

A DESIGUAL DISTRIBUIÇÃO DO *STATUS* DE CRIMINOSO: PENSANDO A CRIMINALIDADE PATRIMONIAL A PARTIR DOS DELITOS DE FURTO E PECULATO

Marina Balestrin Kobielski¹
Rodrigo Ghiringhelli Azevedo²

THE UNEQUAL DISTRIBUTION OF THE CRIMINAL STATUS:
THINKING ABOUT THE CRIMINALITY OF PATRIMONY
THROUGH THE CRIMES OF FURT AND PECULATO

RESUMO: A percepção das dinâmicas de criminalização e estigmatização, pensadas desde a teoria do *Labeling Approach*, passando pelo estudo dos crimes de colarinho branco, até conceitos propostos na contemporaneidade são o fio condutor deste trabalho. A partir disso, abordar a criminalidade patrimonial, tomando como objeto de estudo os tipos penais de furto e peculato, com o fim de verificar a existência de diferenciação no tratamento dos sujeitos que praticam tais delitos pelo sistema de justiça criminal é o objetivo principal deste artigo.

Palavras-chave: Seletividade. Crimes patrimoniais.

ABSTRACT: The perception about dynamics of criminalization and stigmatization, thought out the theories of the Labeling Approach, the study of white collar crimes, to concepts proposed in contemporary times are the guiding thread of this work. From this, approaching criminality, taking as object of study the criminal types of theft and “peculato”, in order to verify the existence of differentiation in the treatment of the subjects that practice such crimes by the criminal justice system is the main objective of this article.

Keywords: Selectivity. Patrimonial crimes.

¹ Mestranda bolsista do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Especialista em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Membro do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC/PUCRS). Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2016/02).

² Bolsista de Produtividade em Pesquisa nível 1D do CNPq. Professor titular da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Mestre (1999) e Doutor (2003) em Sociologia pela UFRGS. Estágios de pós-doutorado em Criminologia na Universitat Pompeu Fabra (2009), e na Universidade de Ottawa (2013). Líder do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC), membro do Fórum Brasileiro de Segurança Pública. É pesquisador associado e membro do Comitê Gestor do Instituto Nacional de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos (INCT-INEAC).



1 INTRODUÇÃO

A operação desigual do sistema de justiça criminal é objeto de estudos sociológicos desde a alteração do paradigma etiológico para o paradigma da reação social, ocorrida a partir dos anos 1960. Se antes olhava-se para o crime e para o criminoso, buscando explicações no acusado para o cometimento de crimes, a partir deste momento emergem outros questionamentos, tais como: “quem é definido como um criminoso”, “qual o efeito do rótulo de criminoso na vida de um sujeito” e, ainda, “quem define quem será considerado criminoso”.

Partiremos, com isso, do *Labeling Approach*, pensando nos processos de criação da imagem do criminoso e de como o sistema de justiça criminal atua de acordo com a criação dessa imagem, criminalizando e estigmatizando, majoritariamente, determinados indivíduos e condutas. Num segundo momento, necessário perpassar pelas ideias trazidas por Edwin Shutherland, principalmente no que toca à similitude dos crimes de colarinho branco para com os praticados por pessoa física, apesar do tratamento se dar de maneira distinta.

Por fim, em momento posterior, a pesquisa empírica será realizada com julgamentos de Recurso de Apelação em relação aos delitos de furto e de peculato, nas esferas do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assumindo o Rio Grande do Sul como estado originário dos recursos e tendo como marco temporal do primeiro dia do mês de janeiro de 2016 a 31 de dezembro de 2016. Nosso objetivo é captar, quantitativamente, se há uma diferenciação no número de julgamentos desses crimes, podendo-se afirmar uma distinção de tratamento, no que toca à criminalização secundária desses delitos.

Além disso, a metodologia empregada será a de revisão bibliográfica buscando as leituras necessárias para a realização de um trabalho sólido e que dialogue com os debates atuais relacionados à matéria, bem ainda a pesquisa documental, em documentos classificados como primários, pois “escritos ou coletados por aqueles que testemunharam de fato os eventos que descrevem” (MAY, 2004, p. 210) e públicos, tendo em vista que seu

acesso é livre (MAY, 2004, p. 211), a ser realizada no sítio do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Os dados obtidos a partir da pesquisa documental terão caráter quantitativo.

A opção pela análise de crime de furto e de peculato deu-se, primeiramente, por ambos serem crimes contra o patrimônio, privado e público, respectivamente. Ainda, houve a opção de trazer crimes que ocorrem sem violência ou grave ameaça a pessoa, facilitando o estudo comparativo. Além disso, tendo em vista que os crimes de furto estão dentre os que mais encarceram, e os crimes de peculato dentre os que menos levam à prisão³, somado ao fato de os primeiros, via de regra, serem praticados por pessoas mais vulneráveis economicamente e os segundos por indivíduos com estabilidade financeira, faz-se necessário observar e perceber, a partir da presente pesquisa, as razões, fundamentos e argumentos para essa discrepância.

Outra escolha realizada foi a de liminar o campo da pesquisa ao âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, adotando Porto Alegre, capital, como a cidade da prolação das sentenças recorridas. A decisões a serem analisadas serão as de recurso de apelação, em razão de que, neste tipo de Voto, é possível atentar para o resultado do julgamento, a pena aplicada, a substituição de pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, a aplicação da pena de multa etc.

2 TEORIA DO ETIQUETAMENTO

Quando falamos em distribuição do *status* de criminoso, ou seja, a decisão de quais crimes e quais indivíduos serão selecionados pelo sistema penal, devemos, necessariamente, retornar à Teoria do Etiquetamento e à mudança de paradigma que surgiu nesse contexto⁴. A partir dessa teoria, emerge-se a concepção de que as pessoas

³ Para mais informações, ver Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em: 15 dez. 2019.

⁴ A saber, mudança do paradigma etiológico para o paradigma do controle social, momento em que se percebeu que a criminalidade e o criminoso não deveriam ser protagonistas dos estudos e indagações, mas sim o que levava certos criminosos que cometiam determinados delitos a serem criminalizados (AZEVEDO, 2016, p. 13).

rotuladas como criminosas passavam, verdadeiramente, por um processo de criação desta imagem.

Alguns conceitos e autores merecem o devido destaque neste período. As noções de estigma e estigmatização são fundamentais para a compreensão dessa mudança de perspectiva. Goffman (2017, p. 14) trabalhará com estes conceitos, afirmando que um sujeito que possui um determinado estigma⁵, *a priori*, poderia se inserir nas relações sociais, entretanto, em razão desta marca isso se torna impossível. Ou seja, este estigma possui efeitos diretos nas discriminações, tendo em vista que os indivíduos que possuem alguma marca que foge ao padrão serão estigmatizados e excluídos do convívio social. Assim, uma pessoa que detém determinada característica, não necessariamente relacionada à prática de crimes⁶, tendo em vista que as pessoas que desviam à norma imposta não necessariamente são criminosas, pode sofrer preconceito por toda a sua vida em razão disso, sendo esta discriminação, de algum modo, naturalizada e normatizada, tendo em vista que este indivíduo seria “anormal”.

Assumindo, portanto, que a sociedade impõe padrões e regras que devem ser seguidas pela coletividade, é nítido que sempre haverão estigmatizados, tendo em vista que invariavelmente irão existir indivíduos que não se enquadram nos comportamentos exigidos pela sociedade. Goffman, assim como outros autores, perceberam isso há meio século e, desde então os indivíduos “diferentes” do padrão exigido seguem sendo estigmatizados por sua diferença.

Na mesma linha, a ideia tradicional de desvio também passa a ser questionada e problematizada. Com isso, a atenção é voltada não apenas para quem pratica

⁵ Sobre o conceito de estigma, Goffman (2017, p. 15) refere: “Ele possui um estigma, uma característica diferente da que havíamos previsto” e segue, citando D. Riesman: “Construímos uma teoria do estigma, uma ideologia para explicar a sua inferioridade e dar conta do perigo que ela representa, racionalizando algumas vezes uma animosidade baseada em outras diferenças, tais como as de classe social”.

⁶ Segundo Goffman, termo “desviante” era utilizado para tratar de um grupo de pessoas como se estes possuíssem características em comum tamanhas que autorizasse um tratamento universal, o qual suprimia as características pessoais de cada indivíduo. O autor trabalhará, especificamente, a partir desse pressuposto, com um grupo específico de desviantes: as pessoas que “voluntária e abertamente se recusam a aceitar o lugar social que lhes é destinado e agem de maneira irregular [...]”, são estes os desviantes sociais (GOFFMAN, 2017, p. 153). Os criminosos entram nessa categorização. Além dos desviantes sociais, existem outras categorias mencionadas pelo autor que interessam a nós: os grupos minoritários étnicos e raciais e os membros de classe social inferior ao padrão médio (GOFFMAN, 2017, p. 156-157).

determinados desvios, mas igualmente para as atividades que são indicadas como desviantes, ou seja, que fogem de um padrão imposto pela sociedade do que é correto e incorreto. Com isso, percebe-se que nem todas as atividades que desviam do comportamento padrão são, necessariamente, criminalizadas (BECKER, 2008, p. 12).

A concepção de desvio, portanto, é definida pela sociedade. Assim como a questão do estigma, trazida anteriormente, há um padrão de regras e de comportamentos que devem ser seguidos pela sociedade, seja em relação a como as pessoas se vestem, qual sua orientação sexual, se são negras ou brancas e, ainda, com o que trabalham, como desfrutam de momentos de lazer, etc. De acordo com Becker (2008, p. 18):

Grupos sociais criam desvio ao fazer as regras cuja infração constitui desvio, e ao aplicar essas regras a pessoas particulares e rotulá-las como outsiders. [...] o desvio não é uma qualidade do ato que a pessoa comete, mas uma consequência da aplicação por outros de regras e sanções a um “infrator”. O desviante é alguém a quem esse rótulo foi aplicado com sucesso; o comportamento desviante é aquele que as pessoas rotulam como tal.

Percebe-se, portanto, que a sociedade cria certos padrões de comportamento considerados “normais”. E, quando estes não são obedecidos, o ato de desobediência pode ser tratado como um comportamento desviante. Entretanto, a situação aqui fica um pouco mais complexa, pois não necessariamente um ato que foge do padrão vai receber uma reação negativa. O que definirá a reação das pessoas é, via de regra, quem está cometendo esse ato desviante (BECKER, 2008).

Tomemos alguns exemplos: uma criança, de classe média, conhecida no bairro onde reside, vai até um mercado e pega para si, sem pagar, um chocolate. A reação do dono do estabelecimento será, possivelmente, procurar a mãe da criança e relatar o ocorrido. A mãe paga o preço do objeto e o assunto é esquecido. Agora, uma criança desconhecida no bairro, negra, com vestes que possam dizer um pouco sobre sua situação socioeconômica, pega um chocolate do mercado. É provável que nessa situação o dono do mercado chame alguma autoridade para lidar com a situação.

O que podemos extrair desse exemplo é que o comportamento só vai ser considerado desviante se as pessoas de fato o reprovarem. No primeiro caso, a situação seria levada até como uma brincadeira. No segundo, o ato da criança poderia ser

considerado como desviante. Tudo vai depender de quem está praticando a ação e de que maneira a sociedade irá lidar com isso.

Essas regras e padrões criados pela sociedade não surgem sozinhos. Conforme Becker (2008, p. 167): “antes que qualquer ato possa ser visto como desviante, e antes que os membros de qualquer classe de pessoas possam ser rotulados e tratados como *outsiders* por cometer o ato, alguém precisa ter feito a regra que define o ato como desviante”. Há, portanto, uma escolha de quais condutas serão alvos de leis e regras específicas. A partir da criação desta regra, ela será aplicada a pessoas particulares. Segundo Becker (2008, p. 167), a partir da criação destas leis, “os infratores devem ser descobertos, identificados, presos e condenados (ou notados como diferentes e estigmatizados por sua não conformidade, como no caso de grupos desviantes legais [...])”.

Percebendo, portanto, que há a criação de certas leis para combater e criminalizar condutas específicas e pessoais pré-determinadas, faz-se necessário refletir sobre um verdadeiro processo de criminalização, que começa na criação destas normas.

Nessa senda, Baratta (2002, p. 161) afirma que a criminalidade passa a não mais ser uma característica ontológica de determinadas pessoas e determinados comportamentos, mas sim, revela-se como um status atribuído a determinados indivíduos, mediante duas seleções: primeiramente, sustenta o autor, há uma seleção dos bens que serão protegidos pelas leis penais e dos comportamentos para com esses bens que serão descritos nos tipos penais. Após, há uma seleção dos indivíduos que serão estigmatizados pela prática dessas condutas penalmente previstas, tendo em vista que a estigmatização não ocorre com todas as pessoas que cometem delitos.

Em relação ao processo de criminalização, Baratta (2002, p. 161) dirá que o direito penal é um sistema que possui diversas funções, e não apenas um sistema estático de normas. Através dessa afirmação, aponta a existência de três mecanismos distintos: a produção de normas (criminalização primária), a aplicação destas normas, ou seja, o processo penal, a ação dos órgãos de investigação e o juízo (criminalização secundária) e, ainda, o mecanismo de execução da pena ou das medidas de segurança.

Além disso, o autor desmistifica a ideia de que o direito penal opera de maneira igualitária, trazendo três pontos:

- a) o direito penal não defende todos e somente os bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos, e quando pune as ofensas aos bens essenciais o faz com intensidade desigual e de modo fragmentário;
- b) a lei penal não é igual para todos, o status de criminoso é distribuído de modo desigual entre os indivíduos;
- c) o grau efetivo de tutela e a distribuição do status de criminoso é independente da danosidade social das ações e da gravidade das infrações à lei, no sentido de que estas não constituem a variável principal da reação criminalizante e da sua intensidade (BARATTA, 2002, p. 162).

A estigmatização e exclusão de determinados indivíduos que não obedecem a padrões, conforme visto, leva à criminalização. Trazendo à baila os crimes patrimoniais, um servidor público que comete o crime de peculato, ou seja, que se apropria ou desvia valor ou bem móvel, que tem posse em razão do cargo, para proveito próprio ou alheio (BRASIL, 1940) não é um sujeito estigmatizado. Já um indivíduo qualquer que comete o crime de furto, ou seja, que subtrai para si ou para outrem coisa alheia móvel (BRASIL, 1940), via de regra são por sua condição social, por sua cor e por sua existência no mundo.

Esta pode ser, portanto, uma explicação de porque há um disparate tão grande entre os presos por crime de furto e os presos por crime de peculato. O processo de estigmatização e de criminalização, via de regra, não age sobre os servidores públicos que cometem este tipo de delito. Por mais que tenha sido criado o tipo penal do peculato, o sistema de justiça criminal não tem interesse em manter essas pessoas longe do convívio social. A partir disso, podemos confirmar que, no caso do peculato, há a seleção da conduta, mas não há a seleção do indivíduo a ser estigmatizado.

3 CRIMES DE COLARINHO BRANCO: O TRATAMENTO DIFERENCIAL DESTES CRIMES PARA COM A CRIMINALIDADE COMUM

A percepção de que os crimes envolvendo pessoas com mais condições econômicas estão fora das estatísticas criminais é antiga. Parece um tanto lógico que, se a noção de desvio é criada pela sociedade “comum”, esta não será dita como desviante. Atualmente, entretanto, esse padrão pode estar se modificando, principalmente se pensarmos nas operações envolvendo partidos políticos e pessoas que os compõem. Porém, se considerarmos crimes que possuem como sujeitos ativos pessoas de classe econômica

mais elevada, sem envolver partidos políticos nestas práticas, a situação parece se manter semelhante.

Há algumas explicações históricas para o fato de os mais ricos estarem de fora das estatísticas criminais. Primeiramente, esses indivíduos são poderosos política e economicamente, podendo contratar bons advogados que se dedicarão, de maneira mais exclusiva que no caso de uma defesa pública, aos casos. Além disso, em se tratando de crimes praticados por empresas, onde seus representantes são um exemplo de pessoas mais favorecidas economicamente, as leis que regulam tais condutas, via de regra, não são criminais, e as pessoas que as representam não são levadas à prisão. Nesse caso, opta-se pela via administrativa ou cível, ou seja, não há a estigmatização e criminalização e os casos não viram estatísticas criminais (SUTHERLAND, 2016, p. 32).

Ocorre que os crimes de colarinho branco se enquadram facilmente aos tipos penais de crimes comuns. Um bom exemplo seria o cometimento de fraude. Quando cometida por alguma empresa, dificilmente essa conduta é tratada pelo sistema penal. Em contrapartida, a fraude praticada pela pessoa física é resolvida no âmbito penal, deixando nítida essa diferenciação de tratamento, mesmo quando se tratam de condutas semelhantes (SUTHERLAND 2016, p. 92).

Assim, podemos afirmar que o crime de furto e o crime de peculato possuem, igualmente, diversas semelhanças. Ambos preveem a subtração ou apropriação de coisa alheia móvel, descrita de maneiras distintas, para si ou para outrem. A diferença está em quem pratica o crime. O peculato é praticado pelo servidor público e podemos equipará-lo aos crimes de colarinho branco, no sentido de que provavelmente é praticado por pessoas com mais condições econômicas para uma boa defesa, além de não serem estigmatizados por alguma circunstância pessoal. Já o furto é praticado por pessoas vulneráveis economicamente, que via de regra não tem direito a boas defesas e são estigmatizadas por suas condições pessoais.

Sutherland traz também os esforços das empresas e de seus representantes para não serem julgados pela lei criminal. A *Lei Sherman Antitruste* que passou a vigorar em 1890, garantiu esse tratamento diferenciado. Condutas criminais praticadas por empresas não eram julgadas no âmbito criminal, com o objetivo de eliminar-se o estigma de crime

(SUTHERLAND, 2016, p. 96). O autor afirma que “o estigma de criminoso tornou-se uma punição em si mesma” (SUTHERLAND, 2016, p. 97). Essa punição pode vir em conjunto com a pena privativa de liberdade ou não, mas o estereótipo de criminoso já está formado (SUTHERLAND, 2016, p. 97).

Além disso, há três fatores que explicam a aplicação diferenciada da lei para os empresários em relação à criminalização de suas condutas: primeiramente, os operadores do sistema de justiça criminal detêm, via de regra, uma mistura de medo e admiração pelos empresários (SUTHERLAND, 2016, p. 100). Além disso, os legisladores “admiram e respeitam os homens de negócio e não podem concebê-los como criminosos; empresários não estão inseridos no estereótipo popular de ‘criminoso’” (SUTHERLAND, 2016, p. 100).

Outra justificativa para o tratamento diferenciado é a tendência de redução do campo penal. Houve uma mudança na aplicação das penas e no uso das penalidades extremas como a pena de morte e, no âmbito dos crimes empresariais, essa mudança foi mais rápida que em relação a outros crimes. Por último, a terceira razão para que o sistema de justiça criminal lide de maneira distinta com os crimes de colarinho branco dá-se por ausência de comoção pública acerca do cometimento desses delitos. A população não se comove com esses ilícitos pois não ocorre ofensa de uma pessoa contra a outra. São crimes mais complexos. Os efeitos de sua prática podem não ser imediatos. Outrossim, a mídia não dá muita visibilidade, pois muitas vezes estão ligadas às empresas que cometem os ilícitos (SUTHERLAND, 2016, p. 102-103).

Esta última razão coaduna com o que foi exposto anteriormente. A comoção pública e a visibilidade por parte da mídia em relação aos crimes de corrupção, lavagem de dinheiro e outros crimes que vem sendo apurados pelo Poder Judiciário, cometidos por políticos brasileiros, está fazendo com que estes delitos sejam mais criminalizados e que políticos, que antes possuíam determinados privilégios, ingressem no sistema de justiça criminal como réus, suspeitos, indiciados e, inclusive, encarcerados.⁷

⁷ Um exemplo disso é a Operação Lava-Jato, que já soma 198 prisões, incluindo a de políticos reconhecidos nacional e internacionalmente, como o ex-presidente Luis Inácio Lula da Silva. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/operacao-lava-jato/noticia/lava-jato-completa-3-anos-e-soma-198-prisoas-5-politicos-se-tornaram-reus-no-stf.ghtml>. Acesso em: 16 maio. 2019.

Os criminosos de colarinho branco, portanto, não se veem como criminosos e não são vistos como criminosos. Acreditam, veemente, que apenas infringem algumas leis visando o bom funcionamento de seus negócios. E a população, via de regra, mantém-se apática ao cometimento desses crimes, ou por não compreenderem seu caráter ilícito, ou por não ficarem sabendo da ocorrência deles, pelos motivos já expostos.

O poder punitivo serve, em verdade, para conter os estigmatizados e criminalizá-los, mantendo-os longe do convívio social. Por mais que existam determinadas leis que criminalizem condutas praticadas por pessoas ricas, a criminalização para por aí. Essas pessoas não são estigmatizadas pela população em geral, não são excluídas por suas condições pessoais. A presença delas na sociedade, mesmo quando cometem ilícitos, não é desconfortável para a classe média.

4 O CONTEXTO ATUAL: BREVES CONSIDERAÇÕES TEÓRICAS E NOTAS EMPÍRICAS SOBRE JULGAMENTOS DE FURTO E PECULATO

A teoria do etiquetamento ainda tem profunda relevância para compreendermos a razão pela qual determinados comportamentos são criminalizados e outros não. E, além disso, identificarmos que as mesmas pessoas ditas como estigmatizadas seguem sendo criminalizadas. Houve alguns avanços positivos, é claro. Porém, a lógica da exclusão de pessoas diferentes segue a mesma, e inclusive intensificada na realidade brasileira, muito em razão da desigualdade social (MISSE, 2010, p. 23).

Atualmente no Brasil o chamado “bandido” é um sujeito criado pela interpretação da polícia, pela moralidade do senso comum e pelas leis penais. Esse indivíduo é tão marginalizado e excluído, que sua morte pode ser desejada pela sociedade (MISSE, 2010, p. 17). E de fato é. Com os meios de comunicação atuais tornou-se cotidiano ver pessoas desejando a morte de indivíduos que praticam condutas criminalizadas.

Ressaltamos que nem todas as pessoas que praticam delitos se encaixam nessa categoria de “bandido”. Existe uma combinação entre certas práticas criminais (que provocam insegurança na população) e determinados “tipos sociais” (pessoas estigmatizadas por sua condição social, raça e estilo de vida) (MISSE, 2010, p. 18). Esses

“bandidos” passam por um processo denominado sujeição criminal⁸. Podemos incluir, nesse âmbito, a prática de crimes contra o patrimônio, como o furto e o roubo.

Admitindo, portanto, que grande parte da sociedade enxerga os indivíduos que praticam crimes patrimoniais como marginais e bandidos e, ainda, que os operadores do sistema de justiça criminal também adotam essa visão⁹, é de se considerar que estas pessoas possam ser tratadas de maneira distinta pelo poder Judiciário em relação aos indivíduos que praticam o peculato.

Ou seja, a mesma diferenciação de tratamento identificada por Shuteland pode ser percebida nestes crimes. Ambas condutas são criminalizadas, inclusive o tipo penal do peculato prevê uma pena maior¹⁰ ao agente que o comete, entretanto, quando analisamos

⁸ Segundo Michel Misse (2010), a pessoa sujeita a esse processo carrega o crime em sua “alma”. Sempre cometerá crimes. Não há ressocialização que de conta de sua existência. A vingança privada por vezes é a solução para deter esses criminosos. E mais: esse indivíduo não cometeu crimes terríveis e chocantes, sua “periculosidade” não justifica a maneira como ele é tratado.

⁹ Esta visão é adotada pelos magistrados tanto pelo fato de que eles realmente acreditam nisso, quanto para “agradar” a população em geral. Conforme Rodriguez (2013, p. 51), a jurisdição brasileira é uma “justiça opinativa”, onde os juízes decidem como bem entendem, utilizando-se de termos difíceis para convencer o interlocutor de que entende mais do assunto. Já Zaffaroni (1995) dirá que os magistrados acabam sendo levados, em decorrência do clamor público e da publicização da atividade judiciária, a tomarem decisões que agradam o público.

¹⁰ Vejamos:

Furto

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno.

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

§ 3º - Equipara-se à coisa móvel a energia elétrica ou qualquer outra que tenha valor econômico.

Furto qualificado

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa;

II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza;

III - com emprego de chave falsa;

IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas.

[...]

Peculato

Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

§ 1º - Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.

Peculato culposo

§ 2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

§ 3º - No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede à sentença irrecorrível, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.”

os dados, apenas 0,5% da população carcerária brasileira está presa pelo cometimento de crimes contra a Administração Pública, enquanto 49,1% dos encarcerados cometeu crimes contra o patrimônio privado¹¹.

Kant de Lima (1997, p. 171), em relação ao desigual tratamento dos acusados, dirá que o sistema de justiça criminal brasileiro não opera de maneira universal. Os princípios de produção de prova variam de acordo com o crime cometido e com o criminoso que está respondendo à acusação.

Em algum momento decidiu-se que o peculato deveria ser criminalizado, porém, não há interesse público em prosseguir com a criminalização, pois essas pessoas não carregam estigmas que as diferem da população em geral. Os servidores e servidoras públicas que cometem esses delitos podem estar, inclusive, dentro dos próprios órgãos de investigação, do judiciário ou do Ministério Público. É o mesmo caso da mídia que não se interessa em divulgar crimes praticados por empresários, pois estes estão dentro da própria agência.

Assumindo essa discrepância no tratamento dos indivíduos pelo sistema de justiça criminal, é necessário que olhemos para quem tem o poder de decisão quanto à lógica seletiva em alguma medida. Como dito inicialmente, sabemos que a estigmatização e seleção não ocorre apenas no Poder Judiciário, mas, caso ele operasse com equidade e mais responsabilidade, possivelmente daríamos um grande passo rumo à democratização desse sistema.

Tendo em vista o diagnóstico apresentado anteriormente, buscamos trazer dados de pesquisa que dão conta da realidade e que, em alguma medida, detectaram o caráter seletivo do sistema de justiça criminal. Nenhuma delas trabalha, especificamente, com o crime de furto e de peculato, mas todas trazem dados corroborando que os magistrados, muitas vezes, proferem decisões baseadas em preconceitos pessoais, mantendo a lógica estigmatizadora de negros e pobres.

Uma das pesquisas que julgamos útil apresentar é a realizada pela Dra. Carolina Costa Ferreira (2013), que buscou identificar a seletividade no julgamento de crimes de

¹¹ Ver Mapa do Encarceramento – os jovens no Brasil. Disponível em: <http://juventude.gov.br/articles/0009/3230/mapa-encarceramento-jovens.pdf>. Acesso em: 20 out. 2017.

furto, roubo e peculato nos 5 Tribunais Regionais Federais. Para tanto, analisou e quantificou 564 acórdãos, entre os anos de 2006 e 2007.

Na análise qualitativa dos julgados, a autora observou a existência de uma constante tentativa de diferenciar os “ladrões” (que respondem por crimes contra o patrimônio privado), dos “honestos” (funcionários públicos). Apontou, igualmente, a presença de preconceitos, julgamentos morais e pessoais nas falas, bem como a seleção de um perfil de condenados para ocupar o sistema carcerário, visto que a maioria dos condenados (74,8%) por crime de peculato iniciavam o cumprimento da pena em regime aberto.

Destaca-se, ainda, a pesquisa intitulada “Roubo e furto no Distrito Federal: avaliação da efetividade das sanções não privativas de liberdade”, coordenada pela Profa. Dra. Ela de Castilho e pela Me. Fabiana Costa Oliveira Barreto, publicada em 2009. O objetivo do trabalho das pesquisadoras(es) envolvidas(os) era avaliar se as penas alternativas aplicadas para os crimes de furto e roubo respeitavam os direitos das vítimas, dos réus, bem como os interesses da sociedade.

Em relação à atuação do sistema de justiça criminal, observou-se algumas questões relevantes para o presente estudo: 1) os réus que contaram com defesa particular obtiveram resultados no processo distintos dos acusados assistidos pela Defensoria Pública; 2) a população criminalizada por furto e roubo coincide com a população criminalizada, via de regra, pelo sistema de justiça criminal (homens, negros, jovens, baixa escolaridade e baixo poder aquisitivo); e 3) a atuação do sistema de justiça criminal, centrada na presunção de culpabilidade, é facilitada pelo flagrante delito (que gera prisão automática) e pela pouca eficiência do Judiciário em dar resposta diversas ao cárcere (CASTILHO; BARRETO, 2009, p. 108-110).

Ou seja, além da carga de criminalização já neutralizada no sistema penal, os juízes também tratam de modo diferente réus assistidos por defesa pública e particular. Logicamente, tem-se um recorte de classe social nessa “preferência”, visto que, via de regra, os réus que procuram a Defensoria Pública não possuem condições financeiras para arcar com o custo de uma advogada ou de um advogado particular. Além disso, mais uma vez é comprovada a atuação do sistema de justiça criminal centralizada em uma população

específica, estigmatizada previamente na sociedade por suas condições pessoais de raça, perfil sócio econômico, etc.

Outra pesquisa relevante foi realizada pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa - IDDD e publicada em parceria com o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, no ano de 2005, de nome “Decisões Judiciais nos crimes de roubo em São Paulo; A lei, o Direito e a ideologia”.

Foram analisados 605 processos de roubo, com sentença condenatória e apelação no Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, no período de 1º de janeiro de 1998 a 31 de dezembro de 2000. A hipótese da pesquisa era de que os réus condenados por crime de roubo eram sistematicamente levados ao regime mais gravoso, mesmo presente as condições para a imposição de semiaberto. A segunda hipótese era de que os argumentos utilizados pelos juízes para justificar esse agravamento eram estabelecidos de maneira categórica, sem análise de casos concretos, como uma espécie de fórmula (TEIXEIRA, 2005, p. 13).

Os resultados demonstraram que os juízes deixavam de lado as leis e garantias fundamentais. Demonstrou-se, igualmente, que a fundamentação dos juízes se baseia em três pilares: a gravidade do delito, a periculosidade e a defesa da sociedade. Os três são aplicados de forma abstrata e/ou equivocada. Em resumo, as hipóteses propostas se confirmaram. Os juízes proferem decisões com base em ideologias, possuindo motivação extrajurídica e de mesmo cunho dos discursos do senso comum sobre a criminalidade. Aderem, de forma acrítica, ao discurso do senso comum e decidem com base em opiniões pessoais, acabando com o princípio da imparcialidade (TEIXEIRA, 2005, p. 56)

Observando, a partir do campo teórico e de pesquisas realizadas anteriormente, a constatação da distribuição distinta do rótulo de criminoso de acordo com fatores como classe social, cor da pele, tipo de crime e afins, faz-se necessária uma abordagem empírica, com o objetivo de confrontar a teoria, reafirmando-a ou mesmo demonstrando seu afastamento para com a realidade¹².

¹² Em relação a distribuição desigual do rótulo de criminoso, Kant de Lima (1997, p. 171) dirá que o sistema de justiça criminal brasileiro não opera de maneira universal. Os princípios de produção de prova variam de acordo com o crime cometido e com o criminoso que está respondendo à acusação.

Com isso, decidiu-se por efetuar pesquisa documental nos sítios do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul, buscando por decisões de recurso de apelação envolvendo os crimes de furto e peculato no ano de 2016, assumindo como marco espacial o estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de demonstrar empiricamente, que o sistema de justiça criminal, desde o momento da ocorrência do flagrante, até o trânsito em julgado dos processos criminais, não se preocupa com crimes cometidos por servidores públicos, havendo uma discrepância considerável entre o número de julgamentos nos Tribunais de segundo grau de furto e de peculato.

No âmbito do Tribunal Regional Federal utilizou-se a palavra-chave “peculato” e filtrada a busca pela Classe Processual “ACR” (Apelação Criminal), data entre “de 01/01/2016 a 31/12/2016”, selecionada a opção “acórdãos” e origem TRF4. Igualmente no Tribunal Regional Federal usou-se a palavra-chave “furto” e filtrada a busca pela Classe Processual “ACR” (Apelação Criminal), data entre “de 01/01/2016 a 31/12/2016”, selecionada a opção “acórdãos” e origem TRF4. No sítio do Tribunal de Justiça empregaram-se as palavras-chave “furto” “Art. 155” e excluída a palavra “roubo”, com o intuito de filtrar apenas as decisões relativas ao crime de furto. O marco temporal será igualmente de 01/01/2016 a 31/12/2016, selecionado o tipo de processo “apelação criminal”. Também no âmbito do Tribunal de Justiça foi utilizada a palavras-chave “peculato”. O marco temporal será igualmente de 01/01/2016 a 31/12/2016, selecionado o tipo de processo “apelação criminal”.

Realizada pesquisa nesses sítios, encontrou-se um total de 3.960 furtos no TJRS, 25 furtos no TRF4, 22 peculatos no TJRS e 11 peculatos no TRF4. Ou seja, no ano de 2016, no estado gaúcho, foram julgados 3.985 casos de cometimento de furto e apenas 33 casos de peculato.

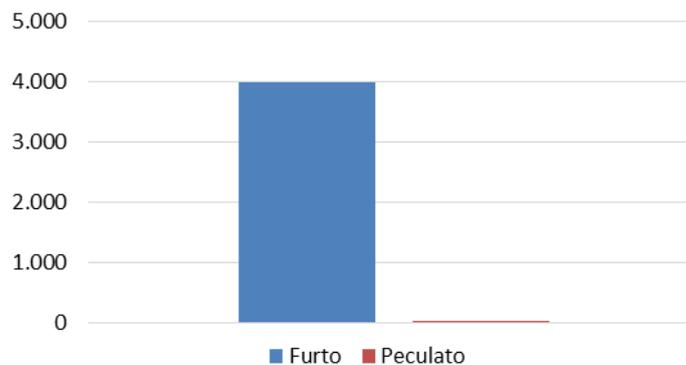
Tendo em vista os números encontrados, pode-se afirmar que 99,18% das decisões encontradas correspondiam ao crime de furto, enquanto apenas 0,82% das decisões tratavam do delito de peculato, conforme demonstrado a seguir:

Gráfico 01



Gráfico 02

Número de decisões



Além disso, outra constatação relevante é de que o crime de furto foi 120,7 vezes mais julgado que o crime de peculato no ano de 2016, ou seja, para cada uma decisão de peculato, 120,7 versavam sobre o crime de furto.

A partir dessa análise, podemos confirmar a hipótese de que o sistema de justiça criminal não opera de maneira igualitária, preocupando-se muito mais com alguns crimes que com outros. A etiqueta de criminoso recai de maneira muito mais forte naquelas pessoas que cometem o delito de furto, tendo em vista que o peculato sequer passa pela criminalização secundária, ele não é alvo do Poder Judiciário, das Polícias e Ministério Público.

Ainda, a própria população preocupa-se muito menos com o crime de peculato, por uma série de razões. Primeiro, por se tratar de crimes cometidos por funcionários públicos, via de regra pode existir maior solidariedade com essas pessoas. Em segundo lugar, o

crime de furto é consideravelmente mais retratado na mídia e mais divulgado em redes sociais, fazendo com que as pessoas assumem um papel de vítimas, mesmo que não o sejam. Um terceiro ponto importante se dá pelo fato de o crime de furto possuir uma vítima concreta, enquanto no crime de peculato a vítima é o Estado, podendo existir menos comoção social devido à ausência de uma figura concreta.

Essas são algumas hipóteses pensadas a partir do aporte teórico abordado, pensando desde o *labeling approach*, passando pelo estudo dos crimes de colarinho branco e teorias atuais que podem servir como atualizações da teoria do etiquetamento. Não existindo respostas concretas para essa distribuição discrepante do rótulo de criminoso, cabe aos pesquisadores demonstrarem, a partir de pesquisas empíricas, elaborando dados e constatações dessa realidade, a ineficácia do sistema penal, tornando visível para o público que existindo centenas de crimes tipificados em lei, apenas alguns deles movem toda a máquina criminalizadora, e, via de regra, são os cometidos pela população mais vulnerável.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de todo aporte teórico trazido, buscando sempre o diálogo com o campo prático, podemos concluir afirmando que as agências de controle formal, polícias, Ministério Público e Poder Judiciário, preocupam-se em criminalizar muito mais os indivíduos que cometem o delito de furto aos que cometem peculato. A hipótese se materializa quando observamos que, no ano de 2016 houve 3.715 julgamentos de recurso de apelação relacionados ao crime de furto e apenas 33 apelações versando sobre o delito de peculato.

Por fim, é extremamente necessário que pensemos a atuação do Poder Judiciário, principalmente o contexto atual de deslegitimação de normas e discursos simplistas que visam lidar com problemas complexos. O Poder Judiciário possui um papel relevante e essencial no âmbito democrático. Se este não agir conforme a lei, quem agirá? Se este não defender a Constituição, é difícil que cobremos de outrem esse papel. Imparcialidade, neutralidade e razoabilidade são princípios básicos que sempre devem ser observados.

Não é o objetivo do texto pensar uma criminalização para todos, tanto servidores públicos quanto a clientela já conhecida do sistema penal, entretanto, os dados revelam que a discrepância de tratamento é altíssima e problemática. A classe pobre já é a que mais sofre dificuldades, em todos os âmbitos da vida social. Criminalizar o furto demasiadamente e o peculato minimamente é mais uma prova de que o sistema penal não é legítimo na maneira como funciona. As prisões estão obsoletas. É necessário pensar formas alternativas para lidar com o crime.



REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. **Sociologia e Justiça Penal: Teoria e Prática da Pesquisa Sociocriminológica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.
- BARRETO, Fabiana Costa Oliveira; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de (coord). **Avaliação da efetividade das sanções não privativas de liberdade: Vol. 4**. Brasília: [s. n.], 2009.
- BECKER, Howard. **Outsiders: estudos da sociologia do desvio**. Trad. Maria Luiza X. De Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.
- BRASIL. **Decreto-Lei 2.848**, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro: 1940.
- BRASIL. **Mapa do Encarceramento: Os jovens do Brasil**. Secretaria Geral da Presidência da República: Brasil, 2014. Disponível em: <http://juventude.gov.br/articles/0009/3230/mapa-encarceramento-jovens.pdf>. Acesso em: 20 out. 2017.
- FERREIRA, Carolina Costa. **Discursos do direito penal: a seletividade no julgamento de crimes de furto, roubo e peculato nos Tribunais Regionais Federais do Brasil**. 1. ed. Curitiba: CRV, 2013.
- GOFFMAN, Erving. Estigma: **Notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. Trad. Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. 4. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2017.
- IBCCRIM, IDDD (org). **Decisões judiciais nos crimes de roubo em São Paulo: a lei, o direito e a ideologia**. São Paulo: IBCCRIM, 2005.
- KANT DE LIMA, Roberto. Polícia e exclusão na cultura judiciária. **Tempo Social: Revista de sociologia da USP**, v. 9, n. 1, p. 169-183, 1997.
- MAY, Tim. **Pesquisa social: questões, métodos e processos**. Trad. Carlos Alberto Silveira Netto Soares. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2004.

MISSE, Michel. Crime, sujeito e sujeição criminal: aspectos de uma contribuição analítica sobre a categoria "bandido". **Lua Nova**, n. 79, p. 15-38, 2010.

RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Como decidem as cortes?** Para uma crítica do Direito (brasileiro). Rio de Janeiro: FGV, 2013.

SANTOS, Thandara (org.). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública - Departamento Penitenciário Nacional, 2017.

SUTHERLAND, Edwin. Crime de **Colarinho Branco**: Versão sem cortes. Trad. Clécio Lemos. 1. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário**: crise, acertos e desacertos. Trad. Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

KOBIELSKI, Marina Balestrin; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli. A desigual distribuição do *status* de criminoso: pensando a criminalidade patrimonial a partir dos delitos de furto e peculato. **RBSD – Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 7, n. 1, p. 118-136, jan./abr. 2020.

Recebido em: 05/10/2019

Aprovado em: 20/12/2019