

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO - UNDB
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

LETÍCIA LEITÃO AMORIM MUNIZ

TEORIA DAS JANELAS QUEBRADAS E O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA:
uma análise à luz da realidade brasileira

São Luís

2018

LETÍCIA LEITÃO AMORIM MUNIZ

TEORIA DAS JANELAS QUEBRADAS E O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA:
uma análise à luz da realidade brasileira

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco-UNDB como requisito para obtenção do grau de Direito Bacharelado.
Orientador: Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto.

São Luís
2018

LETÍCIA LEITÃO AMORIM MUNIZ

TEORIA DAS JANELAS QUEBRADAS E O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA:

uma análise à luz da realidade brasileira

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Esp. José Nijar Savaia Neto (Orientador)

Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. Me. João Carlos da Cunha Moura

Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Me. Gladston Fernandes de Araújo (Membro Externo)

Procuradoria Geral de Justiça do Maranhão

Catálogo da Publicação na fonte

UNDB / Biblioteca

Muniz, Letícia Leitão Amorim

Teoria das janelas quebradas e o princípio da insignificância: uma análise à luz da realidade brasileira. / Letícia Leitão Amorim Muniz. — São Luís, 2018.

71f.

Orientador: Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2018.

1. Direito penal. 2. Criminologia. 3. Teoria das janelas quebradas. 4. Princípio da insignificância. I. Título.

CDU 343.9

Dedico o presente trabalho ao meu querido avô, João Raymundo Leitão, elemento essencial para minha formação acadêmica e enquanto pessoa.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me dado saúde, perseverança e força para enfrentar todas as dificuldades encontradas, sejam elas acadêmicas ou pessoais.

À minha mãe Andiará, pela educação que me proporcionou, pelo amor e apoio incondicional em todos os momentos da minha vida.

Aos meus avós João e Heloíza, pelo amor, esforço, incentivo e dedicação que foram determinantes para que eu chegasse até aqui.

Ao meu irmão Lucas, pelo companheirismo que me ajudou a ultrapassar momentos delicados.

À minha família pelo carinho e motivação, em especial às minhas tias Heloísa e Silvana, vocês também foram peças fundamentais em mais essa etapa da minha vida.

À Zayra, por ser sempre meu abrigo quando mais preciso e por ter um dos corações mais admiráveis que conheço.

Por fim, mas não menos importante, agradeço imensamente ao meu orientador Professor José Nijar Sauaia Neto, pelo compromisso, disposição, atenção e por sua admirável dedicação a este ofício belíssimo, que é o magistério.

“Com amor inquebrantável e propósito definido toda dificuldade se vence e todo obstáculo se transpõe”.

(Orison Swett Marden).

RESUMO

O presente trabalho objetiva analisar duas perspectivas de Políticas Criminais diametralmente opostas, que são a teoria das janelas quebradas e o princípio da insignificância, com o intuito de definir qual é mais adequada para a realidade brasileira, tendo em vista o complexo problema da criminalidade vigente no país. Utilizando-se do método de abordagem dedutivo e da técnica de pesquisa teórica com o intuito explicar a contribuição das escolas criminológicas e da ecologia criminal para a compreensão da criminalidade. Aborda a teoria das janelas quebradas, o experimento usado para a construção da sua tese, e a influência desta na implementação da Política Criminal de tolerância zero, que por sua vez, impactou principalmente as pessoas de estratos sociais mais pobres. Analisa as correntes criminológicas voltadas para o fenômeno criminal, bem como aborda os princípios penais que possuem relação com o instituto da insignificância, com o fito de limitar a intervenção do Direito Penal em algumas situações consideradas bagatelares. Elucida, também, o princípio da insignificância, explanando os seus aspectos e sua (in)aplicabilidade nos crimes de descaminho e contrabando, aos quais recebem um tratamento desproporcional do sistema penal. Por fim, buscou-se descobrir se a adoção da Política Criminal baseada na teoria das janelas quebradas seria mais adequada para o enfrentamento do arraigado problema da criminalidade no Brasil, ou se o princípio da insignificância deve permanecer guiando a Política Criminal nacional.

Palavras-chave: Teoria das janelas quebradas. Princípio da insignificância. Escolas criminológicas. Ecologia criminal. Política Criminal.

ABSTRACT

This work aims to analyze two prospects of Criminal Policies diametrically opposed, which are the broken window theory and the principle of immateriality, in order to define which one is the most appropriate to the Brazilian reality, in view of the complex problem of criminality present in the country. Using the method of deductive approach and the technique of theoretical research in order to explain the contribution of criminological schools and criminal ecology to understand criminality. It addresses the broken window theory, the experiment used for the construction of this thesis, and its influence in the implementation of the Zero Tolerance Criminal Policy, which in turn, has impacted the poorer social strata. It analyzes the criminological currents directed to the criminal phenomenon, as well as approaches the criminal principles that have relation with the principle of immateriality, with the aim to contain the intervention of Criminal Law in some situations considered to be trivial. It elucidates as well the principle of immateriality, explaining its aspects and its (in)applicability in crimes of misplacement and smuggling, whose treatment is disproportionate to the criminal justice system. Lastly, it sought to discover if the adoption of the Criminal Policy, based on the broken window theory, would be more appropriate to the confrontation of the ingrained problem of criminality in Brazil, or if the principle of immateriality should remain guiding the national Criminal Policy.

Keywords: Broken window theory. Principle of immateriality. Criminological schools. Criminal ecology. Criminal Policy.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Gráfico 01 - Escolaridade das pessoas privadas de liberdade no Brasil.....	33
Quadro 01 - Pessoas privadas de liberdade no Brasil em junho de 2016.....	63

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

DEPEN	Departamento Penitenciário Nacional
FESP	Fundação Escola de Sociologia e Política
INFOPEN	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 CRIMINOLOGIA, DIREITO PENAL E POLÍTICA CRIMINAL	15
2.1 Escolas Criminológicas	16
2.1.1 <i>Ecologia Criminal</i>	18
3 TEORIA DAS JANELAS QUEBRADAS	22
3.1 Política Criminal de Tolerância Zero	24
3.1.1 <i>Críticas destinadas à teoria das janelas quebradas e à Política Criminal da tolerância zero</i>	27
3.1.2 <i>Cifras da criminalidade</i>	30
3.1.3 <i>Labeling approach: Estigmatização e Seletividade</i>	32
3.1.4 <i>Movimentos e processos de Políticas Criminais</i>	40
4 PRINCÍPIOS PENAIIS RELACIONADOS AO INSTITUTO DA INSIGNIFICÂNCIA	46
4.1 Princípio da intervenção mínima	46
4.2 Princípio da fragmentariedade	47
4.3 Princípio da subsidiariedade	47
4.4 Princípio da lesividade ou ofensividade	48
4.5 Princípio da proporcionalidade	49
4.6 Princípio da adequação social	50
5 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	52
5.1 Natureza jurídica	53
5.1.1 <i>Requisitos exigidos na aplicação do princípio da insignificância</i>	53
5.1.2 <i>Posicionamentos controversos acerca do princípio da insignificância</i>	54
5.1.3 <i>(In)aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes de descaminho e contrabando</i>	57
5.1.4 <i>Cotejo entre a teoria das janelas quebradas e o princípio da insignificância</i>	62
6 CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIAS	68

1 INTRODUÇÃO

A criminalidade é um complexo problema enfrentado pela sociedade, tendo em vista isso, existem múltiplas vertentes criminológicas que possuem o fito de tentar explicar o fenômeno criminal. Sendo importante afirmar que umas não excluem as posições explicativas das outras, podendo ser utilizadas conjuntamente.

Inicialmente, importa ressaltar as contribuições das escolas criminológicas para a evolução dos estudos sobre o fenômeno criminal, estas buscaram explicar os motivos que levavam os indivíduos a cometer delitos. Contribuindo com a evolução dos estudos criminológicos, a ecologia criminal buscou compreender a razão da desordem de determinados locais e serviu de canal para o surgimento de outras teorias que possuem as mesmas bases conceituais, dentre as quais se insere a teoria das janelas quebradas¹.

A mencionada teoria surgiu na década de 70, nos Estados Unidos, diante de um cenário de elevados índices de criminalidade, tendo como visão fundamental a relação que esta possui com a desordem. A sua tese apresenta a necessidade de uma punição mais severa para os pequenos desvios, pois defende que caso estes fossem cometidos de maneira massiva e reiterada abriria espaço para a prática de crimes mais graves.

A teoria das janelas quebradas serve de base para a Política Criminal de tolerância zero, aplicada pela primeira vez em Nova York, durante um período em que esta enfrentava um cenário de grande desordem e a adoção desta Política Criminal apresentou uma suposta redução nos índices de criminalidade da cidade.

Por outro lado, o princípio da insignificância ou da bagatela, possui um viés diametralmente oposto do defendido pela teoria em epígrafe, pois prega que o Direito Penal não deve intervir em casos bagatelares, ou seja, quando se trata de uma conduta que não gera uma lesão significativa, outros ramos do direito devem atuar na situação.

Ressalta-se que o princípio da insignificância é bem aceito pelos Tribunais e pela maior parte da doutrina nacional, sendo necessária a presença de alguns requisitos para a adoção do instituto da insignificância, são eles: mínima ofensividade da ação; ausência de periculosidade social da conduta; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e inexpressividade da lesão ao bem jurídico tutelado. No entanto, importa destacar que a teoria das janelas quebradas vem sendo utilizada como fundamento em julgados proferidos pelos

¹ *The broken windows theory.*

Tribunais Superiores nacionais, com o fito de refutar a tese do princípio da insignificância em alguns casos.

Diante disto, a pergunta central a ser realizada nesta pesquisa é: qual modelo de Política Criminal é mais adequado, tendo em vista o arraigado problema da criminalidade no Brasil? Provisoriamente responde-se a esta pergunta destacando que diante da grande demanda que a Justiça Criminal enfrenta, bem como a calamitosa situação carcerária do Brasil, a Política Criminal mais adequada é a que usa o Direito Penal somente em *ultima ratio*², evitando o cometimento de excessos e injustiças.

Como perguntas secundárias a serem desenvolvidas neste trabalho, tem-se: qual a contribuição das escolas criminológicas e da ecologia criminal para a compreensão da criminalidade? De que forma as cifras da criminalidade contribuem para a ocorrência da seletividade e estigmatização de determinados estratos sociais? Quais princípios penais possuem relação com o instituto da insignificância? Por que o sistema penal oferece um discrepante tratamento às pessoas que cometem os crimes de descaminho e contrabando? Visando responder à primeira, foi necessário abordar a contribuição que as escolas criminológicas tiveram para a compreensão do complexo fenômeno criminal, posto que estas buscaram explicar as razões do cometimento de crimes.

No tocante a segunda pergunta, é importante destacar as cifras da criminalidade, são elas: as cifras ocultas e as douradas. A primeira refere-se aos crimes ocorridos, mas que por algum motivo não foram comunicados ou averiguados pelas instâncias oficiais. Já a segunda trata-se dos crimes cometidos por pessoas de classes sociais mais elevadas e que não são revelados ou apurados. Dessa forma, as cifras mencionadas acabam corroborando para a ocorrência da seletividade e estigmatização dos estratos sociais mais pobres.

Sobre a terceira pergunta, fora demonstrado as características dos princípios penais, bem como a relação destes com o instituto da insignificância, são eles: princípio da intervenção mínima, fragmentariedade, subsidiariedade, lesividade ou ofensividade, proporcionalidade e adequação social.

Em relação à quarta pergunta, é oportuno frisar que por meio da exposição de importantes conceitos da Criminologia crítica acerca das cifras douradas da criminalidade, bem como do *labeling approach*³, buscou-se expor a estigmatização e seletividade realizadas pelo sistema penal, pois este oferece um tratamento diferenciado (mais benéfico) aos estratos

² *Ultima ratio* significa a razão final, o derradeiro recurso, a última estratégia a ser adotada para o enfrentamento de uma questão (HAUSER, 2010).

³ Teoria do etiquetamento, rotulação (PENTEADO FILHO, 2018).

sociais mais elevados, como ocorre no crime de descaminho em que há a incidência do princípio da insignificância, já no delito de contrabando não aplica-se esse instituto.

O tema se mostra socialmente relevante, considerando que não é possível analisar a criminalidade somente sob a perspectiva penal, posto que para compreender o complexo fenômeno criminal é necessário um profundo estudo da Criminologia, bem como uma análise da Política Criminal mais adequada para a realidade de cada local, pois essas ciências são diferentes, mas devem ser analisadas em conjunto.

Como justificativa pessoal, tem-se a busca pela defesa de um Direito Penal que realmente seja igualitário para todos, pois o sistema penal possui algumas distorções que ensejam a seletividade e estigmatização de determinados estratos sociais, o que demonstra a pertinência do tema, sendo necessário abordá-lo com o intuito de mudar esse paradigma.

Classifica-se o procedimento do presente trabalho como pesquisa bibliográfica, pois para seu desenvolvimento foi necessária a utilização de diversos livros para se argumentar acerca do tema proposto, além de utilizar-se de exemplos, visando deixar claro o modelo de Política Criminal mais adequado para a realidade brasileira.

A técnica de pesquisa escolhida foi a teórica, priorizando a construção de esquemas conceituais e utilizando-se de processos discursivos e argumentativos para o convencimento sobre a validade dos esquemas propostos.

Quanto ao método científico, o presente trabalho classifica-se em uma pesquisa dedutiva, tendo em vista que introduz a compreensão dos conceitos abordados por meio de dados gerais para que assim se alcance concepções particulares, verificando a importância de se aplicar uma Política Criminal adequada de acordo com as especificidades de cada local.

O primeiro capítulo aborda a relação da Criminologia, Direito Penal e Política Criminal, bem como a contribuição das escolas criminológicas e da ecologia criminal para a compreensão do complexo problema da criminalidade.

O segundo capítulo trata sobre a teoria das janelas quebradas, apresentando a Política Criminal de tolerância zero, bem como as críticas endereçadas a estas. Analisando de que forma as cifras da criminalidade podem ensejar a seletividade e estigmatização, explicadas pelo *labeling approach* (teoria do etiquetamento ou rotulação). Será abordado ainda, os movimentos e processos de Políticas Criminais.

O terceiro capítulo apresenta os princípios penais que possuem relação com o instituto da insignificância, que são: princípio da intervenção mínima, fragmentariedade, subsidiariedade, lesividade ou ofensividade, proporcionalidade e adequação social.

O quarto capítulo destina-se ao estudo do princípio da insignificância, sua natureza jurídica, requisitos exigidos para a aplicação do mencionado princípio, bem como os posicionamentos controversos acerca do princípio da bagatela. Analisando a (in)aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes de descaminho e contrabando. Por fim, será feito o cotejo da teoria das janelas quebradas e o princípio da bagatela, apresentando as principais respostas para os problemas propostos.

2 CRIMINOLOGIA, DIREITO PENAL E POLÍTICA CRIMINAL

Inicialmente, é importante ressaltar que ao longo do tempo a Criminologia buscou realizar múltiplos estudos no intuito de chegar no fator determinante do comportamento criminoso, isto é, procurava quais elementos seriam preponderantes para que se definisse a origem da conduta desviante, bem como quais medidas deveriam ser tomadas para preveni-la, e se necessário reprimir as pessoas que não respeitavam as normas impostas.

A Criminologia é voltada ao estudo do delito, do delinquente, da vítima e do controle social perante o delito. Esta contém informações válidas e confiáveis em relação ao contexto criminal, baseando-se em um método empírico de análise e observação da realidade, ou seja, a Criminologia busca conhecer a realidade para explicá-la. Noutro giro, o Direito Penal busca definir o crime como fato descrito legalmente, tendo como base o princípio da legalidade. É necessário ressaltar que essas duas disciplinas mencionadas são autônomas, mas possuem interdependência recíproca (SHECAIRA, 2014).

O Direito Penal busca estudar as consequências jurídicas da conduta do agente. Já a Criminologia direciona-se ao estudo dos aspectos sintomáticos, individuais e sociais do crime e da criminalidade, ou seja, analisa de forma empírica as causas do delito. Sendo oportuno mencionar que o Direito Penal é a ciência que define “o que deve ser”, já a Criminologia é uma ciência que estuda “o que é”. (MASSON, 2018, p. 15).

Ademais, faz-se necessário abordar a função da Política Criminal perante a Criminologia e o Direito Penal. Esta por sua vez é uma disciplina que não possui método próprio, e destina-se a identificar as melhores opções científicas concretas para o controle do crime pelo Poder Público, sendo considerado um eficaz canal entre o Direito Penal e a Criminologia (SHECAIRA, 2014).

Nesse mesmo sentido, Masson (2018, p. 14-15) aduz que a Política Criminal:

Encontra-se intimamente relacionada com a dogmática, uma vez que na interpretação e aplicação da lei penal interferem critérios de política criminal. [...] Em suma, essa ciência analisa de forma crítica a dinâmica dos fatos sociais e, comparando-a com o sistema penal vigente, propõe inclusões, exclusões ou mudanças, visando entender o ideal de justiça, colaborando, pois, com a Dogmática Penal.

Compreende-se a Política Criminal como um conjunto de princípios e recomendações que operam no sentido de reformar a legislação penal, bem como realizar transformações institucionais. Dessa forma, à medida que as mudanças sociais vão ocorrendo a Política Criminal até então adotada vai sendo alterada (BATISTA, 2007).

Pelo exposto, é possível afirmar que a Criminologia, o Direito Penal e a Política Criminal são ciências diferentes, mas não são analisadas de forma isolada, pois possuem relação umas com as outras. Todas juntas possuem o fito de dar uma resposta ao fenômeno criminal.

2.1 Escolas Criminológicas

Insta gizar que a Criminologia é uma ciência que possui uma perspectiva histórica caracterizada pela contínua alternância de métodos, de técnicas de investigação, de áreas de interesse e ideologias, que originaram as escolas criminológicas, todas voltadas para o complexo problema criminológico (DIAS; ANDRADE, 2013).

A origem do primeiro grande estudo sobre a criminalidade se deu na Escola Clássica, influenciada pelos ideais do iluminismo. De acordo com os clássicos, o criminoso era considerado um pecador que escolheu fazer o mal, mesmo possuindo o dever de obedecer às leis impostas pelo Estado. Tal entendimento é proveniente do pensamento de Jean Jacques Rousseau sobre o contrato social, em que por meio de um pacto as pessoas da sociedade sacrificavam a sua liberdade individual em prol da atuação do Estado. Além disso, os clássicos entendiam que a pessoa ao quebrar o pacto fazia isso por seu livre-arbítrio e que a punição tinha que ser proporcional ao mal causado (SHECAIRA, 2014).

É importante ressaltar que Cesare Beccaria, em sua obra chamada “*Dei delitti e dele pene*” (Dos Delitos e das Penas), publicada em 1764, buscou abordar a legitimidade do direito de punir, além de estabelecer os critérios da sua utilidade por meio do contrato social. Este aduz ainda que o direito de punir só deve ser exercido quando realmente for necessário, ou seja, caso houvesse a quebra do pacto social, justamente para prevenir os abusos das autoridades (DIAS; ANDRADE, 2013).

Nesse sentido, Alessandro Baratta (2017, p. 32-33) assevera que:

Os primeiros impulsos fundamentais aos quais se deve a formação da tradição italiana de direito penal, tal como esta se consolidou na Escola clássica. Esta fase deliciosamente filosófica do pensamento penal italiano se abre com o pequeno e afortunadíssimo tratado *Dei delitti e dele pene*, escrito por Cesare Beccaria em 1764. [...] A consequência resultante para a história de ciência penal, não só italiana mas europeia, é a formulação pragmática dos pressupostos para uma teoria jurídica do delito e da pena, assim como do processo, no quadro de uma concepção liberal do estado de direito, baseada no princípio utilitarista da maior felicidade para o maior número, e sobre as ideias do contrato social e da divisão dos poderes.

É oportuno frisar que com os princípios iluministas foram obtidos resultados frustrantes sobre as reformas penais e penitenciárias, posto que por meio delas não foi possível reduzir a criminalidade, esta por seu turno ficou ainda mais elevada com altas taxas de reincidência. Diante desse problemático cenário, surge no final do século XIX, a Escola positiva italiana, que teve como defensores Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Raffale Garófalo, estes buscaram estabelecer um novo posicionamento acerca do cometimento de delitos e todos defendiam a rejeição do livre-arbítrio (DIAS; ANDRADE, 2013).

Cesare Lombroso (1835-1909) em sua obra chamada o Homem Delinquente, publicada em 1876, definia o delinquente como um ser atávico, que já nascia pré-determinado a cometer delitos, ou seja, ele relacionava o cometimento destes às causas biológicas. Também é necessário ressaltar que Lombroso foi o criador da antropologia criminal, e por meio de um método empírico-indutivo chegou às conclusões a seguir.

Um dos pontos determinantes das suas teorias patológicas da criminalidade foi a pesquisa feita através da medicina legal, das características físicas e fisiológicas, como o tamanho da mandíbula, a conformação do cérebro, a estrutura dos ossos e a hereditariedade biológica, chamada de atavismo. Para Lombroso, o criminoso já nascia geneticamente pré-determinado para a prática de crimes, por motivos congênitos, possuindo uma tendência inata pra o cometimento de delitos. Além disso, Lombroso entendia que os dementes na maioria dos casos tinham certa tendência à tatuagem, a vaidade, preguiça, caráter impulsivo e insensibilidade à dor (LOMBROSO, 2013).

Enrico Ferri, adepto aos pensamentos de Lombroso, focou em aspectos sociológicos e publicou em 1892 a obra chamada Sociologia Criminal, este entendia que a criminalidade era proveniente de fenômenos antropológicos, físicos e culturais. Ademais, Ferri definia os delinquentes por meio de classificações, e assim como Lombroso, rejeitava o livre-arbítrio por entender que não passava de uma mera ficção.

Nesse sentido, Penteado Filho (2018, p. 36) destaca que:

Enrico Ferri (1856-1929) [...] foi o criador da chamada sociologia criminal. Para ele, a criminalidade derivava de fenômenos antropológicos, físicos e culturais. Ferri negou com veemência o livre-arbítrio (mera ficção) como base da imputabilidade; entendeu que [...] a razão de punir é a defesa social (a prevenção geral é mais eficaz que a repressão). Classificou os criminosos em natos, loucos, habituais de ocasião e por paixão.

Já os estudos de Rafael Garófalo (1851-1934) foram determinantes para a formação da psicologia criminal, este entendia que o crime estava no homem e que era uma forma de degeneração deste. Além disso, Garófalo criou o conceito de temibilidade ou

periculosidade, bem como classificou os criminosos em natos (instintivos), fortuitos (de ocasião) ou pelo defeito moral especial (assassinos, violentos, ímprobos e cínicos), defendendo a pena de morte aos primeiros mencionados (PENTEADO FILHO, 2018).

Em seguida, é oportuno abordar que com a evolução dos estudos criminológicos surge a sociologia criminal, que logo no começo confundiu-se com determinadas posições defendidas pela antropologia criminal, já mencionada anteriormente, posto que possuía o objetivo de encontrar a origem delituosa nos fatores biológicos, como em algumas anomalias cranianas. Entretanto, posteriormente, a moderna sociologia buscou, por meio de um viés macrossociológico, analisar duas teorias criminológicas, são elas: teoria do consenso e do conflito, cujas quais direcionaram os seus estudos para a sociedade em geral, diferentemente do que ocorre na vertente microssociológica que se restringe ao estudo de unidades da sociedade (PENTEADO FILHO, 2018).

As escolas macrossociológicas buscaram analisar o papel da sociedade na produção do crime. Essas teorias descrevem as instituições que integram a sociedade e como o seu funcionamento induz as pessoas a cometer crimes (HAUSER, 2010).

O estudo macrossociológico foi determinante para a ampliação do objeto da Criminologia. Uma das primeiras escolas macrossociológicas foi a ecológica, baseada na teoria do consenso, posteriormente surgiu o *labeling approach* (teoria do etiquetamento ou rotulação), constituindo o paradigma da reação social, este por sua vez baseia-se na teoria do conflito.

A teoria do consenso ou de integração, possui um pensamento funcionalista, considerando que as pessoas da sociedade devem possuir os mesmos objetivos para que haja o funcionamento perfeito de suas instituições, devendo todas concordar com as normas estabelecidas para uma boa convivência, a exemplo, a Escola de Chicago que será explicada adiante. Noutro giro, a teoria do conflito caracteriza-se por defender que a harmonia em sociedade é proveniente da força e da coerção, existindo os dominantes e os dominados, a exemplo, o *labeling approach* que também ainda será abordado (PENTEADO FILHO, 2018).

2.1.1 Ecologia Criminal

A ecologia criminal também chamada de teoria da desorganização social, surge na Universidade de Chicago em 1890, em que o investimento de John D. Rockefeller possibilitou que William Rainey Harper fundasse a mencionada instituição acadêmica, conhecida por sua qualidade e inovação. Esta buscou incentivar o desenvolvimento de pesquisas e trabalhos

voltados para análise de algumas questões sociais, tais como, comportamentos patológicos relacionados à cidade, criminalidade e crime. Além disso, com a contribuição de Rockefeller e de industriais influentes de Chicago, foi possível definir salários que chegavam a ser o dobro dos que eram pagos em outras universidades americanas, oferecendo ainda total liberdade de pesquisa, bem como a estrutura necessária para as publicações dos trabalhos realizados (SHECAIRA, 2014).

Para a compreensão da teoria ecológica é necessário ressaltar dois conceitos relevantes: a desorganização social e as áreas de delinquência que obedeciam a uma *gradient tendency*.

A desorganização social refere-se a desordem causada pelo grande fluxo de imigrantes que se descolaram para Chicago devido o processo de industrialização, ensejando uma grande desorganização social, em que era perceptível a desordem, ocorrência de crimes, doenças e suicídio. Essa expansão urbana acabou com o controle social informal que era exercido pela vizinhança, igreja, família, escola e ambiente de trabalho, estes passaram a não ter mais influência sobre o comportamento humano como tinham anteriormente. Sendo assim, restou prejudicada a relação que as pessoas mantinham nas pequenas cidades e conseqüentemente originou a pluralidade de comportamentos quase sem limites. Esses foram os fatores determinantes para a criminalidade nas grandes cidades (SHECAIRA, 2014).

Já as áreas de delinquência, assim denominadas por Park e Burgess, por meio da realização de estudos empíricos, refere-se ao desenvolvimento da cidade através de um conjunto de zonas ou anéis a partir de uma área central.

A primeira zona seria o “*Loop*”, conhecida por ser um espaço preponderantemente comercial, possuindo bancos, lojas, fábricas, etc. Já a segunda zona, é considerada uma zona de transição, posto que se localiza exatamente entre área residencial (terceira zona) e a primeira zona já mencionada. A maior parte dos imigrantes ficava na segunda zona, considerada a área menos desejada por ter o maior índice de criminalidade, corroborando para o surgimento do *slum* (favela), dos bordéis, dos guetos. A terceira zona por sua vez, era o local onde os trabalhadores da segunda geração residiam. Já a quarta zona era composta por grandes blocos habitacionais, hotéis residenciais da classe média. Por fim, menciona-se a quinta zona, constituída pelas classes mais altas (DIAS; ANDRADE, 2013).

Nesse sentido, Melhem (2013) assevera que a ecologia criminal relaciona o crime aos ambientes, suas formas de ocupação e organização. Por meio dela é possível concluir que o crime não depende somente do indivíduo, mas muito mais do ambiente e grupos a que ele pertence. Sendo assim, criou-se a Teoria das Zonas Concêntricas, esta possui o objetivo de

demonstrar a forma que as cidades geralmente estavam organizadas, afirmando que haveria uma zona central, chamada de “Loop”, ao redor da qual se espalha o restante da cidade em círculos concêntricos, sendo que a criminalidade reduz do centro para as margens.

Esse método de divisão dos espaços da cidade em zonas que têm diferentes graduações de criminalidade, já foi utilizado na cidade de São Paulo, pela Fundação Escola de Sociologia e Política (FESP). Ficou constatado que a elevada incidência de criminalidade na Zona Sul é explicada pela ocupação desordenada, ou seja, há uma desorganização muito grande nessa região. Essa situação se agrava pela ausência do Estado, pois faltam creches, hospitais, escolas, áreas de lazer e delegacias de polícia. Isso aumenta a sensação de insegurança da população, que se depara com grupos de justiceiros e bandos armados e estes acabam substituindo o Estado na tarefa de exercer o controle daquela área (SHECAIRA, 2014).

É de suma importância ressaltar que, a teoria criminológica em tela utilizou *os social surveys* ou inquéritos sociais, que eram feitos através de interrogatórios, bem como usou estudos biográficos de casos individuais importantes para o conhecimento da carreira dos sujeitos considerados delinquentes. Observa-se que, por meio de pesquisas empíricas, foi possível analisar o fenômeno criminal da cidade em estudo, elaborando-se um mapa para a constatação dos índices de criminalidade identificados por meio da estrutura ecológica. A mencionada metodologia empírica teve como principais defensores Clifford R. Shaw e Henry D. McKay, autores da obra que aborda a delinquência juvenil, *Juvenile Delinquency and Urban Areas* (SHECAIRA, 2014).

Como já dito anteriormente, a ecologia criminal teve origem em um contexto social muito problemático, pois a expansão das áreas industriais foi um incentivo para a chegada de inúmeros imigrantes estrangeiros. Diante desse calamitoso cenário, a falta de controle social e cultural deu ensejo a um meio social desorganizado e criminógeno.

Nesta senda, Sérgio Salomão Shecaira (2014, p. 135) destaca que:

A explosão de crescimento da cidade, que se expande em círculos do centro para a periferia, cria graves problemas sociais, trabalhistas, familiares, morais e culturais que se traduzem em um fermento conflituoso, potencializador da criminalidade. A inexistência de mecanismos de controle social e cultural permite o surgimento de um meio social desorganizado e criminógeno que se distribui diferencialmente pela cidade.

Neste ínterim, é importante abordar o viés reformista da escola de Chicago, que ocorreu por meio do projeto da área de Chicago que continha as principais propostas de controle da criminalidade estabelecidas por Shaw e McKay. Para eles seria necessário

primeiramente modificar as condições de vida das pessoas das comunidades, pois estas influenciavam no cometimento dos delitos. Para isso Shaw e McKay defenderam que seria importante minimizar o controle social formal e focar no controle social informal para restabelecer a relação de proximidade e solidariedade entre as pessoas da comunidade, e consequentemente isso ensejaria o controle da criminalidade.

Nessa mesma linha, Freitas (2002 apud SHECAIRA, 2014, p. 157) assevera que:

O viés reformista da escola de Chicago tem como seu maior produto o Projeto da Área de Chicago (Chicago Area Project), inaugurado por Clifford Shaw e Henry McKay em 1934. Tal projeto minimiza o papel do controle social formal, trabalhando quase que exclusivamente com o controle social informal. Algumas das características do projeto eram: “1) pessoas residentes nas vizinhanças formavam grupos locais; 2) estes grupos eram dirigidos por adultos da própria comunidade, de maneira a se evitar a imposição de uma cultura dominante diversa; e 3) através destes grupos se procurava combater a desorganização social existente na área [...]”.

A ecologia criminal serve de ponte para o surgimento de outras teorias que possuem as mesmas bases conceituais, como, por exemplo, a teoria das janelas quebradas, esta teve origem em Nova York, na década de 70, tendo como visão fundamental a desordem como fator do aumento dos índices da criminalidade, como será explicado com maior profundidade adiante.

3 TEORIA DAS JANELAS QUEBRADAS

A teoria das janelas quebradas (*the broken windows theory*) surgiu através de um estudo realizado em vários bairros de cidades norte-americanas na década de 70, chamado de “*The Police and Neighborhood Safety*” (A polícia e a segurança da vizinhança). Esta foi elaborada por dois criminólogos americanos, George Kelling e James Wilson, sendo publicada na revista *The Atlantic Monthly*, em 1982. É oportuno frisar que, de acordo com a mencionada teoria, existe uma grande relação de causalidade entre a desordem e criminalidade.

Os pesquisadores usaram a expressão “janelas quebradas” para explicar que caso a janela de um prédio abandonado fosse quebrada e não consertassem imediatamente, as pessoas que por ali passassem e visualizassem tal situação concluirão que ninguém se importa, posto que não há pessoas responsáveis pela conservação do prédio. Sendo assim, a consequência disso será que outras janelas também serão quebradas, pois a sensação que a comunidade e as pessoas com tendências desordeiras vão ter é de que não há ninguém para manter a ordem no prédio, nem na rua que este se encontra. Dessa forma, nesse local que não possui segurança alguma, os criminosos vão tomando conta e assim as pessoas que ali moravam vitimadas com tal situação abandonarão o local (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

De acordo com a teoria das janelas quebradas há a necessidade da prevenção de pequenos desvios justamente para coibir a prática de delitos mais graves, esta acrescenta ainda que o Estado não pode se omitir diante de uma situação de desordem e criminalidade, ou seja, é necessário haver a preservação da ordem nos espaços públicos e privados.

A teoria em epígrafe teve como parâmetro um experimento realizado por Philip Zimbardo, psicólogo da Universidade de *Stanford*, em que este deixou dois carros abandonados, um em um bairro de classe alta na Califórnia (*Palo Alto*), e o outro foi deixado em um bairro pobre de Nova York (*Bronx*). Ressalta-se que eram dois carros idênticos, em dois locais com características diametralmente opostas. No bairro *Bronx*, o automóvel foi destruído em 30 minutos, já em *Palo Alto*, o carro abandonado permaneceu intacto durante uma semana, mas quando o pesquisador quebrou uma das janelas o automóvel foi completamente destruído em poucas horas, não restando nada de valor (PENTEADO FILHO, 2018).

Com o mencionado experimento, constatou-se que o resultado produzido no bairro pobre foi o mesmo obtido no bairro de classe alta, ficando claro que a pobreza não

pode ser considerada um fator determinante para os elevados índices de criminalidade. Tendo em vista que o experimento foi realizado em dois bairros, que possuem pessoas de classes sociais completamente diferentes, ficando claro que tal situação ocorreu em decorrência da ausência de repressão aos atos de desordem.

Wesley Skogan, professor da *Northwestern University Political Science*, em 1990, realizou pesquisas com várias pessoas sobre medo, desordem, crime e publicou uma obra chamada *Disorder and Decline: Crime and the Spiral of Decay in American Neighborhoods*, e ele chegou à mesma conclusão de Kelling e Wilson, afirmando haver um vínculo direto entre a desordem e a criminalidade. Além disso, Skogan concluiu que a desordem está mais fortemente ligada à criminalidade, do que propriamente a pobreza, *status* étnico, desemprego, entre outros fatores (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

É importante ressaltar que, a teoria das janelas quebradas propõe uma mudança nas Políticas Criminais até então adotadas para enfrentar o problema da criminalidade, já que as principais propostas destas tem o foco direcionado principalmente no combate aos crimes mais graves, na pena capital, nas políticas de encarceramento, na construção de mais prisões, maior controle para a aquisição de armas e no aumento do número de policiais nas ruas (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

Foi feita uma pesquisa em 1967, pela *Commission on Law Enforcement and Crime*, em que foi constatado que o medo do crime estava fortemente relacionado com a desordem presente nas comunidades. É oportuno ressaltar que, essa relação causal entre o medo e a desordem foi fortemente ignorada até a década de 80, posto que o Estado preferia direcionar as suas Políticas Criminais para os crimes mais graves, tais como, estupro, assassinato e roubo (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

Com o elevado índice de desordem nesse período, múltiplas pessoas evitavam frequentar alguns locais, a exemplo de São Francisco, em que ficou constatado por meio de pesquisas que mais de um terço das pessoas já deixaram de ir a um local devido a presença de mendigos, pois estas sentiam medo de sofrer violência. Diante desse conturbado cenário, algumas pessoas chegavam a deixar a cidade (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

Entre os comportamentos desordenados, estão pequenos atos vandalismo, prostituição, embriaguez, automóveis obstruindo a calçada e condutas assemelhadas. Diante desse cenário de desordem a população sentia medo, pois esses comportamentos cometidos em uma quantidade massiva, acabam ensejando a prática de condutas consideradas mais sérias, evoluindo para delitos e, por fim, um cenário de grande desordem e decadência (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

A teoria em tela propõe, também, que deve haver um policiamento comunitário (*of foot patrol*), considerado ser mais eficaz do que os policiais em viaturas. Nesta senda, Rubin (2003, p. 01) destaca que:

O policiamento comunitário, portanto, é fundamental na prevenção do crime. A presença física do agente policial na comunidade inibe a desordem e a criminalidade. Neste sentido, Kelling e Coles são defensores do “foot patrol”, ou seja, do patrulhamento a pé, da figura do agente policial que percorre a pé as ruas do bairro, muito mais eficaz, do ponto de vista da prevenção, do que dos agentes policiais motorizados, que nada mais fazem do que circularem de carro. Aos desordeiros basta, portanto, esperar que passe o carro da polícia, para continuar a desordem, o que torna-se muito mais difícil com o patrulhamento a pé.

No policiamento comunitário (*of foot patrol*), ocorre uma integração entre a polícia e a comunidade com o objetivo de reduzir o elevado índice de criminalidade, de modo que ambos se auxiliem e para isso George Kelling e James Wilson, defenderam que seria necessário que as patrulhas fossem realizadas a pé, havendo assim um consenso com a comunidade quanto aos comportamentos permitidos e os proibidos. Dessa forma, até mesmo em tempos de ausência policial seria mantida a paz e a ordem nas ruas (WILSON; KELLING; COLES, 1997).

3.1 Política Criminal de Tolerância Zero

Após a exposição da teoria das janelas quebradas (*the broken windows theory*), se faz necessário abordar a Política Criminal de tolerância zero, que foi baseada naquela, sendo aplicada pela primeira vez pelo prefeito Rudolph Giuliani, em Nova York, que possuía elevados índices de criminalidade, sendo chamada inclusive de capital do crime.

Sobre esse conturbado cenário de Nova York durante os anos 70 e 80, Rubin (2003, p. 01) assevera que:

Na verdade a decadência urbana de Nova Iorque desenvolvera-se de maneira lenta e constante ao longo dos anos 70 e 80, diante da tolerância com a desordem e os pequenos ilícitos. As pichações não eram reprimidas. As gangues se proliferavam. Permitia-se que os sem-teto ocupassem espaços públicos, como metrô, parques e praças, e lá fizessem suas necessidades. Não se os obrigava a recolherem-se aos abrigos públicos. Além disso, eles passavam a mendigar de maneira cada vez mais agressiva e ameaçadora. Pequenos delitos como ingressar no metrô sem o pagamento da passagem, pulando a catraca, quase não eram mais reprimidos. Tudo isso levava a um aumento constante da criminalidade.

Diante do cenário calamitoso que Nova York enfrentava, a própria população começou exigir que o Poder Público tomasse medidas para o restabelecimento da ordem.

Nesse diapasão, a Polícia de Trânsito contratou um policial chamado Willian Bratton, da cidade de Boston, para solucionar a desordem no metrô. Bratton começou a realizar pequenas prisões em massas, dessa forma aqueles que pulavam as catracas do metrô para não pagar eram presos por policiais à paisana. Isso fez com que a quantidade de sujeitos que adotavam esse comportamento reduzisse, justamente por medo de serem ergastulados. Foi constatado também que múltiplas pessoas que eram presas por ter pulado a catraca, eram foragidas da polícia ou portavam armas. Sendo assim, restou claro que esses atos de repressão aos pequenos delitos evitavam a prática de condutas mais sérias (CARVALHO NETO, 2011).

Após certo tempo, foi possível notar que os desordeiros e criminosos passaram a deixar suas armas em casa e isso consequentemente reduziu a incidência de crimes mais graves, tais como, roubos e assassinatos. Dessa forma, começava-se a demonstrar na prática a forte ligação entre a desordem e a criminalidade no metrô de Nova York, e por meio da aplicação da Política Criminal da tolerância zero se fez um trabalho de repressão de pequenos delitos e prevenção de crimes de maior potencial ofensivo. Cabe ressaltar que esse resultado foi obtido pela repressão de um delito patrimonial que custava por volta de um dólar, algo que na opinião de muitos não merecia a atenção da polícia, posto que entendiam que esta deveria se ater a crimes mais graves e não a mera prática de um delito (RUBIN, 2003).

Após a ordem ter sido estabelecida no metrô, passou-se a reestruturar a cidade com o fito de acabar com a desordem e criminalidade presentes até então em Nova York, isso foi feito por meio da implementação da teoria da lei e ordem. De acordo com Penteadó Filho (2018, p. 81):

[...] colocada em prática a política criminal de tolerância zero, implantada pelo chefe de polícia de Nova York, Willian Bratton, que combatia veementemente os vândalos no metrô. Do metrô para as ruas implantou-se uma teoria da lei e ordem, em que se agia contra os grupos de vândalos que levavam os para-brisas de veículos e extorquiam dinheiro dos motoristas. Essa conduta era punida com serviços comunitários e não levava à prisão. Assim, as pessoas eram intimadas e muitas não cumpriam a determinação judicial, cujo descumprimento autorizava, então, a prisão. As prisões foram feitas às centenas, o que intimidava os demais, levando os novaiorquinos a acabar em semanas com um temor de anos.

É oportuno frisar que, uma das principais críticas destinadas a Política Criminal da tolerância zero implantada em Nova York, foi o fato de que esta é direcionada a realizar prisões dos menos favorecidos, a exemplo das prostitutas, sem-teto, mendigos, entre outros. Dessa forma, fica evidente a seletividade e estigmatização dos estratos sociais mais pobres, ensejando assim grande desigualdade social, como será exposto com maior profundidade adiante.

Com a adoção da Política Criminal da tolerância zero houve uma redução expressiva nos índices de criminalidade. Segundo Penteadado Filho (2018, p. 81):

Em Nova York, após a atuação de Rudolph Giuliani (prefeito) e de Willian Bratton (chefe de polícia) com a “zero tolerance”, os índices de criminalidade caíram 57% em geral e os casos de homicídio caíram 65%, o que é no mínimo elogiável. Índices semelhantes foram obtidos em Los Angeles, Las Vegas e São Francisco, que, guardadas as devidas proporções, adotaram a “zero tolerance” em seus domínios [...].

Com os resultados obtidos após a aplicação da Política Criminal da tolerância zero, os seus defensores afirmavam que esta propiciou um retorno à ordem, e passaram a divulgar tais resultados como expressão de um grande sucesso da Política Criminal estabelecida.

É oportuno frisar que o movimento de lei e ordem adota um discurso que defende o fortalecimento do Direito Penal para que haja uma redução no índice de criminalidade e consequentemente o restabelecimento da ordem social (HAUSER, 2010).

Como já dito anteriormente, a teoria das janelas quebradas tem a sua tese pautada nos ideais da lei e ordem, e insere-se no movimento punitivista ou repressivista, defendendo a aplicação do Direito Penal Máximo como sendo a melhor forma de resposta ao fenômeno criminal, como será exposto adiante.

Ainda sobre a Política Criminal da tolerância zero, Shecaira (2014, p. 159-160) aduz que:

Em alguns momentos recentes de nossa história tivemos uma grande discussão sobre uma política de vertente ecológica chamada “tolerância zero”. Ela ressurgiu na cidade de Nova York [...] com algumas propostas urbanísticas e ecológicas associadas à repressão em larga escala de camadas de chamados indesejados. Algumas propostas de restauro de fachadas de edifícios antigos, melhoria de conservação dos próprios públicos, cultivo de flores em terrenos baldios de áreas ditas problemáticas de criminalidade, [...], foram associados à repressão total das mínimas faltas (pichações, danos a edifícios públicos, riscos em veículos estacionados [...]), sem prejuízo de mobilização feita junto a instituições sociais com o emprego de políticas públicas de diminuição da pobreza, tratamento de drogados em instituições especializadas, resgate da dignidade das pessoas encaminhando-as para empregos [...] etc. Esta política teria reduzido em larga escala os índices de criminalidade na cidade de Nova York.

Ressalta-se que é evidente a herança deixada pela escola de Chicago, que por sua vez serviu de base para a teoria das janelas quebradas, pois estas duas mencionadas focam na organização das comunidades com o fito de obter o retorno da ordem social.

É oportuno expor o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) que reconheceu a aplicação da teoria das janelas quebradas, através do *Habeas Corpus* nº 278.612/SP:

HABEAS CORPUS IMPETRADO [...]. 1. NÃO CABIMENTO. [...]. 2. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. BENS SUBTRAÍDOS AVALIADOS EM R\$ 86,00. APLICAÇÃO DA TEORIA DA JANELA QUEBRADA NO DIREITO PENAL. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. [...]. 3. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...] **3.** Segundo assentado pelo Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC nº 98.152/MG, para a aplicação do princípio da insignificância devem ser levados em conta os seguintes vetores: a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada. **4. Ainda que o delito tenha gravidade não exacerbada ao bem juridicamente tutelado, não é permitido ao Estado dele descurar, sob pena de estimular a prática de crimes mais graves. Trata-se da aplicação da denominada Teoria da Janela Quebrada no Direito Penal.** 5. A tentativa de furto de bens móveis, avaliados em R\$ 86,00 (oitenta e seis reais), de uma casa mediante escalada e rompimento de obstáculo, não enseja a aplicação do princípio da insignificância porque não atendido o requisito do reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente (HC 278.612/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/10/2013, BRASIL, 2013, não paginado, **grifo nosso**).

Pelo exposto, é possível notar que a teoria das janelas quebradas e a Política Criminal da tolerância zero possuem o fito de reprimir os pequenos delitos, pois os seus defensores entendem que coibindo estes estarão evitando a ocorrência de crimes graves. Como já mencionado anteriormente, trata-se de uma política de repressão de pequenos delitos e prevenção de crimes de maior potencial ofensivo.

Sendo oportuno frisar que, os adeptos da mencionada teoria, entendem que o Estado não pode se omitir ao se deparar com a desordem social, este deve agir de forma enérgica para que a sociedade não fique com a sensação de que “ninguém faz nada” perante a desordem e criminalidade, pois isso enseja impunidade e conseqüentemente incentiva o cometimento de crimes mais graves, bem como o descrédito da figura do Estado.

3.1.1 Críticas destinadas à teoria das janelas quebradas e à Política Criminal da tolerância zero

Conforme já foi demonstrado, o índice de criminalidade reduziu exponencialmente em Nova York, esta por sua vez aparentemente obteve esse resultado por meio da adoção da teoria das janelas quebradas e da Política Criminal da tolerância zero. No

entanto, múltiplas críticas foram destinadas a ambas, pondo em questão o verdadeiro motivo da redução do índice de criminalidade em Nova York.

Muitos críticos da teoria das janelas quebradas e da Política Criminal da tolerância zero afirmam que estas não passam de uma grande propaganda enganosa, pois o que de fato diminuiu os índices de criminalidade foram outros fatores sociais, tais como: redução do desemprego, educação de qualidade, desenvolvimento econômico e redução da quantidade de pessoas entre 18 e 24 anos.

Nesse mesmo sentido, Lopes Júnior (2001, não paginado) afirma que:

Nos Estados Unidos, o marketing de que a redução da criminalidade urbana em Nova York foi consequência da política de tolerância zero, é severamente criticada. É pura propaganda enganosa. Não é prendendo e mandando para a prisão mendigos, pichadores e quebradores de vidraças que a macro-criminalidade vai ser contida. As taxas de criminalidade realmente caíram em Nova York, mas também decresceram em todo o país, porque não é fruto da mágica política nova-iorquina, mas sim de um complexo avanço social e econômico daquele país. É fato notório que os Estados Unidos têm vivido nas últimas décadas uma eufórica evolução econômica, com aumento da qualidade de vida e substancial decréscimo dos índices de desemprego. Nisto está a resposta para a diminuição da criminalidade: crescimento econômico, sucesso no combate ao desemprego e política educacional eficiente.

É cediço que os avanços obtidos em Nova York foram provenientes, em grande parte, do fenômeno chamado globalização, em que foi notório principalmente nos Estados Unidos a significativa redução do desemprego. Com esse processo de pleno emprego e grande consumo, os americanos em geral, principalmente os nova-iorquinos, foram amplamente beneficiados com esse desenvolvimento econômico. Dessa forma, foi possível observar uma expressiva queda nas taxas de criminalidade da época, ou seja, não foi a adoção da teoria das janelas quebradas e da Política Criminal da tolerância zero que ensejou a redução da criminalidade em Nova York, mas sim a junção de fatores econômicos com a oferta de oportunidades de trabalho para a parcela da população financeiramente desfavorecida, ocorrendo a inclusão social dessas pessoas (SHECAIRA, 2014).

Foi adotada a Política Criminal da tolerância zero com objetivo de acabar com o medo das classes médias e altas através de perseguições permanentes dos pobres que se encontravam em espaços públicos (ruas, estações de ônibus, metrô, parques, etc.). Isso acarretou uma aplicação inflexível da lei para a obtenção da ordem, em que delitos menores, tais como, embriaguez, atentado aos costumes, jogatina, mendicância e simples ameaças eram coibidos. Sendo importante frisar que, essas ações repressivas eram direcionadas “aos comportamentos anti-sociais associados aos sem-teto”, de acordo com a terminologia de Kelling (WACQUANT, 2001).

Priscila Aki Hoga (2008, p. 19) destina outras críticas à Política Criminal da tolerância zero:

Depois de algum tempo em vigência, essa política novaiorquina revelou-se ineficaz, pois seus resultados foram meramente especulativos e alguns dados da polícia foram forjados para o marketing. Os dados coletados por criminologistas mostraram que os índices de criminalidade em Nova Iorque já apresentavam queda nos últimos três anos e, portanto não foram decorrentes da política implantada. Outras cidades como San Diego e Boston, que não fizeram uso desse tipo de estratégia e concentraram atenções em outros meios de prevenção, também apresentaram baixos índices de criminalidade. Os dados do “Tolerância Zero” apontam um aumento no número de queixas por brutalidade policial e casos emblemáticos de violência policial acabaram por sensibilizar a população. O aumento de vítimas negras e latinas alvo dessa política começou a ser percebido pela sociedade. Notou-se que a teoria das “janelas quebradas” a qual inspirou o programa, procurou não somente acabar de forma incauta com a violência, mas também acentuou as formas de discriminação social.

É importante ressaltar que outras cidades dos Estados Unidos que não adotaram a teoria das janelas quebradas nem a Política Criminal da tolerância zero, também obtiveram uma expressiva redução nos índices de criminalidade sem precisar utilizar o método de severa repressão adotado em Nova York, este por sua vez direciona-se principalmente às pessoas pobres e negras, gerando uma grande discriminação social que é muito presente nos Estados Unidos até os dias atuais.

O domínio policial e penal recebeu duras críticas depois do assassinato de um jovem imigrante, que em 1999 foi alvejado com vários tiros por policiais que estavam na perseguição de um estuprador, ocorre que o jovem estava tranquilo, na portaria do seu prédio. Esse fato ocorreu após a morte de outro imigrante haitiano que sofreu tortura sexual em um posto policial de Manhattan. Esses fatos desencadearam manifestações e entre os manifestantes estavam políticos afro-americanos, entre eles o antigo prefeito de Nova York, David Dinkins, e policiais negros aposentados, todos foram presos e acusados de “distúrbio à ordem pública”. Os atos violentos desses policiais (a maioria brancos) foram alvos de inquéritos administrativos e processos sob a acusação de realizar prisões “pelo aspecto” *racial profiling* (WACQUANT, 2001).

Então, por meio desses dois casos emblemáticos foi possível notar que a teoria das janelas quebradas e sua Política Criminal de tolerância zero fortaleceram a discriminação de pobres e principalmente negros nos Estados Unidos, destinando-lhes um tratamento cruel e desumano. Conforme a lição de Aury Lopes Júnior (2001, não paginado):

Ademais, o modelo de tolerância zero é cruel e desumano. Os socialmente etiquetados sempre foram os clientes preferenciais da polícia e, com o aval dos governantes, nunca se matou, prendeu e torturou tantos negros, pobres e latinos. A máquina estatal repressora é efficientíssima quando se trata de prender e arrebentar

hiposuficientes. Como aponta Vera Malaguti de Souza (*Discursos Sediciosos*. Freitas Bastos, 1997) a mensagem do prefeito de Nova York foi muito bem entendida pelos policiais que, ao torturarem Abner Louima, afirmaram: *stupid nigger...know how to respect cops. This is Giuliani time. It is not Dinkins times*” (crioulo burro... aprenda a respeitar a polícia. Esse é o tempo de Giuliani. Não é mais tempo de Dinkins, ex-prefeito negro de NY). Essa é a face cruel do modelo, pouco noticiada.

Nessa esteira, insta gizar que a adoção da teoria em testilha e da Política Criminal da tolerância zero acaba por etiquetar determinadas pessoas que são notadamente de classes sociais mais baixas. Essa rotulação recebe o nome de *labeling approach*, que é uma das mais importantes teorias do conflito, em que se observa que a atuação da polícia e do sistema penal acaba por alimentar essa seletividade e estigmatização da classe social mais pobre, como será exposto com maior profundidade adiante.

Destarte, é oportuno frisar que embora a teoria das janelas quebradas não tenha sido a única responsável pela redução nas taxas de criminalidade em Nova York, é inegável a sua importância para a Criminologia contemporânea, posto que esta se mostrou inovadora ao abordar a relação direta que a desordem possui com a criminalidade.

Sendo assim, após a exposição da teoria das janelas quebradas e da Política Criminal da tolerância zero, questiona-se: a aplicação dessa teoria seria adequada para a realidade brasileira? Questão que ainda será abordada.

3.1.2 Cifras da criminalidade

Antes de explicar a seletividade e estigmatização realizada pelo sistema penal, é importante abordar como ele funciona na persecução penal e na repressão de crimes, demonstrando assim as falhas que o sistema penal nacional possui.

Primeiramente, é de bom alvitre mencionar que muitas são as teorias que buscaram resolver o problema social da criminalidade, sendo importante ressaltar que umas não excluem as posições explicativas das outras sobre o fenômeno criminal, ou seja, podem ser utilizadas conjuntamente. Nesse sentido, Shecaira (2014, p. 168) assevera que: “As teorias sociológicas não excluem as outras visões explicativas da criminalidade, apenas trazem uma vertente de análise que não pode ser deixada de ser considerada na perspectiva explicadora do fenômeno criminal”.

Para melhor compreensão do tema, é necessário expor o conceito, bem como realizar um breve recorde histórico das chamadas cifras da criminalidade e a sua relação com a atuação dos órgãos oficiais que integram o sistema penal.

A cifra oculta da criminalidade surgiu após o século XIX, período em que as ciências criminais tiveram grande projeção e os estudos começaram a se voltar para o edema social da criminalidade e suas causas. Sendo assim, o matemático belga Adolphe Quetelet, autor da escola Cartográfica, trouxe a ideia dos crimes não comunicados ao Poder Público, que é justamente a chamada cifra oculta. Quetelet chegou a conclusão de que é necessário ter uma atenção especial ao analisar as estatísticas criminais oficiais, posto que existe uma quantidade expressiva de delitos que não são comunicados ao Poder Público, seja por inércia ou desinteresse das vítimas, ou por outras questões, entre as quais estão os erros na coleta dos dados e a manipulação de dados pelo Estado (PENTEADO FILHO, 2018).

Nesse mesmo sentido, Lyra (1946 apud SHECAIRA, 2014, p. 85), afirma que Adolphe Quetelet usou de um método estatístico para explicar que o crime possuía uma regularidade constante por meio do seu “postulado das relações constantes entre a criminalidade real, aparente e legal”, defendendo que há uma relação invariável entre os delitos conhecidos e julgados e os delitos desconhecidos que são praticados.

Faz-se necessário distinguir a criminalidade real da criminalidade revelada e da cifra oculta. A primeira diz respeito a quantidade efetiva de crimes cometidos; a segunda trata-se do percentual que chega ao conhecimento do Poder Público; a terceira é a porcentagem não comunicada ou elucidada. Sendo importante também mencionar o subtipo da cifra oculta, que é a cifra dourada, que são os crimes cometidos pela elite não revelados ou apurados (PENTEADO FILHO, 2018).

Nesse mesmo sentido, irretocável é a lição de Andrade (2016, p. 58):

As pesquisas sobre a “criminalidade do colarinho branco”, as cifras [...] da criminalidade e a crítica das estatísticas criminais, sobre as quais se baseia a Criminologia da reação social, conduziram a uma correção fundamental deste conceito corrente de criminalidade e sua distribuição (estatística) nos vários estratos sociais. A conclusão de que [...] a criminalidade real é muito maior que a oficialmente registrada permitiu concluir que, desde o ponto de vista das definições legais, a criminalidade se manifesta como o comportamento da maioria, antes que de uma minoria perigosa da população e em todos os estratos sociais, mas a criminalização é, com regularidade, desigual ou seletivamente distribuída.

Pelo exposto, é oportuno frisar que a criminalidade oculta refere-se aos crimes que realmente ocorreram, mas que por alguma razão não foram comunicados ou averiguados pelas instâncias oficiais, ou seja, acabam não sendo quantificados estatisticamente. Além disso, é cediço ressaltar que por meio das estatísticas criminais é possível notar a seletividade realizada pelo sistema penal, em que o cometimento de grande parte dos crimes é direcionado para as classes sociais menos privilegiadas.

Ressalta-se que os estratos sociais mais elevados recebem notadamente um tratamento diferenciado (mais benéfico) das instituições oficiais sobre a proteção do sistema penal nacional. Nesta senda, Alessandro Baratta (2017, p. 102) leciona que:

Trata-se, como se sabe, de fatores que são ou de natureza social (o prestígio dos autores das infrações, o escasso efeito estigmatizante das sanções aplicadas, a ausência de um estereótipo que oriente as agências oficiais na perseguição das infrações, como existe, ao contrário, para as infrações típicas dos estratos mais desfavorecidos), [...], ou, ainda, de natureza econômica (a possibilidade de recorrer a advogados de renomado prestígio [...]).

É tácito frisar que Edwin H. Sutherland, autor da teoria da associação diferencial, voltada para a análise da criminalidade de colarinho branco, por meio de dados estatísticos de inúmeros órgãos americanos conseguiu averiguar a discrepante quantidade de delitos cometidos por pessoas pertencentes a classes sociais mais elevadas e com notável prestígio social, e a escassez de providencias tomadas pelo sistema penal para processá-las, mesmo existindo previsão em lei para isso. Sendo assim, resta claro que a criminalidade é direcionada para as classes sociais mais baixas, sendo pouco notada nos estratos superiores (BARATTA, 2017).

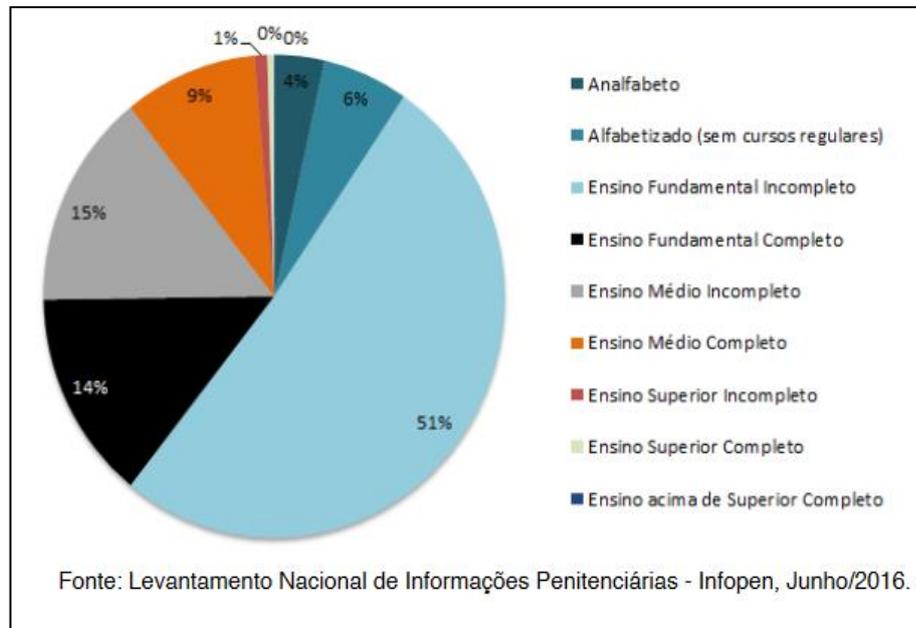
Sutherland, ao criar o termo “*white collar crime*”⁴, buscou dar ênfase para todos os crimes praticados por pessoas que possuem um elevado *status* social. Para isso, estudou o comportamento de homens de negócios, empresários e políticos, como autores de crimes profissionais e econômicos, concluindo que o tratamento destinado para essa categoria é mais benéfico (VERAS, 2006).

Portanto, nesses casos é possível notar as cifras douradas da criminalidade, posto que esses crimes praticados por pessoas de elevado status social muitas vezes não são revelados, e quando são, não chegam a ser apurados.

3.1.3 Labeling approach: Estigmatização e Seletividade

Após a exposição das cifras da criminalidade, é oportuno abordar as correntes criminológicas que basearam os seus estudos na seletividade e estigmatização realizadas pelas instâncias oficiais de controle. Estas direcionam as estatísticas criminais principalmente para os estratos sociais mais pobres, em que os dados são distorcidos para que as pessoas de classes menos favorecidas apareçam em maior proporção nas estatísticas.

⁴ Crime de colarinho branco.

Gráfico 01 - Escolaridade das pessoas privadas de liberdade no Brasil

Fonte: INFOPEN (2016) citado por DEPEN (2017, p. 33).

De acordo com os dados obtidos pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2017), foram reunidas informações sobre a escolaridade de 70% da população prisional brasileira, com base no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN), realizado em 2016. Conforme os percentuais apresentados no gráfico em tela, foi possível observar o baixo grau de escolaridade, em que 17,75% da população carcerária nacional ainda não teve acesso ao ensino médio, tendo concluído, no máximo, o ensino fundamental. Sendo importante frisar que entre as pessoas que se encontram no ensino médio, tendo terminado ou não esta etapa da educação formal, tem-se 24% da população privada de liberdade.

Pelas estatísticas apresentadas no gráfico é possível notar que as pessoas que possuem um elevado grau de escolaridade aparecem nas estatísticas criminais em percentuais bem inferiores aos indivíduos que têm um grau baixo de escolaridade, sendo evidente a seletividade e estigmatização realizadas pelas instâncias oficiais de controle, tal como ocorre nos crimes de descaminho e contrabando, conforme será abordado adiante.

Faz-se necessário ressaltar a grande contribuição da Criminologia da reação social, pois esta buscou uma explicação para o crime em uma perspectiva diferente da adotada pela Criminologia tradicional.

O operador do Direito não deve voltar-se somente para as leis do ordenamento jurídico, este tem que ter a preocupação de analisar a contradição entre as linhas programáticas legais e o real funcionamento das instituições oficiais que as executam. Para

compreender a criminalidade, o jurista deve analisar algumas características centrais de sistemas penais, como o brasileiro, tais como: a seletividade, repressividade e estigmatização (BATISTA, 2007).

Nesse contexto, Andrade (2016, p. 57) aduz que:

Detemo-nos, pois, porque fundamental, numa das maiores contribuições da Criminologia da reação social [...]: a revelação da lógica da seletividade como lógica estrutural de operacionalização do sistema penal, a qual representa a fundamentação científica de uma evidência empírica visibilizada pela clientela da prisão: a da “regularidade” a que obedecem a criminalização e o etiquetamento dos estratos sociais mais pobres da sociedade. Evidência, por sua vez, há muito vocalizada pelo senso comum no popular adágio de que “a prisão é para os três pês: o preto, o pobre e a prostituta”.

Inicialmente, para melhor compreensão desse caráter seletivo e estigmatizante, é necessário abordar o *labeling approach* (teoria do etiquetamento, reação social ou rotulação), que surgiu em 1960, nos Estados Unidos, tendo encontrado a sua fundamentação no interacionismo simbólico. A sua ideia principal é que existe um rótulo destinado a determinados indivíduos, considerados delinquentes, através do processo de interação social que envolve processos formais (instituições oficiais) e informais (sociedade).

A Criminologia da reação social não se direciona ao indivíduo considerado “delinquente”, esta foca no estudo das instâncias oficiais que propiciam o estigma e conseqüentemente a delinquência. Nesse contexto, Gabriel Ignacio Anitua (2015, p. 588) destaca que:

[...] a Criminologia da reação social – como também são chamadas as aplicações do “etiquetamento” - deixaria de perguntar quem é criminoso e passaria a perguntar primeiro quem é considerado desviado. Logo viriam outras perguntas associadas a ela, porém mais radicais, como, por exemplo, quem é o que etiqueta dessa forma, como o faz, por que etc. [...]. O objeto de estudo da Criminologia deixará desde então de ser o “delinquente” e começará a ser as instâncias que “criam” e “administram” a delinquência.

As correntes sociológicas norte-americanas que representaram um importante marco para a teoria do etiquetamento (*labeling approach*), foram o interacionismo simbólico e a etnometodologia, utilizadas como aporte sociológico para estudar o fenômeno criminal. Sobre estas, Alessandro Baratta (2017, p. 87) assevera que:

O horizonte de pesquisa dentro do qual o *labeling approach* se situa é, em grande medida, dominado por duas correntes da sociologia norteamericana, estreitamente ligadas entre si. Em primeiro lugar, realmente, tal enfoque remonta àquela direção da psicologia social e da sociolinguística inspirada por George H. Mead, e comumente indicada como “interacionismo simbólico”. Em segundo lugar, a “etnometodologia”, inspirada pela sociologia fenomenológica de Alfred Schutz,

concorre para modelar o paradigma epistemológico característico das teorias do *labeling*.

O “interacionismo simbólico” trata-se das diversas interações sociais, que são tipificadas através de um processo específico, estas atribuem significados que se distanciam das situações concretas, mas ainda continuam se prolongando por meio da linguagem. Já de acordo com a etnometodologia, a sociedade não seria algo que se possa conhecer sobre o plano objetivo, mas uma “construção social”, proveniente desse processo de definição e tipificação das pessoas da sociedade. Para entender a realidade social deve-se estudar essas interações, percorrendo desde as estruturas mais simples até as construções mais complexas, como por exemplo, a ordem social (BARATTA, 2017).

O interacionismo simbólico, no qual se baseou o *labeling approach*, foi criado pelos sociólogos George Herbert Mead, Erving Goffman e Herbert Blummer. Importa frisar que George H. Mead foi autor da obra *Mind, Self and Society*⁵, escrita em 1934, e afirmou que a realidade social não é estática, imutável, esta se constrói por meio de processos de interação que possui o fito de atribuir significado a determinados objetos através da interação entre as pessoas na sociedade. Mead buscou diferenciar as coisas (*thing*) dos objetos (*object*). As coisas seriam os estímulos existentes independentemente da percepção das pessoas, já os objetos possuem significados atribuídos pelos indivíduos observadores, como ocorre nos crimes, pois são situações que derivam de interações sociais, não podendo ser consideradas construções que não têm influência da observação humana (VERAS, 2006).

Além disso, Mead apresentou as concepções do “eu” individual (*self*), formadas pelo eu (*I*) e o mim (*Me*). O eu representa um comportamento espontâneo, não refletido, proveniente do organismo para as atitudes dos indivíduos; e o mim (*Me*) seria o reflexo dos valores que os demais membros da sociedade atribuem a ele, ou seja, o indivíduo toma para si as interpretações que os outros fizeram dele. Isso poderá acarretar alterações que não são benéficas ao próprio indivíduo, pois a forma que a sociedade o vê acaba afetando a sua identidade, ensejando a delinquência secundária (VERAS, 2006).

Com Herbert Blumer o termo “interacionismo simbólico” foi difundido, definindo-o como uma forma peculiar e diferente de interação social, em que o indivíduo constitui a sociedade e esta o constitui também. Blumer entendia que os significados das coisas decorrem da interação social que um indivíduo tem com os demais integrantes da

⁵ A Mente, o Eu e a sociedade.

sociedade. Sendo assim, ele afirmava que o significado é um produto social, ou seja, surgiu por meio da criação humana (VERAS, 2006).

É necessário abordar a grande contribuição que Goffman teve ao tratar sobre os estigmas que determinadas pessoas sofrem. Ele afirmava existir uma identidade real, composta por atributos pertencentes ao próprio indivíduo, e uma identidade virtual, que é feita por meio da concepção que cada pessoa possui sobre terceiros. Esta última serviria para atribuir o estigma aos indivíduos, considerados diferentes e inferiores.

Nesse sentido, Veras (2006, p. 92) afirma que:

Para Goffman, cada indivíduo tem uma identidade social real, composta de categorias e atributos que lhe pertencem e podem ser demonstradas. E existe também uma identidade social virtual, que é concebida por cada um de nós a respeito de um indivíduo apresentado. Essa identidade social abrange um conjunto de expectativas que cada pessoa é capaz de gerar nos demais. [...] O estigma é uma discrepância entre a identidade social virtual e a real, e significa um atributo negativo, depreciativo, que leva os demais membros da sociedade a crer que uma pessoa que tem um estigma é um ser humano inferior.

A partir do momento em que o indivíduo é estigmatizado, a sociedade passa a vê-lo de forma depreciativa, negativa, e ele mesmo passa a se enxergar dessa forma. Este já não consegue levar a vida de forma agradável, pois a sociedade já tem uma expectativa de que aquela pessoa irá cometer algo fora das regras estabelecidas. O próprio sistema penal atribui esse estigma aos indivíduos que são acusados do cometimento de crimes, e geralmente são pobres e negros, que é a clientela do sistema penal.

Antes de abordar a delinquência primária e secundária, é importante destacar a questão das condutas desviadas e as consequências decorrentes da prática de um crime, que por sua vez, é um fenômeno criado pela própria sociedade.

Howard S. Becker por meio de sua obra *Outsiders*, publicada em 1963, aprofundou os estudos sobre condutas desviadas. Para Becker o desvio ele é criado pela sociedade, isto é, os grupos sociais ao estabelecerem as regras, esperam que estas sejam respeitadas, as pessoas que não cumprem as normas serão consideradas desviantes, ou seja, rotuladas como *outsiders*. Ficando claro que o desvio não é uma qualidade do ato em si, mas o fruto da reação de terceiros, ensejando a aplicação de uma sanção ao desviante. Becker ainda afirma que para uma conduta ser considerada desviada ou não, vai depender de quem a praticou, fator este que vai influenciar na maneira que os indivíduos vão reagir (BECKER, 2008).

Becker focou principalmente seus estudos no estigma que os indivíduos sofrem quando são considerados desviantes, posto que a partir desse momento esse rótulo acarretará

grande repercussão na sua identidade social. O tratamento que as pessoas consideradas desviantes recebem, acabam por reforçar condutas desviadas, pois estas não conseguem levar a vida como antes, justamente por serem negadas pela própria sociedade.

Nesta senda, Howard S. Becker (2008, p. 45) destaca que:

Quando apanhado, o desviante é tratado de acordo com o diagnóstico popular que descreve sua maneira de ser, e esse tratamento pode, ele mesmo, de maneira semelhante, produzir um desvio crescente [...] Expressa de maneira geral, a questão é que o tratamento dos desviantes lhes nega os meios comuns de levar adiante as rotinas da vida cotidiana acessíveis à maioria das pessoas. Em razão dessa negação, o desviante deve necessariamente desenvolver rotinas ilegítimas [...].

Também é necessário abordar a delinquência primária e secundária. A primária tem relação com múltiplos fatores, tais como, o social, cultural, racial e econômico. Por outro lado, a delinquência secundária trata-se das consequências psicológicas que a reação social produz no indivíduo em decorrência do primeiro desvio. Sendo assim, a sua identidade fica desde já associada ao cometimento de desvios, tratando-se, por tanto, de um sistema criado, mantido e intensificado pelo estigma (SHECAIRA, 2014).

Nesse contexto, Veras (2006, p. 99) acrescenta que:

O termo “desvio secundário” foi utilizado pela primeira vez por Edwin Lemert, em 1951, em sua obra *Social pathology*. A diferença da delinquência primária e secundária, para o labeling approach, está na sua causa: a primeira pode ter causas diversas e não é estudada pela sociologia interacionista enquanto a segunda é reconhecida por ela, com frequência, como um efeito da rotulação de um indivíduo como criminoso pelas instâncias de reação social. Não representa simplesmente o segundo delito, como na reincidência, mas um delito causado pela própria reação social [...].

A sociologia do conflito diferentemente da sociologia do consenso, afirma que a sociedade se encontra em permanente conflito, pois a ordem social não é mantida por meio do consenso entre os seus membros e sim através da coerção exercida por determinado grupo social, em que as pessoas vivem sob a égide das normas estabelecidas pelo Estado com o objetivo de manter o *status quo*. Fazendo isso principalmente por meio do Direito Penal, que deixa de ser algo neutro para justamente realizar esse papel de dominação perante a sociedade (VERAS, 2006).

Para a correta compreensão da criminalidade é preciso entender a atuação do sistema penal, que por meio das suas instituições oficiais contribui para a ocorrência da seletividade e estigmatização dos indivíduos de classes mais baixas. Essas instituições acabam rotulando como delinquente a pessoa que cometeu um ilícito e esta passa a sofrer sérias consequências na sociedade, a exemplo do indivíduo que ao sair do presídio possui poucas

chances de ser inserido no mercado de trabalho e de ter a aceitação da sociedade em função da expectativa negativa que esta nutre em relação ao ex-detento, que por sua vez, acaba ingressando em uma carreira criminal. Dessa forma, o sistema penal por meio de suas instituições oficiais acaba sustentando esse ciclo de retroalimentação da criminalidade.

Diante do pensamento exposto, Sérgio Salomão Shecaira (2014, p. 260) dispõe que:

Observe-se por exemplo, que as agências criadas pela sociedade para prevenir a delinquência são sempre tão mal equiparadas para a tarefa que se pode bem perguntar se isto é considerado como sua real função. As condutas desviantes parecem ser alimentadas pelas agências designadas a inibi-las. Muitas instituições destinadas a desencorajar o comportamento desviante operam, na realidade, de modo a perpetuá-lo. Essas instituições acabam reunindo pessoas que estão à margem da sociedade em grupos segregados, o que dá a eles a oportunidade de ensinar uns aos outros as habilidades e comportamentos da carreira delinquente e, até mesmo, provocar o uso dessas habilidades para reforçar o senso de alienação do resto da sociedade.

Ressalta-se que o sistema penal, por meio de suas instituições, deveria proporcionar a ressocialização dos indivíduos, agindo no sentido de evitar que a pessoa venha cometer crimes novamente. No entanto, não é isso que acontece, pois essas instituições acabam estimulando o estigma atribuído ao indivíduo, corroborando para que este saia do presídio disposto a cometer mais crimes.

Como já foi dito anteriormente, o sistema penal controla a criminalidade de forma seletiva. Conforme, Baratta (2017, p. 86) ressalta que:

Esta direção de pesquisa parte da consideração de que não se pode compreender a criminalidade se não se estuda a ação do sistema penal, que a define e reage contra ela, começando pelas normas abstratas até a ação das instâncias oficiais (polícia, juízes, instituições penitenciárias que as aplicam), e que, por isso, o status social de delinquente pressupõe, necessariamente, o efeito da atividade das instâncias oficiais de controle social da delinquência, enquanto não adquire o status aquele que, apesar de ter realizado o mesmo comportamento punível, não é alcançado, todavia, pela ação daquelas instâncias [...] não é considerado e tratado pela sociedade como “delinquente”.

Os agentes estatais selecionam, definem as condutas criminosas, bem como direcionam o controle e vigilância principalmente para áreas compostas por pessoas que pertencem aos estratos sociais mais pobres. Por outro lado, o sistema penal destina um tratamento completamente diferente para as classes mais elevadas, estas são livres do estigma da definição de criminoso. É importante afirmar que os indivíduos dos estratos pobres não cometem mais crimes do que os ricos, acontece que as estatísticas criminais são direcionadas para os menos abastados. Sendo assim, a proposta central do paradigma da reação social é a

análise da atuação do sistema de reação social, como incentivador do crime e dos criminosos (VERAS, 2006).

As cerimônias degradantes tratam-se de consequências negativas que o indivíduo sofre, quando é envolvido em um processo criminal. A partir desse momento a pessoa perde a sua identidade original e recebe outra degradada. As cerimônias degradantes ocorrem inúmeras vezes antes mesmo do início do processo criminal, em que a própria imprensa realiza acusações, mas às vezes a pessoa nem sequer cometeu o crime. Isso acarreta sérias e irreversíveis consequências para a vida do indivíduo, e não há indenização que pague a situação degradante que este foi colocado. Tal fato viola inclusive o devido processo legal, pois há de certa forma uma antecipação da condenação do indivíduo que passa ser estigmatizado (SHECAIRA, 2014).

O poder exercido pelo sistema penal não é simplesmente repressor, ele também é configurador, principalmente em relação aos estratos sociais mais pobres, atribuindo a estes o estigma. Além disso, a sociedade ainda desempenha uma função de vigilância disciplinar, verticalizante e militarizada perante o indivíduo estigmatizado. Conforme, Eugenio Raúl Zaffaroni (2001, p. 23-24) manifesta-se, *in verbis*:

Os órgãos do sistema penal exercem seu poder militarizador e verticalizador-disciplinar, quer dizer, seu poder configurador, sobre os setores mais carentes da população e sobre alguns dissidentes (ou “diferentes”) mais incômodos e significativos. A disciplina militarizada tende a ser igual à do quartel: a uniformidade do aspecto externo, o acatamento ao superior, a sensação de que toda a atividade prazerosa é uma concessão da autoridade, etc., são evidentemente parte de um exercício de poder configurador e não, meramente, repressivo. [...] A vigilância disciplinar, verticalizante e militarizada da sociedade opera de forma camuflada, impedindo que seja percebida em nível consciente, em toda a sua magnitude [...].

É importante ressaltar que a Política Criminal sugerida pelo *labeling approach* é direcionada ao sistema de repressão, cujo qual seleciona e rotula os delitos. Além disso, defende a redução do Direito Penal, pois este por meio de suas instituições oficiais enseja estigma e propicia a delinquência secundária. A Política Criminal mais adequada de acordo com os ideais do *labeling approach* tem como propostas: a descriminalização, melhorias no devido processo legal, a não intervenção radical, bem como a realização de programas de recuperação e integração, oferecendo oportunidades para que os indivíduos possam ser reinseridos na sociedade (VERAS, 2006).

Apenas lembrando, a Escola de Chicago já trazia propostas semelhantes, esta defendia que para ocorrer a redução da criminalidade seria imprescindível a realização de

projetos sociais, com o fito de oferecer oportunidades para pessoas que ficam à margem da sociedade e acabam, conseqüentemente, cometendo mais delitos.

Nessa mesma linha, Rogério Greco (2016, p. 49) acrescenta que Erving Goffman, Edwim Lemert e Howard Becker atualmente são conhecidos como autores da Nova Escola de Chicago, *in litteris*:

Os principais autores modernos da teoria do etiquetamento são Erving Goffman, Edwim Lemert e Howard Becker, considerados como autores da Nova Escola de Chicago. A metodologia utilizada por esses autores é, tal como na anterior Escola de Chicago, a observação direta e o trabalho de campo. Dirigem sua atenção aos processos de conversão dos indivíduos em desviados ou, o que é o mesmo, os processos de criação dos desvios.

Por todo o exposto, sobre a seletividade e estigmatização realizadas sobre algumas pessoas, é necessário que se faça uma reflexão a respeito da maneira que o Estado vem organizando as relações de poder por meio do sistema penal. Este tem alimentado cada vez mais a desigualdade social, corroborando inclusive com o cometimento de crimes, gerando um verdadeiro ciclo de retroalimentação da criminalidade. Como possível solução para esse problema da seletividade e estigmatização, a teoria do etiquetamento (*labeling approach*) propõe as medidas já mencionadas com o intuito de proporcionar um sistema penal mais justo.

3.1.4 Movimentos e processos de Políticas Criminais

Os referidos movimentos de Política Criminal possuem o fito de traçar diferentes propostas para reagir ao fenômeno criminal através de normas ou ações efetivas do Poder Público. Nesse sentido, Ester Eliana Hauser (2010, p. 13) afirma que:

Os movimentos de política criminal expressam as distintas propostas de reação à conduta desviada. Referem-se aos principais modelos de reação ao crime discutidos, propostos e/ou adotados, expressando-se em proposições normativas ou em ações efetivas, implementadas no âmbito do Poder Executivo. Referem-se, também às principais concepções que, seja no âmbito científico ou do senso comum, buscam legitimar a intervenção estatal no campo do controle do crime [...].

Os movimentos de política criminal são divididos em punitivistas (repressivistas) e não intervencionistas (não repressivistas). Os repressivistas defendem uma maior intervenção do Estado no controle das condutas desviadas, ou seja, têm o Direito Penal como melhor remédio para o fenômeno criminal.

Nesse sentido, Gomes, Pablos Molina e Bianchini (2007 apud HAUSER, 2010, p. 14) elucidam que:

[...] são aceitáveis enquanto tais reações seguem as regras do jogo democrático, reconhecendo a pluralidade de idéias e modos de ver o mundo; tornam-se ostensivamente perniciosos quando adotam os procedimentos dos modelos autoritários ou totalitários de política criminal.

Os movimentos punitivistas ou repressivistas estimulam algumas medidas, tais como: o recrudescimento das penas, a criação de novos tipos penais, e o encarceramento como forma de resposta ao fenômeno criminal.

Já os movimentos não intervencionistas adotam o posicionamento de redução ou até mesmo extinção da intervenção do Estado perante os delitos cometidos na sociedade. Defendem a adoção do Direito Penal Mínimo ou até mesmo o abolicionismo (posicionamento mais extremista do movimento), como sendo a opção mais adequada de lidar com o fenômeno criminal (HAUSER, 2010).

Para melhor compreensão do tema, faz-se necessário abordar as características dos três movimentos Políticos Criminais existentes na contemporaneidade, são eles: movimentos abolicionistas, repressivistas (pautados no discurso da lei e ordem) e minimalistas.

Os abolicionistas por não acreditam no Direito Penal, defendem que diante da incapacidade do sistema penal na resolução de conflitos sociais, seria plenamente cabível a adoção de modelos alternativos (direito administrativo, civil e tributário), ou meios informais para que os indivíduos pudessem resolver seus conflitos interindividuais.

Como bem destacado por Zaffaroni *et al.* (2015, p. 648):

O abolicionismo é um movimento impulsionado por autores do norte da Europa, embora com considerável repercussão no Canadá, nos Estados Unidos e na América Latina. Partindo da deslegitimação do poder punitivo e de sua incapacidade para resolver conflitos, postula o desaparecimento do sistema penal e sua substituição por modelos de solução de conflitos alternativos, preferencialmente informais.

Segundo os abolicionistas, a pena não possui a função de reprovar e prevenir a ocorrências de novos delitos. Para eles, a prisão é um mecanismo irracional, que viola a dignidade da pessoa humana. No entanto, os ideais abolicionistas não são adequados para determinadas situações em que somente o Direito Penal tem condições de atuar, como por exemplo, um caso de estupro, latrocínio e homicídio. Em situações de tamanha gravidade como essas, o Estado deve intervir imediatamente (GRECO, 2016).

Por outro lado, com posicionamentos totalmente diferentes dos abolicionistas, os repressivistas ou punitivistas, como já mencionado anteriormente, defendem que o Direito Penal é o instrumento adequado para estabelecer a ordem social. Nesse sentido, Ester Hauser (2010, p. 13-14) aduz que: “os movimentos punitivistas/repressivistas propõem a ampliação do controle estatal formal, por intermédio do Direito Penal. Trabalham com uma perspectiva de máxima intervenção punitiva do Estado como estratégia de controle dos conflitos sociais”.

Já os minimalistas, defendem que o Direito Penal possui o escopo de proteger apenas os bens jurídicos mais importantes ao convívio em sociedade, devendo ser aplicado somente em *ultima ratio* (último caso), de modo fragmentário (não interessa a proteção de todos os bens jurídicos) e subsidiário (deve atuar somente quando os demais ramos do ordenamento jurídico não forem capazes de exercer o controle da ordem social). Além disso, o Direito Penal deve respeitar todas as garantias constitucionais, penais e processuais, tendo em vista os efeitos negativos que a pena pode acarretar na vida do indivíduo (HAUSER, 2010).

Nessa linha, Baratta (2003, p. 4) leciona que:

A pena, especialmente em suas manifestações mais drásticas, que tem por objeto a esfera da liberdade pessoal e da incolumidade física dos indivíduos, é violência institucional, isto é, limitação de direitos e repressão de necessidades reais fundamentais dos indivíduos mediante a ação legal ou ilegal dos funcionários do poder legítimo e do poder de fato em uma sociedade.

Após a exposição dos movimentos de Políticas Criminais, é de suma importância abordar os processos Políticos Criminais, pois é por meio deles que se concretizam os movimentos de Política Criminal.

Ressalta-se que o crime não existe por si só, ele varia de acordo com o tempo e o espaço, sendo fruto de uma decisão política influenciada por múltiplos fatores sociais, tais como, o poder da mídia e a opinião pública diante de certos episódios ocorridos. Nesse contexto, importa destacar:

Por que ser homossexual, se drogar ou ser bígamo são fatos puníveis em alguns países e não em outros? Por que condutas que antigamente eram puníveis, como a blasfêmia, a bruxaria, a tentativa de suicídio, etc., hoje não são mais? As ciências criminais puseram em evidência a relatividade do conceito de infração, que varia no tempo e no espaço, de tal modo que o que é “delituoso” em um contexto é aceitável em outro. **Conforme você tenha nascido num lugar ao invés de outro, ou numa determinada época e não em outra, você é passível ou não de ser encarcerado pelo que fez, ou pelo que é.** [...] O que há em comum entre uma conduta agressiva no interior da família, [...] a fabricação de moeda falsa, o favorecimento pessoal, [...], etc.? Você não descobrirá qualquer denominador comum na definição de tais situações, nas motivações dos que nelas estão envolvidos, nas possibilidades de ações visualizáveis no que diz respeito a sua prevenção ou à tentativa de acabar com

elas. A única coisa que tais situações têm em comum é uma ligação completamente artificial, ou seja, a competência formal do sistema de justiça criminal para examiná-las. O fato de elas serem definidas como “crimes” resulta de uma decisão humana modificável; [...]. De um dia para o outro, o que era delito deixa de sê-lo e aquele que era considerado delinquente se torna um homem honesto, ou [...] não tem mais de prestar contas à justiça penal (HULSMAN; CELIS, 1993, p. 63, grifo nosso).

Segundo Cervini (1995 apud SOUZA, 2010) a descriminalização formal, ocorre quando a conduta deixa de ser considerada infração penal, ou seja, há um reconhecimento legal e social do comportamento descriminalizado. Já a descriminalização substitutiva ocorre quando as penas são substituídas por sanções de outra natureza (transferência para outro ramo do Direito). Por fim, a descriminalização de fato existe quando o sistema penal não é eficaz, ou seja, a conduta continua sendo ilícita, eliminando-se apenas a aplicação da pena.

A criminalização consiste no processo cujo a ilicitude de uma conduta é reconhecida formalmente, descrevendo-a como infração penal. Ocorre que, a criminalização em grande escala pode ensejar uma Política Criminal de severa repressão, a exemplo da ideologia da lei e ordem, que defende uma maior intervenção do Estado no âmbito das liberdades individuais (HAUSER, 2010).

Nesse contexto, também é importante abordar o efficientismo penal, este por sua vez, trata-se do Direito Penal de emergência em que há a adoção de uma Política Criminal pautada na repressão e criminalização de condutas como uma forma de resposta punitiva. A emergência pode ser traduzida em situações de urgência, excepcionais, em que a mídia e a opinião pública exigem uma atuação rápida e eficiente do Direito Penal. No entanto, o urgente se transforma em duradouro e o Direito Penal passa ser visto como a melhor opção para a resolução dos problemas sociais (GRECO, 2016). Sendo assim, no intuito de dar uma resposta punitiva célere e “eficaz” acaba suprimindo alguns direitos e garantias individuais.

Com um viés diametralmente oposto ao efficientismo penal, existe o modelo garantista de Luigi Ferrajoli, este por seu turno, busca estabelecer alguns critérios para impedir que a intervenção penal suprima os direitos e garantias individuais.

O modelo garantista defende os indivíduos dos excessos e erros perpetrados pelo sistema penal. De acordo com a sua tese, não é possível a imposição da pena sem que haja o cometimento de um crime, a conduta precisa estar prevista em lei para ser proibida e punida. Além disso, Ferrajoli defende que para a pessoa ser penalizada é necessário que a sua conduta enseje efeitos lesivos ao bem jurídico tutelado, considerando imprescindível a presença de um juiz imparcial e um processo em que haja a ampla defesa e o contraditório. Tratando-se assim,

do modelo de Estado de direito, ou seja, um tipo de ordenamento em que o Poder Público, principalmente o Poder Penal deve respeitar rigorosamente a lei (FERRAJOLI, 2002).

Feita as devidas observações sobre o efficientismo penal e o modelo garantista, é importante voltar a abordar o assunto da Política Criminal pautada na repressão e criminalização de condutas.

A mídia geralmente preocupada somente em obter lucro defende que a melhor solução para os elevados índices de criminalidade é a adoção de uma Política Criminal pautada no recrudescimento punitivo e processos criminalizadores, conseqüentemente esta acaba influenciando a opinião pública, como é a abordagem de Ester Eliana Hauser (2010, p. 19-20):

Operando de modo empresarial, com o objetivo de lucro, jornais, revistas, televisão e rádio manejam, em geral, a página policial de modo sensacionalista, espetacularizando fatos cotidianos. Os meios de comunicação são, na atualidade, elementos indispensáveis para o exercício de poder de todo o sistema penal, pois criam ilusões, difundem discursos justificadores, induzem o medo, geram insegurança, promovem o deterioramento de determinados valores relacionados aos direitos humanos e suas garantias, apresentando um enfoque maniqueísta da realidade. Em geral, tais campanhas estimulam o recrudescimento punitivo e os processos criminalizadores.

Nessas situações ocorrem as cerimônias degradantes já mencionadas anteriormente, em que nota-se que a mídia muitas vezes sem nem apurar a veracidade dos fatos divulga informações e acaba sentenciando determinadas pessoas antes mesmo de ficar comprovado que elas de fato cometeram o crime. No Brasil isso já ocorreu múltiplas vezes, como nos casos emblemáticos da Isabela Nardoni e Suzane Von Richtoffen.

No Brasil, muitas leis são episódicas, ou seja, foram criadas com base em um episódio que aconteceu gerando comoção social, e só depois ocorre uma movimentação do Congresso Nacional. Sendo assim, nota-se com certa frequência que ao deparar-se com o ineditismo dos novos casos, o legislador busca utilizar o Direito Penal como sendo o instrumento mais eficaz para a solução de problemas sociais, não passando de uma mera ilusão.

Nessa linha, Gomes, Pablos Molina e Bianchini (2007 apud HAUSER, 2010, p. 28) destacam que a tendência da Política Criminal contemporânea baseia-se na criação de novos tipos penais incriminadores:

Em inúmeros casos o legislador, [...] não encontra outra resposta que não seja a conjuntural (“reação emocional legislativa”), que tende a ser de natureza penal, dependendo dos benefícios eleitorais que possa alcançar. [...]. Para citar exemplo do uso eleitoral do Direito Penal, recorde-se que o legislador brasileiro, sob os efeitos

do “escândalo dos remédios falsos”, não teve dúvida em reagir imediatamente: elaborou primeiro a Lei 9.677/98, para alterar o marco penal de diversas condutas relacionadas com o tema (a falsificação de remédios agora é sancionada, no mínimo, com 10 anos de reclusão, por meio do mesmo diploma legal, outras condutas não tão graves, como a falsificação de creme de alisar o cabelo, passaram a receber a mesma punição). Depois, publicou-se a Lei 9.695/98, para transformar diversos destes delitos em “hediondos” [...]. Em lugar de técnicas administrativas eficazes, para a prevenção da falsificação, privilegiou-se a edição de uma nova lei penal (considere-se que, na ocasião, estava-se na iminência de eleições presidenciais). De forma inédita, a lei foi aprovada em quarenta e oito horas.

Nesse mesmo contexto, é cediço abordar a função simbólica que o Direito Penal exerce perante os cidadãos, governantes e parlamentares. O Direito Penal simbólico não produz os efeitos que pretende na sociedade, estes estão apenas na mente dos governantes e dos cidadãos. Os governantes possuem a sensação de terem feito algo em prol da ordem pública, já os cidadãos têm uma falsa impressão de que a criminalidade encontra-se sob o controle das autoridades responsáveis (MASSON, 2018).

Ainda sobre as tendências da Política Criminal contemporânea, Ester Eliana Hauser (2010, p. 32) aduz que:

Verifica-se, portanto, na realidade político-criminal contemporânea, um uso ampliado e simbólico do Direito Penal. Trata-se de um novo Direito Penal que se constitui a partir de uma política criminal de cunho repressivista e que coloca em questão garantias individuais construídas historicamente. [...] Neste aspecto uma política criminal populista de cunho meramente simbólico ou punitivista, inspirada em ideais de lei e ordem ou em concepções autoritárias, como a de consolidação de um Direito Penal rigoroso, intervencionista e não respeitador de princípios fundamentais, choca-se, frontalmente, com o modelo político criminal consagrado na Constituição Brasileira de 1988 que, em que pese ter autorizado o uso do Direito Penal como instrumento de enfrentamento dos problemas sociais mais graves (crimes hediondos, ambientais, econômicos), optou por modelo punitivo baseado no respeito à pessoa humana e na lógica da mínima intervenção penal.

Em tese, o Direito Penal tradicional busca respeitar os direitos e garantias individuais, devendo ser aplicado somente em *ultima ratio* (último caso). No entanto, nota-se que a Política Criminal contemporânea é pautada da repressão e no recrudescimento das penas, esta vem sendo adotada em inúmeros países por meio de um processo de internacionalização das reações penais.

4 PRINCÍPIOS PENAIS RELACIONADOS AO INSTITUTO DA INSIGNIFICÂNCIA

Os princípios gerais do Direito são enunciações normativas de valor genérico, e servem de base para o ordenamento jurídico, condicionando e norteando a sua compreensão, interpretação, aplicação e integração (REALE, 2001).

Muitos princípios não estão positivados, mas possuem eficácia perante o ordenamento jurídico, justamente por orientá-lo no deslinde dos mais diversos casos. Nesse sentido, é a irretocável lição de Robert Alexy (2006) que aduz que os princípios são mandamentos (permissões e proibições) de otimização do sistema jurídico.

Sobre a função primordial dos princípios constitucionais específicos em matéria penal, Cesar Roberto Bitencourt (2011) leciona que todos os princípios implícitos ou explícitos na Carta Magna possuem o fito de orientar o legislador, impondo consequentemente limites ao poder punitivo estatal, ou seja, o ordenamento jurídico deve pautar-se no Direito Penal mínimo e garantista.

Em seguida, faz-se necessário abordar alguns princípios que servem de paradigma para o sistema penal, e possuem grande relação com o tema em análise, que é o princípio da insignificância.

4.1 Princípio da intervenção mínima

De acordo com o princípio da intervenção mínima, o Direito Penal apenas deverá intervir quando se tratar de bens jurídicos e interesses relevantes para uma boa convivência em sociedade, pois a aplicação de uma sanção penal pode acarretar a violação de múltiplos direitos fundamentais (PRADO, 2017).

Dessa forma, o Direito Penal agiria em *ultima ratio*, ou seja, quando não houver outro ramo do ordenamento jurídico (administrativo, civil ou tributário, etc.) que possa atuar na solução da situação.

É tácito ressaltar que o princípio em tela, possui como destinatários principais o legislador e o intérprete do Direito. O primeiro deve ter cuidado ao definir os comportamentos que merecem de fato uma proteção do Direito Penal. Já o segundo mencionado, deve analisar a tipicidade da conduta para saber se há a necessidade da intervenção do Direito Penal, ou se outro ramo do ordenamento é capaz de atuar perante a situação (MASSON, 2018).

É importante trazer à baila que do princípio da intervenção mínima decorrem dois outros, quais sejam, o princípio da fragmentariedade e o princípio da subsidiariedade. Sendo

assim, como bem colocado por Rogério Sanches (2018, p. 77) a atuação do Direito Penal: “fica condicionada ao fracasso das demais esferas de controle (caráter subsidiário), observando somente os casos de relevante lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente tutelado (caráter fragmentário)”.

4.2 Princípio da fragmentariedade

O Direito Penal é fragmentário, pois nem todas as ilicitudes cometidas podem ser consideradas como ilícitos penais. Os bens jurídicos de maior relevância devem ser selecionados, pois somente essa parte (fragmentária) que vai interessar ao Direito Penal.

Sobre a natureza fragmentária do Direito Penal, Rogério Greco (2014, p. 63) destaca que:

Ressalte-se, portanto, sua natureza fragmentária, isto é, nem tudo lhe interessa, mas tão somente uma pequena parte, uma limitada parcela de bens que estão sob a sua proteção, mas que, sem dúvida, pelo menos em tese, são os mais importantes e necessários ao convívio em sociedade.

O Direito Penal por possuir um caráter fragmentário, como já dito anteriormente, ele apenas irá intervir quando nenhum outro ramo do Direito puder resolver a questão, ou seja, atuará somente em *ultima ratio* (última etapa).

Esse primeiro viés do princípio da intervenção mínima deve ser adotado no plano abstrato, isto é, tem que ser observado com muita cautela pelo legislador, pois este deve criar os tipos penais somente quando outro ramo do Direito não tiver condições de tutelar o bem jurídico.

Faz-se necessário abordar a fragmentariedade às avessas, que ocorre devido mudanças sociais, em que uma conduta anteriormente considerada crime, deixa de ser resguardada pelo Direito Penal, mas isso não impede que tal comportamento seja tutelado por outros ramos do Direito, tais como, Direito Civil, Administrativo, Tributário, entre outros (MASSON, 2018).

4.3 Princípio da subsidiariedade

De acordo com o princípio da subsidiariedade, o Direito Penal só deve intervir quando os outros ramos do ordenamento jurídico fracassam no controle da ordem pública, bem como na proteção do bem jurídico que deve ser tutelado.

Quando uma conduta possui um reduzido grau de lesividade e reprovabilidade, o Direito Penal não deve intervir, pois outros ramos do Direito tem o condão de atuar para a resolução da situação. O Direito Penal deve direcionar-se somente para as condutas que possuem um grau de lesividade e reprovabilidade significativo.

Diferentemente do subprincípio da fragmentariedade, que se volta para o plano abstrato, o princípio da subsidiariedade possui uma atuação no plano concreto, pois o Direito Penal somente terá uma atuação prática se os outros ramos do Direito já não tiverem possibilidade de tutelar o bem jurídico (MASSON, 2018).

Nessa linha, é cediço mencionar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através do julgado do *Habeas Corpus* 197.601/RJ:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO DE ÁGUA VITIMANDO A COMPANHIA DE ABASTECIMENTO. RESSARCIMENTO DO PREJUÍZO ANTES DO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. COLORIDO MERAMENTE CIVIL DOS FATOS. CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. VIABILIDADE. 1. O Direito Penal deve ser encarado de acordo com a principiologia constitucional. **Dentre os princípios constitucionais implícitos figura o da subsidiariedade, por meio do qual a intervenção penal somente é admissível quando os demais ramos do direito não conseguem bem equacionar os conflitos sociais. In casu, tendo-se apurado, em verdade, apenas um ilícito de colorido meramente contratual, relativamente à distribuição da água, **com o equacionamento da questão no plano civil, não se justifica a persecução penal.** 2. Ordem concedida para trancar a ação penal n. 0268968-47.2010.8.19.0001, da 36.^a Vara Criminal da Comarca da Capital do Rio de Janeiro. (HC 197.601/RJ, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6^a Turma, j. 21/06/2011, BRASIL, 2011, **grifo nosso**).**

No decisório em tela, observa-se que o ilícito foi resolvido em âmbito civil, não cabendo, portanto, a intervenção do Direito Penal com base no princípio da subsidiariedade.

4.4 Princípio da lesividade ou ofensividade

Segundo o princípio da lesividade ou ofensividade, para que haja a atuação do Direito Penal é necessário que ocorra efetiva lesão ou ao menos perigo de lesão ao bem jurídico protegido. Esse princípio deve ser respeitado tanto no âmbito legislativo, quanto no jurisdicional (MASSON, 2018).

O princípio em epígrafe possui quatro funções importantes. A primeira é proibir a incriminação de uma ação interna; a segunda trata-se de não permitir a incriminação de uma conduta que não extrapola a esfera do próprio agente; a terceira trata-se de proibir a incriminação de condições iminentes ao próprio indivíduo; e a quarta refere-se a não

permissão de incriminação de comportamento considerados desviados que não atingem nenhum bem jurídico (BATISTA, 2007).

Ainda sobre o princípio da lesividade ou ofensividade, há um ponto muito questionado por alguns doutrinadores, que é a constitucionalidade dos delitos de perigo abstrato (presumido).

Nesse contexto, Queiroz (2008 apud CUNHA, 2018, p. 106) assevera que:

Uma objeção a fazer aos crimes de perigo abstrato é que, ao se presumir, prévia e abstratamente, o perigo, resulta que, em última análise, perigo não existe, de modo que se acaba por criminalizar a simples atividade, afrontando-se o princípio da lesividade, bem assim o caráter de extrema ratio (subsidiário) do direito penal. Por isso há quem considere, inclusive, não sem razão, inconstitucional toda sorte de presunção legal de perigo.

Pelo exposto, nota-se que o princípio da lesividade não possui uma boa aceitação por parte de alguns doutrinadores, pois eles questionam o fato do legislador presumir o perigo ao bem jurídico tutelado, e consideram que isso vai de encontro com a Carta Magna. Ainda sobre os crimes de perigo abstrato, Pedro Melo Pouchain Ribeiro (2011, não paginado) dispõe que: “como se percebe, para tais delitos a comprovação de perigo concreto é prescindível, estando a situação de dano presumida pela lei e independente de prova no caso concreto”. Essa parte da doutrina entende que nos crimes de perigo abstrato a ofensa não é real, nem concreta, e por isso o legislador não deveria criminalizar uma simples atividade. No entanto, importa afirmar que a maior parte da doutrina defende a constitucionalidade do crime de perigo abstrato, desde que respeitados os princípios penais.

4.5 Princípio da proporcionalidade

Inicialmente, insta mencionar que o princípio da proporcionalidade surgiu por influência do iluminismo, diante da obra de Cesare Beccaria chamada *Dei delitti e dele pene*⁶, publicada em 1764. Como já mencionado, para Beccaria, a pena cominada deve ser proporcional ao delito cometido e ao dano causado à coletividade. Este autor aduz ainda que, o Estado só deve exercer o direito de punir quando for extremamente necessário, justamente para evitar os excessos.

O princípio da proporcionalidade embora não conste de forma expressa na Carta Magna, ele possui grande importância por impor limites na atuação do Estado no âmbito

⁶ Dos delitos e das penas.

penal, visto que possíveis excessos perpetrados por este pode causar consequências irreparáveis.

Destarte, o princípio em tela busca impor limites na atuação não apenas do legislador (no plano abstrato), como também do juiz da ação penal (no plano concreto) e aos órgãos de execução penal (no plano executório).

Nesta senda, Cleber Masson (2018, p. 57) assevera que:

Na proporcionalidade abstrata (ou legislativa), são eleitas as penas mais apropriadas para cada infração penal (seleção qualitativa), bem como as respectivas graduações - mínimo e máximo (seleção quantitativa). Na proporcionalidade concreta (ou judicial), orienta-se o magistrado no julgamento da ação penal, provendo a individualização da pena adequada ao caso concreto. Finalmente, na proporcionalidade executória (ou administrativa) incidem regras inerentes ao cumprimento da pena, levando-se em conta as condições pessoais e o mérito do condenado.

Nesse contexto, faz-se necessário abordar os dois vieses que podem ser extraídos do princípio da proporcionalidade, que são: a proibição do excesso e a proibição da proteção deficiente. A primeira busca tutelar o direito de liberdade das pessoas, com o fito de evitar reprimendas desnecessárias de condutas irrelevantes para a atuação do Direito Penal. Nota-se que o princípio em tela, possui nítida relação com o tema em questão, que é o princípio da insignificância, este será detalhado adiante. Já a segunda busca evitar que um direito fundamental seja deficientemente tutelado, por meio da descriminalização de condutas ou pela inaplicação da punição adequada (GRECO, 2014).

4.6 Princípio da adequação social

O sistema penal, utilizado para dirimir os conflitos da sociedade, deve acompanhar as constantes mudanças sociais, adequando-se a realidade do seu tempo. Dessa forma, não cabe atribuir pena à uma conduta que é amplamente aceita pela sociedade.

Nesse sentido, Luiz Regis Prado (2017, p. 94) destaca que:

A teoria da adequação social, concebida por Hans Welzel, significa que, apesar de uma conduta se subsumir formalmente ao modelo legal, não será considerada típica se for socialmente adequada ou reconhecida, isto é, se estiver de acordo com a ordem social da vida historicamente condicionada (v.g., restrição da liberdade ambulatoria de um usuário de transporte coletivo; intervenção cirúrgica realizada com fim terapêutico e resultado favorável, exploração de indústria perigosa com afetação da saúde do trabalhador, lesão desportiva etc.).

A conduta cometida para ser considerada um crime, precisa ter um desvalor social significativo, ou seja, é necessário que atinja um bem jurídico relevante para que seja descrita no tipo penal.

O princípio em comento tem duas funções primordiais, quais sejam: a primeira é a limitação do campo de abrangência da norma penal como já foi exposto, e a segunda trata-se do limite atribuído ao legislador. Em primeiro plano, o princípio da adequação social serve de norte para o legislador ao realizar a seleção das condutas que considera em desacordo com a ordem social. Em segundo plano, o princípio em epígrafe propõe que o legislador faça uma reanálise do tipo penal, e se for possível retire do ordenamento jurídico essas condutas que com o passar do tempo foram sendo aceitas pela sociedade (GRECO, 2014).

Ressalta-se que, apenas o princípio da adequação social não pode por si só excluir a tipicidade de uma conduta, mesmo que praticada reiteradas vezes e seja aceita no seio social, esta vai continuar sendo considerada um tipo penal incriminador.

Nesse diapasão, tem-se o julgado proveniente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em que o juiz *a quo* absolveu sumariamente o acusado por entender que a prática do jogo do bicho era uma conduta atípica, por ser aceita pela sociedade. O Ministério Público interpôs recurso de apelação e foi dado provimento ao mesmo, *in verbis*:

APELAÇÃO. CONTRAVENÇÃO PENAL. “JOGO DO BICHO”. RECURSO MINISTERIAL QUE SE INSURGE CONTRA A ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. APELO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. O princípio da adequação social somente teria aplicação quando as figuras típicas se revelassem totalmente aceitas pela sociedade [...] Entretanto, tal hipótese não se verifica no presente caso, uma vez que o chamado “jogo do bicho” afigura-se bastante reprovado por boa parte da população. [...] Ademais, a contravenção imputada ao recorrido encontra-se em vigor, uma vez que, nos termos do artigo 2º da LICC, uma lei somente deixa de vigor quando outra a modifique ou a revogue, o que, por ora, não ocorreu [...]. (APL nº 0035461-64.2015.8.19.0028 RJ, rel. Des. Claudio Tavares de Oliveira Junior, 8ª Câmara Criminal, j. 28/09/2017, BRASIL, 2017, não paginado, grifo nosso).

Pelo exposto, nota-se que o princípio da adequação social por si só, não possui o condão de tornar uma conduta atípica, pois apenas a lei é capaz de revogar crimes, como consta no art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB): “Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue” (BRASIL, 1942).

5 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Ultrapassados os princípios que possuem relação com o instituto da insignificância, insta abordar inicialmente os aspectos básicos deste, tais como, o sua origem, conceito e finalidade.

O princípio da insignificância ou bagatela teve origem no Direito Romano, mas sua área de atuação era restrita ao direito privado, em que se falava o seguinte brocardo: *de minimus non curat praetor*, que quer dizer: “os juízes e tribunais não devem se ocupar de assuntos que não possuem relevância”. Ademais, o princípio da insignificância, só foi adotado pelo Direito Penal apenas na década de 1970, por meio dos estudos de Claus Roxin (MASSON, 2018).

Aplica-se o princípio em destaque, quando a conduta não é capaz de oferecer perigo ou de lesar um bem jurídico protegido pelo Direito, tratando-se assim, de situações bagatelares. É oportuno frisar, que o Direito Penal não deve atuar nesses casos, devendo ocupar-se somente com aquelas condutas que oferecem maior gravidade.

Nesta senda, tem-se o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, através do *Habeas Corpus* 104.787/RJ:

HABEAS CORPUS. [...] **INAPLICABILIDADE DO POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA DA PENA.** [...] SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. [...]. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO.1. **O princípio da insignificância é vetor interpretativo do tipo penal, tendo por escopo restringir a qualificação de condutas que se traduzam em ínfima lesão ao bem jurídico nele (tipo penal) albergado. Tal forma de interpretação insere-se num quadro de válida medida de política criminal, visando, para além da descarcerização, ao descongestionamento da Justiça Penal, que deve ocupar-se apenas das infrações tidas por socialmente mais graves.** 2. Numa visão humanitária do Direito Penal, então, é de se prestigiar esse **princípio da tolerância, que, se bem aplicado, não chega a estimular a ideia de impunidade.** Ao tempo que se verificam patentes a necessidade e a utilidade do princípio da insignificância, é imprescindível que aplicação se dê de maneira criteriosa, contribuindo sempre tendo em conta a realidade brasileira, para evitar que a atuação estatal vá além dos limites do razoável na proteção do interesse público (HC 104.787/RJ, rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, j. 26/10/2010, BRASIL, 2010, não paginado, **grifo nosso**).

Pelo exposto, é importante ressaltar que a aplicação do princípio da insignificância é uma medida de Política Criminal, que busca evitar o encarceramento desnecessário, bem como o descongestionamento da Justiça Penal. Nota-se que esta é diametralmente oposta a Política Criminal da tolerância zero, já explicada.

Segundo o Min. Ayres Britto, relator do *Habeas Corpus* ora exposto, a Política Criminal mais adequada para a realidade brasileira é a que adota o princípio da insignificância em alguns casos que não cabem tomar medidas mais severas, pois a conduta causou uma lesão irrisória ao bem jurídico tutelado, não merecendo portanto a atenção do Direito Penal. Tendo em vista a relevância dessa discussão, posteriormente será feito um cotejo entre a teoria das janelas quebradas e o princípio da insignificância, para identificar a Política Criminal mais adequada para o enfrentamento do arraigado problema da criminalidade.

5.1 Natureza jurídica

Para melhor compreensão do tema, vale pontuar que a tipicidade penal é subdividida em formal e material. A tipicidade formal refere-se a adequação da conduta cometida e a descrição abstrata do crime na norma penal. Já a tipicidade material busca analisar se a conduta ofereceu perigo ou lesionou um bem jurídico tutelado. Importa pontuar que o princípio da insignificância exclui a tipicidade material (MASSON, 2018).

Ainda sobre o assunto, Rogério Greco (2014, p. 67) aduz que:

Além da necessidade de existir um modelo abstrato que preveja com perfeição a conduta praticada pelo agente, é preciso que, para que ocorra essa adequação, isto é, para que a conduta do agente se amolde com perfeição ao tipo penal, seja levada em consideração a relevância do bem que está sendo objeto de proteção.

Pelo exposto, insta mencionar que uma conduta pode adequar-se precisamente ao que está disposto no tipo penal, mas se esta, diante do caso concreto não oferecer perigo ou lesar um bem jurídico tutelado, será considerada atípica. Desta forma, o princípio da insignificância elimina a tipicidade material, pois se tratando de uma conduta que enseja uma ínfima lesão ao bem jurídico, não se pode falar em crime, sendo desnecessária a intervenção do Direito Penal.

5.1.1 Requisitos exigidos na aplicação do princípio da insignificância

Tendo em vista que o princípio da insignificância exclui a tipicidade da conduta, ao aplicá-lo é necessário observar alguns critérios para evitar que isso enseje impunidade. Sendo assim, existem requisitos objetivos e subjetivos exigido na aplicação do princípio da insignificância.

Cleber Masson (2018) aduz que, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, existem quatro requisitos objetivos que são necessários para a aplicação do princípio da insignificância, são eles: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) ausência de periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica (RHC 118.972/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, rel. p/acórdão Min. Cármen Lúcia, 2ª. Turma, j. 03.06.2014, BRASIL, 2014b).

Vale frisar que o Supremo Tribunal Federal não diferencia esses requisitos mencionados acima, posto que eles possuem grande proximidade entre si, e além disso devem ser analisados de acordo com as especificidades de cada caso concreto. Por oportuno, faz-se necessário abordar os requisitos subjetivos, que são direcionados ao autor da conduta e a vítima do fato criminoso.

O primeiro trata-se da figura do reincidente, e é oportuno destacar que existem dois posicionamentos acerca da possibilidade de aplicação do princípio em tela. A primeira corrente entende que não é possível a incidência do princípio da insignificância, pois tratando-se de uma medida de Política Criminal não interessa à sociedade a concessão desse benefício ao reincidente. Noutro giro, há outra posição que defende a adoção do mencionado princípio, pois este elimina a tipicidade do fato, e a reincidência é um agravante usado somente na dosimetria da pena (MASSON, 2018).

Outra figura importante é o criminoso habitual, ou seja, aquele indivíduo que comete delitos como uma forma de subsistência. Para este não se admite a aplicação do princípio da insignificância, pois isso seria um incentivo a prática de crimes.

Ressalta-se que aos militares também não se aplica o princípio da insignificância, tendo em vista a grande reprovabilidade da conduta do militar, que por ter esse cargo deveria zelar pela ordem pública e servir de exemplo para a sociedade.

Por fim, devem ser levadas em consideração a importância do objeto material para o ofendido, a sua condição econômica, o valor sentimental que o bem tinha pra vítima, assim como as circunstâncias e o resultado do crime. Isso é necessário para saber se realmente houve lesão ao bem jurídico protegido (MASSON, 2018).

5.1.2 Posicionamentos controversos acerca do princípio da insignificância

Insta mencionar que existem posicionamentos controversos em relação ao princípio da insignificância. Segundo Rogério Greco (2014) há uma corrente mais radical que possui um posicionamento contra a aplicação desse princípio, esta defende que se a conduta

estiver prevista na norma deve ocorrer a atuação do Direito Penal, mesmo que a lesão ao bem jurídico seja irrisória.

Ademais, essa corrente afirma que a indeterminação do termo insignificante abre margem para a insegurança jurídica, pois como o princípio da insignificância não está previsto em lei, o operador do Direito de acordo com seu juízo de valor determina se a conduta é insignificante ou não. Dessa forma, muitas vezes casos semelhantes recebem decisões totalmente diferentes.

Sobre as críticas endereçadas ao princípio da insignificância, Susana Behenck Seibel (2014, p. 1) elucida que:

A dificuldade de determinar-se, objetivamente, o sentido a ser atribuído ao termo insignificante na aplicação prática, provoca críticas ao princípio da insignificância. A determinação de que a ação é insignificante depende de um juízo de valor do operador do direito, que deve analisar no caso concreto o grau de ofensividade da conduta. Decorre deste fato a crítica de que o princípio poderia abrir espaço para a arbitrariedade do intérprete: a valoração do grau de insignificância estaria submetida à subjetividade de cada operador do direito, assim, sujeito à instauração da insegurança jurídica.

Por outro lado, a corrente que defende a aplicação do princípio da insignificância, afirma que seria um despautério pensar que toda conduta somente por estar prevista em lei deveria receber a intervenção do Direito Penal, mesmo que ela não gere lesão alguma ao um bem jurídico. A título de exemplo, imagine que duas pessoas por subtrair apenas um doce de uma loja, responderiam não somente por furto, mas sim por furto qualificado pelo concurso de pessoas (GRECO, 2014).

Nessa mesma linha, Cleber Masson (2018) destaca que o Direito Penal não deve intervir em um caso que envolva a subtração de um grampo de cabelo ou de uma folha de papel. Diante dessas situações não é plausível se falar em furto, posto que o princípio da insignificância possui o fito reduzir a intervenção do Direito Penal, não podendo em hipótese alguma ampliá-la.

Como já mencionado, o Supremo Tribunal Federal instituiu alguns requisitos que permitem a aplicação do princípio da insignificância. Vale relembrar: (a) ausência de periculosidade social da ação; (b) mínima ofensividade da conduta do agente; (c) ínfima lesão jurídica; e (d) um grau reduzido de reprovabilidade do comportamento.

Refutando o posicionamento da corrente que alega que a aplicação do princípio da insignificância enseja insegurança jurídica, Cleber Masson (2018) aduz que esses requisitos necessários para a aplicação do princípio da insignificância, possuem grande proximidade entre si, não sendo possível distingui-los, pois mais do que um princípio, a insignificância

penal é uma medida de Política Criminal. Por essa razão, é atribuído ao operador do Direito, ampla flexibilidade diante do caso concreto, sendo importante analisar as peculiaridades da situação, para só depois definir se a aplicação da insignificância é cabível ou não. Em decorrência disso, muitas vezes são proferidas decisões com resultados diversos para casos aparentemente semelhantes.

Corroborando com o posicionamento acima exposto, Susana Behenck Seibel (2014, p. 1) leciona que:

Destarte, verifica-se que, apoiado em critérios interpretativos limitadores na aplicação da norma abstrata ao caso concreto para aferição valorativa da insignificância, como a interpretação sistemática da norma, não há que se falar em insegurança jurídica. Especialmente por servir o princípio da insignificância como ferramenta restritiva do tipo, atuando com a pretensão de correção do direito, o princípio, não obstante tratar-se de excludente de tipicidade supralegal, atende ao princípio da legalidade (*nullum crimen sine lege*) enquanto restringe o delito apenas à conduta gravemente ofensiva, tendo em vista que um tipo incriminador deve descrever uma conduta desvalorada pela sociedade.

Ressalta-se que, é necessário o operador do Direito realizar uma detida análise diante do caso concreto, para verificar a presença ou ausência dos requisitos essenciais de aplicação do princípio da insignificância. Sendo assim, tendo em vista a interpretação sistemática que é realizada frente a cada situação específica, não há que se falar em insegurança jurídica.

Destarte, é importante ressaltar que, o legislador ao criar os tipos penais, possui o objetivo de proteger somente os bens jurídicos que realmente tiveram uma lesão significativa, pois como já dito, o Direito Penal deve atuar apenas sobre os crimes de maior potencial ofensivo, e não em casos bagatelares.

Nessa mesma linha, Vico Mañas (1994 apud GRECO, 2014, p. 69) destaca que:

Ao realizar o trabalho de redação do tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que o comportamento incriminado possa causar à ordem jurídica e social. Todavia, não dispõe de meios para evitar que também sejam alcançados os casos leves. O princípio da insignificância surge justamente para evitar situações dessa espécie, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático político-criminal da expressão da regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais faz do que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal.

Perante o exposto, importa ressaltar que mesmo não possuindo previsão legal, o princípio da insignificância possui ampla aceitação dos Tribunais e da maior parte doutrinária. Este instituto sendo bem aplicado não enseja insegurança jurídica, nem impunidade. Ocorre que, o princípio da insignificância vem sendo utilizado em relação a alguns crimes de forma

desproporcional, a exemplo dos delitos de descaminho e contrabando, como será exposto a seguir.

5.1.3 (In)aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes de descaminho e contrabando

É cediço que o princípio da insignificância não é aplicável aos crimes mais graves, tais como, os hediondos e equiparados (estupro, tortura, tráfico de drogas e terrorismo). O instituto da insignificância apenas pode ser aplicado aos delitos que seja com ele compatível, tais como: descaminho, crimes tributários, furto, entre outros. No entanto, neste trabalho acadêmico, importa destacar a (in)aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes de descaminho e contrabando.

Inicialmente, é oportuno ressaltar que o princípio da insignificância incide nos crimes tributários, em especial no descaminho, previsto no art. 334 do Código Penal. Este ocorre quando a importação ou exportação da mercadoria é permitida, mas há uma fraude tributária, ou seja, é uma forma de iludir o Fisco quanto ao recolhimento total ou parcial dos tributos devidos. Ressalta-se ainda, que o descaminho somente deve ser considerado um crime bagatela se não ultrapassar o *quantum* definido para o ajuizamento da execução fiscal.

Em tese, se o débito tributário não exceder o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), incidirá o princípio da insignificância, ou seja, não há a atuação do Direito Penal se o tributo devido não ultrapassar esse montante. Conforme dispõe o art. 20 da Lei nº 10.552/2002, *in verbis*:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 [...] (BRASIL, 2002, não paginado).

Ademais, vale destacar que houve uma edição realizada pelo Ministério da Fazenda do art. 2º da Portaria 75 (BRASIL, 2012b), que conferiu nova redação para o art. 2º da Portaria 130/2012 (BRASIL, 2012a), em que ficou determinado que o Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, quando não ultrapassar o limite fixado de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Dessa forma, caso o débito tributário não exceda esse novo valor fixado, incidirá o princípio da insignificância (BRASIL, 2012a).

Em relação a essa alteração no montante fixado, existem duas posições sobre o limite máximo em que deve incidir o princípio da insignificância, nos crimes de natureza tributária. A primeira corrente entende, que o princípio mencionado deve ser aplicado nos casos em que o montante não exceda o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Esse é o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, conforme o *Habeas Corpus* 120.620/RS:

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, **ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA.** [...]. **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.** [...]. ORDEM CONCEDIDA. A 2ª Turma, em julgamento conjunto, deferiu “habeas corpus” para restabelecer as sentenças de primeiro grau que, com fundamento no CPP (“Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: ... III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime”), **reconheceram a incidência do princípio da insignificância e absolveram sumariamente os pacientes.** Na espécie, os pacientes foram denunciados como incurso nas penas do art. 334, § 1º, d, c/c o § 2º, ambos do CP [...]. A Turma observou que o art. 20 da Lei 10.522/2002 determinava o arquivamento das execuções fiscais, sem cancelamento da distribuição, quando os débitos inscritos como dívidas ativas da União fossem iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00. **Destacou que, no curso dos processos, advieram as Portarias 75/2012 e 130/2012, do Ministério da Fazenda, que atualizaram os valores para R\$ 20.000,00. Asseverou que, por se tratar de normas mais benéficas aos réus, deveriam ser imediatamente aplicadas, nos termos do art. 5º, XL, da CF [...]** (HC 120.620/ RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, j. 18/02/2014, BRASIL, 2014a, não paginado, **grifo nosso**).

Pelo exposto, nota-se que o Supremo Tribunal Federal aplica o princípio da insignificância tendo como base o valor estabelecido pelas Portarias 75/2012 e 130/2012, do Ministério da Fazenda, com o fundamento de que deve ser aplicada a norma mais benéfica ao réu.

De outra ponta, há uma segunda corrente que entende que o princípio da insignificância somente deve ser aplicado quando o débito tributário não ultrapassar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme o Recurso Especial nº 1.393.317/PR:

RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. [...]. PARÂMETRO DE R\$ 10.000,00. ELEVAÇÃO DO TETO, POR MEIO DE PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA, PARA R\$ 20.000,00. [...]. RECURSO PROVIDO. **O valor de R\$ 20 mil fixado pela Portaria MF 75/2012 - empregado como critério para o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos inscritos na Dívida Ativa da União - não pode ser utilizado como parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância aos crimes de descaminho.** Inicialmente, importante ressaltar que o entendimento, tanto do STF quanto do STJ [...], tem sido o de que incide o princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassar o montante de R\$ 10 mil, valor este fixado pela Lei 10.522/2002 [...]. Mais recentemente, **o Ministério da Fazenda editou a Portaria MF 75/2012, a qual elevou o valor de arquivamento para R\$ 20 mil.** Desde então, o STF tem,

em alguns de seus julgados, empregado o referido patamar para reconhecer a aplicação do princípio da insignificância ao descaminho, quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassar o montante de R\$ 20 mil. [...] **A lei não previu a competência para que o Ministro da Fazenda, por meio de portaria, altere o valor fixado como parâmetro para arquivamento de execução fiscal, sem baixa na distribuição. Com isso, a alteração do valor para arquivamento de execução fiscal só pode ser realizada por meio de lei [...]** (REsp 1.393.317-PR, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 12/11/2014, BRASIL, 2014c, não paginado, **grifo nosso**).

Ultrapassada essa questão da controvérsia que existe entre o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em relação ao montante que configura crime tributário, importa destacar que esse valor fixado pela Lei 10.522/2002, mesmo após as alterações feitas pela Portaria MF 75 (BRASIL, 2012b), e 130 (BRASIL, 2012a), engloba apenas os tributos federais. Sendo assim, para os tributos estaduais e municipais existe previsão específica estabelecida por cada ente da Federação, no exercício da sua competência tributária (MASSON, 2018).

Após a exposição do princípio da insignificância e a sua incidência sobre o crime de descaminho, faz-se necessário abordar o delito de contrabando, previsto no art. 334-A do Código Penal, destacando os argumentos utilizados para a inaplicação do instituto da insignificância sobre este.

Anteriormente os crimes de descaminho e contrabando eram tipificados no mesmo artigo, com a alteração legislativa penal esses mencionados delitos passaram a ser tipificados separadamente, possuindo penalidades diferentes, aplicando-se uma pena mais severa ao contrabando e negando a aplicação do princípio da insignificância sobre este.

Não incide a insignificância penal sobre o delito de contrabando, posto que há o entendimento de que nesses casos os produtos importados ou exportados são de natureza proibida, sendo considerado um delito que pode afetar a saúde pública, a ordem social e a moralidade administrativa. Não sendo um crime de natureza meramente tributária, logo não se pode considerar insignificante a importação ou exportação de mercadorias definidas pelas autoridades brasileiras como ilícitas (MASSON, 2018).

Esse também é posicionamento dos Tribunais nacionais, como exemplo tem-se o *Habeas Corpus* 110.964/SC, julgado pelo Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. 2. CONTRABANDO. 3. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 4. IMPOSSIBILIDADE. DESVALOR DA CONDUTA DO AGENTE. 5. ORDEM DENEGADA. A 2ª Turma denegou habeas corpus em que se requeria a aplicação do princípio da insignificância em favor de pacientes surpreendidos ao portarem cigarros de origem estrangeira desacompanhados de regular documentação. [...] **Em seguida, asseverou-se que a conduta configuraria contrabando, uma vez que o objeto material do delito em comento tratar-se-ia**

de mercadoria proibida. No entanto, reputou-se que não se cuidaria de, tão somente, sopesar o caráter pecuniário do imposto sonegado, mas, principalmente, de tutelar, entre outros bens jurídicos, a saúde pública [...] (HC 110.964/SC, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 7.02.2012, BRASIL, 2012c, não paginado).

Pelo exposto, nota-se que não é permitida a incidência do princípio da insignificância no delito de contrabando, pois o entendimento majoritário tanto da doutrina, quando da jurisprudência nacional, é de que se trata de uma conduta que possui um desvalor maior.

Seria necessária a realização de uma detida análise do caso concreto para averiguar a possibilidade da aplicação da insignificância penal no delito de contrabando, assim como ocorre no crime de descaminho, quando não excede o montante estabelecido, ou seja, nesses casos há o desinteresse da Administração Pública em cobrar o tributo devido. A mesma solução deveria ser dada no delito de contrabando, nas mercadorias de proibição relativa, como cigarros e produtos eletrônicos.

Ressalta-se que deveria incidir o princípio da insignificância no delito de contrabando a depender do caso concreto, evitando a intervenção do ramo mais violento do ordenamento jurídico que é o Direito Penal. Conforme, Rogério Greco (2014, p. 72):

[...] entendemos que a aplicação do princípio da insignificância não poderá ocorrer em toda e qualquer infração penal. Contudo, existem aquelas em que a radicalização no sentido de não se aplicar o princípio em estudo nos conduzirá a conclusões absurdas, punindo-se, por intermédio do ramo mais violento do ordenamento jurídico, condutas que não deviam merecer a atenção do Direito Penal em virtude da sua inexpressividade, razão pela qual são reconhecidas como de bagatela.

Como já dito, no crime de descaminho a pessoa não responde penalmente se o valor do tributo não exceder o montante de até R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal. Por outro lado, no delito de contrabando, por exemplo, um indivíduo com poucos maços de cigarro (para uso próprio) é preso, pois para este crime não se admite a incidência do princípio da insignificância. Dessa forma, questiona-se, por que o sistema penal atribui esse tratamento notadamente desigual para os mencionados crimes?

Esse é um relevante ponto que merece destaque, pois normalmente quem comete o crime de descaminho são pessoas de classes sociais mais elevadas, já o delito de contrabando geralmente é praticado por pessoas de estratos sociais mais pobres. Diante dessa

situação, resta claro a incidência do *labeling approach*⁷, tema já abordado, pois se trata de uma situação em que o sistema penal direciona-se aos crimes cometidos geralmente por pessoas de classes sociais mais baixas, sendo evidente a forte tendência que o poder punitivo tem de selecionar o estrato social mais vulnerável. Sobre o *labeling approach*, Cleber Masson (2018, p. 7) destaca que: “aqueles que integram a população criminosa são estigmatizados, rotulados ou etiquetados como sujeitos contra quem normalmente se dirige o poder punitivo estatal”.

Tendo em vista esse tratamento diferenciado destinado aos crimes de descaminho e contrabando, importa frisar também a incidência das cifras douradas da criminalidade, vale relembrar, que esta se trata dos crimes praticados por pessoas das classes sociais mais elevadas e que muitas vezes não são revelados ou apurados pelas instâncias oficiais de controle social.

É importante ressaltar que a criminalidade apesar de ser atribuída preponderantemente às classes sociais mais baixas, não é um comportamento de apenas uma parte da sociedade, posto que todos os estratos sociais cometem delitos. Nesse sentido, Alessandro Baratta (2017, p. 103) aduz que: “a criminalidade não é um comportamento de uma restrita minoria, [...], mas, ao contrário, o comportamento de largos estratos ou mesmo da maioria dos membros de nossa sociedade”.

Conforme exposto anteriormente, os crimes cometidos por pessoas de elevadas classes sociais não são punidos como deveriam ser, pois os seus autores recebem um tratamento diferenciado do sistema penal. Este visa selecionar e estigmatizar as camadas mais baixas, já para os que possuem um elevado status social, a prisão raramente é aplicada (VERAS, 2006).

No crime de descaminho, geralmente cometido por pessoas de classes sociais mais elevadas, nota-se a incidência das cifras douradas da criminalidade, pois mesmo que este delito chegue ao conhecimento das autoridades, ficou estabelecido que deve incidir o princípio da insignificância até o *quantum* determinado, ou seja, o Direito Penal não deve intervir nesses casos.

Pelo exposto, resta claro o tratamento desigual atribuído aos crimes de descaminho e contrabando, sendo evidente a atuação seletiva e estigmatizante do sistema penal sobre os estratos sociais mais pobres.

⁷ Teoria da reação social, da rotulação social ou do etiquetamento social (MASSON, 2018).

5.1.4 Cotejo entre a teoria das janelas quebradas e o princípio da insignificância

Após detida análise da teoria das janelas quebradas e do princípio da insignificância, é necessário que se faça um cotejo entre esses dois institutos, com o fito de esclarecer qual deles deve prevalecer tendo em vista a realidade brasileira.

Vale lembrar que para a teoria das janelas quebradas, a desordem possui grande relação com a criminalidade, sendo necessário coibir pequenos desvios para prevenir a ocorrência de crimes mais graves, ou seja, defende a adoção do Direito Penal Máximo. Esta teoria serviu de base para a Política Criminal da tolerância zero, aplicada pela primeira vez em Nova York, durante um período em que a cidade enfrentava elevados índices de criminalidade.

Com uma proposta diametralmente oposta, o princípio da insignificância é uma medida de Política Criminal que enseja a exclusão da tipicidade material e defende que o Direito Penal não deve intervir em casos bagatelares, atuando, portanto, somente em *ultima ratio* (último caso), conforme os princípios da intervenção mínima, proporcionalidade, fragmentariedade e subsidiariedade.

No presente trabalho acadêmico, não se busca defender uma desarrazoada mitigação do direito de punir do Estado, o que por óbvio ensejaria uma sensação de insegurança e impunidade diante da prática de crimes. O intuito não é este, o que se busca aqui é evitar que ocorra excessos e injustiças por parte do Estado, mais especificamente do sistema penal nacional, que possui uma tendência de selecionar um público alvo, que são pessoas de estratos sociais mais pobres (como demonstrado no crime de contrabando). Isso enseja uma forte estigmatização e conseqüentemente corrobora com o cometimento de mais delitos, gerando um verdadeiro círculo vicioso do crime.

Nessa mesma linha, Aury Lopes Júnior (2001, não paginado) pontua que:

A criminalidade é fenômeno social complexo, que decorre de um feixe de elementos, onde o que menos importa é o direito e a legislação penal. A pena de prisão está completamente falida, não serve como elemento de prevenção, não reeduca e tampouco ressocializa. Como resposta ao crime, a prisão é um instrumento ineficiente e que serve apenas para estigmatizar e rotular o condenado, que, ao sair da cadeia, encontra-se em uma situação muito pior do que quando entrou. Se antes era um desempregado, agora é um desempregado e ex-presidiário. Destarte, a prisão deve ser reservada para os crimes graves e os criminosos perigosos. Não deve ser banalizada.

Ademais, importa frisar que a adoção de uma Política Criminal baseada na tese da teoria das janelas quebradas provavelmente agravará o grande problema da superlotação

carcerária, tendo em vista que para teoria supracitada até os pequenos desvios devem ser reprimidos de forma contumaz.

Ilustrando a realidade do sistema penitenciário brasileiro, insta mencionar que de acordo com os dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2017) obtidos através do Infopen, realizado em 2016, verifica-se claramente a discrepância da população prisional nacional e o número ofertado de vagas no sistema penitenciário. Dessa forma, ensejando não só a superlotação, como também a omissão do Estado no seu dever de proporcionar condições harmônicas para a integração social do apenado, conforme disposto na Lei nº 7.210 (BRASIL, 1984).

Quadro 01 - Pessoas privadas de liberdade no Brasil em junho de 2016

Brasil - Junho de 2016	
População prisional	726.712
Sistema Penitenciário	689.510
Secretarias de Segurança/ Carceragens de delegacias	36.765
Sistema Penitenciário Federal	437
Vagas	368.049
Déficit de vagas	358.663
Taxa de ocupação	197,4%
Taxa de aprisionamento	352,6

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016. Secretaria Nacional de Segurança Pública, Junho/2016; Fórum Brasileiro de Segurança Pública, dezembro/2015; IBGE, 2016.

Fonte: INFOPEN (2016) citado por DEPEN (2017, p. 07).

Ainda sobre a realidade do sistema prisional brasileiro, Gladston Fernandes de Araújo (2011, p. 23-24) aduz que:

Geralmente não há classificação para um tratamento adequado. Presos que praticam crime de médio potencial ofensivo ficam misturados com presos perigosíssimos e, por isso, alguém que pratica um crime de furto e fica em convívio com um homicida sai um latrocida em potencial. Como se não bastasse, presos definitivos ficam misturados com presos provisórios [...]. Nossas prisões, que mais parecem as masmorras da idade média, são verdadeiras escolas da delinquência. [...] as finalidades da pena, do encarceramento, que são intimidar e ressocializar, não são alcançadas. Se intimidasse não teríamos mais de 80% de reincidência, ou seja, mais de 80% dos que vão para prisão e saem, voltam. Ora, a prisão administrada abusivamente é como um remédio que você toma todo dia; chega um momento em que o organismo se acostuma e a droga não produzirá mais o efeito desejado.

Diante do exposto, nota-se que a realidade do sistema prisional nacional já é caótica, com a adoção da teoria das janelas quebradas iria se agravar ainda mais, pois a quantidade de detentos provavelmente aumentaria, o que acarretaria um agravamento na violação dos direitos e garantias do apenado, tais como: dignidade da pessoa humana e direito à liberdade. Além disso, cabe ressaltar que o sistema prisional é uma verdadeira faculdade do crime, onde a pessoa sai pior do que entrou, voltando a cometer delitos novamente, ensejando a retroalimentação da criminalidade.

Ademais, é oportuno pontuar que essa tendência de punir de forma mais severa não gera a redução da criminalidade, uma prova disso ocorreu quando o Brasil classificou alguns crimes como hediondos, mas não se obteve êxito na redução dos crimes considerados mais graves, tais como, latrocínio, sequestro e estupro. Nesse contexto, importa afirmar que:

O caso brasileiro é paradigmático: nossos legisladores já aprovaram de 1940 (data do nosso Código Penal) até 2015 **mais de 150 leis penais**, sendo quase 80% delas mais duras, mais severas. **Nenhum crime, no entanto, em médio ou longo prazo, foi reduzido.** Ao contrário, a criminalidade aumenta a cada dia [...]. Não há sociedade mais ou menos complexa que tenha vivido sem leis penais e castigos. Mas as penas nunca eliminaram, nas sociedades complexas, a criminalidade (GOMES, 2015, p. 01, **grifo do autor**).

É cediço ressaltar que os delegados de polícia possuem um árduo desafio que é o de dar conta da elevada quantidade de inquéritos policiais, ocorrendo muitas vezes a prescrição da pretensão punitiva do Estado sobre alguns crimes que ainda estavam em sede de apuração. Destaca-se que os Tribunais nacionais também encontram-se abarrotados de processos para dar andamento, e isso acaba ensejando corriqueiramente a prescrição retroativa.

Importa pontuar que é inconcebível a adoção da teoria das janelas quebradas, tendo em vista a realidade do sistema carcerário e da Justiça Criminal nacional. Além disso, é preciso ter em mente que a severa repressão e o recrudescimento das penas não ensejará a redução das taxas de criminalidade no Brasil.

Portanto, o que possui o condão de combater a criminalidade é a adoção de políticas públicas, tais como: melhoria na qualidade da educação, saúde, saneamento básico, infraestrutura, e a redução do desemprego. Essa é a forma mais eficaz de combater a criminalidade, assim como vem ocorrendo nos Estados Unidos nas últimas décadas, que por meio do desenvolvimento econômico e consequentemente social obteve êxito na redução da criminalidade, conforme mencionado anteriormente. Desse modo, as pessoas de estratos sociais mais pobres que são muitas vezes estigmatizadas e rotuladas, passariam a se sentir

como pessoas que possuem os seus direitos respeitados, e por meio dessas melhorias oferecidas pelas políticas públicas teriam a oportunidade de vislumbrar uma vida digna e de qualidade.

6 CONCLUSÃO

Várias são as teorias criminológicas que buscam compreender e propor medidas para prevenção e repressão da criminalidade existente na sociedade, sendo importante destacar que umas não excluem as vertentes explicativas das outras sobre o fenômeno criminal, ou seja, podem ser adotadas em conjunto.

Neste interim, tem-se a teoria das janelas quebradas que posteriormente serviu de base para a Política Criminal de tolerância zero. De acordo com a sua tese, a desordem possui uma relação direta com a criminalidade, sendo necessário coibir os pequenos desvios (pichações, jogar lixo na rua, danos a edifícios públicos, etc.) para prevenir a ocorrência de crimes mais graves.

Por outro lado, o princípio da insignificância defende que somente devem ser punidas as condutas que causarem uma efetiva lesão ao bem jurídico tutelado, caso contrário outro ramo do Direito deve intervir para solucionar o caso em questão. Dessa forma, a aplicação do mencionado princípio enseja a exclusão da tipicidade material, afastando a ilicitude da conduta e, conseqüentemente, o direito de punir do Estado.

Foram demonstrados os princípios que possuem uma nítida relação com o instituto da insignificância, e que corroboram com a sua tese, são eles: princípio da intervenção mínima, da fragmentariedade, subsidiariedade, lesividade ou ofensividade, proporcionalidade e adequação social.

Ainda em relação ao princípio da insignificância foi abordada a sua natureza jurídica, os requisitos exigidos para a sua aplicação, posicionamentos controversos acerca do mencionado princípio, bem como a (in)aplicabilidade deste nos crimes de descaminho e contrabando. Como foi possível observar estes delitos recebem um tratamento diferenciado do sistema penal, ocorrendo a seletividade e estigmatização dos estratos sociais mais pobres, sendo evidente a incidência do *labeling approach* (teoria etiquetamento ou rotulação), bem como as cifras douradas da criminalidade.

Como objetivo principal buscou-se realizar um cotejo entre a teoria das janelas quebradas e o princípio da insignificância, com o fito de identificar a Política Criminal mais adequada para enfrentar o complexo problema social da criminalidade.

Importa afirmar que a Política Criminal baseada na teoria das janelas quebradas não seria adequada para a realidade brasileira, tendo em vista que a calamitosa situação carcerária iria se agravar ainda mais e isso acabaria por retroalimentar a criminalidade. Além disso, a adoção da teoria em testilha, iria sobrecarregar ainda mais a Justiça Criminal

nacional, ensejando uma maior incidência da prescrição punitiva do Estado, o que resultaria uma grande sensação de impunidade e insegurança.

Foi possível observar que a medida de Política Criminal mais apropriada para a realidade brasileira é a baseada no princípio da insignificância, este sendo utilizado de forma adequada, seguindo os critérios objetivos definidos pelo Supremo Tribunal Federal, não enseja impunidade e pode evitar excessos perpetrados pelo Estado.

De acordo com o explicitado, importa afirmar que a adoção de uma Política Criminal de severa repressão não é a medida mais eficaz para combater o complexo problema da criminalidade existente no Brasil, pois o que de fato possui o condão de enfrentar o fenômeno criminal é a adoção de políticas públicas, quais sejam: educação, saúde, saneamento básico e redução do desemprego. Dessa forma, as pessoas que encontram-se à margem da sociedade passariam a vislumbrar mais oportunidades, o que contribuiria para a redução exponencial da criminalidade no país.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- ANDRADE, V. R. P. **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. Editora, 2016.
- ANITUA, G. I. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Tradução Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2015.
- ARAÚJO, G. F. **Execução Penal: doutrina, lei e jurisprudência**. São Luís: Ampem Editora, 2011.
- BARATTA, A. **Princípios do Direito Penal Mínimo para uma teoria dos direitos humanos como objeto e limite da lei penal**. Tradução de Francisco Bissoli Filho. Florianópolis, SC, 2003.
- _____. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. Tradução Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. 4ª reimpressão. 2017.
- BATISTA, N. **Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro**. 11ª. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.
- BECKER, H. S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2008.
- BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1**. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do direito brasileiro. Brasília, DF., 1942.
- _____. **Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984**. Lei de Execução Penal. Brasília, DF. 1984.
- _____. **Lei nº 10.522, de 19 de Julho de 2002**. Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências. Brasília, DF, 2002.
- _____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 104.787**. Relator: Ministro Ayres Britto. Rio de Janeiro, RJ, 26 de outubro de 2010. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19736631/habeas-corpus-hc-104787-rj>. Acesso em: 15 out. 2018.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 197.601**. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Rio de Janeiro, RJ, 28 de junho de 2011. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21102899/habeas-corpus-hc-197601-rj-2011-0033025-0-stj/inteiro-teor-21102900?ref=juris-tabs>. Acesso em: 11 out. 2018.

_____. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. **Portaria nº 130**. Brasília, DF, 19 de abril de 2012a. Disponível em: http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/ORGAOS/Min_Faz/Portaria/MF_Port130_12.html. Acesso em: 04 set. 2018.

_____. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. **Portaria nº 75**. Brasília, DF, 22 de março de 2012b. Disponível em: <http://fazenda.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/legislacao/portarias-ministeriais/2012/portaria75>. Acesso em: 14 out. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 110.964**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, Florianópolis, SC, 02 de abril de 2012c. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21472836/habeas-corpus-hc-110964-sc-stf/inteiro-teor-110362178>. Acesso em: 17 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 278612 SP 2013/0331967-0**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Marco Aurélio Belizze. Brasília, DF, 17 de outubro de 2013. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24320928/habeas-corpus-hc-278612-sp-2013-0331967-0-stj/inteiro-teor-24320929?ref=serp>. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 120.620**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, Porto Alegre, RS, 18 de março de 2014a. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6174406>. Acesso em: 17 out. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 118.972**. Relator: Ministro Gilmar Mendes, Belo Horizonte, MG, 03 de junho de 2014b. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342400/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-118972-mg-stf/inteiro-teor-159437849>. Acesso em: 18 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 1393317 PR 2013/0257645-1 - Rel. e Voto. **Recurso Especial nº 1.393.317/PR**. 2014c. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/154835881/recurso-especial-resp-1393317-pr-2013-0257645-1/relatorio-e-voto-154835892>. Acesso em: 09 ago. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 8ª Câmara Criminal. **Apelação Criminal nº 0035461-64.2015.8.19.0028 RJ**. Apelante: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Apelado: Jorge da Cunha Ferreira. Relator: Des. Claudio Tavares de Oliveira Junior. Rio de Janeiro, RJ, 28 de setembro de 2017. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/514560671/apelacao-apl-354616420158190208-rio-de-janeiro-capital-37-vara-criminal/inteiro-teor-514560680?ref=juris-tabs>. Acesso em: 18 out. 2018.

CARVALHO NETO, J. A. A teoria da janela quebrada e a política da tolerância zero face aos princípios da insignificância e da intervenção mínima no direito brasileiro. **Conteúdo Jurídico**. Brasília, DF: 26 maio 2011. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-teoria-da-janela-quebrada-e-a-politica-da-tolerancia-zero-face-aos-principios-da-insignificancia-e-da-interv,32244.html>. Acesso em: 04 out. 2018.

CUNHA, R. S. **Manual de Direito Penal**: parte geral. 6ª ed. ver., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2018.

DEPEN - Ministério do Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Atualização** - Junho de 2016. Brasília - Ministério da Justiça e Segurança Pública Departamento Penitenciário Nacional, 2017. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em: 21 out. 2018.

DIAS, J. F.; ANDRADE, M. C. **Criminologia**. O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

FERRAJOLI, L. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2002.

GRECO, R. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. 16 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

_____. **Direito Penal do Equilíbrio**: uma visão minimalista do Direito Penal. 8ª. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2016.

GOMES, L. F. **O Castigo Penal Severo Diminui a Criminalidade?**. São Paulo, 2015. Disponível em: <https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/207036404/o-castigo-penal-severo-diminui-a-criminalidade>. Acesso em: 04 set. 2018.

HAUSER, E. E. **Política Criminal**. Rio Grande do Sul: UNIJ, 2010.

HOGA, P. A. **O princípio da insignificância no Direito Penal**: uma análise na jurisprudência do STF. São Paulo: SBDP, 2008.

HULSMAN, L.; CELIS, J. B. **Penas Perdidas**: O Sistema Penal em Questão. 1. ed. Niterói, RJ: Luam, 1993.

LOMBROSO, C. **O homem delinquente**. Tradução Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2013.

LOPES JUNIOR, R. A. Violência urbana e tolerância zero: Verdades e mentiras. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, II, n. 5, maio 2001. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5805. Acesso em: 05 out. 2018.

MASSON, C. **Direito Penal**: parte geral. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense São Paulo: Método, 2018.

MELHEM, P. M. Cidade grande, mundo de estranhos: Escola de Chicago e “comunidades guarda-roupa”. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3655, 4 jul. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/24879/cidade-grande-mundo-de-estranhos-escola-de-chicago-e-comunidades-guarda-roupa>>. Acesso em: 01 out. 2018.

PENTEADO FILHO, N. S. **Manual esquemático de Criminologia**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

PRADO, L. R. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 15^a. ed. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2017.

REALE, M. **Lições Preliminares de Direito**. 25^a ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

RIBEIRO, P. M. A constitucionalidade dos crimes de perigo abstrato. **Jus.com.br**, 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/19537/a-constitucionalidade-dos-crimes-de-perigo-abstrato>. Acesso em: 12 out. 2018.

RUBIN, D. S. Janelas quebradas, tolerância zero e criminalidade. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 62, 2003. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/3730/janelas-quebradas-tolerancia-zero-e-criminalidade>. Acesso em: 05 out. 2018.

SEIBEL, S. B. Princípio da insignificância penal: Uma análise do uso de valores subjetivos em sua aplicação prática. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVII, n. 123, abr. 2014. Disponível em: http://ambitojuridico.com.br/site/index.php/abrebanner?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14642&revista_caderno=3. Acesso em: 07 nov. 2018.

SHECAIRA, S. S. **Criminologia**. 6^a ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SOUZA, A. G. Os modernos movimentos de Política Criminal e sua relação com as Teorias da Pena. **Conteúdo Jurídico**. Brasília, DF: 15 jan. 2010. Disponível em: <http://conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.25865>. Acesso em: 10 out. 2018.

VERAS, R. P. **Os crimes do colarinho branco na perspectiva da sociologia criminal**. São Paulo: PUC, 2006.

WACQUANT, L. **As prisões da miséria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2001.

WILSON, J. Q.; KELLING, G. L.; COLES, C. M. **Fixing Broken Windows: Restoring Order and Reducing Crime in Our Communities**. Nova York: Touchstone, 1997.

ZAFFARONI, E. R. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. 5^a ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

ZAFFARONI, E. R. *et al.* **Direito Penal Brasileiro – I vol.** 2^a reimp. Rio de Janeiro: Revan, 2015.