/0326300-9), Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, da Quinta Turma, DJe 13 de outubro de 2021.

DORNELLES, João Ricardo. **Conflito e segurança**: entre pombos e falcões. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FREITAS, R.; LIMA, T. Metodologia de Análise de Decisões - MAD. **Universitas Jus**, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul.dez. 2010. Disponível em:  
<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/view/1206>. Acesso em: 28 nov. 2023.

JÚNIOR, R. G. F. Resenha do livro a criminologia radical de Juarez Cirino dos Santos. **Revista Estudos Jurídicos**, Franca, A. 14 n.wo, p. 01-348, 2010.

NICOLI, Ricardo Luiz. **Padrões decisórios**: a função dos juízes e Cortes de Justiça no julgamento do caso concreto e na evolução do Direito / Ricardo Luiz Nicoli. (Coleção estudos em homenagem à Darci Guimarães Ribeiro). - Londrina, PR: Thoth, 2022.

O Globo. **Mãe presa por furtar comida desabafa após deixar prisão: "Meu sonho é ser gente"**. 14, out. 2021. Disponível em:<https://revistamarieclaire.globo.com/Noticias/noticia/2021/10/mae-presa-por-furtar-comida-desabafa-apos-deixar-prisao-meu-sonho-e-ser-gente.html>. Acesso em 25 de nov. 2023

OLIVEIRA, Fabiana Luci; SILVA, Virgínia Ferreira. Processos Judiciais como fonte de dados: poder e interpretação. **Sociologias**, Porto Alegre, n. 13, p. 244-259, jan. jun 2005. Disponível em:  
<https://www.scielo.br/j/soc/a/yyLj574RG4Qz6zMXyCSGRCF/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 28 nov. 2023.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A criminologia radical**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

SCHWENDINGER, H.; SCHWENDINGER J. Perspectivas para uma criminologia. In:\_\_\_\_\_. **Criminologia Crítica**. Tradução de Juarez Cirino dos Santos e Sérgio Tancredo. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1980

STRECK, Lenio Luiz. Crime e sociedade estamental no Brasil: La ley es como la serpiente; solo pica al descalzos. **Cadernos IHU ideias**, São Leopoldo, ano 10, n.178, 2012.

TAYLOR, Ian; WALTON Paul; e YOUNG, Jock. A criminologia crítica na Inglaterra. In:\_\_\_\_\_. **Criminologia Crítica**. Tradução de Juarez Cirino dos Santos e Sérgio Tancredo. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1980.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**. Saraiva: São Paulo, 1994.

THOMPSON, Augusto. **Quem são os criminosos?** O crime e o criminoso: entes políticos. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [a onda punitiva]. Tradução de Sérgio Lamarão. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

WEDY, Miguel Tedesco. **A eficiência e sua repercussão no direito penal e no processo penal**. Porto Alegre: Elegancia Juris, 2016.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

WERMUTH, M. A. D.; CASTRO, A. G. A criminalização Biopolítica da pobreza a partir do conto “o outro”, de Rubens Fonseca. **Revista Thesis Juris – RTJ**, São Paulo, v. 9, n. 2, p. 281-300, 2020.