

# A APLICAÇÃO DA SELETIVIDADE NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

## THE APPLICATION OF SELECTIVITY IN THE BRAZILIAN CRIMINAL SYSTEM

VULPI, Kamila Aparecida da Silva (1); JACOB, Alexandre (2)

(1) Graduanda em Direito. Unipac Aimorés. E-mail: mila\_vulpi@hotmail.com

(2) Orientador. Unipac Aimorés. E-mail: alexandre.jacob10@gmail.com

### RESUMO

Trata de seletividade penal e discriminação. O presente estudo tem como tema a aplicação da seletividade no sistema penal brasileiro feita pelo Estado em relação a alguns indivíduos. A pesquisa tem o objetivo de demonstrar que o sistema penal funciona de forma seletiva e discriminatória de acordo com as relações de poder dentro da sociedade. Por meio de levantamento bibliográfico e judicial, demonstra que a seletividade no sistema penal brasileiro atinge em sua grande maioria pessoas economicamente menos favorecida. Conclui que as leis brasileiras apresentam finalidades diferentes, a desigualdade ocorre por ser mais fácil encontrar razões para incriminar uma pessoa de classe baixa pelo fato de não terem condições de contratarem um advogado, do que uma com poder aquisitivo maior, sendo necessária mudança na sociedade brasileira para que as leis possam valer para todos.

**Palavras-chave:** Direito penal. Política criminal. Seletividade. Discriminação. Crimes.

### ABSTRACT

*It deals with criminal selectivity and discrimination. The present study has as its theme the application of the selectivity in the Brazilian penal system made by the State in relation to some individuals. The research aims to demonstrate that the criminal justice system operates selectively and discriminatory according to the power relations within society. Through a bibliographical and judicial survey, it shows that the selectivity in the Brazilian penal system reaches in the great majority the economically less favored persons. It concludes that Brazilian laws have different purposes, inequality occurs because it is easier to find reasons to incriminate a lower class because they are not able to hire a lawyer, rather than one with a higher purchasing power, and a change in Brazilian society is necessary so that the laws can be valid for all.*

**Keywords:** Criminal Law. Criminal policy. Selectivity. Discrimination. Crimes.

## 1 INTRODUÇÃO

A pesquisa discorre sobre a aplicação da seletividade no sistema penal brasileiro, através do tratamento distinto dado pelo Estado por meio de força policial com relação a alguns indivíduos.

Diariamente, através do noticiário televisivo, vê-se polícia, exército e forças especiais fazendo incursões em favelas para desmembrar facções criminosas e/ou

deter traficantes e/ ou criminosos. Todavia, o mesmo não se vê em áreas tidas como “nobres”, como se toda a criminalidade, atualmente, estivesse restrita às regiões carentes e a determinado tipo de pessoa, diante disso, é provável que o sistema penal seja seletivo no momento da abordagem do indivíduo, razão pela qual este tema foi escolhido para a pesquisa.

Em que pese a Constituição da República (1988), no *caput* do seu artigo 5º estabelecer que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, não é isso que se vê na prática, pois a seletividade começa a tomar forma a partir do momento em que outros fatores que não os indícios de ocorrência do crime sejam utilizados como potencialidades para a prática do crime, especialmente ser pobre ou negro.

Isso fica evidenciado no momento da abordagem policial, que é feita de maneira distinta entre uma pessoa de classe social baixa e uma pessoa de classe social alta, em total desrespeito às normas legais que prezam a isonomia e a igualdade de oportunidades, culminando na seletividade como regra.

Assim, a pesquisa visa responder ao seguinte questionamento: de que forma a seletividade está sendo aplicada no sistema penal brasileiro? Como hipótese de pesquisa, reitera-se que, malgrado o fato de a igualdade e isonomia serem princípios constitucionais e penais, sem distinção de qualquer natureza, essa igualdade está totalmente distante na prática, pois o tratamento dado pelo Estado através de força policial é diferente dependendo da região e da classe social predominante onde a abordagem é realizada.

O objetivo da pesquisa, então, é demonstrar que o sistema penal funciona de forma seletiva e discriminatória de acordo com as relações de poder dentro da sociedade e tem como objetivos específicos analisar as origens do sistema penal na sociedade; explicar o funcionamento seletivo do sistema penal e por fim demonstrar a forma que essa seletividade é feita no sistema.

Trata-se de pesquisa descritiva, pois visa analisar como a aplicação da seletividade tem se tornado cada vez mais presente no sistema penal. Sua abordagem é exploratória e os procedimentos adotados na coleta dos dados são a pesquisa bibliográfica e o levantamento. São fontes primárias deste trabalho a Constituição da República Federativa do Brasil (1988), o Código Penal (1940) e a

Lei de Drogas (2006) e fontes secundárias as obras de Eugénio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli (2015), Michel Foucault (2013) e Luigi Ferrajoli (2014), dentre outras.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1 O SISTEMA PENAL BRASILEIRO

O que se vê na realidade do sistema penal brasileiro são incivilidades que confrontam diretamente a Constituição de 1988 e o Código Penal. No Brasil, assim como em outros países, as garantias e direitos dos condenados já foram muito abaixo do que está garantido hoje, isto, quando tais garantias e direitos existiam, pois, o que podemos ver na história da humanidade é a aplicação de penas cruéis e de caráter desumano. Com o desenvolvimento da humanidade, estas penas cruéis gradativamente foram deixando de existir dando lugar as penas de caráter preventivo e ressocializador (FOUCAULT, 2013).

O inciso XLVII do artigo 5º da CRFB diz que “não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do artigo 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis” (BRASIL, 1988).

Por sua vez o Código Penal traz em seu artigo 59 o seguinte texto:

O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime (BRASIL, 1940).

O sistema penal brasileiro adotou duas teorias justificadoras para a função da pena, a teoria absoluta e a relativa. A teoria absoluta tem caráter de reprovação e retribuição do mal causado pelo infrator.

Haroldo Caetano da Silva afirma que:

Pela teoria absoluta, a pena apresenta a característica de retribuição, de ameaça de um mal contra o autor de uma infração penal. A pena não tem outro propósito que não seja o de recompensar o mal com outro mal. Logo, objetivamente analisada, a pena na verdade não tem finalidade. É um fim em si mesmo (SILVA, 2002, p. 35).

Neste mesmo sentido ensina Luigi Ferrajoli:

São teorias absolutas todas aquelas doutrinas que concebem a pena com um fim em si própria, ou seja, como ‘castigo’ ‘reação’, ‘reparação’ ou, ainda, ‘retribuição’ do crime, justificada por seu intrínseco valor axiológico, vale

dizer, não um meio, e tampouco um custo, mas, sim, um dever ser metajurídico que possui em si seu próprio fundamento (FERRAJOLI, 2014, p. 204).

Assim, a teoria absoluta tem a finalidade da pena que é retribuir o mal injusto causado pelo criminoso, pelo mal justo consolidado no ornamento jurídico, seja privando-o de sua liberdade, seja privando-o de certos direitos ou bens.

Por sua vez, a teoria relativa tem a finalidade da prevenção de futuros crimes e divide-se em: prevenção geral e prevenção especial.

A prevenção geral pode ser vista sob dois ângulos. Na prevenção geral negativa, também conhecida como prevenção por intimidação, o que se busca é evitar que os indivíduos de uma sociedade, ao verem seu semelhante condenado pela prática de um crime, reflitam e desistam de fazer o mesmo.

Déa Carla Pereira Nery traz o seguinte entendimento:

A teoria preventiva geral está direcionada à generalidade dos cidadãos, esperando que a ameaça de uma pena, e sua imposição e execução, por um lado, sirva para intimidar aos delinquentes potenciais, e, por outro lado, sirva para robustecer a consciência jurídica dos cidadãos e sua confiança e fé no Direito. Deste modo, por uma parte, a pena pode ser concebida como forma acolhida de intimidação das outras pessoas através do sofrimento que com ela se inflige ao delinquente e que, ao fim, as conduzirá a não cometerem fatos criminais. Por outra parte, a pena pode ser concebida, como forma de que o Estado se serve para manter e reforçar a confiança da comunidade na validade e na força de vigência das suas normas de tutela de bens jurídicos e, assim, no ordenamento jurídico-penal; como instrumento por excelência destinado a revelar perante a comunidade a inquebrantabilidade da ordem jurídica, apesar de todas as violações que tenham tido lugar (NERY, 2005).

Observa-se que, para tal teoria, presume-se que o condenado irá cometer novas condutas ilícitas, caso não seja punido imediatamente, por esta razão, a teoria relativa ou preventiva visa a impedir o cometimento de ilícitos.

A prevenção especial segundo Déa Nery pode subdividir-se em duas grandes possibilidades, cuja diferenciação está baseada nas distintas formas de atuar, segundo o tipo de delinquente. Deste modo, podem ser: prevenção positiva e prevenção negativa:

A prevenção positiva persegue a ressocialização do delinqüente, através, da sua correção. Ela advoga por uma pena dirigida ao tratamento do próprio delinquente, com o propósito de incidir em sua personalidade, com efeito de evitar sua reincidência. A finalidade da pena-tratamento é a ressocialização. Por outro lado, a prevenção negativa, busca tanto a intimidação ou inculpação através da intimidação – do que ainda é intimidável, como a inculpação mediante a privação da liberdade – dos que não são corrigíveis nem intimidáveis. Ou seja, a prevenção especial negativa tem como fim neutralizar a possível nova ação delitativa, daquele que delinuiu em

momento anterior, através de sua "inocuição" ou "intimidação". Busca evitar a reincidência através de técnicas, ao mesmo tempo, eficazes e discutíveis, tais como, a pena de morte, o isolamento etc. (NERY, 2005).

Nessa teoria, busca-se a intimidação e a ressocialização do indivíduo que cometeu o crime. A finalidade é fazer com que a pessoa desista de praticar novos crimes.

A teoria adotada pelo Código Penal, segundo Marcus Vinícius Tomaz Dianin (2007) em seu artigo 59 é chamada de Teoria Mista ou Unificadora da Pena, onde se justifica esta teoria pela necessidade de conjugar os verbos reprovar e prevenir o crime. Assim sendo, houve a unificação das teorias absoluta e relativa, pois essas se pautam, respectivamente, pelos critérios da retribuição e da prevenção do mal cometido.

## 2.2 DA TEORIA DO ETIQUETAMENTO

No Brasil, sabe-se que o déficit carcerário cresce à medida que a quantidade de pessoas que entram no sistema prisional aumenta, pois além da situação socioeconômica, falta, também, uma política efetiva para a construção permanente de vagas.

Até o século VXIII as penas eram restritivas, cruéis e desumanas que castigavam quem cometa os delitos estendendo-se até seus familiares, eles prendam os condenados apenas para mantê-los sobre custódia, torturando-os para que pudessem conseguir provas que os incriminassem.

Michel Foucault (2013) nos lembra de que o encarceramento não era o fim da punição, apenas um meio para que pudessem punir o condenado causando-lhes muita dor física, puniam o corpo do condenado mutilando-os, queimando-os, enforcando-os, isso tudo era feito como se fosse um espetáculo para o público, uma forma de demonstrar para a sociedade o castigo que receberiam caso infringissem as leis daquela época. Somente a partir do Século XVIII que essas penas cruéis e desumanas foram aos poucos sendo banidas e a pena restritiva de liberdade passou a fazer parte das punições elencadas no Direito Penal.

O artigo 1º, inciso III da CRFB fala sobre a dignidade da pessoa humana, sendo este considerado o princípio fundamental, pois ele exerce o valor estruturante de todo o ordenamento jurídico, a sua proteção abrange a todos as pessoas, deste

modo, negar uma pessoa tratamento digno, seja por privação de liberdade ou qualquer outra forma de discriminação, poderá atingir a própria identidade pessoal de aquele ser humano.

A crise do sistema penal brasileiro em função da ausência de políticas públicas direcionadas não somente à classe carcerária, mas a todas as áreas que busquem diminuir as desigualdades sociais bem como o descaso da própria sociedade que diante de sua omissão e um olhar nada humanista voltado para a população carcerária, não digerem a ideia de ressocialização de um condenado que tem sua vida estigmatizada por ter tido uma conduta ilícita e desapropriada fazendo com que muitos retornem para a prisão por não terem encontrado apoio e chances necessárias para refazerem suas vidas e voltarem ao convívio com suas famílias e sociedade.

O artigo 5º da CRFB estabelece que: “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” (BRASIL, 1988). Este artigo garante mais do que uma igualdade formal perante a lei, mas, uma igualdade material que se constitui em determinados fatores. O que se busca é uma igualdade equilibrada, pois não se pode tratar igualmente circunstância originária de fatos desiguais. A igualdade formal impede a hierarquia entre as pessoas, não deve o Estado agir de forma pessoal selecionando a quem favorece ou prejudica, considerando que todos os indivíduos são igual valor e dignidade.

Ocorre que o atual estado das ações provenientes de políticas criminais não garante dignidade ou igualdade, mas sim o etiquetamento do criminoso. A teoria do Etiquetamento, segundo Flávia Teixeira Ortega (2016) é “marcada pela ideia de que as noções de crime e criminoso são construídas socialmente a partir da definição legal e das ações de instâncias oficiais de controle social a respeito do comportamento de determinados indivíduos”.

Diego Augusto Bayer complementa definindo:

A teoria do etiquetamento, também conhecida como *labelling approach*, é enquadrada como a “desviação”, ou seja, uma qualidade atribuída por processos de interação altamente seletivos e discriminatórios. Tem esta teoria como objeto os processos de criminalização, ou seja, os critérios utilizados pelo sistema penal no exercício do controle social para definir o desviado como tal (BAYER, 2013).

De acordo com esse entendimento a criminalidade não é uma característica própria a um sujeito, mas um rótulo atribuído a pessoas que a sociedade entende como criminosos.

Para Flávia Teixeira Ortega (2016) esta teoria surgiu nos Estados Unidos, na década de 1960, representando um marco para a teoria da criminalidade, em momento de transição entre a criminologia tradicional e a criminologia crítica, na medida em que passou a desprezar o estudo de supostas predisposições à realização de crimes e aspectos psicológicos do agente em favor de uma análise aprofundada do Sistema Penal como forma de compreender o status social do criminoso. A partir dessa nova concepção, com o objetivo de entender como os rótulos estipulados pela sociedade e aplicados por tais instituições refletem circunstâncias sociais e contribuem para a criação de um estigma de “criminoso” para certos grupos sociais, alterando a própria percepção individual daqueles rotulados.

A autora complementa apontando os principais postulados a teoria do etiquetamento:

- 1 – Interacionismo simbólico e construtivismo social (o conceito que um indivíduo tem de si mesmo, de sua sociedade e da situação que nela representa, é ponto importante do significado genuíno da conduta criminal);
- 2 – Introspecção simpatizante como técnica de aproximação da realidade criminal para compreendê-la a partir do mundo do desviado e captar o verdadeiro sentido que ele atribui a sua conduta;
- 3 – Natureza definitorial do delito (o caráter delitivo de uma conduta e de seu autor depende de certos processos sociais de definição, que lhe atribuem tal caráter, e de seleção, que etiquetaram o autor como delinquente);
- 4 – Caráter constitutivo do controle social (a criminalidade é criada pelo controle social);
- 5 – Seletividade e discriminabilidade do controle social (o controle social é altamente discriminatório e seletivo);
- 6 – Efeito criminógeno da pena (potencializa e perpetua a desviação, consolidando o desviado em um status de delinquente, gerando estereótipos e etiologias que se supõe que pretende evitar. O condenado assume uma nova imagem de si mesmo, redefinindo sua personalidade em torno do papel de desviado, desencadeando-se a denominada desviação secundária.
- 7 – Paradigma de controle (processo de definição e seleção que atribui a etiqueta de delinquente a um indivíduo) (ORTEGA, 2016).

O estudo desta teoria compreende que não é possível analisar o fenômeno da criminalidade dissociada da reação social por parte da comunidade. O caráter

criminal de uma conduta e atribuição de criminoso dependerão de certos processos sociais, que selecionarão certas pessoas e etiquetarão certas condutas.

## 2.3 O MITO DO DIREITO PENAL IGUALITÁRIO

O direito penal parte de teorias de igualdade, isto é, acredita-se que através do Direito Penal, a sociedade estará protegida da criminalidade, pois ao proteger todos os cidadãos de bem contra as ofensas sociais, estará restabelecendo a ordem social. A lei é contrariável contra todos os sujeitos da comunidade, de modo que, ao se deparar com um comportamento antissocial o sistema penal deverá agir de forma igual para com todos os indivíduos. Nesse sentido, o sistema penal se incumbem de causar a penalidade ao indivíduo que agiu de forma antissocial, e o faz através da repressão, onde o mesmo passará por um processo de ressocialização e será devolvido apto a viver de forma apropriada na sociedade.

Eduarda Vaz Corral afirma que:

As premissas elencadas constituem um grande mito, primordialmente a que se refere a igualdade no Direito Penal e do sistema penal como um todo. Por essa razão inúmeros autores se dedicaram a crítica destas asserções do sistema, que constitui verdadeira falácia (CORRAL, 2015, p. 47).

Percebe-se que o Direito Penal não trata todos de forma análoga, como se pretende, mas de forma diferenciada e fragmentada, a lei penal não é igual para todos os sujeitos e a posição de criminoso é distribuída de forma diversa entre os indivíduos da sociedade, levando em conta determinados fatores e determinadas características que influenciaram no processo de seleção.

## 3 PESQUISA E ANÁLISE DE DADOS

### 3.1 OS CRIMES ONDE SE VERIFICA A SELETIVIDADE

#### 3.1.1 A Lei de Drogas

A Lei nº. 11.343, conhecida como a Lei de Drogas foi publicada em 2006 e atualizou a legislação acerca da proibição ao tráfico e ao uso indevido de substâncias tóxicas, consideradas como tal: “as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União” (BRASIL, 2006).

Quem faz a regulamentação do que é considerado como droga é a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA). Como a Lei nº 11.343/06 faz referência genérica à expressão droga, devendo por isso ser complementada por outra norma, pode afirmar que se trata de norma penal em branco. No caso, a regulamentação é procedente da ANVISA (Portaria 344/98). Trata-se de norma penal em branco heterogênicamente.

Conforme a previsão legal o artigo 3º, incisos I e II, os objetivos da Lei de Drogas são a prevenção do uso indevido e repressão a produção não autorizada e ao tráfico ilícito.

Marcelo Santin Gonçalves afirma que:

A nova lei promoveu um alargamento na incriminação do usuário de drogas. Quanto às condutas de “ter em depósito” e “transportar”, o tipo penal apresenta a hipótese de “*novatio legis* incriminadora”. Significa que só se podem punir aqueles que praticaram tais condutas a partir do dia 08 de outubro de 2006. Aqueles que foram condenados por praticarem estas condutas (ter e depósito ou transportar drogas) antes do dia 08 de outubro de 2006, embora as evidências dos autos tenham demonstrado que ele era usuário, cabe Revisão Criminal (GONÇALVES, 2011).

Anteriormente a lei incriminava o usuário como aquele que adquiria drogas, guardava drogas e/ou trazia consigo drogas para consumo pessoal. A lei atual configura usuário como aquele que adquire, guarda, traz consigo, tem em depósito e transporta drogas (BRASIL, 2006).

### 3.1.2 O Artigo 155 do Código Penal

O artigo 155 do Código Penal estabelece que:

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.

§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.

§4º-A A pena é de reclusão de 4 (quatro) a 10 (dez) anos e multa, se houver emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum.

§5º A pena é de reclusão de três a oito anos, se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior.

§6º A pena é de reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos se a subtração for de semovente domesticável de produção, ainda que abatido ou dividido em partes no local da subtração.

§7º A pena é de reclusão de 4 (quatro) a 10 (dez) anos e multa, se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego (BRASIL, 1940).

O crime de furto consiste em subtrair coisa alheia móvel, desde que não haja uso de violência ou grave ameaça. A subtração é o ato de tomar para si aquilo que não está sob a sua legítima posse ou de que não seja de sua propriedade (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2015).

### 3.1.3 O Artigo 157 do Código Penal

O artigo 157 do CP define as condutas de roubo:

Art. 157 Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena – reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§1º Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro.

§2º A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade:

I – (revogado).

II – se há o concurso de duas ou mais pessoas;

III – se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância;

IV – se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior;

V – se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade;

VI – se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego.

§2º A pena aumenta-se de 2/3 (dois terços):

I – se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo;

II – se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum.

§ 3º Se da violência resulta:

I – lesão corporal grave, a pena é de reclusão de 7 (sete) a 18 (dezoito) anos, e multa;

II – morte, a pena é de reclusão de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos, e multa (BRASIL, 1940).

Portanto, entende-se que o roubo se trata de um crime complexo, por ser composto por diversos atos que são considerados individualmente como crimes, como lesão corporal (caso aconteça), furto e constrangimento ilegal (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2015).

### 3.2 ESTUDO DA SELETIVIDADE EM BAIXO GUANDU/ES

No mês de junho do ano de 2018 foi feita uma coleta de dados na 2ª Vara Criminal da Comarca de Baixo Guandu/ES, onde se obteve os seguintes números em relação a processos referentes à Lei nº 11.343/2006, o artigo 155 e artigo 157 do Código Penal.

Os dados mostram que existem 150 processos da Lei de Drogas, onde 90 processos necessitam de nomeação de advogado dativo. Desses 150 processos a metade é de pessoas de cor morena, a outra, de cor clara.

Os processos referentes ao crime de furto somam 83. Desses 83 processos, 90% aguardam nomeação de advogado dativo e 70% são cometidos por pessoas de cor morena.

Já os processos de roubo totalizam 35, onde 70% também necessitam de nomeação de advogado e assim como os processos da Lei de Drogas, é dividido com pessoas de cor morena e de cor clara. Dados esses que são demonstrados na tabela a seguir:

Tabela 1 - Dados de processos na 2ª Vara da Comarca de Baixo Guandu/ES

	<b>Lei nº 11.343/06 Lei de Drogas</b>	<b>Art. 155 do CP Furto</b>	<b>Art. 157 do CP Roubo</b>
<b>Nº de Processos</b>	150	83	35

---

<b>Necessita de nomeação de advogado dativo</b>	60 %	90 %	70%
<b>Cometidos por indivíduos negros</b>	50 %	70 %	50%
<b>Cometido por indivíduos de cor clara</b>	50 %	30 %	50 %

---

Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Com esses dados, percebe-se que a maioria de indivíduos que cometem esses crimes é de pessoas de classe baixa, e que os processos não avançam já que essas pessoas não têm condições de contratarem advogados.

Adriele Magalhães Silva afirma que:

A população penitenciária brasileira atualmente é formada por grupos socialmente desfavorecidos, os quais, em sua maioria enquadram-se nas seguintes características: pessoas negras, de baixa renda, moradores de bairros periféricos e com baixa escolaridade, caracterizando a etiquetagem da população alvo para ser criminalizada e tornar assim a população carcerária brasileira. (SILVA *et al*, 2017, s/p.).

E complementa:

Nota-se a dominação entre a classe pobre e a classe rica, onde os pobres sofrem as punições impostas de forma rigorosa, porém já em relação aos ricos, muitas das vezes os crimes nem sequer chegam ao conhecimento da máquina judiciária e, quando chegam os seus crimes são absolvidos, assim, a pena é utilizada como forma de controle social pelo Estado, porém quem determina quais os indivíduos que sofreram esse controle é a seletividade penal e a criminalização, assim sendo o direito penal seleciona quais os bens serão protegidos e os comportamentos lesivos, privilegiando os interesses da elite e imunizando-as do processo criminalizador (*apud* SILVA *et al*, 2017, s/p.).

Percebe-se a realidade do município de Baixo Guandu é semelhante à realidade nacional, quando se trata de pessoas menos favorecidas socialmente estão mais sujeitas a cometerem esses crimes. Vale ressaltar que tem pessoas que usam advogado dativo, porém tem condições financeiras de arcar com o processo. Na 2ª Vara Criminal da Comarca de Baixo Guandu/ES, onde se obteve os dados em relação a processos referentes aos crimes estudados, percebe-se que a maioria das ações penais em que respondem pessoas de cor morena é necessária a nomeação de defensor, caracterizando seu estado financeiro hipossuficiente.

Já com relação apenas à cor da pele, nota-se que a realidade de Baixo Guandu/ES é que apenas nos crimes de furto (artigo 155 do Código Penal) cometidos por pessoas de cor morena são elevados em relação aos cometidos por pessoas de cor clara, havendo igualdade nos crimes de roubo e relacionados à Lei de Drogas.

Não se pode, entretanto, vislumbrar que o poder punitivo não esteja voltado para os negros (pretos e pardos) e pobres, pois a pesquisa foi um recorte pequeno. A realidade nacional, como demonstra a pesquisadora Ana Luiza Pinheiro Flauzina:

A clientela do sistema penal está originalmente conformada pelo racismo, que aparece como a grande ancora a seletividade. Dizer que o sistema age preferencialmente sobre os negros, que os prefere, portanto, significa dizer – como acompanhamos no decurso do processo histórico- que esse é um aparelho formatado, num primeiro plano, para as pessoas negras e que, conseqüentemente, para além das questões de classe subjacentes terá seu alvo principal centrado em sua corporalidade. É essa a condicionante responsável pela quebra de lógica imunizadora dos indivíduos negros das classes média e alta, que, com frequência são atingidos por um sistema penal que está vocacionado para o controle da negritude, atingindo, ainda que em proporções diferentes, todos os negros, ontem escravos e libertos, hoje favelados e novos ricos. A suspeição generalizada que, como vimos, acompanhou toda a trajetória da população negra no país, sinaliza, assim, para as disposições inequívocas do sistema penal em priorizar as intervenções sobre o segmento, desde uma perspectiva que sobrepõe a negritude com elemento negativo, a todas as outras dimensões caracterizadoras dos indivíduos (FLAUZINA, 2006, p. 126-127).

Nesse entendimento, é bem possível entender que o sistema penal age preferencialmente contra negros e pobres, a seletividade tem grande aplicação no sistema penal brasileiro, tendo em vista os dados oficiais do Departamento Penitenciário Nacional, citado pelos pesquisadores utilizados nesta pesquisa (BAYER, CORRAL, DIANNIN e FLAUZINA).

#### **4 CONCLUSÃO**

Diante do estudo realizado, conclui-se que as leis brasileiras apresentam finalidades diferentes, como a finalidade da prevenção, ressocialização e reparação do dano, mas o importante é o Estado recorrer à pena quando não se pode conservar a ordem jurídica pelos meios do Direito Civil.

A desigualdade existente na distribuição da justiça penal é comprovada, uma vez que é muito mais fácil encontrar razões para incriminar uma pessoa desfavorecida economicamente do que uma inserida potencialmente na sociedade,

afinal os valores desta são justamente determinados por aqueles que detêm o poder.

A realidade no município de Baixo Guandu/ES não é diferente, as pessoas que mais sofrem processos são as economicamente menos favorecidas, como demonstradas na coleta de dados realizada.

Contudo podemos constatar que mudanças precisam ser feitas, não podemos viver em um país onde pessoas são armazenadas em lugares sem a mínima condição de sobrevivência. É necessário que a sociedade brasileira cobre do Estado medidas eficazes para que se faça cumprir a lei e acabe de uma vez por todas a desordem que se encontra o sistema penal brasileiro, desta forma, direitos e garantias constitucionais serão respeitados e poderemos viver em uma sociedade mais digna.

## REFERÊNCIAS

BAYER, Diego Augusto. Teoria do etiquetamento: a criação de estereótipos e a exclusão social dos tipos. **Jus Brasil**, 25 ago. 2013. Disponível em: <<https://bit.ly/2DZQryf>>. Acesso em: 22 set. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília-DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. **Decreto-lei nº. 2.848 de 07 de dezembro de 1940**. Rio de Janeiro: Catete, 1940.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006**. Brasília-DF: Senado, 2006.

CORRAL, Eduarda Vaz. **Teoria do etiquetamento social**: do estigma aos aspectos seletivos do sistema penal. 61f. Monografia (especialização em Direito Penal e Política Criminal), Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre: UFRGS, 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2O7HTKi>>. Acesso em: 30 set. 2018.

DIANIN, Marcus Vinicius Tomaz. O sistema penal brasileiro: uma abordagem do real, do legal, e da mudança da realidade. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 42, jun. 2007. Disponível em: <<https://bit.ly/2E06IDA>>. Acesso em: 30 set. 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo negro caído no chão**: o sistema penal e o projeto genocida do estado brasileiro. 145f. Dissertação (Mestrado em Direito).

Universidade de Brasília. Brasília, 2006. Disponível em: <<https://bit.ly/2A0rXku>>. Acesso em: 29 set. 2018.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 41. ed. Petrópolis: Vozes, 2013.

GONÇALVES, Marcelo Santin. Comentários à lei de drogas - lei 11.343/06. **Conteúdo Jurídico**, 14 abr. 2011. Disponível em: <<https://bit.ly/2lChjml>>. Acesso em: 30 set. 2018.

NERY, Déa Carla Pereira. Teorias da Pena e sua Finalidade no Direito Penal Brasileiro. **Universo Jurídico**, Juiz de Fora, ano XI, 20 de jun. de 2005. Disponível em: <<https://bit.ly/2zSi9cc>>. Acesso em: 30 set. 2018.

ORTEGA, Flávia Teixeira. Teoria do etiquetamento social. **Jus Brasil**, 09 abr. 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/2PamTiH>>. Acesso em: 30 set. 2018.

SILVA, Haroldo Caetano. **Manual de execução penal**. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2002.

SILVA, Adrielle Magalhães; CORRÊA, Maxilene Soares; PAULA, Eder Mendes. O controle social e a seletividade do sistema penal. **Anais da XII Jornada Jurídica da Faculdade Evangélica de Goianésia**. 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/2RzMRxy>>. Acesso em: 28 set. 2018.

ZAFFARONI, Eugénio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v. 1.