XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL

GUSTAVO NORONHA DE AVILA

MARILIA MONTENEGRO PESSOA DE MELLO

TULIO LIMA VIANNA

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

C929

Criminologias e política criminal [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: Gustavo Noronha de Avila, Marilia Montenegro Pessoa De Mello, Tulio Lima Vianna – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-080-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Criminologia. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL

Apresentação

APRESENTAÇÃO

É com grande alegria e satisfação que apresentamos a coletânea de artigos discutidos no Grupo de Trabalho "Criminologias e Política Criminal", realizado durante o XXIV Congresso do CONPEDI, em Belo Horizonte.

Depois de dois anos de início de nossos trabalhos, podemos dizer que as discussões criminológicas têm ganhado cada vez mais espaço. Discutir as relações do crime com as liberdades, especialmente no que diz respeito às interdições realizadas pelo sistema penal, é agenda fundamental em uma sociedade cada vez mais marcada por controles.

Temos aqui um conjunto heterogêneo, mas bastante significativo, da produção criminológica nacional. Desde artigos vinculados às rearticulações dos realismo de esquerda com a segurança pública até aproximações com as perspectivas radicais/libertárias.

Em um espaço de discussão privilegiado e democrático, como é o CONPEDI, cremos ser fundamental o aprofundamento e a continuidade dessas discussões. Não seria possível alcançar esse objetivo sem a colaboração do Professor Nestor Eduardo Araruna Santiago e, especialmente, na edição ora apresentada, do Professor Álvaro Oxley da Rocha que, com maestria, auxiliou na coordenação dos trabalhos.

É com esse espírito efetivamente democrático, marcado pela solidariedade e pela seriedade acadêmica, que seguiremos em frente. Desejamos a todos ótima leitura.

Gustavo Noronha de Ávila

Marília Montenegro Pessoa de Mello

Túlio Vianna

O SISTEMA PENAL COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE SOCIAL: O PAPEL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

EL SISTEMA PENAL COMO INSTRUMENTO DE CONTROL SOCIAL: EL PAPEL DEL ENCARCELAMIENTO

Kelly Ribeiro Felix de Souza

Resumo

O objetivo do presente trabalho é fazer uma análise do Sistema Penal de modo a encontrar elementos capazes de compreendê-lo enquanto técnica de controle social daqueles considerados indesejáveis para convívio em sociedade. Adotando-se como referencial teórico a criminologia crítica, mais especificamente as contribuições de autores como Massimo Pavarini e Michel Foucault, além do método de pesquisa dialético, busca-se, a partir de uma abordagem jurídico-sociológica, indicar as transformações do poder disciplinar até sua concepção atual, bem como demonstrar suas relações com um dos principais instrumentos do poder punitivo na atualidade a pena privativa de liberdade. Nesse sentido, verifica-se que a seletividade do exercício do poder punitivo mostra-se como importante instrumento de controle social daqueles considerados excluídos.

Palavras-chave: Sistema penal, Controle social, Teoria crítica

Abstract/Resumen/Résumé

El objetivo de este estudio es analizar el sistema penal con el fin de encontrar elementos capaces de entenderlo como una técnica de control social de los considerados indeseables para la vida en sociedad. Adoptando como marco teórico la criminología crítica, más especificamente las contribuciones de autores como Massimo Pavarini y Michel Foucault, así como el método de investigación dialéctico, se busca, desde un enfoque jurídico y sociológico, indicar las transformaciones del poder disciplinario hasta su diseño actual, así como demostrar sus relaciones con uno de los principales instrumentos del poder punitivo hoy en día - la privación de libertad. En este sentido, parece que la selectividad del ejercicio del poder punitivo se muestra como un importante instrumento de control social de los excluidos.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Sistema penal, Control social, Teoría crítica

1. Introdução

Diante da necessidade sempre latente de docilização e submissão dos corpos, aqueles que detinham o poder desenvolveram, ao longo dos séculos, inúmeras técnicas de disciplinamento e controle, bem como contaram com a atuação de inúmeras instituições que, de alguma maneira, contribuíam para a dominação dos indivíduos, como, por exemplo, escolas, igrejas, quartéis, fábricas e hospitais. Porém, a partir da sedimentação do modo de produção capitalista e do aprofundamento das desigualdades daí decorrentes, foi o sistema penal que revelou-se importante técnica de controle social sobre as maiorias naturalmente excluídas do processo de acumulação de capital.

Assim é que, o sistema penal, enquanto grupo de instituições que ao longo da história tiveram a incumbência de realizar as normas penais vigentes a partir das práticas punitivas e se entendido como manifestação do poder disciplinar, tem como pressuposto o controle dos indesejáveis para a manutenção da ordem social, podendo ser compreendido, assim, como "o controle social punitivo institucionalizado" (ZAFFARONI, 1984 apud por BATISTA, 2007, p. 25).

Nesse sentido, o presente trabalho pretende reunir os elementos que permitam analisar o sistema penal enquanto técnica de controle social daqueles considerados indesejáveis ou inaptos para o convívio em sociedade. Para tanto, será abordado, inicialmente, as origens da sociedade disciplinar e como suas técnicas se desenvolveram até o modelo atual. Em seguida, o sistema penal será abordado como elemento central das técnicas atuais de controle e dominação, a partir de um dos eixos principais do poder punitivo na atualidade, a pena privativa de liberdade, bem como será analisada a seletividade dos processos de criminalização enquanto componente de demandas históricas por ordem das classes dominantes sobre as classes consideradas perigosas.

Para tanto, utilizar-se-á como marco teórico a criminologia crítica, utilizando-se, ainda, de uma abordagem jurídico-sociológica, na medida em que se propõe a analisar o problema num ambiente social mais amplo, a partir da interdisciplinaridade necessária para a sua compreensão.

Tal abordagem será conjugada com o uso do método qualitativo e dialético, posto que se busca a compreensão do tema em sua essência e a partir de uma análise crítica da realidade prática. Ainda, será utilizada como técnica de pesquisa a revisão bibliográfica de obras produzidas no contexto em questão. Serão utilizados, ainda, textos de autores clássicos como

Massimo Pavarini, Michel Foucault, Eugenio Raúl Zaffaroni, Nilo Batista, Vera Malaguti, Alessandro Baratta e Loïc Wacquant, dentre outros, que oferecem o aporte doutrinário necessário para a análise do poder punitivo do Estado enquanto instrumento de controle social.

2. As origens da sociedade disciplinar

Conforme assevera Michel Foucault, "em qualquer sociedade, o corpo está preso no interior de poderes muito apertados, que lhe impõem limitações, proibições ou obrigações" (FOUCAULT, 2009, p. 132), ou seja, existem e existiram – em qualquer tempo – técnicas que buscaram o controle social. Como apontado pelo autor em uma de suas principais obras, *Vigiar e Punir*, até meados do século XVIII, a principal técnica de controle social se dava pelo suplício, no qual havia a apropriação do corpo para fazê-lo sofrer e destruí-lo, o que era variável de acordo com o crime praticado, podendo chegar ao grau máximo do sofrimento, que é a execução, a morte. O sofrimento do condenado, nesse sentido, deveria indicar a atrocidade do crime e a pena, que deveria ser executada publicamente, servindo, assim, para o controle pelo medo produzido pelo espetáculo da execução penal.

No entanto, a partir de meados do século XVIII, em decorrência das transformações econômicas em curso na sociedade, viu-se a necessidade de apropriar-se dos corpos não para destruí-los, mas para tirar deles o máximo de proveito possível, tornando-o útil. Nesse sentido, o poder disciplinar passa a exercer função central no controle social, tendo em vista o papel que exerce na transformação da conduta dos indivíduos, de modo a que estes estivessem ajustados aos interesses das classes então dominantes. A disciplina, para Foucault, enquanto conjunto de métodos de controle das operações do corpo, mostra-se, assim, como uma modalidade de exercício do poder que busca modelar o indivíduo, tornando-o útil e obediente para a vida em sociedade. Como dispõe o autor:

> O momento histórico das disciplinas é o momento em que nasce uma arte do corpo humano, que visa não unicamente o aumento de suas habilidades, nem tampouco aprofundar sua sujeição, mas a formação de uma relação que no mesmo mecanismo o torna tanto mais obediente quanto é mais útil, e inversamente. Forma-se então uma política das coerções que são um trabalho sobre o corpo, uma manipulação calculada de seus elementos, de seus gestos, de seus comportamentos. O corpo humano entra numa maquinaria de poder que o esquadrinha, o desarticula e o recompõe. (FOUCAULT, 2009, p. 133)

Assim, a disciplina fabrica corpos submissos, corpos dóceis: “é dócil um corpo que pode ser submetido, que pode ser utilizado, que pode ser transformado e aperfeiçoado” (FOUCAULT, 2009, p. 132). A disciplina, enquanto instrumento de controle e dominação do indivíduo teria os seguintes elementos: a) a distribuição dos corpos de acordo com funções predeterminadas; b) o controle da atividade individual; c) a aprendizagem e a internalização das funções; e d) a articulação das forças corporais de forma eficiente (SANTOS, 2005).

A docilização dos corpos pelo poder disciplinar, ainda, pode ser verificada a partir de uma série de instituições e técnicas, mais precisamente no uso de dois dispositivos principais: a arte das distribuições e a do controle da atividade, que se relacionam, respectivamente, com o controle do espaço e do tempo.

No que diz respeito a arte das distribuições, ou controle do espaço, busca-se a distribuição correta dos indivíduos no espaço, de modo a mantê-los submissos e, nessa linha, pode-se citar a exigência do encarceramento, que resultou no grande internamento daqueles considerados como vagabundos e miseráveis, além de outras manifestações mais discretas, porém eficientes, como o modelo de convento aplicado aos Colégios e a disciplina interna dos quartéis, além do princípio da “clausura” – cada indivíduo tem o seu lugar – e das “localizações funcionais” para a criação de espaços úteis e de fácil vigilância. A vigilância, para Foucault, “torna-se um operador econômico decisivo, na medida em que é ao mesmo tempo uma peça interna no aparelho de produção e uma engrenagem específica do poder disciplinar” (FOUCAULT, 2009, p. 169). Já em relação ao controle da atividade, ou controle do tempo, este busca a utilização correta do tempo a partir da instituição de horários rígidos – ou ciclos de repetição.

O adestramento vai seguir, ainda, alguns princípios, dentre os quais o mais relevante para o presente trabalho é o fato de que a sociedade disciplinar vai criar um sistema de gratificação-sanção:

> Este mecanismo de dois elementos permite um certo número de operações características da penalidade disciplinar. Em primeiro lugar, a qualificação dos comportamentos e dos desempenhos a partir de dois valores opostos do bem e do mal; em vez da simples separação do proibido, como é feito pela justiça penal, temos uma distribuição entre pólo positivo e pólo negativo; todo o comportamento cai no campo das boas e das más notas, dos bons e dos maus pontos. É possível, além disso, estabelecer uma quantificação e uma economia traduzida em números. Uma contabilidade penal, constantemente posta em dia, permite obter o balanço positivo de cada um. (FOUCAULT, 2009, p. 173-4)

Ou seja, a partir dessa técnica disciplinar, os desvios serão classificados, as qualidades dos indivíduos serão hierarquizadas, separando-os entre bons e maus, visando exercer sobre eles uma pressão constante para que se submetam ao modelo dominante, levando-os à subordinação, à docilidade, à homogeneização, à normalização.

> Em suma, a arte de punir, no regime do poder disciplinar, não visa nem a expiação, nem mesmo exatamente a repressão. Põe em funcionamento cinco operações bem distintas: relacionar os atos, os desempenhos, os comportamentos singulares a um conjunto, que é ao mesmo tempo campo de comparação, espaço de diferenciação e princípio de uma regra a seguir. Diferenciar os indivíduos em relação uns aos outros e em função dessa regra de conjunto — que se deve fazer funcionar como base mínima, como média a respeitar ou como o ótimo de que se deve chegar perto. Medir em termos quantitativos e hierarquizar em termos de valor as capacidades, o nível, a "natureza" dos indivíduos. Fazer funcionar, através dessa medida "valorizadora", a coação de uma conformidade a realizar. Enfim traçar o limite que definirá a diferença em relação a todas as diferenças, a fronteira externa do anormal (a "classe vergonhosa" da Escola Militar). A penalidade perpétua que atravessa todos os pontos e controla todos os instantes das instituições disciplinares compara, diferencia, hierarquiza, homogeniza, exclui. Em uma palavra, ela normaliza. (FOUCAULT, 2009, p. 175-6)

Esse modelo de sociedade disciplinar, como ponto nodal da necessidade de dominação, é sedimentada, como dito, a partir das transformações decorrentes da expansão da acumulação capitalista entre os séculos XVIII e XIX, buscando atender os interesses da burguesia nascente, marcadamente sua necessidade de corpos úteis, produtivos, o que se dá, principalmente, a partir da exigência de desenvolvimento de um sistema punitivo que fosse garantidor das condições materiais da vida burguesa. É, então, que o sistema penal como um todo e a *prisão*, em particular, vai ser tomada como aparelho técnico-disciplinar que visa educar o condenado para torná-lo útil economicamente a partir do uso do seu tempo – a prisão é tomada como "*instituição auxiliar* (da fábrica), em conjunto com a família, a escola e outras instituições de socialização" (SANTOS, 2005, p. 5).

Como assevera Melossi e Pavarini, nas sociedades nas quais vigora o modelo de produção capitalista, a disciplina para o trabalho assalariado mostra-se essencial, exercendo, inclusive, função na prevenção especial e geral, segundo o que os autores denominam de *princípio da menor elegibilidade*, isto porque "a eficácia da prisão pressupõe condições carcerárias piores do que as condições do trabalho livre (MELOSSI; PAVARINI, 2010, p. 6). Nesse sentido:

> Na sociedade de produção de mercadorias, a reprodução ampliada do capital pela expropriação de mais-valia da força de trabalho – a energia produtiva capaz de produzir valor superior ao seu valor de troca (salário), como ensina Marx -, pressupõe o controle da classe trabalhadora: na fábrica, instituição fundamental da estrutura social, a coação das necessidades econômicas submete a força de trabalho à autoridade do capitalista; fora da fábrica, os trabalhadores marginalizados do mercado de trabalho e do processo de consumo – a chamada *superpopulação relativa*, sem utilidade direta na reprodução do capital, mas necessária para manter os salários em níveis adequados para valorização do capital -, são controlados pelo cárcere, que realiza o papel de *instituição auxiliar da fábrica*. (MELOSSI; PAVARINI, 2010, p. 6)

É nesse sentido – como importante instrumento de controle social - que o sistema penal irá se desenvolver, principalmente a partir dos seus processos de criminalização e do funcionamento das suas agências – policial, judicial e penitenciária -, no sentido de "expulsar internando e incluir disciplinando" (BATISTA, 212, p. 35), conforme será desenvolvido no próximo tópico.

3. O Sistema Penal como instrumento de controle social: o papel do cárcere

A partir da instauração de uma nova ordem econômica – capitalista – e da ascensão da burguesia enquanto classe dominante, são desenvolvidas, paralelamente, novas formas políticas, jurídicas, sociais e, também, novas formas de desobediência às leis vigentes, de modo que mostrou-se necessário o desenvolvimento de formas mais eficazes de controle social. Conforme assevera Massimo Pavarini, se, de um lado, os novos direitos conquistados significaram para a burguesia as condições necessárias para o seu desenvolvimento econômico, de outro, para os camponeses e os pequenos produtores expulsos das terras e expropriados de outros meios de produção, tais condições foram pressuposto para a sua transformação em trabalho assalariado. Assim, o desenvolvimento capitalista levou a criação de uma grande massa de expropriados dos meios de produção e do próprio mercado de trabalho, já que a quantidade de trabalhadores expulsos do campo era em muito superior às necessidades de mão de obra das fábricas.

Não por outro motivo, a questão central da época era como educar, disciplinar os despossuídos para aceitarem seu novo estado como natural, de modo a não atentarem contra a propriedade privada dos privilegiados. Aspecto principal desse disciplinamento foi uma ampla reforma penal, segundo a qual o poder punitivo passaria a encontrar fundamento de validade no contrato social, ao mesmo tempo em que o monopólio do poder repressivo estaria nas mãos

do príncipe, bem como o desenvolvimento de uma política criminal de combate aos marginalizados. Para Pavarini:

> En los origenes de la sociedade capitalista el corazón de la política de control social se encuentra precisamente em esto: en la emergencia de un proyecto político capaz de conciliar la autonomía de los particulares en su relación respecto de la autoridad – como libertad de acumular riquezas – con el sometimiento de las masas disciplinadas a las exigencias de la producción – como necesidad dictada por las condiciones de la sociedade capitalista. (1983, p. 33)

A partir dessa perspectiva, será desenvolvida uma política criminal pautada nas ideologias da defesa social e da repressão, ou seja, o sistema penal estatal encontrará seu fundamento na tutela dos interesses da sociedade contra as agressões dos criminosos. E é nesse sentido que Foucault vai delimitar os objetivos ideológicos dos objetivos reais do sistema penal: os objetivos ideológicos seriam a repressão e a contenção da criminalidade crescente; os objetivos reais, por sua vez, seriam a repressão seletiva da criminalidade, ou seja, a repressão dos excluídos, de modo a salvaguardar os interesses das classes dominantes (FOUCAULT, 2009).

Ao mesmo tempo em que aperfeiçoava as técnicas de controle, a sociedade capitalista sedimentou-se, ao longo do tempo, aprofundando as desigualdades e aumentando, cada vez mais, o número de despossuídos e marginalizados[1]. Avançando no tempo, assim é que, para Wacquant, o desenvolvimento do Estado neoliberal impõe, na mesma medida, a proeminência do Estado penal, segundo uma lógica na qual deixa-se de investir em políticas públicas para o desenvolvimento socioeconômico da população em geral para, em seguida, aprisionar as classes marginalizadas (WACQUANT, 2001, p. 7). Desse modo, o controle social das classes consideradas perigosas seria, na verdade, a função real da pena e dos processos de criminalização de determinados comportamentos e de determinadas categorias de indivíduos.

Conforme assevera Vera Malaguti, analisando o que Wacquant chama de "administração penal dos rejeitos humanos":

> Ele demonstra como o neoliberalismo fez com que governantes desconstruíssem o Estado de bem estar social para "priorizar a administração penal dos rejeitos humanos", conduzindo o subproletariado urbano a uma sulfurosa marginalização. O outro movimento do poder é a introdução e

[1] É digno de nota que, segundo dados recentes, apenas 1% da população mundial detém 50% do PIB do planeta. Informação disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,1-da-populacao-mundial-detem-50-do-pib-do-planeta,1621754>. Acesso em 20 mar. 2015.

> difusão sistemática e coordenada do "imaginário e de tecnologias norte-americanas de segregação racial", como é o caso da utilização do conceito de gueto para a realidade francesa. A circulação desta cultura, dos papers aos seriados para a TV, tem impedido análises corretas das relações entre classe, lugar e pobreza. A articulação desses dois movimentos, o capital neoliberal que precisa do aumento do controle de força sobre os que estão fora do mercado de trabalho e a infestação de uma cultura policial e prisional norte-americana, produziu um embaçamento e um limite dramático à discussão da "questão criminal" e da questão penitenciária no Brasil. Esses limites propiciaram o que eu chamo de "adesão subjetiva à bárbarie", que produz a escalada do Estado policial em todas as suas facetas sombrias: números astronômicos de execuções policiais disfarçadas de autos de resistência, uso da prisão preventiva como rotina, aumento das teias de vigilância e de invasões à privacidade, escárnio das garantias e da defesa como se fossem embaraços anti-éticos à busca da segurança pública. Não importa que tudo isso nos afaste cada vez mais de um convívio aceitável nas nossas grandes cidades, cenário de tantas injustiças e desigualdades sociais; o importante foi a construção de um senso-comum criminológico que, da direita fascista à esquerda punitiva, se ajoelha no altar do dogma da pena. Incorporam ambas o argumento mais definitivo para o capital contemporâneo: é a punição que dará conta da conflitividade social, é a pena que moraliza o capitalismo. E, como diria Pavarini, para cada colarinho branco algemado no espetáculo das polícias (à la FBI ou SWAT), milhares de jovens pobres jogados nas horrendas prisões brasileiras. O importante é a fé na purificação pelo castigo, o grande ordenador social dos dias de hoje. (MALAGUTI, 2012, p. 2-4).

Foucault, nessa esteira, vai delimitar as funcionalidades do sistema penal, este entendido como o conjunto de instituições – policial, judiciária e penitenciária – que possuem como função a realização do direito penal vigente (BATISTA, 2007, p. 25), no que diz respeito a três importantes aspectos: a lei penal, a justiça penal e a prisão. Nas palavras de Juarez Cirino dos Santos:

> A lei penal é definida como *instrumento de classe*, produzida por uma classe para aplicação às classes inferiores; a justiça penal seria mecanismo de dominação de classe, caracterizado pela *gestão diferencial* das ilegalidades; a prisão seria o centro de uma estratégia de dissociação política da criminalidade, marcada pela *repressão* da criminalidade das classes inferiores, que constitui a delinquência convencional como *ilegalidade fechada, separada e útil*, e o delinquente comum como *sujeito patologizado*, por um lado, e pela *imunização* da criminalidade das elites de poder econômico e político, por outro lado. (SANTOS, 2005, p. 6).

No que diz respeito à lei penal, importante destacar o processo de criminalização primária, momento no qual o legislador vai definir, em abstrato, quais condutas serão criminalizadas e passíveis de punição. Conforme define Zaffaroni, a criminalização primária "é o ato e o efeito de sancionar uma lei penal material que incrimina ou permite a punição de certas

pessoas" (ZAFFARONI, 2003, p. 43). Para o autor, todas as sociedades que institucionalizam o poder do Estado selecionam um número reduzido de pessoas que serão submetidas à sua coação e às suas penas. Nesse viés, é possível dizer que o processo legislativo é, em sua gênese, seletivo e voltado para a tutela dos interesses das classes dominantes.

Exemplo dessa questão está no tratamento penal de certos crimes, como a disparidade entre as penas previstas para os crimes contra o patrimônio público e o privado. Como se vê, o crime de roubo, tipificado como "proteção" ao patrimônio privado é punido mais severamente do que o crime de sonegação fiscal, voltado para a "proteção" do patrimônio público.

Por outro lado, no que diz respeito à justiça penal e à prisão, tem-se o processo de criminalização secundária, o qual ocorre em razão da atuação das instâncias concretizadoras da política criminal como, por exemplo, a Polícia, o Ministério Público, o Poder Judiciário e o Sistema Penitenciário. De acordo com Zaffaroni,

> A criminalização secundária é a ação punitiva exercida sobre as pessoas concretas, que acontece quando as agências policiais detectam uma pessoas que supõe-se tenha praticado certo ato criminalizado primariamente, a investiguem, em alguns casos privam-na de sua liberdade de ir e vir, submetem-na à agência judicial, que legitima tais iniciativas e admite um processo (ou seja, o avanço de uma série de atos em princípio públicos para assegurar se, na realidade, o acusado praticou aquela ação); no processo, discute-se publicamente se esse acusado praticou aquela ação e, em caso afirmativo, autoriza-se a imposição de uma pena de certa magnitude que, no caso de privação da liberdade de ir e vir da pessoa, será executada por uma agência penitenciária (prisonização). (ZAFFARONI, 2003, p. 43)

Importante observar que o sistema penal não possui o aparato necessário para prender, processar e julgar todos os indivíduos que cometem ilícitos penais, de modo que está intrínseco na sua existência escolher entre a inatividade e a seleção. Como a inatividade levaria ao seu desaparecimento, opera-se então a seleção daqueles que ingressam no sistema carcerário, seleção esta que está intimamente ligada a uma demanda por ordem pelas classes dominantes, as quais impõem estratégias de neutralização e disciplinamento das camadas sociais marginalizadas. A consequência prática dessa demanda por ordem é uma política de segurança pública que tem como pressupostos o extermínio[2], a opressão policial contra os grupos

[2] Segundo dados recentes do Instituto de Segurança Pública (ISP), órgão vinculado à Secretaria de Segurança do Estado do Rio de Janeiro, as mortes provocadas pela polícia cresceram 40% entre 2013 e 2014. Em 2013, a Polícia Militar carioca matou 416 pessoas, enquanto que, em 2014, o número de mortes alcançou 582. Fonte: <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/01/24/mortes-provocadas-pela-policia-aumentam-40-no-rio.htm>. Acesso em 20 ago. 2015.

marginalizados e a violação de direitos de garantias fundamentais das classes vulneráveis, eminentemente jovens negros e pobres (MALAGUTI, 2003).

Para Foucault:

> (...) seria hipocrisia ou ingenuidade acreditar que a lei é feita para todo mundo em nome de todo mundo; que é mais prudente reconhecer que ela feita para alguns e se aplica a outros; que em princípio ela obriga a todos os cidadãos, mas se dirige principalmente às classes mais numerosas e menos esclarecidas; que, ao contrário do que acontece com as leis políticas ou civis, sua aplicação não se refere a todos da mesma forma; que nos tribunais não é a sociedade inteira que julga um de seus membros, mas uma categoria social encarregada da ordem sanciona outra fadada à desordem (...). (MALAGUTI, 2009, p. 261).

Assim, apesar de o sistema penal se apresentar como um sistema igualitário, justo e garantidor da dignidade da pessoa humana, se analisado do ponto de vista de sua realidade, o mesmo mostra-se seletivo, repressivo e estigmatizante. Tem como objetivo ser um sistema garantidor de uma ordem social justa, porém, atua como instrumento de controle social institucionalizado. Nesse sentido, Zaffaroni afirma que há uma contradição intrínseca entre o discurso jurídico-penal e a realidade do sistema penal:

> Hoje, temos consciência de que a realidade operacional de nossos sistemas penais jamais poderá adequar-se à planificação do discurso jurídico-penal, e de que todos os sistemas penais apresentam características estruturais próprias de se exercício de poder que cancelam o discurso jurídico-penal e que, por constituírem marcas de sua essência, não podem ser eliminadas, sem a supressão dos próprios sistemas penais. A seletividade, a reprodução da violência, a criação de condições para maiores condutas lesivas, a corrupção institucionalizada, a concentração de poder, a verticalização social e a destruição das relações horizontais ou comunitárias *não são características conjunturais, mas estruturais do exercício de poder de todos os sistemas penais*. (2012, p. 15).

Continuando com as lições de Zaffaroni, o autor afirma que o sistema penal possui um caráter essencialmente configurador da realidade em razão da sua função de exercer controle sobre os indivíduos:

> Mediante esta expressa e legal renuncia à legalidade penal, os órgãos do sistema penal são encarregados de um *controle social militarizado e verticalizado*, de uso cotidiano, exercido sobre a grande maioria da população, que se estende além do alcance meramente repressivo, por ser substancialmente configurador da vida social.
> (...) Assim, os órgãos penais ocupam-se em selecionar e recrutar ou em reforçar e garantir o recrutamento de desertores ou candidatos a instituições tais como manicômios, asilos, quartéis e até hospitais e escolas (em outras

> épocas, conventos). Este poder também se exerce seletivamente, de forma idêntica à que, em geral, é exercida por todo o sistema penal.
> 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 ou significativos. (ZAFFARONI, 2012, p. 23-4).

Segundo Zaffaroni, os processos de criminalização – primária e secundária - obedecem a critérios conjunturais variáveis, os quais são orientados pelos chamados "empresários morais". Estes podem ser "tanto um comunicador social, após uma audiência, um político em busca de admiradores, ou um grupo religioso à procura de notoriedade, quanto um chefe de polícia à cata de poder ou uma organização ou uma organização que reivindica os direitos das minorias etc." (ZAFFARONI, 2003, p. 45). No que diz respeito à criminalização secundária, mais especificamente, o estereótipo do criminoso acaba sendo o principal critério de seleção, segundo algumas características relativas à classe social, etnia, faixa etária ou gênero. Em suma, o estereótipo do criminoso:

> Leva à conclusão pública de que a delinquência se restringe aos segmentos subalternos da sociedade, e este conceito acaba sendo assumido por equivocados pensamentos humanistas que afirmam serem a pobreza, a educação deficiente, etc., as causas do delito, quando, na realidade, são estas, junto ao próprio sistema penal, fatores condicionantes dos ilícitos desses segmentos sócias, mas, sobretudo, da sua criminalização, ao lado da qual se espalha, impune, todo o imenso oceano de ilícitos dos outros segmentos, que os cometem com menor rudeza ou mesmo com refinamento. (ZAFFARONI, 2003, p. 48)

Sob esse prisma, historicamente, as vítimas preferenciais do sistema penal tem sido os setores mais pobres e marginalizados da sociedade, principalmente em razão de um processo histórico de desqualificação de certas naturezas como, por exemplo, ser negro, pobre, morador de favelas, etc., de modo que determinadas camadas da população estão mais vulneráveis às agências repressoras e ao poder punitivo. Por exemplo, de acordo com dados Analíticos do Sistema Prisional Brasileiro de dezembro de 2012, negros e pardos representam pouco mais de 57% da população carcerária (294.999 de um total de 513.713 presos), se considerados os presos que declararam outra cor de pele/etnia (brancos, amarelos, indígenas e outros)[3].

---

[3] Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={D574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896}&BrowserType=NN&LangID=pt-br&params=itemID%3D%7B598A21D8-92E4-44B5-943A-0AEE5DB94226%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>. Acesso em: 22 ago. 2015.

Em toda essa engrenagem, o cárcere vai exercer um papel fundamental. Segundo Pavarini, o cárcere é a pena por excelência que permite dispor autoritariamente de um indivíduo por um determinado período de tempo, a fim de exercer sobre ele o poder disciplinar, mostrando-se, assim, central na prática do controle social (PAVARINI, 1983, p. 37). Nesse sentido:

> O cárcere – enquanto "lugar concentrado" no qual a hegemonia de classe (uma vez exercitada e nas formas rituais de "terror punitivo") pode desenvolver-se racionalmente numa teia de relações disciplinares – torna-se o símbolo institucional da nova "anatomia" do poder burguês, o lócus privilegiado, em termos simbólicos, da "nova ordem". O cárcere surge assim como o modelo da "sociedade ideal". E mais: a pena carcerária – como sistema dominante de controle social – surge cada vez mais como parâmetro de uma radical mudança no exercício do poder. De fato, a eliminação do "outro", a eliminação física do transgressor (que, enquanto "fora do jogo", se torna destrutível), a política do controle através do terror se transforma – e o cárcere é o centro desta mutação – em política preventiva, em contenção, portanto, da destrutividade. (MELOSSI; PAVARINI, 2010, p. 215-216)

No mesmo sentido, para Loïc Wacquant, analisando a hiperinflação do sistema prisional estadunidense, afirma que a prisão é uma instituição política, funcionando como componente fundamental do Estado, na medida em que serve como mecanismo de controle da população marginalizada dos guetos – ou favelas, no contexto brasileiro – através da criminalização da miséria. Para o autor, as distorções sociais e econômicas provocadas pelo neoliberalismo necessitam da efetividade da justiça criminal na base da estrutura de classes para que aquelas consideradas indesejáveis sejam retiradas do convívio social.

Não à toa, a expansão da população carcerária no Brasil é alarmante. Conforme dados divulgados em relatório recente da Organização Não Governamental Human Rights Watch, a taxa de encarceramento do país subiu quase 30% nos últimos cinco anos, segundo informações do Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (InfoPen) do Ministério da Justiça[4]. Além disso, do total de presos, cerca de 41% são provisórios e, de acordo com pesquisa realizada pelo IPEA em parceria com o Ministério da Justiça, em 37,2% dos casos de prisão provisória não há condenação à pena privativa de liberdade ao final do processo e, de forma provisionada, a pesquisa levanta a hipótese segundo a qual dos quase 200 mil presos que aguardam julgamento

[4] Disponível em: <http://www.hrw.org/pt/world-report/2014/country-chapters/121500>. Acesso em 20 ago. 2015.

atualmente no Brasil, 90 mil deles serão absolvidos ou condenados a penas alternativas[5], o que demonstra evidente abuso na decretação de prisões nos Tribunais do país.

Outra pesquisa recente do IPEA, sobre o excesso de prisão provisória no Brasil, lançada em 2015, dispõe que, na imensa maioria dos casos, a conversão da prisão em flagrante em prisão provisória é automática, sem que haja um controle judicial motivado, levando-se em conta, tão somente, a ação policial e o disposto no Auto de Prisão em Flagrante:

> Um elemento da empiria que importa considerar para efeito de problematizar os limites e as condições dessa discussão é que a conversão da prisão em flagrante em prisão provisória – como já se destacou acima – mostra-se banalizada e quase automática. Nos casos presentes, lembre-se que mais de 90% dos réus presos em flagrante por tráfico na Bahia e em Santa Catarina continuam presos após a homologação do APF, sendo maior que 80%, em ambos os Estados, a taxa de conversão de flagrante em preventiva para o conjunto dos crimes. Esta transmissão automática entre flagrante e preventiva indica que o controle judicial do flagrante é "meramente formal", e que as prisões derivadas do flagrante são resultado direto da ação policial e não de um controle judicial motivado (...) (IPEA, 2015, p. 78)

A pesquisa conclui, desse modo, que o panorama atual constitui-se em verdadeira política criminal de exceção com traços marcadamente etiológicos:

> Dada a inexistência de uma regulamentação legal a respeito da duração máxima da prisão cautelar, a discricionariedade do Poder Judiciário tem se manifestado de forma perigosa, seja ao não finalizar o processo em tempo razoável, seja ao não conferir à prisão preventiva o caráter de medida extrema, ou ainda ao fundamentar a sua decretação sobre a base de critérios genéricos, não passíveis de controle. Estas são ações que representam o afastamento do sistema repressivo da aplicação da legalidade estrita, e o aproximam da legitimação exclusiva da "emergência", da periculosidade do agente ou da necessidade de manter a "ordem pública". O fortalecimento de um modelo de Estado democrático, porém, importa evitar a justificação de uma política pública de "emergência" ou de "exceção". Os processos de legitimação que aproximam o Estado brasileiro de uma prática autoritária repousam na percepção e utilização da atividade repressiva como grande "remédio" para uma situação de desordem, de "guerra civil", de conflitos internos.
> (...)As políticas penais de emergência são geralmente vinculadas à perspectiva da criminologia etiológica (causal), que compreende fatores biológicos, sociais e/ou familiares como elementos constitutivos do comportamento criminoso. Esse programa político criminológico pretende manter um fundamento epistemológico positivista sem as consequências nazistas do sistema repressivo alemão dos anos 1933-1945. (IPEA, 2015, p. 92)

[5] Disponível em: <http://www.jota.info/constituicao-e-sociedade-masmorras-medievais-e-o-supremo>. Acesso em 20 ago. 2015.

Também à guisa de conclusão, o relatório do IPEA também é bastante elucidativo ao caráter de controle social de indesejáveis exercido pela prisão:

> (...) as implicações são preocupantes: ao considerar que existem grupos humanos biologicamente inferiores, naturalmente violentos e que não podem ser tratados com igualdade em relação à maioria "sadia", a criminologia causal — ou da "defesa social" — desemboca necessariamente em práticas racistas, colonialistas e de extermínio (Cf. ZAFFARONI, 1988, p. 241). Para uma situação de "caos", a "resposta" do Estado policial é a instauração, no dizer de Agamben, de uma guerra civil legal. Esta "guerra" juridicamente respaldada permite a neutralização "não só de adversários políticos, mas de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, resultaram não integráveis no sistema político". (IPEA, 2015, p. 92-93)

Nesse sentido, pode-se dizer que o cárcere vem sendo utilizado com o único objetivo de manter determinados indivíduos fora do convívio social em um processo de eficácia invertida, conforme expressão utilizada por Juarez Cirino. Eficácia invertida porque, ao invés de servir para a contenção da criminalidade, como se propõe, "introduz os condenados em carreiras criminosas, produzindo reincidência e organizando a delinquência" (SANTOS, 2005, p. 5). Ou, ainda pior, os presos são jogados em verdadeiras lixeiras humanas, onde estão sujeitos à todo tipo de violência física e psicológica. Como assevera Daniel Sarmento:

> As prisões brasileiras – que já foram descritas pelo Ministro da Justiça, sem nenhum exagero, como "masmorras medievais" – são, em geral, verdadeiros infernos dantescos, com celas superlotadas, imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida intragável, temperaturas extremas, falta de água potável e de produtos higiênicos básicos. Homicídios, espancamentos, tortura e violência sexual contra os presos são frequentes, praticadas por outros detentos ou por agentes do próprio Estado. (SARMENTO, 2015)

Nessas condições, o mito da ressocialização enquanto objetivo da aplicação da pena se esvai, uma vez que sequer são fornecidas aos presos as condições materiais para tanto. Muito pelo contrário, sendo possível concluir, desse modo, que o sistema penal é uma ferramenta efetiva para o gerenciamento da miséria, aprisionando pessoas com o objetivo de excluí-las da vida em sociedade, revelando-se, assim, importante instrumento de controle social dos indesejáveis e dos que estão à margem, num processo secular de dominação inaugurado pelo modo de produção capitalista, que, a partir da miséria que gera, necessita de um amplos meios de combate dos males que lhe são intrínsecos.

4. Conclusões

Como visto, ao longo dos séculos, todas as sociedades desenvolveram técnicas de docilização e submissão dos corpos, moldando e adequando o comportamento dos indivíduos para o convívio em sociedade, de modo que pudessem atender aos interesses das classes dominantes. Contudo, a partir da sedimentação do modo de produção capitalista e do aprofundamento das desigualdades daí decorrentes, foi necessário o desenvolvimento de novas formas de controle, momento no qual o sistema penal revelou-se importante e eficiente técnica de controle social sobre as maiorias naturalmente excluídas e indesejadas.

Nesse sentido, levando-se em conta a cada vez mais crescente necessidade de controle, o sistema penal, enquanto grupo de instituições que ao longo da história tiveram a incumbência de realizar as normas penais vigentes a partir das práticas punitivas, entendido como manifestação do poder disciplinar, tem como pressuposto o controle dos indesejáveis para a manutenção da ordem social, podendo ser compreendido, assim, como "o controle social punitivo institucionalizado".

O sistema penal pode ser entendido como forma de controle social na medida em que opera de forma seletiva e bastante restrita, a partir de dois processos de criminalização que restringem sua atuação sobre determinados casos.

Em primeiro lugar, o processo de criminalização primária, no qual o legislador define quais condutas serão tipificadas, o que é realizado levando-se em conta inúmeros fatores como, por exemplo, os efeitos da mídia nos processos de criminalização. Em segundo lugar, o processo de criminalização secundária, o que se dá no momento de aplicação da lei penal, em várias instâncias, desde a abordagem seletiva da polícia de acordo com um estereótipo padrão de criminoso que foi modelado ao longo do tempo a partir de um série de preconceitos contra determinadas naturezas; passando, ainda, pela atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário que, em muitas oportunidades, corroboram as ilegalidades cometidas pelos agentes policias; e finalizando no sistema carcerário, que tem servido para o isolamento de qualquer suspeito de abalar a ordem social.

Nesse sentido, o efeito do cárcere, como local de internamento de pessoas, em sua maioria, com características bem definidas – jovens, negros e pobres -, pode ser entendido como importante instrumento de controle social de pessoas que tiveram suas naturezas desqualificadas por processos históricos de formação de preconceitos e por discursos de medo que lhes foram direcionados.

Há que se observar, ainda, a atuação repressiva do aparato policial, que encontra formas diferentes de abordagem de acordo com o seu alvo. Nas áreas mais nobres da cidade, atenção à legalidade e, quando não, complacência. Nas áreas marginalizadas, ilegalidades das mais variadas que vão desde políticas de extermínio – como as manifestadas pelo Batalhão de Operações Especiais da Polícia Militar do Rio de Janeiro em seu hino[6] -, torturas, revistas não autorizadas em residências, desaparecimentos forçados e toda sorte de violação de direitos e garantias fundamentais, sejam eles de cunho processual, como a presunção de inocência, o contraditório e a ampla defesa, como àqueles referentes à execução da pena, que, ao menos em tese, deveriam ser cumpridas em estabelecimentos prisionais adequados, o que está bem longe da realidade..

O sistema penal, desse modo, é uma instituição política que funciona como componente fundamental do Estado, na medida em que serve como mecanismo de controle da população marginalizada dos guetos – ou favelas, no contexto brasileiro – através da criminalização da miséria, o que decorre, inevitavelmente, das distorções sociais e econômicas provocadas pelo neoliberalismo, que necessitam da efetividade do sistema criminal na base da estrutura de classes para que aqueles indivíduos considerados indesejáveis sejam retirados do convívio social.

5. Referências bibliográficas

ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003. v. 1.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

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

_____. **Introdução Crítica à Criminologia Brasileira**. 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2012.

[6] "Homens de Preto, qual é sua missão? Entrar pela favela e deixar corpos no chão!"

DOS SANTOS, Juarez Cirino. **30 anos de Vigiar e Punir (Foucault)**, 2005. Disponível em: <http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/30anos_vigiar_punir.pdf>. Acesso em 20 ago. 2015.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. 36.ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (BRASIL). **Excesso de prisão provisória no Brasil**: um estudo empírico sobre a duração da prisão nos crimes de furto, roubo e tráfico (Bahia e Santa Catarina, 2008-2012), Série Pensando o Direito, nº 54, Brasília, 2015. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/05/rog%C3%A9rio_finalizada_web.pdf. Acesso em 20 ago.2015.

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. **Cárcere e Fábrica: As origens do sistema penitenciário (séculos XVI e XIX)**. 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

PAVARINI, Massimo. **Control y dominación. Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico**. México: Siglo XXI, 1983.

SARMENTO, Daniel. **As masmorras medievais e o Supremo**. 2015. Disponível em: <http://www.jota.info/constituicao-e-sociedade-masmorras-medievais-e-o-supremo>. Acesso em 20 ago. 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**. 5.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2012.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres: A nova gestão da miséria nos Estados Unidos**. 3.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

_____. **As prisões da miséria**.1.ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.