



A BANALIDADE DO MAL: COMPROMISSOS (ESCUROS) ENTRE MÍDIA E SISTEMA PENAL NO BRASIL E REFLEXOS NO PODER JUDICIÁRIO

THE BANALITY OF EVIL: (SUSPICIOUS) COMMITMENTS BETWEEN MEDIA AND PENAL SYSTEM IN BRAZIL AND ITS REPERCUTION IN THE JUDICIAL POWER

Wilson Engelmann

Doutor e Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS. Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq. Professor e Pesquisador do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado – da UNISINOS. Coordenador do Grupo de Pesquisa JUSNANO/CNPq.

André Luis Callegari

Advogado. Doutor em Derecho Publico y Filosofia Juridica pela Universidad Autónoma de Madrid (2001). Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado – da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS.

Maiquel Angelo Dezordi Wermuth

Advogado. Mestre em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS. Doutorando em Direito pela UNISINOS. Professor dos Cursos de Graduação em Direito da UNIJUÍ – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul e UNISINOS.

Resumo

O artigo, perspectivado a partir do método fenomenológico-hermenêutico, analisa a relação que se pode estabelecer, no Brasil, entre a utilização, pelos órgãos de comunicação de massa, da criminalidade – mais especificamente do “medo da criminalidade” – como produto da indústria cultural, e os reflexos da construção de determinados estereótipos pela mídia na atuação do sistema punitivo. O objetivo principal é demonstrar que existe um compromisso entre mídia e sistema punitivo no Brasil que, quanto ratificado pelo Poder Judiciário – o que no texto é analisado a partir dos diferentes critérios que tem sido utilizados pelo Supremo Tribunal para aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra o patrimônio e aos crimes fiscais – redundam em um processo de banalização do mal, responsável pela manutenção de uma rígida hierarquização do tecido societal, ao sabor dos interesses das classes que ocupam esferas privilegiadas de poder.

Palavras-chave: Direito Penal. Mídia. Sistema Penal. Seletividade. Banalização do mal.

Abstract

The paper presents itself from the perspective of the phenomenological-hermeneutic method and it analyzes the relation that can be established in Brazil between the use of criminality, more specifically, the “fear of criminality”, by the mass communication media as a product of the cultural industry, and the reflexes of the construction of certain stereotypes by the media in the actions of the punitive system. The main objective is to show that there is a commitment between the media and the punitive system in Brazil, when ratified by the Judicial Power – which, in the text, is analyzed from the different criteria used by the Supreme Court for the application of the principle of insignificance to the crimes against patrimony and to the fiscal crimes – it comes back as a process of banalizing evil, which is responsible for keeping a rigid hierarchization of the social tissue, according to the interests of the classes that occupy privileged spheres of power. Tradução do Resumo em Inglês.

Key-words: Penal Law. Media. Penal System. Selectivity. Banalizing evil.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No filme *Kika* (1993), o cineasta espanhol Pedro Almodóvar apresenta uma personagem secundária que, pela sua excentricidade, acaba por se tornar inesquecível. Trata-se de Andréa Balafrée (interpretada pela atriz Victoria Abril), conhecida publicamente como Andréa Cara-Cortada, psicóloga apresentadora de um programa televisivo sensacionalista intitulado “Lo peor del día”, no qual não tinha pejo em mostrar, sem cortes, o sangue ainda escorrendo das vítimas dos mais variados crimes. A busca – e, em algumas situações, a “construção” das notícias – era tarefa incansável da apresentadora, sempre atenta àquilo que poderia chamar a atenção do grande público. Sua rotina, fora do programa, consistia em percorrer, com sua motocicleta, as ruas em busca de “fatos noticiáveis”, o que coloca em xeque, em muitas situações, a sua ética profissional, na ânsia de encontrar matérias publicáveis. Em cena, Cara-Cortada – em meio a entrevistas com estupradores, notícias de crimes violentos e imagens de autoflagelação – anuncia o produto do seu patrocinador, o leite “La Real”.

A personagem de Almodóvar, pelo menos no que diz respeito à realidade brasileira, parece estar servindo de inspiração para programas televisivos que tem na criminalidade – apresentada de forma sensacionalista – o seu principal “produto”.

Nesse rumo, o presente artigo busca demonstrar que essa crescente exposição

mediática da criminalidade tem contribuído, no Brasil, para a criação de uma atmosfera de medo que nem sempre corresponde à realidade. Além disso, referida atuação dos órgãos de comunicação de massa tem contribuído para reforçar estereótipos historicamente construídos pelo sistema punitivo brasileiro e que, quando ratificados pelo Poder Judiciário, permitem afirmar que a culminância desse processo se dá com a banalização do mal, ou seja, com a instrumentalização do Direito Punitivo para a conformação dos estratos sociais historicamente perseguidos pelo *establishment* brasileiro no local que os detentores de esferas privilegiadas de poder lhes atribuem. Este o problema de pesquisa que orienta a elaboração deste artigo.

Por isto, o objetivo principal é verificar se as decisões proferidas pelo Poder Judiciário, especialmente os tribunais superiores, corroboram esta situação. Vale dizer, objetiva-se identificar os “clientes” que recebem a aplicação das sanções e qual a extensão do “castigo” imposto pelo órgão estatal por esta tarefa. Para desenvolver o artigo e construir a resposta para o problema será utilizado o método fenomenológico-hermenêutico, notadamente a partir das contribuições de Martin Heidegger e Hans-Georg Gadamer a partir da constatação que os sujeitos (autores do artigo) estão inseridos no mundo onde a relação entre mídia e direito e processo penal se entrelaçam e acabam provocando determinadas decisões judiciais direcionadas apenas para a classe ou classes menos favorecidas no sistema social brasileiro. A opção metodológica está assentada sobre a importância da linguagem: “[...] como todo entendimento que se realiza em palavras, um tal ‘diálogo’ não precisa apenas se ajustar ao campo de domínio da respectiva língua e de suas regulações. As coisas dão-se muito mais de tal modo que a própria resposta impele para a palavra. [...]” (GADAMER, 2007, p. 39). Não se busca um estudo onde o sujeito esteja afastado ou cindido do seu objeto. Pelo contrário, o objeto e o sujeito são constituídos pela palavra e por meio dela recebem a atribuição de sentido – aí o aspecto hermenêutico. É a atribuição parcial de sentido às regras penais que se pretende revolver neste artigo, pois a tipologia penal não poderá ter destinatários previamente distintos de outros.

Afinal, no cenário estabelecido a partir da Constituição de 1988, ao se desenharem as bases do Estado Democrático de Direito, parece-se exigir um Direito Penal que criminalize as condutas que ofendam não apenas os bens jurídicos materiais, mas especialmente aqueles que não atentem à dignidade da pessoa humana, verdadeira expressão dos Direitos (dos) Humanos.

2. A MÍDIA E O MEDO DA CRIMINALIDADE NO BRASIL: MIXOFOBIA ESTEREOTIPADA.

Recentes pesquisas realizadas pelo Núcleo de Estudos da Violência da USP, publicadas na Folha de São Paulo, um dos mais importantes jornais do país, demonstram alguns dados alarmantes. Em primeiro lugar, no que diz respeito ao recrudescimento punitivo em relação a autores de crimes de estupro, a pesquisa apontou que a maioria da população de 11 capitais brasileiras (São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte, Porto Alegre, Salvador, Recife, Fortaleza, Belém, Manaus, Porto Velho e Goiânia) defende a pena de morte ou a prisão perpétua para estupradores¹. Em segundo lugar, no que diz respeito à utilização da tortura como meio de obtenção de provas, a pesquisa, realizada nas mesmas cidades, apontou que o número de pessoas que discordam totalmente com a invasão de residência caiu de 78,4% para 63,8%, com o ato de atirar em suspeito caiu de 87,9% para 68,6%, e quanto à agressão de suspeito caiu de 88,7% para 67,9%².

Esses dados indicam que cada vez mais há convivência da população com a atuação truculenta e violenta do sistema punitivo brasileiro contra os acusados – meros acusados – pela prática de crimes. Isso causa estranheza em um país que viveu sob regime ditatorial há tão pouco tempo: lá se vão apenas trinta anos de democracia e o saudosismo do período totalitarista acaba sendo refletido nessas pesquisas de opinião.

Objeta-se, nesse contexto, sobre os motivos que conduzem a população a um entendimento completamente deturpado acerca de formas adequadas de tratamento da violência. Uma possível resposta está em outros dados revelados pelas sobreditas pesquisas: 67,9% das pessoas residentes nas capitais pesquisadas afirmaram se sentir menos seguras em seus bairros³. Isso significa que o medo é o sentimento que leva a população a ansiar pelo recrudescimento punitivo, ainda que à custa da violação dos direitos e garantias fundamentais (alçados à categoria de “discursos vazios” de órgãos de proteção dos – imagine-se! – direitos humanos) dos acusados, ideia cuja análise mais aprofundada já foi realizada nos livros “Sistema Penal e Política Criminal”

¹ Dados disponíveis em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1100479-74-sao-a-favor-de-pena-de-morte-ou-prisao-perpetua-para-estupro.shtml>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

² Dados disponíveis em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1100539-cai-n-de-brasileiros-totalmente-contrarios-a-tortura-para-obter-provas.shtml>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

³ Dados disponíveis em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1100479-74-sao-a-favor-de-pena-de-morte-ou-prisao-perpetua-para-estupro.shtml>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

(CALLEGARI; WERMUTH, 2010) e “Medo e Direito Penal: reflexos da expansão punitiva na realidade brasileira” (WERMUTH, 2011).

Nesse rumo, assume importância investigar o papel dos órgãos de comunicação de massa no Brasil no que se refere à criação dessa atmosfera de medo em face de uma – aparentemente – cada vez maior criminalidade. Isso porque referida atuação possui consequências nefastas, uma vez que contribui expressivamente para o processo de expansão do Direito Penal, cada vez mais voltado, em *terrae brasilis*, a aspectos microsecuritários que – pensava-se até pouco tempo atrás – estavam definitivamente excluídos do raio de incidência do Direito Punitivo.

Esse debate adquire especial relevância diante da avalanche de notícias que abordam o recente assassinato do empresário Marcos Matsunaga, em São Paulo. Em um momento no qual os homicídios de Eliza Samudio e da menina Isabella já não despertam mais o interesse da população, e no qual a parricida Susane Richtofen já não causa mais a menor indignação (ainda que apareça em uma entrevista completamente manipulada, em horário nobre do domingo, na maior emissora do país), surge Elise Matsunaga, acusada confessa da morte e esquartejamento do marido. O assunto para infindáveis reportagens, reconstituições, debates, e – como não poderia faltar – opiniões de “especialistas” *ad hoc* – particularmente no que se refere à lassidão com a qual o Direito Penal brasileiro enfrenta essas situações –, apresenta-se novamente para o grande público. Dos programas matinais de culinária (!) do tipo “Mais Você”, passando pelos triviais vespertinos à la “Sônia Abrão”, até os mais sérios “jornais da madrugada”, o assunto é o mesmo.

Novamente a criminalidade, ou melhor, o *medo* de tornar-se vítima de um delito, transforma-se em mercadoria da indústria cultural no Brasil. E a imagem pública dessa mercadoria volta a ser traçada de forma espetacular e onipresente, superando a fronteira do que é passível de constatação empírica (ALBRECHT, 2000). A mídia novamente faz uso da repercussão de alguns casos e busca moldar o pensamento das pessoas, sem que elas percebam, de forma sensacionalista e sem preocupação com a ética e a preservação da imagem de quem está sendo acusado.

Com isso, os jornalistas e demais “trabalhadores da mídia” transformam-se cada vez mais em “pequenos diretores de consciência que se fazem, sem ter de forçar muito, os porta-vozes de uma moral tipicamente pequeno-burguesa, que dizem ‘o que se deve pensar’ sobre o que chamam de ‘os problemas da sociedade’.” (BOURDIEU, 1997, p. 65).

Batista (2009), em instigante artigo intitulado “Mídia e Sistema Penal no Capitalismo Tardio”, ao abordar o tema, faz uma análise do programa Linha Direta, exibido na TV Globo, no dia 19 de agosto de 2000. Neste programa estava sendo comemorada (!) a morte, em confronto policial, de um assaltante que havia sido tema do programa anterior, conhecido como Marcos “Capeta”. Nesta edição do programa é exibida uma foto do “rosto cínico” de Marcos “Capeta”, cuja imagem se prestava a uma denominação ao pé da letra. Porém, os documentos depõem em outro sentido. Marcos “Capeta” foi morto numa casa isolada. Seu corpo tinha 22 orifícios de entrada de projéteis de arma de fogo, além de uma aparentemente desnecessária lesão contusa na região cervical. Das quatro armas que a polícia disse ter encontrado, uma não havia disparado e as outras três estavam parcialmente carregadas. No programa Marcos Capeta tinha sido acusado de ser líder de um numeroso bando, que neste dia, estava reduzido apenas a um garoto de 14 anos, com oito lesões de projéteis de arma de fogo.

O estudo do autor caracteriza uma (nova?) função que a mídia vem desempenhando perante os sistemas penais: impor a ideia que parte da irrestrita legitimação da pena como modelo eficaz da solução de conflitos. Essa posição assumida pelos meios de comunicação visa a reduzir a análise dos problemas criminais, e ignora a situação daqueles que foram marginalizados pela economia neoliberal (BATISTA, 2009).

Nesse rumo, um caso que recentemente chamou a atenção da população e gerou grande polêmica nas redes sociais foi a reportagem feita em uma delegacia da Bahia pela repórter Mirella Cunha, para o programa Brasil Urgente, da emissora Band⁴. Tratava-se de um jovem de dezoito anos que estava preso na delegacia (apresentando marcas no rosto da violência policial a que já havia sido submetido) e dizia ter roubado um celular e uma corrente de ouro de uma mulher, mas afirmava que não a tinha estuprado. A repórter o chamava de estuprador (“- *Não estuprou, mas queria estuprar!*”) – e aqui a analogia com a personagem de Almodóvar se evidencia. O rapaz, já chorando, volta a dizer que não tinha cometido estupro e que se fosse necessário faria qualquer tipo de exame que pudesse provar sua inocência. Como não sabia o nome de tais exames, o jovem, nervoso e pressionado pela repórter, pronuncia uma palavra inexistente, parecida com “próstata”. A repórter então, rindo da situação o faz repetir várias vezes a palavra, ridicularizando o suspeito diante das câmeras, fazendo

⁴ Vídeo disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=QbRogXRXwq0>>.

piada da situação com o apresentador do programa.

O caso não pode ser visto como uma exceção. A mídia brasileira tem sido cada vez mais apelativa e sensacionalista. E o pior: uma prova de que a população adere à opinião repressiva imposta pela mídia é a grande audiência alcançada pelos programas de televisão que tratam de crimes e ações policiais, que passam uma imagem maléfica e amedrontadora daqueles que são colocados como “ameaça”.

A jornalista Eliane Brum (2012), na matéria “A imprensa que estupra”, chama a atenção para o uso do microfone como uma *arma* pela imprensa brasileira. Segundo ela, “o microfone (e a caneta) tem sido usado no Brasil, assim como em outros países, também para cometer violências.” Ao analisar as imagens da reportagem de Mirella Cunha na delegacia baiana, Brum destaca que “se observarmos bem, a repórter manipula o microfone como uma arma.”

Em síntese, o que se vê na reportagem em comento é

uma violência sem contato físico, sem marcas visíveis. Uma violação cometida com o microfone e uma câmera, exibida para milhões de pessoas, contra um homem algemado (e, portanto, indefeso), sob a responsabilidade do Estado, que, em vez de garantir os direitos do suspeito, o expõe à violência. (BRUM, 2012).

Analisando os comentários postados pelos leitores dos blogs nos quais o vídeo foi postado, Brum (2012) destaca frases como: “Ah, mas ele não é nenhum inocente”, ou, “Queria ver se fosse você que ele tivesse assaltado”. Reflexos da banalização da violência e da convivência com a humilhação à qual o jovem foi submetido, gize-se, por ser analfabeto e não saber sequer o significado da palavra “próstata” – quanto mais quais as finalidades desse exame. Quer dizer: “o suspeito é humilhado por algo que deveria ser uma vergonha para o Estado e para todos nós: a péssima qualidade da educação. E, no caso dele, o analfabetismo de um jovem de 18 anos no ano de 2012, na ‘sexta economia do mundo’.” (BRUM, 2012).

Bourdieu (1997) apresenta uma lição bastante pertinente para a análise ora empreendida: para o sociólogo, a busca do sensacional e do espetacular, do *furo* jornalístico, é o princípio de seleção daquilo que pode e daquilo que não pode ser mostrado na mídia, o que é definido pelos índices de audiência – ou seja, pela pressão do campo econômico, do mercado, sobre os jornalistas.

Nessa mesma linha, Herman e Chomsky (2003, p. 11) referem que os “produtos” da mídia estão diretamente relacionados aos interesses de quem a financia – e aqui,

novamente, os comerciais do leite “La Real” durante o programa da personagem Andrea Cara-Cortada demonstram a crítica de Almodóvar à mídia sensacionalista –, com a particularidade de que “isso em geral não é realizado por intervenção bruta, mas pela seleção de pessoal com pensamento similar e pela internalização das prioridades e definições por parte de editores e jornalistas daquilo que é digno de ser noticiado, isto é, que está de acordo com a política da instituição”.

Na observação dos referidos autores (2003), existem cinco “filtros” pelos quais todas as notícias precisam passar antes de serem publicadas, o que implica, ao final, uma distorção sistemática da notícia. O primeiro filtro relaciona-se à *propriedade* dos meios de comunicação, geralmente de titularidade de grandes empresas (“corporations”); a segunda filtragem é operada pelo *financiamento*, considerando que os meios de comunicação obtêm a maior parte de sua receita não de seus leitores/espectadores, mas sim de publicidade paga pelas grandes empresas, razão pela qual se prioriza a publicação apenas de notícias que reflitam os interesses e os valores dessas empresas; o terceiro filtro decorre da *dependência* dos meios de comunicação das grandes empresas e das instituições governamentais como fonte de informações para a maior parte das notícias; o quarto filtro relaciona-se com a crítica realizada por vários grupos de pressão que procuram as empresas dos meios de comunicação para pressioná-los caso eles saiam de uma linha editorial que esses grupos acham a mais correta; o filtro final é representado pelas normas da profissão jornalista, ou seja, aos conceitos comuns divididos por aqueles que estão na profissão do jornalismo.

Sobre o tema, Bourdieu (1997, p. 67) destaca que

não há discurso (análise científica, manifesto político etc.) nem ação (manifestação, greve etc.) que, para ter acesso ao debate público, não deva submeter-se a essa prova de seleção jornalística, isto é, a essa formidável *censura* que os jornalistas exercem, sem sequer saber disso, ao reter apenas o que é capaz de lhes *interessar*, de ‘prender sua atenção’, isto é, de entrar em suas categorias, em sua grade, e ao relegar à insignificância ou à indiferença expressões simbólicas que mereceriam atingir o conjunto dos cidadãos.

Em um contexto tal, as imagens, aliadas às legendas que dizem o que é preciso ler e compreender, produzem o *efeito de real*, ou seja, fazem ver e fazem crer no que fazem ver. A televisão, particularmente, é capaz de veicular informações íntimas, “expressivas”, despertando nos espectadores uma sensação de imediatismo e intimidade, ou seja, uma sensação de estar face a face com o objeto da apresentação, o que conduz a uma nova ênfase nos aspectos emotivos e íntimos de determinados

eventos, bem como à tendência cada vez maior de revelar as “personalidades” dos envolvidos (GARLAND, 2005).

A busca pela audiência tornou-se mais importante do que a ética jornalística. Transladando esse discurso para o Brasil, em parte do seu texto, Eliane Brum (2012) afirma que se estabelece

no país a tolerância à violação dos direitos dos presos e dos pobres, mesmo na democracia – bastando apenas fazer uma careta e dizer que os programas são “sensacionalistas”. Os “esclarecidos” dizem que não assistem “a esse lixo” – e isso seria suficiente. O “jornalismo sério” considera-se separado da ralé – e isso seria suficiente. Na prática, sabemos que, na guerra pela audiência, cada vez mais acirrada, a contaminação entre o jornalismo “sério” e o “sensacionalista” é crescente e estimulada. E, mesmo na imprensa considerada séria, parte dos jornalistas que cobrem a área, como se diz no jargão, continua “comendo na mão da polícia”. E não é uma parte tão pequena assim.

O resultado disso é que esse “compromisso” entre a mídia e o sistema punitivo brasileiro acaba por reforçar estereótipos historicamente construídos em relação à clientela do Direito Penal no Brasil. A reportagem de Mirella Cunha não poderia ser diferente - a humilhação em cadeia nacional não causa estranheza no “grande público” porque está sendo perpetrada contra um *homem, pobre e, sim, negro!*

Ao analisar obras recentes de ficção ou documentários que acentuaram a presença visual de cidadãos pobres, negros, moradores de favelas e bairros de periferia no cinema e na televisão brasileiros, particularmente a partir de algumas obras de grande repercussão como *Notícias de uma guerra particular* (1999), *Palace II* (2000), *Cidade de Deus* (2002), *O invasor* (2003), *Ônibus 174* (2003), *Cidade dos homens* (2003), e *Falcão, meninos do tráfico* (2006), *Hamburguer* (2007) demonstra a forma estereotipada por meio da qual esses personagens são apresentados ao público. Em relação ao último trabalho, a autora (2007, p. 117) destaca que

os meninos personagens do filme expressam visões escabrosas do mundo, sem perspectiva de futuro, em um presente altamente instável. Esses meninos aparecem desprovidos de individualidade, pequenos ícones de um estado hobbesiano que ameaça se instaurar. Sabemos pelas informações que cercaram a exibição do filme [...] que dos dezessete meninos entrevistados, dezesseis já estavam mortos quando o trabalho foi ao ar. Mas o filme não permite distinguir cada um.

Logo, ao passo em que a mídia brasileira contribui para a criação de uma atmosfera de medo e angústia diante de uma criminalidade que é apresentada em constante processo de ascendência, são reforçados, através da seleção empreendida

pelos meios de comunicação de massa do que convém ser noticiado, os estereótipos associados ao “criminoso” no Brasil. Malaguti Batista (2003b, p. 36) assevera, a propósito, que a figura do “marginal” corresponde, hoje, no país, ao seguinte estereótipo: “um jovem negro, funkeiro, morador de favela, próximo do tráfico de drogas, vestido com tênis, boné, cordões, portador de algum sinal de orgulho ou de poder e de nenhum sinal de resignação ao desolador cenário de miséria e fome que o circunda.” Para a autora, são destacadas da personalidade desse estereótipo algumas características, como o seu cinismo, a sua afronta, de forma a legitimar o discurso segundo o qual essas pessoas “não merecem respeito ou trégua”, ou seja, “podem ser espancados, linchados ou torturados”, uma vez que “quem ousar incluí-los na categoria cidadã estará formando fileiras com o caos e a desordem, e será também temido e execrado.”

Cria-se, assim um ambiente social orientado por aquilo a que Bauman (2009) denomina de “mixofobia” – medo de misturar-se –, que parece ter ressurgido no país particularmente a partir das reformas neoliberais típicas da década de 1990, o que é muito bem ilustrado, em seu *gérmen*, a partir de episódios como os famosos “arrastões” nas praias cariocas na década de 1990, assim como de fatos isolados e *sui generis*, como, por exemplo, a “invasão” de um *shopping center* carioca por integrantes do Movimento dos Trabalhadores Sem-Teto no ano 2000⁵. A forma violenta, seletiva e truculenta como essas “invasões” desses espaços “seguros” foram tratados pelas autoridades de segurança e pela mídia é um exemplo do compromisso existente entre eles, o que se buscará aprofundar no tópico que segue.

3. MÍDIA E SISTEMA PENAL: COMPROMISSO HISTÓRICO NA CONSTRUÇÃO DO TERROR IMAGÉTICO.

Do exposto na primeira parte deste trabalho infere-se que a mídia contribui para que o sistema punitivo desempenhe, a contento, a sua principal função que, na contemporaneidade, não é diversa daquela que sempre desempenhou na sociedade brasileira: servir como instrumento de controle e de disciplina das classes subalternas, infundindo-lhes terror, de forma a preservar a segurança e os interesses das classes hegemônicas. A mídia, desta forma, ratifica uma confissão “de que, historicamente,

⁵ Para uma visão mais completa de como ditos episódios foram tratados pela mídia e pelo sistema punitivo, ver Malaguti Batista (2003a).

criminalizamos a pobreza e mantemos um Direito Penal de ‘classes’” (STRECK, 2009, p. 93), pois já se tornou aceitável, sem muito estranhamento, que o Direito Penal brasileiro é “[...] conservador e ideológico, típico de um modelo de Estado em que a produção das leis (e do Direito em geral) [assim como do desenvolvimento das decisões judiciais] segrega a pobreza, afastando-a da sociedade civil (composto por pessoas ‘de bem?’), a pretexto de garantir a almejada ‘paz social’” (STRECK, 2009, p. 93). A atuação da mídia, que influencia as decisões do Poder Judiciário, está atravessada e comprometida com a suposta manutenção de um *status quo* ordeiro e pacífico, que seria ameaçado pela atitude das pessoas mais simples.

Na ótica de Andrade (2003, p. 61), “a mídia passa a colonizar, com imensas vantagens, a função legitimadora historicamente desempenhada pela Criminologia positivista – e o conjunto das ciências criminais – operando com o mesmo senso comum, criminologicamente modelado, na dimensão do ‘espetáculo’ de amplíssimo alcance.”

Com efeito, a difusão contemporânea de imagens de “caos urbano” e de “guerra social generalizada”, principalmente pelos meios de comunicação de massa, está associada à necessidade da classe hegemônica exercer o seu poder de dominação das classes subalternizadas. Quer dizer, a hegemonia depende da criação de uma atmosfera de medo dos “marginais”, dos “criminosos”, dos “negros favelados”, enfim, depende da criação da imagem das “classes perigosas”, de forma a justificar a necessidade do sistema punitivo se “rearmar” para manter um controle eficiente sobre essa clientela.

Episódios recentes como a invasão pela polícia paulista do território conhecido como “Cracolândia” com o escopo de reprimir o tráfico e o consumo de drogas⁶, bem

⁶ Em janeiro de 2012 os governos municipal e estadual de São Paulo conduziram a ação de desocupação da Cracolândia, área no centro da cidade, com mais de mil metros quadrados e conhecida no país devido à concentração de usuários de crack. Os serviços de água, luz, telefone e coleta de lixo não chegavam ao lugar, e a medida adotada pela polícia para resolver o problema foi praticamente uma operação de guerra, com mais de 52 horas de “combate”. Segundo a ONG “É de le”i, que fazia um trabalho ressocializador no local desde 1998, a ação da polícia acabou com o andamento das suas atividades com os viciados. O psicólogo responsável, Thiago Calil, lamenta a operação da polícia: “Estava rolando alguma coisa que parecia ser um caminho mais interessante. Esse vínculo mais humano, com várias equipes. Mas isso se esvaiu totalmente”. Para não perder completamente o trabalho de anos, a ONG tenta agora encontrar as pessoas que se dispersaram depois da operação policial. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1037780-para-ong-acao-na-cracolandia-desarticulou-trabalho-social.shtml>>. Acesso em: 17 jun. 2012. O caso da invasão da polícia na Cracolândia nada mais foi do que uma varredura. As autoridades, na intenção de mostrar à população alguma atitude, encaminharam as forças armadas até o local, que atacaram vítimas doentes e desprotegidas, com balas de borracha, bombas de gás e cacetadas. Depois disso, foram exibidas na mídia imagens de ruas limpas e prédios higienizados. Os habitantes da Cracolândia eram pessoas

como a remoção violenta dos moradores do bairro Pinheirinho, em São José dos Campos – SP⁷ tornaram-se, segundo Cantarino (2012, p. 6), “emblemas de um momento político de retomada da criminalização das favelas e periferias pela opinião pública, em que a violência policial, mesmo que ilegal (por conter excessos, abusos e violação de direitos humanos) conta com legitimação social.” Isso porque “o aumento da repressão estaria relacionado a uma intensificação dos estereótipos e estigmas em torno da pobreza e da exclusão, que fazem com que a violência por parte do Estado (da polícia) torne-se legítima.” Repristina-se, aqui, a mesma forma encontrada pelas classes hegemônicas para a destruição da ameaça outrora representada pelos cortiços – e a extinção do cortiço *Cabeça de Porco*, na cidade do Rio de Janeiro, em 1893, brilhantemente analisada pelo historiador Sidney Chalhoub (1996) – evidencia isso: as classes perigosas⁸ brasileiras continuam sendo as mesmas.

Na ótica de Cantarino (2012, p. 7), o papel da mídia é preponderante nesse processo, pois ela “ajuda a criar imagens, estereótipos e preconceitos que, aos olhos do público, justificariam a ilegalidade da atuação policial.” Quer dizer, a criminalização da pobreza acontece a partir do momento em que “os meios de comunicação tomam as favelas e as periferias urbanas como territórios homogêneos e dominados por

doentes. Viciados em crack precisando de internação, remédios, tratamento psicológico, amparo do Estado e assistência social. O que se fez foi expulsá-los do lugar onde estavam, em uma ação truculenta, e abandoná-los em outro, sem nenhuma atenção à sua saúde e a maneira que viviam.

⁷ A comunidade do Pinheirinho era uma ocupação irregular localizada no município de São José dos Campos, com população estimada de seis a nove mil moradores que ocupavam a área desde 2004. A ocupação violenta e a reintegração de posse aconteceram sem nenhuma garantia aos direitos das pessoas que viviam no local. Nos anos de ocupação o governo não apresentou nenhum programa habitacional para as famílias. Depois da ocupação da polícia, as famílias ficaram na rua e, segundo relatos, suas casas foram demolidas antes que pudessem recolher seus pertences. A ação foi determinada pela Justiça Estadual em benefício da massa falida da empresa Selecta. Antes da ocupação os caminhos que davam acesso aos moradores foram bloqueados, impedindo que eles saíssem de suas casas. A Polícia Militar chegou ao local para começar a ação utilizando helicópteros, blindados, armas de fogo, bombas de gás de efeito moral e mais de 1,8 mil homens. Os moradores, na tentativa de resistir, chegaram a ocupar a rodovia Presidente Dutra, com camisetas no rosto para não serem reconhecidos, deixando o tráfego congestionado. Mas foram “neutralizados” pela polícia. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1039239-retirada-de-familias-do-pinheirinho-ignorou-acao-social.shtml>>. Acesso em 18 jun. 2012.

⁸ Chalhoub (1996) analisa como se deu o surgimento do conceito de “classes perigosas” como sinônimo de “classes pobres” no Brasil. A origem da expressão “classes perigosas” é buscada pelo referido autor (1996; 2001) na obra da autora inglesa Mary Carpenter, que compreendia nesta terminologia aquelas pessoas que já tivessem entrado em contato com o sistema penal, ou mais especificamente com a prisão, em decorrência do fato de terem optado por obter o sustento próprio e de suas famílias por meio de delitos contra o patrimônio e não por meio do trabalho. No Brasil, os parlamentares do período histórico enfocado, inspirados pela leitura de autores europeus, dão à concepção restrita de classes perigosas esboçada por Mary Carpenter um alargamento que vai ao encontro de suas preocupações com a “ociosidade” dos ex-escravos, fonte frequente de riscos e insegurança para as elites. A pobreza e a ociosidade, portanto, são os dois grandes problemas a serem combatidos à época da implantação da ordem burguesa no País, como pressuposto para a “ordem e o progresso”, considerando-se o risco que essa “soma” apresentava para a sociedade.

‘bandidos’ e, de modo preconceituoso, associam a imagem de seus moradores – principalmente os jovens pobres e negros – ao crime.”

Nesse rumo, os discursos ideológicos contemporâneos de prevenção e combate ao crime organizado e ao tráfico de drogas servem para encobrir o controle e a disciplina exercidos principalmente em relação àquela parcela da população tradicionalmente perseguida pelo sistema punitivo brasileiro.

Ao criar um ambiente de medo, a mídia o transforma em capital. A propósito, deve-se levar em consideração o fato de que, como nos lembra Bauman (2009, p. 55), “o ‘capital do medo’ pode ser transformado em qualquer tipo de lucro político ou comercial”, uma vez que “a exposição das ameaças à segurança pessoal é hoje um elemento determinante na guerra pelos índices de audiência dos meios de comunicação de massa (incrementando assim o sucesso dos dois usos, político e mercadológico, do capital medo).”

Tem-se, então, no medo, um instrumento de criação de consenso em torno das práticas do bloco dominante do poder, que permite a reprodução, no marco da escala de valores dominantes, das relações de (re)produção do *status quo* social brasileiro. Trata-se de um discurso que parte da ideia da existência do “caos”, apontando para a necessidade de restabelecimento da “ordem”, colocando como pressuposto para a consecução deste objetivo a “guerra” contra os responsáveis pela desordem.

Em um contexto tal, assevera Batista (1997b, p. 129), torna-se possível falar em uma “política criminal com derramamento de sangue”, afinal, quando se constata que a polícia executa, mensalmente, um número constante de pessoas, bem como que ditas pessoas possuem uma mesma extração social, faixa etária e etnia, “não se pode deixar de reconhecer que a política criminal formulada para e por essa polícia contempla o extermínio como tática de aterrorização e controle do grupo social vitimizado.”

Efetivamente, os setores estigmatizados da população brasileira são as principais vítimas das políticas de “lei e ordem” e de “caça ao inimigo”, o que resta claro a partir da forma como ocorrem as incursões policiais nos bairros populares e o clima bélico que lhes subjaz, tornando possível equipará-las às invasões militares contra um território estrangeiro ou uma zona de guerra. Por meio dessas operações policiais, o Estado busca reafirmar sua autoridade com intensidade, e para esse objetivo vale tudo: tropas derrubando portas de casas e intimidando seus moradores ao atirar indiscriminadamente, escolas fechadas, humilhações públicas e prisões

ilegais, execuções sumárias, restrições arbitrárias à livre circulação, etc, tudo ao som de “cânticos de guerra” do tipo daqueles entoados pelo Batalhão de Operações Especiais da Polícia carioca, trazidos ao conhecimento do “grande público” por Soares *et al* (2006) na obra *A elite da tropa*.

Segundo o relatório “Eles entram atirando” (2005), da Anistia Internacional, a reclamação mais frequente dos moradores das periferias brasileiras sobre a polícia é de que ela os trata com absoluta falta de respeito. Essa população relata que é constante o uso de linguagem racista e discriminatória: as comunidades são chamadas de “cúmplices de bandido”, por exemplo. Também há queixas constantes de revistas abusivas e, não raro, ilegais, principalmente com os jovens, bem como raptos e detenções ilegalmente realizadas pela polícia. De acordo com o relatório:

os persistentes abusos e a violência cometida por alguns membros da polícia criaram uma cultura de medo e revolta dentro das favelas. Mais de uma vez, a Anistia Internacional ouviu casos de crianças que ficaram tão traumatizadas que sequer podiam ver os policiais. Algumas chegavam a chorar ou se urinar quando estavam diante deles. Os jovens descreviam apanhar da polícia como sendo “normal”. Um agente comunitário de São Paulo disse que a indignação era tanta entre os garotos que eles não temiam mais a polícia, querendo agora enfrentá-la, o que ele achava que somente resultaria em mais violência (ANISTIA INTERNACIONAL, 2005, p. 26).

Por outro lado, a difusão, pela mídia, de imagens da violência que subjaz a essas “retomadas” de determinados espaços públicos pelas “forças da ordem” permite a afirmação, segundo Neder (1994), de que a difusão de imagens do terror como espetáculos de sangue é fundamental para a disseminação do medo. Para a referida autora (1994), o sistema penal brasileiro sempre trabalhou com a produção imagética do terror, o que pode ser visto como uma “bagagem” das imagens de morte e terror trazidas pela Inquisição ibérica.

Essas imagens constroem alegorias do poder que garantem uma forma de organização social rígida e hierarquizada, na qual “as classes subalternas mais que compreender, a nível da razão, foram (e seguem sendo) levadas a ver e a sentir o seu lugar na estrutura social.” (NEDER, 1994, p. 9). Quer dizer, alegorias do poder são construídas por meio das imagens para difusão de medo e terror. E é justamente em virtude disso que “os novos inimigos da ordem pública (ontem terroristas, hoje traficantes) são submetidos diuturnamente ao espetáculo penal, às visões de terror dos motins penitenciários e dos corredores da morte.” (MALAGUTI BATISTA, 2003a, p. 84). Os discursos da mídia e dos órgãos integrantes do sistema punitivo, portanto, se

retroalimentam.

Neder (1994, p. 20) faz uma interpretação analógica entre os efeitos de internalização ideológica da teatralidade do poder nas praças públicas – a exemplo dos autos de fé da Inquisição – com o papel desempenhado na contemporaneidade pela imprensa sensacionalista que explora, estampando-o em bancas de jornais, o terror dos corpos mutilados:

se os autos-de-fé constituíram-se em momentos de purificação da fé, representavam também situações onde expunham-se as atrocidades possíveis de serem praticadas (mutilações, fogueiras, etc) geralmente contra grupos étnico-culturais marginalizados, excluídos (judeus, hereges e bruxas). Presentemente, pensamos que à medida em que as estratégias de controle social autoritárias, que organizavam o *modus vivendi* na cidade e o *modus operandi* nas instituições de controle social formal (Polícia e Justiça), vêm-se esgotadas com o alargamento das conquistas democráticas, esta imprensa sensacionalista está a cumprir um papel inibidor-repressivo, exibindo um horror cotidiano. Com a produção imagética do terror apresentando diariamente mutilações e com a presença de um discurso minudente, detalhista, das atrocidades sofridas pelo ‘condenado’, a *banca de jornal* como a *praça* oferece às classes subalternas, comprovadamente consumidoras preferenciais desta imprensa sensacionalista (de mau gosto para as elites), elementos de controle social informal, de alguma forma eficaz.

Em função do até aqui exposto, Malaguti Batista (2003a, p. 34) afirma que “a produção imagética do terror cumpre então um papel disciplinador emergencial. A ocupação dos espaços públicos pelas classes subalternas produz fantasias de pânico do ‘caos social’, que se ancoram nas *matrizes constitutivas* da nossa formação ideológica.” Se as classes subalternas vêm avançando e ocupando os espaços públicos destinados somente aos “incluídos”, é necessário impor limites, mostrar a que elas estão sujeitas caso insistam em ultrapassar as fronteiras socialmente instituídas, enfim, mostrar-lhes que seguem rígidas as barreiras da hierarquização social.

Da mesma forma, eventos como aquele que ficou conhecido como o “Massacre do Carandiru”, em 1992, que resultou na morte de 111 presos da casa de Detenção de São Paulo, e as recentes e constantes invasões de favelas cariocas em nome da “guerra contra os traficantes”, demonstram que a violência e a truculência por parte dos agentes do sistema penal são legitimadas quando se trata de imposição da “ordem” às classes subalternas. E o espetáculo produzido pela mídia em torno do terror produzido pelo sistema penal diante desses casos serve para produzir efeitos de intimidação e desmobilização política sobre essa população.

A mídia, assim, pode ser vista, no Brasil, como um grande instrumento de propaganda do sistema penal, sendo, portanto, elemento indispensável para o seu

exercício de poder, afinal, como assevera Zaffaroni (2001), sem os meios de comunicação de massa, a população, por meio da experiência direta da realidade social, constataria a falácia dos discursos justificadores da atuação do sistema, razão pela qual não seria possível induzir o medo no sentido desejado, tampouco reproduzir os fatos conflitivos interessantes de serem reproduzidos em cada conjuntura, quer dizer, no momento mais favorável ao poder das agências do sistema penal. Desse modo, trabalhando com o “capital do medo”, os meios de comunicação de massa são responsáveis pelo desencadeamento de campanhas de “lei e ordem” sempre que o poder configurador do sistema punitivo encontra-se ameaçado.

Sem dúvida, a violência ínsita a cada intervenção do sistema punitivo brasileiro contra sua clientela habitual, a exemplo dos casos acima citados, demonstra a preocupação com a manutenção da “ordem”. Quer dizer, ao demonstrar às classes subalternas “com quem elas estão falando”, o sistema punitivo, por meio de um “ritual de reforço” que inclui a sua divulgação *ad nauseam* pela mídia, traz às consciências populares as diferenças necessárias às rotinas sociais em situações em que a igualdade é intolerável (DAMATTA, 1997). Os reflexos desses processos no Judiciário é o que será analisado na sequência.

4. A BANALIZAÇÃO DO MAL NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO: REFLEXOS DO COMPROMISSO (?) ENTRE MÍDIA E SISTEMA PUNITIVO

Os estereótipos construídos por meio da ação conjunta da mídia e do sistema punitivo acima analisados refletem na atuação do Poder Judiciário brasileiro, permitindo falar em um processo de banalização do mal. Um perfeito retrato disso encontra-se no documentário *Justiça* (2004), da diretora Maria Augusta Ramos. Na primeira cena do filme, a câmera posicionada em uma sala de audiência do Foro Central do Rio de Janeiro presencia um interrogatório cujo “roteiro” parece ter sido concebido por Kafka. O réu, em uma cadeira de rodas, uma perna amputada e a outra seriamente comprometida “por um problema nas artérias”, responde às perguntas do juiz, atônito diante da acusação pela prática de furto mediante escalada (!). O fato de ter sido preso em “flagrante” pela polícia torna despiendo afirmar tratar-se o acusado de um homem jovem, pobre e negro, que estava passando pelo local onde três “elementos” – essa é a expressão utilizada pelo próprio réu, a demonstrar a sua própria contaminação pelo discurso repressivista e policialesco midiático – haviam acabado de

furtar uma residência. Ou seja, era muito provável para os agentes policiais que um homem jovem, pobre e negro, ainda que preso a uma cadeira de rodas, fosse o autor do crime de furto qualificado pela escalada do muro da residência.

O juiz, na referida cena, do alto da sua torre de marfim – na expressão de Batista (2002) –, após interromper arbitrariamente a narrativa do réu com um sinal de “pare” com a mão esquerda e um lacônico “tá bom”, dita para o escrevente a “versão oficial dos fatos” que integrará os autos do processo. Após perguntar ao acusado “o que você faz da vida”, o magistrado traduz a trágica história do acusado, permeada por arbitrariedades e violência policial, da seguinte forma: “que não é verdadeira a acusação (ponto e vírgula) que não praticou o fato narrado na denúncia (ponto e vírgula) que não conhecia os três elementos que passaram correndo.”

E o encerramento apoteótico da cena, antes de aparecer com letras garrafais no centro da tela a palavra que dá nome ao documentário, ocorre quando o juiz finalmente se dá conta da situação do acusado: ao pedir ao magistrado “autorização” para transferência para um hospital, visto que estava em uma cela superlotada (79 presos) do “xadrez”, onde sequer conseguia evacuar sem ser humilhado pelos companheiros de cela – porque precisava se arrastar pelo chão –, o réu é inquirido pelo juiz: “o que você tem, tá doente?”. Após tomar ciência do estado de saúde do réu – e mais: saber que ele já se encontrava naquele estado quando da sua prisão em “flagrante” – o juiz salienta a necessidade de recomendação médica para que ele possa deferir a requerida remoção para um hospital, premiando os espectadores com a frase: “isso é assunto médico, não é assunto de juiz”.

Esse exemplo serve para demonstrar que a construção de estereótipos e a criação de uma atmosfera de medo ao seu redor configura um instrumento de criação de consenso em torno das práticas do bloco dominante do poder, que permite a reprodução, no marco da escala de valores dominantes, das relações de (re)produção do *status quo* social brasileiro. Trata-se de um discurso que parte da ideia da existência do “caos”, apontando para a necessidade de restabelecimento da “ordem”, colocando como pressuposto para a consecução deste objetivo a “guerra” contra os responsáveis pela desordem.

Streck (2009, p. 101-2) demonstra, a partir de exemplos retirados da jurisprudência brasileira, produzida pelos Tribunais Superiores, o tratamento diferenciado dispensado pelo sistema penal brasileiro a um sonegador de tributos (contribuições previdenciárias) cuja punibilidade foi extinta em razão do parcelamento

do débito (REsp nº 249.812/SP, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Gallotti, j. 17.05.01, v. u., DJU 18.02.02, p. 525, in Boletim IBCCRIM 112/593) e a um acusado de furto de bagatela que, mesmo diante da insignificância da *res* furtada e do fato de tê-la devolvido à vítima (arrependimento posterior), teve sua condenação mantida (Apelação-crime nº 70015163355, 8ª Câmara Criminal do TJRS, Rel. Fabianne Breton Baisch. j. 23.08.2006, unânime).

Ainda a respeito do tratamento diferenciado dispensado pelo sistema punitivo brasileiro ao “andar de cima” e ao “andar de baixo” da escala social, Streck (2009, p. 102) cita o caso do condenado pelo furto de objetos avaliados em R\$ 37,00 (trinta e sete reais), ao qual não foi aplicado o princípio da insignificância (Apelação-crime nº 70024760969, 7ª Câmara Criminal do TJRS, Rel. Sylvio Baptista Neto. J. 17.07.2008), em contraposição ao caso do réu acusado de descaminho que foi absolvido, dado o entendimento, consolidado na jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região da época, de que a sonegação de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) é insignificante (Recurso em Sentido Estrito nº 2005.71.18.003480-9/RS, 8ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Cláudia Cristina Cristofani. J. 09.01.2008, maioria, DE 16.01.2008).

Com efeito, é a partir da aplicação, pelos Tribunais brasileiros, do princípio da insignificância no Direito Penal, que se revela de forma bastante evidente esse tratamento seletivo. Como não existe previsão legal para o princípio em comento, os critérios para seu reconhecimento e aplicação são construídos pela jurisprudência. No caso do Supremo Tribunal Federal, um acórdão paradigmático no que se refere à formação da jurisprudência da Corte acerca do princípio da insignificância é de relatoria do Ministro Celso de Mello (Habeas Corpus nº 84.412, DJ. 19.11.2004): na discussão acerca de furto no valor de R\$25,00, o Ministro estabeleceu critérios norteadores para o reconhecimento do princípio, como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o baixo grau de reprobabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Ocorre que com o advento da Lei 11.033/04, que alterou o artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, passou-se a discutir a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância no âmbito dos crimes fiscais, bem como de alguns crimes contra a administração pública, considerando-se que a norma fiscal determinou o arquivamento dos autos da execução fiscal de débitos inscritos na dívida ativa da União de valor consolidado igual ou inferior a R\$10 mil. Diante disso, o STF passou a considerar que

o desinteresse da União em executar tais débitos fiscais demonstra a irrelevância penal dos comportamentos fiscais, razão pela qual essa faixa de valor passou a ser adotada como parâmetro para a aplicação do princípio da insignificância nos crimes fiscais.

Estudo empreendido sob a coordenação do Prof. Pierpaolo Cruz Bottini, da Universidade de São Paulo, analisou os julgados envolvendo o princípio da insignificância que chegaram ao Supremo Tribunal Federal, dentro do período compreendido entre os anos de 2005 a 2009, mapeando os critérios e os principais argumentos utilizados pela Corte para justificar a reconhecimento ou não do princípio. A referida pesquisa demonstrou que “nos crimes *patrimoniais*, em 60% dos casos em que os bens estiveram na faixa entre 0 a 100 reais a insignificância foi reconhecida”. Quando, porém, a faixa desse valor aumenta (101 a 700 reais), essa proporção praticamente se inverte: “o instituto da insignificância para crimes patrimoniais não é reconhecido a partir desse último patamar nos casos estudados.” Já nos crimes *fiscais*, o estudo apontou que “a insignificância é reconhecida na totalidade dos casos de valores na faixa de 3001 a 5000 reais [...] provavelmente em decorrência da incidência do art.20 da Lei de Execução Fiscal.” (BOTTINI, 2012).

As ementas a seguir transcritas, oriundas de dois recentes julgados do Supremo Tribunal Federal, demonstram a diferença de tratamento do princípio da insignificância de acordo com a clientela objeto da intervenção punitiva:

Habeas Corpus. Descaminho. Tributos não pagos na importação de mercadorias. Habitualidade delitiva não caracterizada. Irrelevância administrativa da conduta. Parâmetro: art. 20 da Lei nº 10.522/02. Incidência do princípio da insignificância. Atipicidade da conduta. Ordem concedida. A eventual importação de mercadoria sem o pagamento de tributo em valor inferior ao definido no art. 20 da Lei nº 10.522/02 consubstancia conduta atípica, dada a incidência do princípio da insignificância. O montante de tributos supostamente devido pelo paciente (R\$ 1.645,26) é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos congêneres em nome do paciente. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. Precedentes. Habitualidade delitiva não caracterizada nos autos. Ordem concedida para o trancamento da ação penal de origem. (HC 96852 / PR – PARANÁ, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Julgamento: 01/02/2011, Órgão Julgador: Segunda Turma).

Penal. Habeas corpus. Furto (CP, art. 155, caput). Bem avaliado em R\$ 150,00 (celular). Princípio da insignificância. Inaplicabilidade, não obstante o ínfimo valor da res furtiva: Réu reincidente e com extensa ficha criminal constando delitos contra o patrimônio. 1. O princípio da insignificância incide quando

presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada; 2. A aplicação do princípio da insignificância deve, contudo, ser precedida de criteriosa análise de cada caso, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada constitua verdadeiro incentivo à prática de pequenos delitos patrimoniais. 3. In casu, consta da sentença que "...o acusado possui antecedentes criminais, sendo bi-reincidente", valendo salientar ainda que o promotor, na data de oferecimento da denúncia, requereu ao juiz a juntada da ficha de antecedentes criminais do paciente e informou que ele "estava cumprindo pena em regime semiaberto e, durante o cumprimento, praticou novo delito", comportamento que evidencia indiferença em relação aos valores sociais e de justiça. 4. Deveras, ostentando o paciente a condição de reincidente e possuindo extensa ficha criminal reveladora de crimes contra o patrimônio, não cabe a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes: HC 107067, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 26/5/2011; HC 96684/MS, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 23/11/2010; e HC 108.056, 1ª Turma, Rel. o Ministro Luiz Fux, j. em 14/02/2012. 5. Ordem denegada. (HC 111611 / MG - MINAS GERAIS, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Julgamento: 08/05/2012, Órgão Julgador: Primeira Turma).

Vê-se que no primeiro caso, o réu acusado de descaminho foi absolvido em razão da "irrelevância administrativa da conduta" à luz do art. 20 da Lei. 10.522/02, o que deu azo à aplicação do princípio da insignificância, ainda que o valor dos tributos por ele sonegados alcançassem o patamar de R\$ 1.645,26. Não se questionou, no acórdão, os efeitos sociais deletérios decorrentes da sonegação tributária. Já no segundo caso, o princípio da insignificância não foi aplicado ao réu acusado do furto de um celular no valor de R\$ 150,00, sob o argumento de que era reincidente na prática de crimes contra o patrimônio. Ademais, estava cumprindo pena em regime semi-aberto quando da prática do delito, o que demonstra, segundo o acórdão, a sua "indiferença em relação aos valores sociais e de justiça".

Essa diferença de critérios estabelecidos para o reconhecimento do princípio da insignificância nos crimes patrimoniais e nos crimes fiscais e contra a administração pública permite a afirmação de que a atuação do sistema punitivo brasileiro, a partir de estereótipos construídos pela mídia, conduz àquilo a que Hannah Arendt, ao escrever sobre o julgamento de Adolf Eichmann em Jerusalém, denominou de "banalidade do mal". Arendt (1999) viu no "monstro" Eichmann um homem medíocre, um mero burocrata, sem nenhum traço de uma personalidade maléfica: em resposta às acusações, Eichmann alegava o estrito cumprimento do seu dever. Mesmo possuidor de um intelecto que lhe permitia organizar o transporte compulsório de milhões de presos judeus, em sua defesa o acusado não era capaz de formular um juízo moral que fosse além da alegação simplória do cumprimento de ordens. Segundo Arendt

(1999, p. 36-37)

a acusação deixava implícito que ele não só agira conscientemente, coisa que ele não negava, como também agira por motivos baixos e plenamente consciente da natureza criminoso de seus feitos. Quanto aos motivos baixos, ele tinha certeza absoluta de que, no fundo de seu coração, não era aquilo que se chamava de “innerer Schweinehund”, um bastardo imundo; e quanto à sua consciência, ele se lembrava perfeitamente de que só ficava com a consciência pesada quando não fazia aquilo que lhe ordenavam – embarcar milhões de homens, mulheres e crianças para a morte, com grande aplicação e o mais metucioso cuidado. Isso era mesmo difícil de engolir. Meia dúzia de psiquiatras haviam atestado sua “normalidade” – “pelo menos mais normal do que eu fiquei depois de examiná-lo”, teria exclamado um deles, enquanto outros consideraram seu perfil psicológico, sua atitude quanto a esposa e filhos, mãe e pai, irmãos, irmãs e amigos, “não apenas normal, mas inteiramente desejável”.

Quer dizer: Eichmann era um homem normal, que cumpria suas tarefas e as ordens que lhe eram dadas de maneira exemplar. A má notícia, nesse caso, é exatamente essa: “Eichmann não era o demônio. Era uma criatura corriqueira, sem graça, enfadonhamente ‘comum’ [...]. Era o indivíduo típico, mediano, das tabelas estatísticas psicológicas, assim como *morais* [...]. Ele apenas preferia, como todos nós, seu conforto ao dos outros.” (BAUMAN, 2005, p. 90). Seu argumento de defesa evidenciava isso: a justificativa para a morte de aproximadamente seis milhões de seres humanos foi o “trabalho bem feito”, ou seja, “a ‘intenção de agir errado’ estava, portanto, ausente [...], já que nada havia de errado em cumprir uma tarefa da melhor maneira possível, segundo a intenção de outra pessoa em posição mais elevada na hierarquia.” (BAUMAN, 2005, p. 82). Nessa ótica, os policiais que invadiram a Cracolândia no início de 2012 agiram de forma normal e exemplar, praticando as mais variadas formas de violência contra os toxicômanos ali presentes; como também foi normal e exemplar a atuação dos encarregados pela desocupação de Pinheirinho; como é normal e exemplar a atuação truculenta do sistema punitivo contra sua clientela habitual – a ponto, inclusive, de isso virar motivo de chacota (como no caso Mirella Cunha); por fim, como é normal e exemplar a atuação do Poder Judiciário brasileiro, ao ratificar a seletividade estereotipada oriunda do compromisso entre mídia e sistema punitivo. Em síntese: “se algumas pessoas sofrem em decorrência do fato de outras cumprirem seus deveres, a acusação *imoralidade* [...] não se aplica.” (BAUMAN, 2005, p. 81).

Com efeito, o fato de a clientela do sistema penal brasileiro ser composta quase que exclusivamente por pessoas pertencentes aos estratos sociais economicamente

hipossuficientes – o que leva Flauzina (2008) a falar na monotonia cromática das massas encarceradas e dos corpos caídos no rastro da intervenção do sistema punitivo – demonstra que existe não um processo de seleção de condutas criminosas, mas sim de pessoas que receberão o rótulo de “delinquentes” a partir de uma atuação extremamente burocratizada por parte dos órgãos que integram esse sistema. Com efeito, a burocracia exige apenas *adequação à norma* e não a *avaliação moral*. A moralidade do funcionário, nesse contexto, é reduzida à sua capacidade de obedecer à ordem e à presteza com a qual conclui um trabalho bem feito, não importando a natureza do trabalho exigido nem o seu impacto em relação às pessoas situadas na extremidade receptora da ação burocrática. Em síntese: a burocratização – e a banalidade do mal que dela decorre – nada mais é do que um processo de *mecanização ética* que, de certa forma, liberta os executores de uma tarefa da responsabilidade pelos seus resultados e repercussões (BAUMAN, 2005).

Do até aqui exposto, portanto, permite-se a afirmação de que, no Brasil, o etiquetamento do indivíduo enquanto delinquentes está intrinsecamente relacionado à posição social por ele ocupada, de forma que, segundo a lição de Baratta (2000, p. 32),

las personas vulnerables y sin ningún poder social que sufren lesiones de sus derechos económicos y sociales (derechos ‘débiles’, como señala la teoría de los derechos fundamentales), por parte del Estado o de la sociedad, se convierten de tal modo en potenciales agresores de los derechos fuertes (integridad física, derecho de propiedad) de los sujetos socialmente más protegidos.

Por isto, torna-se possível afirmar que, no Brasil, se pune não para defender a sociedade do mal representado pela criminalidade, através da prevenção geral ou especial de novas condutas delitivas, mas sim para se conformar cada estrato social no lugar que lhe é atribuído pelo sistema de produção vigente e o código social por ele instituído. Quer dizer: o fato de o sistema penal brasileiro voltar-se majoritariamente contra os setores subalternos da população para reprimi-los e subjugar-los, infundindo-lhes o terror, serve para garantir a manutenção de uma ordem social pautada em uma rígida hierarquização.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A aplicação do princípio da insignificância, a partir do “precedente” definido pelo Supremo Tribunal Federal mostra a facilidade em se resolver os casos da vida, a partir de critérios (índices!) numéricos, mas que valem apenas para determinadas categorias de casos. Quando se trata da sonegação fiscal, cujos efeitos se projetam justamente

sobre os “clientes” dos crimes mais comuns, os critérios numéricos são outros. Este cruzamento demonstra que a forma como os Tribunais Superiores tratam certas categorias de crimes – os de sonegação fiscal, por exemplo – servem para agravar a situação de pobreza e ofensa aos Direitos destas pessoas que também são humanas. Por isso, deve ser indagado: “quem é o homem para o qual deve valer a sentença: ‘a dignidade do homem é inviolável’?” (TAURECK, 2007, p. 43).

A dignidade da pessoa humana parece estar dirigida apenas para alguns, pois a partir dos exemplos trazidos, o Poder Judiciário – e, também, o Poder Legislativo – quando tratam de algumas matérias expõem esta distinção. Assim, quem será este “homem”? “[...] entre outras definições, ‘homem’ é um ser aberto ao mundo, animal que não vem pronto, ser vivo produtor de metáforas, ser incompleto, animal inteligente, pretendo senhor de sua própria casa [...]” (TAURECK, 2007, p. 52). Nesta simples passagem se verifica que a inviolabilidade da dignidade deste homem não é o “cliente” comum das decisões judiciais, ratificadas pelos Tribunais Superiores. O documentário “Justiça” confirma tal aspecto. Destarte, a atuação do Poder Judiciário, ao executar fielmente a redação dos tipos penais age de modo inconstitucional. Urge, pois, que se leve a sério os direitos humanos-fundamentais que foram eleitos pelo legislador constituinte de 1988.

O problema levantado na Introdução deve ser respondido – ainda que parcial e provisoriamente – de modo positivo, isto é, a mídia já leva determinados delitos ao Poder Judiciário com uma decisão consolidada pelo entendimento do senso comum. Ao Poder Judiciário, notadamente nos Tribunais Superiores, onde os casos são decididos em caráter definitivo caberá preocupar-se com as criações de pré-juízos inautênticos, averiguando o caráter sócio-econômico de determinados delitos.

É preciso operacionalizar a compatibilização das normas penais e constitucionais: o Código Penal e todas as normas esparsas posteriores deverão sofrer uma “imersão” constitucional, de tal modo que se pratique o conceito de Direitos Humanos: que “[...] é indispensável para assegurar a mediação entre as exigências da ética pura, que se referem de maneira direta ao horizonte da universalidade, e a efetividade da vida política, enquanto a mesma tende a inscrever-se em uma ordem jurídica” (DELMAS-MARTY, 2005, p. 285). O elemento substancial fornecido pelos Direitos (dos) Humanos, que são escritos na Constituição da República de 1988 como Direitos Fundamentais deverão orientar a análise do fenômeno da criminalidade na sociedade brasileira, inspirando o Poder Judiciário à aplicação do princípio da

dignidade da pessoa humana, perspectivado por outro princípio: o da igualdade. Trata-se de uma verdadeira questão de política pública a envolver não apenas os atores do Poder Judiciário, mas também os agentes da mídia e, em última análise, toda a sociedade. Posto que, sob certa medida, os “clientes” do Poder Judiciário, que recebem as penas pelos delitos mais comuns, não são necessariamente delinquentes. Talvez sejam vítimas de um sistema político, econômico e social que ainda não conseguiu absorver e implementar as reais características e pressupostos de um Estado Democrático (e Social) de Direito⁹.

Isto emerge dos casos trazidos ao longo do artigo, oriundos em sua grande maioria de tribunais superiores, especialmente do Supremo Tribunal Federal, onde se vê confirmada a autêntica “banalização do mal”, utilizando-se formas punitivas seletivas, dependendo do tipo de delito e da qualidade dos “clientes”. Toda e qualquer atitude contrária à legislação penal deverá ser punida, ou, por outro lado, a aplicação do princípio da insignificância deverá ser dosada a partir do já mencionado princípio da igualdade.

REFERÊNCIAS

ALBRECHT, Peter-Alexis. El derecho penal en la intervención de la política populista. **La insostenible situación del Derecho Penal**. Granada: Comares, 2000. p. 471-487.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Sistema penal máximo x cidadania mínima**. Códigos da violência na era da globalização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ANISTIA INTERNACIONAL. **“Eles entram atirando”**: policiamento de comunidades socialmente excluídas. 2005.

ARENDT, Hannah. **Eichmman em Jerusalém**: um relato sobre a banalidade do mal. Trad. José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

BATISTA, Nilo. **Mídia e Sistema Penal no Capitalismo Tardio**. Disponível em: <<http://www.bocc.ubi.pt>>. Acesso em: 08.06.2012.

_____. Os sistemas penais brasileiros. In: ANDRADE, Vera Regina Pereira de (org.). **Verso e reverso do controle penal**: (des)aprisionando a sociedade da cultura punitiva. vol. 1. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2002. p. 147-158.

BARATTA, Alessandro. La política criminal y el derecho penal de la constitución: nuevas reflexiones sobre el modelo integrado de las ciencias penales. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. n. 29. p.

⁹ Sobre o tema, consultar Roxin (2009, p. 17).

27-52.

BAUMAN, Zygmunt. **Medo líquido**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

_____. **Confiança e medo na cidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz (Coord). **O Princípio da Insignificância nos crimes contra o patrimônio e contra a ordem econômica**: análise das decisões do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://www.premioinnovare.com.br/ultimas/principio-da-insignificancia-nos-crimes-contr-o-patrimonio-e-ordem-publica/>>. Acesso em: 19 de abr. de 2012.

BOURDIEU, Pierre. **Sobre a televisão**. Trad. Maria Lúcia Machado. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1997.

BRUM, Eliane. A imprensa que estupra. In: **Revista Época**, 28 maio 2012. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/eliane-brum/noticia/2012/05/imprensa-que-estupra-parte-1.html>>. Acesso em: 22 abr. 2012.

CALLEGARI, André Luis; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Sistema penal e política criminal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

CANTARINO, Carolina. O show da violência: mídia ajuda a legitimar a repressão ao criminalizar periferias e favelas. **Ciência & Cultura**: Revista da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência. Ano 64, nº 2, abr.-maio 2012, p. 6-8.

CHALHOUB, Sidney. **Trabalho, lar e botequim**: o cotidiano dos trabalhadores no Rio de Janeiro da belle époque. 2. ed. Campinas: UNICAMP, 2001.

_____. **Cidade febril**: cortiços e epidemias na Corte Imperial. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

DAMATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis**: para uma sociologia do dilema brasileiro. 6. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

DELMAS-MARTY, Mireille. **A Imprecisão do Direito**: do Código Penal aos Direitos Humanos. Tradução de Denise Radanovic Vieira. São Paulo: Manole, 2005.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo negro caído no chão**: o sistema penal e projeto genocida do Estado brasileiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 2008.

GADAMER, Hans-Georg. Fenomenologia, hermenêutica e metafísica (1983). IN: **Hermenêutica em Retrospectiva**: A virada hermenêutica. Tradução de Marco Antônio Casanova. Petrópolis: Vozes, 2007, vol. II.

GARLAND, David. **La cultura del control**: crimen y orden social en la sociedad contemporánea. Trad. Máximo Sozzo. Barcelona: Gedisa, 2005.

HAMBURGUER, Esther. Violência e pobreza no cinema brasileiro recente: reflexões sobre a ideia de espetáculo. **Novos estudos**. CEBRAP, 2007, n. 78, p. 113-128.

HERMAN, Edward S.; CHOMSKY, Noam. **A manipulação do público**. São Paulo: Futura, 2003.

JUSTIÇA. Direção: Maria Augusta Ramos. Produção: Luís Vidal, Niek Koppen, Jan de Ruiten e Renée Van der Grinten. Edição: Virgínia Flores, Maria Augusta Ramos e Joana Collier. [São Paulo: Mais Filmes], 2004. 2 DVD (100 min).

KIKA. Direção: Pedro Almodóvar. [Madrid: Spectra], 1993. DVD (114 min).

MALAGUTI BATISTA, Vera. **O medo na cidade do Rio de Janeiro**: dois tempos de uma história. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003a.

_____. **Difíceis ganhos fáceis**: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003b.

ROXIN, Claus. **A proteção de bens jurídicos como função do Direito Penal**. Trad. André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. 2a. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SOARES, Luiz Eduardo; BATISTA, André; PIMENTEL, Rodrigo. **Elite da tropa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2006.

STRECK, Lenio Luiz. Direito e controle social: de como historicamente criminalizamos a pobreza em *terrae brasiliis*. STRECK, Lenio Luiz; BARRETTO, Vicente de Paulo; CULLETON, Alfredo Santiago (orgs.). **20 anos de constituição**: os Direitos Humanos entre a Norma e a Política. São Leopoldo: Oikos, 2009, p. 91-116.

TAURECK, Bernhatd H.F. **A Dignidade Humana na Era da sua Supressão**: um texto polêmico. Tradução de Antonio Sidekum. São Leopoldo: Nova Harmonia, 2007.

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Medo e Direito Penal**: reflexos da expansão punitiva na realidade brasileira. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**. Trad. Vania Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

Recebido em 30/12/2013

Aprovado em 23/10/2014

Received in 30/12/2013

Approved in 23/10/2014