

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I

BARTIRA MACEDO MIRANDA

GUSTAVO NORONHA DE AVILA

THAIS JANAINA WENCZENOVICZ

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

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

C928

Criminologias e política criminal I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Thais Janaina Wenczenovicz

Gustavo Noronha de Avila

Bartira Macedo Miranda – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-081-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I

Apresentação

Mesmo em um contexto de Pandemia, a pesquisa acadêmica brasileira, no campo das criminologias e das políticas criminais, segue produzindo resultados relevantes socialmente. Parte destes resultados estão incluídos entre os textos a seguir.

Primeiramente, a discussão de violência de gênero, especificamente nas políticas criminais legislativas referentes aos delitos de feminicídio e suas relações com os homicídios passionais são discutidas por Roberto Veloso Carvalho.

Lucas Nogueira e Luiz Fernando Kazmierczak, no campo da política criminal, discutiram a possibilidade da teoria do quatro poder de Bernd Schunemann pode contribuir para o exercício do poder punitivo voltado à racionalidade. A partir deste ponto, analisam o papel da acadêmica na construção de nossa perspectiva político-criminal.

As relações entre a possibilidade de análise das ideias de Giorgio Agamben no sistema de justiça criminal brasileiro, é feita por Luanna Tomaz de Souza e Antonio José Martins. Após, José Serafim da Costa Neto e Maria Luiza de Almeida Carneiro Silva analisam a temática do enfrentamento da criminalidade virtual.

Carolina de Menezes Cardoso, Juliana Horowitz e Débora Soares Dallemole, trabalham os reflexos da Covid-19 no sistema prisional, especificamente as televisitadas. Através de técnica de revisão bibliográfica, desde as criminologias críticas latino-americanas, demonstram como os afetos aprisionados precisam ganhar visibilidade acadêmica.

A influência do labelling approach no direito penal brasileiro é analisada por Carolina Carraro Gouvea. Diversas manifestações do enfoque do etiquetamento são trazidas e discutidas pela autora. A seguir, o tema da violência estrutural e as relações de poder nos estabelecimentos carcerários femininos, são discutidas por Larissa Santana da Silva Trindade, Márcio Eloy de Lima Cardoso e Fernando Barbosa da Fonseca.

Isabelle Honório discute a intersecção entre subjugação de gênero, feminilização da pobreza e aumento da população carcerária feminina por crimes relacionados ao tráfico de drogas. Também com o objetivo de analisar as privações de liberdade, mas no âmbito juvenil, Clarice Beatriz da Costa Söhngen, realizou pesquisa empírica para compreender as trajetórias de vida

dos adolescentes moradores de bairros periféricos porto-alegrenses contidos nos Centros de Referência Especializados de Assistência Social.

O tema do cárcere é novamente discutido no texto de Érica Lene da Silva Santos, desta vez sob o olhar da dogmática penal trazida na Lei de Execução Penal e nos tratados de Direitos Humanos.

Até que ponto é permitido ao Estado intervir na vida humana subalternizada para curá-la ao convívio comunitário? Este é o problema discutido, a partir do referencial da Biopolítica, por Estela Parussolo de Andrade e Cristiane Andreia Savaris Sima.

Felipe Américo Moraes retoma o tradicional debate entre as correlações entre desemprego e criminalidade. Desde um viés economicista, são problematizadas várias questões trazidas por um certo senso comum criminológico.

Na continuidade, o tema da Covid-19 surge novamente no trabalho de Everson Aparecido Contelli, Ilton Garcia da Costa e Marcelo Agamenon Goes de Souza. Dentro do contexto da segurança pública, são discutidas estratégias de resposta do sistema punitivo na pandemia.

A letalidade policial é discutida criminologicamente por Diogo José da Silva Flora. Afastando-se de uma perspectiva dogmática, é tratada a economia política da pena de morte pela figura dos autos de resistência produzidos pelos policiais militares.

Maria Aparecida Alves e Dalvaney Aparecida de Araújo, discutem a violência doméstica em relação ao contexto atual e as possibilidades do enfrentamento da questão pelo sistema punitivo. O mesmo enfrentamento é discutido, criminologicamente, por Jhulliem Raquel Kitzinger e Caio Henrique Rodrigues, em relação aos crimes de trânsito e os respectivos autores.

Os aspectos sociológicos das primeiras criminalizações da conduta de terrorismo são discutidos por Guilherme Machado Siqueira e Renata Almeida da Costa. Na sequência, temos o trabalho de Rafael Rodrigues de Melo sobre a reincidência ante a seletividade do sistema penal.

As discussões sobre a transgeracionalidade da violência da mulher, sob o enfoque dos estudos decoloniais, são trabalhadas por Thais Janaina Wenczenovicz e Raquel Kolberg. São problematizados dados empíricos como forma de analisar a perpetuação da violência nas relações de gênero.

Por fim, temos o texto “Violência Estrutural na Perspectiva das Desigualdades de Gênero”, de Larissa Santana Trindade, Fernando Barbosa da Fonseca e Márcio Eloy de Lima Cardoso. Desde uma perspectiva teórica, é identificada a proposta da justiça restaurativa como caminho na redução de desigualdades e violências.

Ficam os textos como demonstração da resiliência dos pesquisadores em Direito no Brasil. Mesmo em meio à Pandemia, podemos e queremos reduzir violências. Mesmo na invisibilização dos mais vulneráveis, os textos lançam luz para problemas urgentes e persistentes. Sigamos em frente e Saúde!

Espaço Internético, Evento Virtual do CONPEDI do Primeiro Semestre de 2020,

Bartira Macedo Miranda

Thais Janaina Wenczenovicz

Gustavo Noronha de Ávila

Nota técnica: O artigo intitulado “As trajetórias de adolescentes acompanhados pela assistência social ante a violência: estudos preliminares em segurança pública na cidade de Porto Alegre” foi indicado pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS, nos termos do item 5.1 do edital do Evento.

Os artigos do Grupo de Trabalho Criminologias e Política Criminal I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Criminologias e Políticas Criminais. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A TEORIA DO LABELING APPROACH: SUA INFLUÊNCIA NA IMPLEMENTAÇÃO DE SANÇÕES NÃO PRIVATIVAS DE LIBERDADE NO BRASIL

LABELING THEORY AND ITS INFLUENCE ON THE IMPLEMENTATION OF NON-RESTRICTIVE OF LIBERTY SANCTIONS IN BRASIL

Carolina Carraro Gouvea ¹

Resumo

Baseando-se na teoria do labeling approach (ou etiquetamento) esse trabalho pretende relacionar os ensinamentos desse paradigma criminológico com os inconvenientes da pena de prisão e com as alternativas penais. A pesquisa se desenvolveu por meio de revisão bibliográfica e se buscou responder a seguinte questão: é possível afirmar que a teoria do labeling approach exerceu influência no direito penal brasileiro, especificamente quanto à elaboração do sistema de penas não privativas de liberdade? Verificou-se que, apesar de implicitamente, no ordenamento penal do Brasil é possível extrair diversas manifestações estabelecidas pelos teóricos do etiquetamento, que serão analisadas no decorrer do trabalho.

Palavras-chave: Labeling approach, Etiquetamento, Pena de prisão, Alternativas penais, Sistema prisional

Abstract/Resumen/Résumé

This study aims to relate the teachings of the labeling theory, a criminological paradigm, to the inconveniences of prison sentence and penal alternatives. This research was based on literature review and attempted to answer the following question: is it possible to affirm that the labeling theory has influenced criminal law in Brazil, especially regarding the development of non-restrictive of liberty sanctions? This paper shows that, although implicitly, various manifestations based on labeling theorists can be extracted from the Brazilian penal code. These manifestations will be analyzed in this study.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Labeling theory, Labeling approach, Prison sentence, Penal alternatives, Prison system

¹ Doutoranda e Mestra em Direito Público e Evolução Social. Especialista em Ciências Criminais. Graduada em Direito e Letras.

1. INTRODUÇÃO

Uma das premissas para a implementação das alternativas penais¹ no ordenamento penal brasileiro consiste em evitar que o condenado tenha o contato com a prisão e com os demais presos que ali se inserem, mantendo-o junto à família, aos amigos, ao emprego e no convívio em sociedade.

O presente trabalho possui como objetivo relacionar o estudo da criminologia, especificamente a teoria do *labeling approach* (ou etiquetamento), com o sistema de penas diversas do encarceramento no Brasil.

A teoria do *labeling approach* chama a atenção para o processo de estigmatização e seletividade do sistema penal, direcionando o estudo para as instâncias de controle formais que seriam responsáveis por esse processo de etiquetamento dos indivíduos.

Assim, busca-se responder à seguinte questão: é possível afirmar que a teoria do *labeling approach* exerceu influência no direito penal brasileiro, especificamente quanto à elaboração do sistema de penas não privativas de liberdade?

Nesse contexto, com a finalidade de relacionar tal teoria com o sistema de penas diversas ao encarceramento, por meio da técnica de revisão e levantamento bibliográfico, a pesquisa foi estruturada em três momentos.

Inicia-se o estudo geral sobre a criminologia, suas características e peculiaridades, a fim de situar o leitor acerca de tal ciência penal.

Após, passa-se à análise específica da teoria do *labeling approach* que amplia outros conceitos e proporciona uma reestruturação na criminologia.

Por fim, o trabalho se utiliza dos conceitos trazidos no decorrer da pesquisa e propõe relacionar a maneira como a teoria do etiquetamento exerceu influência no ordenamento penal brasileiro e na implementação das penas diversas do encarceramento no Brasil.

2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A CRIMINOLOGIA

¹ No presente trabalho, entende-se por Alternativas Penais o gênero em que estão inseridas o conjunto de instrumentos que visam impedir que o condenado seja restrito de sua liberdade, ou seja, pena alternativa ou medida alternativa. Dessa forma, sejam penas ou medidas alternativas que evitem que o indivíduo seja condenado à pena de prisão.

A criminologia é uma das Ciências Penais que se relaciona com o Direito Penal² e se caracteriza pela utilização do empirismo e da interdisciplinariedade, baseada nos fatos mensuráveis e possíveis de verificação.

Como destaca Shecaira e Corrêa Jr. (2002, p.363):

Se o direito valora, ordena e orienta a realidade para explicá-la, trazendo, pois, um evidente conteúdo axiológico, a criminologia aproxima-se do fenômeno delitivo sem prejuízos, sem mediações, procurando obter uma informação direta da realidade. Se é verdade que o direito limita interessadamente a realidade criminal observando-a sempre sob a perspectiva do modelo típico, apoiando-se no princípio da legalidade, subsidiariedade e fragmentariedade, a criminologia, por seu turno, é uma ciência empírica com um papel de análise totalizadora do delito, sem mediações formais valorativas que relativizem ou obstaculizem seu diagnóstico. (SHECAIRA; CORRÊA JR., 2002, p.363).

As principais características da criminologia podem ser resumidas primeiramente pelo seu método (empirismo e interdisciplinaridade); em segundo lugar, pelo seu objeto de estudo (análise do delito, delinquente, vítima e controle social); e, por último, pelas suas funções (explicar e prevenir o delito, intervir na pessoa do infrator e avaliar os diferentes modelos de resposta ao crime) (SOUZA, 2019, p.49).

Para Fragoso (2004, p.21), constitui o “estudo unitário e complexo do crime em sua realidade fenomênica”, a qual se desenvolveu – e, ainda se desenvolve – por meio de diversas teorias que se complementam, cada qual com suas especificidades, visando o estudo do delito, do delinquente, da vítima e do controle social.

Para fins do presente artigo, chama-se a atenção para o controle social, que irá desencadear em um novo panorama, consistindo em um “conjunto de instituições, estratégias e sanções sociais que pretendem promover e garantir a conformação do indivíduo aos modelos e normas comunitários” (SOUZA, 2019, p.49).

Existem duas instâncias de controle: controle social informal (família, escola, amigos, etc) e controle social formal (exercido pela esfera estatal, como a polícia e a justiça). Quando as primeiras se frustram, as organizações de controle social formal começam a atuar e assumem a direção em uma sociedade.

² Atualmente, apesar de a Criminologia e o Direito Penal serem ciências autônomas e conservarem cada uma seus métodos científicos, existe a necessidade de integração entre ambas, com respeito e troca de informações. SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **Direito Penal**: volume único. São Paulo: Atlas, 2018, p.12.

A teoria do controle social surge, assim, como um novo paradigma, dotado de maior carga ideológica e manifestando uma orientação mais sociológica e dinâmica (SOUZA, 2019, p.49), marcada pela teoria do *labeling approach*.

A partir de então, as questões relativas ao pensamento criminológico deixam de referir-se apenas ao crime e ao criminoso e voltam-se para a reflexão da questão do controle social e suas consequências, além do papel exercido pela vítima na relação delitual (SHECAIRA, 2013, p.236).

Os estudos criminológicos no processo de racionalização do conteúdo do controle formal penal analisam, além da incidência do *ius puniendi* estatal (quando intervir), a delimitação desse conteúdo, extensão e formas de reação penal diversas do encarceramento (ou seja, como intervir), visando alternativas penais (SOUZA, 2019, p.51).

Nesse contexto, cumpre analisar a teoria do *labeling approach* e suas peculiaridades.

3. A TEORIA DO LABELING APPROACH

A teoria do *labeling approach* (conhecida também como teoria do etiquetamento, interacionista ou da reação social) surgiu nos Estados Unidos no início dos anos 60, abordando o crime e a criminalidade como construções sociais.

Para essa nova versão, os fatores criminógenos são elevados às instâncias formais de controle, que são seletivas e discriminatórias, além de estigmatizadoras, “por desencadear a chamada desviação secundária e as carreiras criminais” (SHECAIRA; CORRÊA JR., 2002, p.365).

A partir de intensas críticas sociais e criminológicas feitas pelo *labeling approach*, o estudo da criminologia passa a ampliar outros conceitos e a se reestruturar.

Para essa teoria, o controle social possui uma atuação seletiva e discriminatória, criando determinada criminalidade e perseguindo determinados delitos e agentes, em que acaba gerando o efeito estigmatizador na pessoa do infrator.

Dessa forma, como destacado por Souza (2019, p.63), a teoria do *labeling approach* aborda que o “interesse da investigação se desloca do *desviado* e seu meio para aquilo que o define como desviado, analisando os mecanismos e funcionamento do controle social ou a gênese da norma ao invés do déficit de socialização do indivíduo”.

A grande questão do *labeling approach* é formatar suas teses naqueles órgãos que exercem o controle social sobre os desviados, em que estes se tornam vítimas estigmatizadas e selecionadas por aqueles.

Para os adeptos dessa teoria, adotam-se dois conceitos: a desviação primária e a desviação secundária.

A primeira decorre de uma variedade de fatores culturais, sociais, psicológicos e sociológicos; já a segunda, consiste em dar uma resposta aos problemas gerados pela reação social da desviação primária (SHECAIRA, 2013, p.264).

Assim, o *labeling approach* incide sua explicação sobre a delinquência secundária, isto é, aquela que é resultado do processo causal desencadeado pelo etiquetamento, onde as pessoas se tornam sociais no processo de interação com as outras (SHECAIRA, 2013, p.251).

Os principais postulados são os seguintes:

1. Interacionismo simbólico e construtivismo social como esquema explicativo do comportamento humano: a realidade social se constrói sobre certas definições e o significado atribuído a ela através de complexos processos sociais de interação.
2. Comportamento do homem é associado da interação social, processo associado por uma mediação simbólica. O conceito que tem o indivíduo de si mesmo, da sociedade e da situação que ostenta são importantes *chaves* do significado genuíno da conduta criminal. (SOUZA, 2019, p.64, grifo do autor).

Quanto ao sujeito e ao objeto do chamado comportamento desviante, os teóricos do *labeling approach* encaminham a definição em duas direções:

Uma direção conduziu ao estudo da formação da 'identidade' desviante, e do que se define como 'desvio secundário', ou seja, o efeito da aplicação da etiqueta de 'criminoso' (ou também de 'doente mental') sobre a pessoa em quem se aplica a etiqueta; a outra direção conduz ao problema da definição, da constituição do desvio como qualidade atribuída a comportamentos e a indivíduos, no curso da interação e, por isto, conduz também para o problema da distribuição do poder de definição, para o estudo dos que detêm, em maior medida, na sociedade, o poder de definição, ou seja, para o estudo das agências de controle social (BARATTA, 2017, p.89).

Um processo criminal em que passa o condenado é capaz de degradar sua identidade, sua autoestima, o qual se iniciou devido ao comportamento desviante e, por isso, levou a atuação dos órgãos de controle, intensificando o estigma já causado pela reação social.

O principal processo de etiquetamento o qual é submetido o condenado consiste na pena de prisão. Esta se caracteriza pelo ambiente criminógeno, ainda mais quando colocados juntamente em contato infratores que cometeram delitos mais leves com os presos perigosos, onde os últimos influenciam os primeiros a se tornarem criminosos habituais.

Dessa forma, as instituições correcionais aplicadas pela justiça criminal contribuem, também, de alguma maneira para a criminalidade.

Baratta (2017, p.109-110) chama a atenção para a problematização da definição da criminalidade, que se divide em três planos diferentes, objetivando apreciar o *labeling approach* e a ideologia da defesa social (assim chamada pelo autor):

- 1) O problema da definição da criminalidade é, em primeiro lugar, um problema metalinguístico, concernente: a) à *validade* das definições que a ciência jurídica ou as ciências sociais nos proporcionam de ‘crime’ e de ‘criminoso’, quanto à competência da ciência jurídica ou da ciência social para dar uma definição que possa servir de eventual suporte para uma teoria crítica do sistema penal; b) à *validade* da definição da criminalidade, ou seja, a atribuição da qualidade de ‘criminoso’ a determinados comportamentos e a determinados sujeitos, dentro do senso comum e por parte das instâncias oficiais do sistema penal.
- 2) Em segundo lugar, representa um problema *teórico* que concerne à interpretação sociopolítica do fenômeno pelo qual, em uma dada sociedade, certos indivíduos, pertencentes a certos grupos sociais e representantes de certas instituições, são dotados do poder de definição, ou seja do poder: a) de estabelecer quais crimes devem ser perseguidos (poder de estabelecer as normas penais); b) de estabelecer quais pessoas devem ser perseguidas (poder de aplicar as normas). Este problema conduz às leis, aos mecanismos e às estruturas sociais objetivas que regulam o poder de definição, a sua distribuição, as modalidades de seu exercício em um dado contexto social, enquanto outros indivíduos e grupos sociais estão submetidos a este poder de definição.
- 3) Enfim, é um problema fenomenológico (no sentido da criminologia crítica tradicional), concernente aos efeitos que a aplicação de uma definição de criminoso a certos indivíduos - isto é, a atribuição a estes da qualificação de criminoso, e de um *status* social correspondente – tem sobre o comportamento sucessivo do indivíduo [...]. (BARATTA, 2017, p.109-110)³.

Dessa forma, do poder e do uso de criminalizar condutas, além de toda a persecução penal, decorre a estigmatização do condenado, atuando a pena como geradora de desigualdades. Estão diretamente relacionados com à estratificação da sociedade em grupos.

No âmbito das prisões, se destaca o conceito de instituição total, “simbolizado pela barreira à relação com o mundo externo e por proibições à saída que muitas vezes estão incluídas no esquema físico – por exemplo, portas fechadas, paredes altas, arame farpado, fossos, água, florestas ou pântanos” (GOFFMAN *apud* SHECAIRA, 2013, p.259).

O estigma da prisão e os efeitos causados na vida e nas relações sociais do condenado acabam por redefinir sua personalidade, gerando consequências que podem potencializar a reincidência.

Nesse sentido:

³ Porém, destaca o autor que esses três planos diferentes nem sempre são observados por todos os representantes do *labeling approach*.

Longe de fazer justiça, prevenir a criminalidade e reinserir o desviado, o impacto real converte a pena em uma resposta intrínseca, irracional e criminógena. Ela exacerba o conflito social ao invés de resolvê-lo; aumenta e perpetua a desviação, consolida o desviado no status criminal e gera estereótipos e ideologias que supostamente queria evitar, criando, desse modo, um lamentável círculo vicioso (*self fulfilling prophecy*). (SOUZA, 2019, p.65)

Enquanto a institucionalização visa atribuir à uma instância formal de controle a resolução do conflito, a desinstitucionalização confia na própria sociedade. Nesse sentido, existem diversas medidas de política criminal que buscam a desinstitucionalização, que serão abordadas em momento específico no trabalho, sobre o direito penal brasileiro.

Isto devido as experiências com os métodos institucionais, que resultaram negativas, “restando a prisionalização como deletéria, até porque componente causal da reincidência” (DOTTI, 1998, p.369).

De acordo com a teoria do *labeling approach* para acabar com a institucionalização das prisões, somente com o seu fim, devendo, portanto, diminuir os índices de encarceramento por meio da adoção de medidas alternativas à pena privativa de liberdade, como também a descriminalização de determinadas condutas estabelecidas como crimes no Código Penal (SHECAIRA, 2013, p.265).

Assim, essa ideia vincula-se ao direito penal mínimo, resguardando esse ramo do ordenamento jurídico para os casos de reconhecida necessidade.

Um dos principais legados criminológicos deixados pela teoria do *labeling approach* consiste na “prudente não intervenção”, decorrente da necessidade de repensar o ordenamento penal em uma sociedade democrática, ampliando as possibilidades de superar os conflitos e as tensões sociais (SHECAIRA, 2013, p.267).

No momento, convém analisar de que maneira essa teoria influenciou o direito penal brasileiro.

4. A TEORIA DO LABELING APPROACH NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

O direito penal, além de limitar a intervenção governamental, deve combater a criminalidade com eficácia, protegendo o indivíduo de uma repressão ilimitada do Estado, mas igualmente defendendo a sociedade e seus membros de abusos que o integrante do conjunto social possa cometer (OLIVEIRA, 2001, p.17).

O direito penal brasileiro pauta-se no princípio da intervenção mínima, presente implicitamente na Constituição Federal de 1988 (BATISTA, 2015, p.83; LUISI, 1991, p.26; DOTTI, 1999, p.83), respeitando e acolhendo os ditames democráticos.

De acordo com esse princípio, a intervenção penal só será legitimada e justificada caso seja essencial para a proteção jurídica de determinados bens e insubstituível por outros ramos jurídicos menos lesivos ao infrator. Dessa ideia decorre o caráter fragmentário e subsidiário do direito penal.

Para o primeiro, o direito penal “não deve sancionar todas as condutas lesivas aos bens que protege, mas somente as *modalidades de ataque mais perigosas* aos mesmos” (MIR PUIG, 2007, p.94). Para o segundo, a característica da subsidiariedade evidencia o direito penal como *ultima ratio*, “deriva de sua consideração como ‘remédio sancionador extremo’, que deve portanto ser ministrado apenas quando qualquer outro se revele ineficiente” (BATISTA, 2015, p.84).

De acordo com Dotti (1998, p.169):

Segundo a imagem a que se recorre com frequência, a história do Direito Penal é a história da limitação do poder punitivo e da humanização das penas. Sob esta ótica, a doutrina sustenta a necessidade em se oporem restrições à tendência de hipertrofia do Estado, através dos princípios da intervenção mínima e da intervenção legalizada. Através do primeiro se defende a necessidade de restringir a incidência das normas penais aos casos de graves atentados aos bens jurídicos fundamentais, reservando-se para os demais ramos do ordenamento jurídico a vasta gama de ilicitudes de menor expressão ofensiva. A aplicação de tal princípio visa preservar a ciência penal da exaustão a que conduz a chamada inflação legislativa. O segundo princípio serve para evitar o exercício arbitrário e ilimitado do poder punitivo e constitui um corolário lógico do princípio da anterioridade da lei penal na descrição dos fatos delituosos e na cominação das sanções.

Assim, a partir da comunicação de alguns pensamentos abordados no direito penal brasileiro com os ensinamentos do *labeling approach* é possível identificar, mesmo que não imediatamente, muita influência desta teoria no nosso campo jurídico (SHECAIRA, 2013, p.267).

Foi com a Reforma de 1984, que se iniciou um movimento de redefinição na política criminal brasileira, precedendo a Constituição Federal de 1988.

A Lei 7.209/84 em consonância com os ditames estabelecidos pelos princípios democráticos e sociais, também conhecida como a Reforma Penal, alterou importantes dispositivos da parte geral do Código Penal de 1940.

Uma das principais alterações foi introdução de um novo sistema de penas prevendo penas não privativas de liberdade, as quais visavam ampliar os horizontes das reações criminais e possibilitar outras formas de sanções:

Com o ambivalente propósito de aperfeiçoar a pena de prisão, quando necessária, e de substituí-la, quando aconselhável, por formas diversas de sanção criminal, dotadas de eficiente poder corretivo, adotou o Projeto novo elenco de penas. Fê-lo, contudo, de maneira cautelosa, como convém a toda experiência pioneira nesta área. Por esta razão, o projeto situa as novas penas na faixa ora reservada ao instituto da suspensão condicional da pena, com significativa ampliação para os crimes culposos. Aprovada a experiência, fácil será, no futuro, estendê-la a novas hipóteses, por via de pequenas modificações no texto. (EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS N° 211, item 29, 1983).

A forma cuidadosa como foi a implementação de um novo modelo de punição abria caminhos que se revelavam aptos para lidar com o delito e o delinquente, visando a proteção da sociedade, mostrando-se idôneos para combater a violência e a criminalidade.

Assim, a busca por métodos não institucionais, ou seja, que evitem a pena privativa de liberdade, ainda que ocorra a restrição ou privação de determinados direitos, é fundamental para que o contato do infrator com a prisão não se realize, devendo ser evitado ao máximo o encarceramento e suas nefastas consequências (DOTTI, 1998, p.479).

Pode-se dizer que a reformulação do sistema de penas, adotando medidas desinstitucionalizadoras, era uma nova postura penal, influenciada pelos teóricos do *labeling approach* que se manifestavam contra a pena institucional (isto é, a privativa de liberdade), para evitar seus notórios inconvenientes e para que o condenado não passasse pela estigmatização e seletividade do sistema penal.

De Giorgi (2017, p.44) chama a atenção para aquelas pessoas que são egressas do sistema prisional, desfavorecidas em diversos sentidos sociais, abarcando que, para eles:

[...] sejam fornecidos os serviços e auxílios de que elas precisam a fim de levarem vidas independentes no 'mundo livre'. Nesse caso, as necessidades não atendidas dessas populações podem provocar estratégias de sobrevivência, as quais, por sua vez, resultam em mais processos de criminalização e institucionalização.

Também, no ano de 1984, foi criada a Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84), garantindo os direitos dos presos que são calcados nas ideias da teoria do *labeling approach*, prezando uma harmônica integração social do condenado, além dos inúmeros dispositivos que ensejam o contato do condenado com o mundo exterior à prisão (SHECAIRA, 2013, p.270-271).

Quanto à flexibilidade no sistema de penas:

Alternar não é somente escolha, como também, um processo racional de escolha [...] Assim sendo, é possível, falar-se em alternativas *para* a pena de prisão (ou da pena de prisão) bem como de alternativas *na* pena de prisão. Na primeira hipótese, substituiu-se a perda da liberdade por outra espécie de sanção; na segunda, escolhem-se novos meios e métodos para a aplicação e a execução da pena de prisão. (DOTTI, 1998, p.96, grifo do autor).

Nesse contexto, a Constituição Federal apontou o caminho para a melhoria da justiça penal e sua flexibilização, determinando à legislação ordinária a definição do conceito de “crimes de menor potencial ofensivo”.

Em 1995 foi instituída a Lei de Juizados Especiais (Lei 9.099/95), disciplinando uma política criminal despenalizadora, ou seja, estabelecendo medidas penais e processuais alternativas que visavam dificultar ou evitar a pena privativa de liberdade e sua execução (GOMES, 1999, p.61), como a conciliação e a transação.

Mais do que isso, a tarefa do legislador ordinário consistiu em lidar de um lado, com uma vítima real, o cidadão obediente às regras e teve seu direito violado; e, de outro, o autor do fato, sujeito ativo do crime que rompeu com as regras penais (LIMA, 2006, p.93).

Portanto, é possível perceber que tal lei acata os pensamentos dos teóricos do *labeling approach*, evitando a privação da liberdade, logo a estigmatização do infrator; e apresentando soluções alternativas menos invasivas e mais eficientes para aqueles delitos de menor potencial ofensivo, além de haver a preocupação com a vítima na resolução do conflito delitual.

Nesse sentido:

Independentemente da leitura que se faça – crítica, moderada ou condescendente –, a verdade é que sob a ótica do direito penal, todas as posições contemplaram as visões suscitada pelo *labelling*. Os elogios foram feitos em face da minimização da intervenção penal, conseguida pela desinstitucionalização. As críticas, em face da não preservação de um devido processo legal. Todas as duas posições advém, de forma incontestada, das formulações teóricas da escola de rotulação social. (SHECAIRA, 2013, p.277).

Ainda nesta seara do direito penal mínimo, Gomes (1999, p.49) destaca três constatações irrefutáveis: a primeira consiste no fracasso da prisão e da ideologia da ressocialização; a segunda se baseia no custo da operacionalização do sistema penal, o qual ostenta mais efeitos negativos do que positivos; e, por último, a terceira estabelece “a deslegitimação do sistema em virtude de sua inerente e irremediável seletividade e discriminabilidade, seja frente ao ‘selecionado’, seja diante da vítima”.

Fundamentando-se nessa linha de reflexão, em 1998 foi elaborada a Lei de Penas Alternativas (Lei 9.714/98), a qual foi editada com o intuito de ampliar as possibilidades de penas substitutivas (o artigo 43 do Código Penal passou a conter as seguintes penas restritivas de direitos: prestação pecuniária; perda de bens e valores; prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; interdição temporária de direitos; e limitação de fim de semana); e, de aplicação das mesmas, oportunizando uma maneira mais flexível de o juiz conceder tais modalidades punitivas, com uma maior discricionariedade na imposição dessas sanções:

Mas se infelizmente não temos ainda condições de suprimir por inteiro a pena privativa de liberdade, caminhamos a passos cada vez mais largos para o entendimento de que a prisão deve ser reservada para os agentes de crimes graves e cuja periculosidade recomende seu isolamento do seio social. Para os crimes de menor gravidade, a melhor solução consiste em impor restrições aos direitos do condenado, mas sem retirá-lo do convívio social. Sua conduta criminosa não ficará impune, cumprindo, assim os desígnios da prevenção especial e da prevenção geral. Mas a execução da pena não o estigmatizará de forma tão brutal como a prisão, antes permitirá, de forma bem mais rápida e efetiva, sua integração social. Nessa linha de pensamento é que se propõe, no projeto, a ampliação das alternativas à pena de prisão. (Item 4, Exposição de Motivos nº689 de 1996)

Percebe-se a preocupação com a estigmatização que a pena privativa de liberdade ocasiona e busca-se evitar o encarceramento do condenado e o contato pernicioso com a prisão, mantendo-o no convívio social e familiar, visando a ressocialização mais adequada, bem como busca reduzir os custos do sistema penitenciário.

Portanto, verifica-se uma política criminal descarcerizadora adotada pela Lei 9.714/98, bem como pela Lei 7.209/84, em sintonia com o direito penal mínimo.

Essa não intervenção ou intervenção racional realizada pelo controle formal é uma das contribuições dos teóricos do *labeling approach*, como já ressaltado anteriormente.

Estabelece Queiroz (2001, p.108) que o direito penal mínimo (para o autor pode ser considerado como o mesmo que direito penal da Constituição ou conforme a Constituição), “não é em si uma solução, mas parte da solução, pois o decisivo para o controle racional da criminalidade, a par da efficientização do controle social não-penal, é privilegiar intervenções estruturais”.

Atualmente, no Brasil o sistema prisional é caracterizado pela superpopulação e pela seletividade.

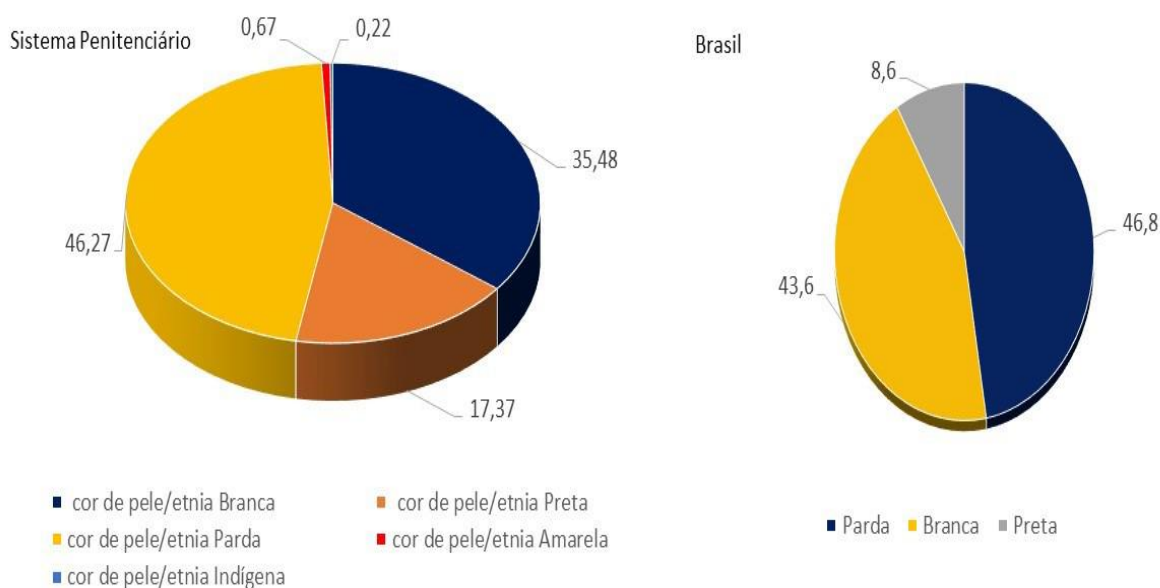
No ano de 2019 o número de pessoas presas no sistema penitenciário brasileiro, de acordo com o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (DEPEN, 2019), era de 758.060 mil pessoas e o número de vagas disponíveis era de 461.026. A taxa de aprisionamento

é de 367,91%. Esse número mantém uma constante, aumentando a cada ano e preocupando os organismos nacionais e internacionais.

Além disso, demonstrando a seletividade do sistema penal observada pela teoria do *labeling approach*, em 2017 cerca de 51,3% das pessoas privadas de liberdade no país possuíam Ensino Fundamental Incompleto, seguido de 14,9% com o Ensino Médio Incompleto e 13,1% com Ensino Fundamental Completo, com apenas 0,5% dos presos com o Ensino Superior Completo (Infopen, 2017, p.34-35).

Com relação à cor ou etnia das pessoas privadas de liberdade, 46,2% das pessoas privadas de liberdade no Brasil era de cor/etnia parda, seguido de 35,4% da população carcerária de cor/etnia branca e 17,3% de cor/etnia preta. Somados, pessoas presas de cor/etnia pretas e pardas totalizam 63,6% da população carcerária nacional, havendo um número exorbitante de população preta e parda no sistema prisional brasileiro (Infopen, 2017, p.31-32).

Para uma melhor visualização, observa-se o gráfico abaixo, comparando com os números do sistema prisional (gráfico do lado esquerdo) e da população nacional (gráfico do lado direito):



Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2017, p.32.

Dessa forma, o que define o perfil do preso é a política criminal, é uma escolha de política criminal em encarcerar certas pessoas que praticam tipos penais típicos da pobreza. Isso ocorre devido a criminalização primária, ou seja, quando as agências de controle no âmbito legislativo elaboram os tipos penais e as respectivas punições em abstrato.

Porém, é na criminalização secundária que a seletividade penal se destaca. As agências de criminalização secundária (juízes, policiais, promotoria, etc) miram determinadas pessoas, já com estereótipos definidos e estigmatizadas.

O Brasil tem se esforçado em implementar alternativas à prisão, que são pautadas na intervenção penal mínima, desencarceradora e restaurativa; na dignidade, liberdade e protagonismo das pessoas submetidas; e na ação integrada entre entes federativos, sistema de justiça e comunidade para o desencarceramento (DEPEN, 2016).

Para Lewandowski (DEPEN, 2016, p.7):

Dentre os desacertos diagnosticados, que demandam urgente correção, encontram-se a forma seletiva de atuação da justiça criminal, o crescimento exponencial da população carcerária, os custos elevados de manutenção do sistema prisional, a estigmatização social dos detentos e o elevado índice de reincidência dos egressos, resultante da total incapacidade de sua ressocialização com base no atual modelo de execução penal.

Além dos males apontados, constatou-se que é preciso vencer a própria inércia dos intérpretes desse sistema esgotado, inação essa que leva ao contínuo agravamento das mazelas existentes. E o pior é que - como reação ao crescimento da criminalidade - a “cultura do encarceramento” aprofunda-se cada vez mais, estimulando uma crescente demanda de certos setores sociais para o endurecimento das penas.

Na definição do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2016), as alternativas penais consistem em “mecanismos de intervenção em conflitos e violências, diversos do encarceramento, no âmbito do sistema penal, orientados para a restauração das relações e promoção da cultura da paz, a partir da responsabilização com dignidade, autonomia e liberdade”.

Assim, abrangem as penas restritivas de direitos; a transação penal e a suspensão condicional do processo; a suspensão condicional da pena privativa de liberdade; a conciliação, mediação e técnicas de justiça restaurativa; as medidas cautelares diversas da prisão; e as medidas protetivas de urgência.

Shecaira (1999, p.172), ao abordar sobre as penas alternativas, destaca:

[...] as penas conservam todas as características intrínsecas à pena moderna e não são estigmatizantes, além de exercerem perante a comunidade um efeito benéfico e moralizador. Tais penas têm por objetivo evitar a segregação da comunidade, não afastando o condenado de seus afazeres normais, do trabalho que desempenha, da família que o apoia, sem que, com isso, se enfraqueça a reprovação penal. É de se reafirmar, outrossim, que a assecuração de valores de toda a sociedade só se dará quando for possível garantir a dignidade de cada cidadão, tendo como meta a consciência jurídica de todo o povo; e isso só é viável com absoluto respeito ao ser humano, fator preservado com a execução das penas alternativas.

As alternativas penais são os diversos institutos (seja de Direito Penal, de Processo Penal ou da Execução Penal) que visam a impedir ou abreviar o encarceramento (JAPIASSÚ; GUEIROS; 2015, p.445).

Pretendem manter o condenado no convívio em sociedade e com seus familiares, evitando todo o contato pernicioso e todo o processo de estigmatização e seletividade que o sistema prisional aplica àquele submetido ao seu controle.

Percebe-se, portanto, que o sistema penitenciário brasileiro reflete o que os teóricos da *labeling approach* entendiam, no sentido de que estigmatiza o condenado, é superlotado e seletivo e viola uma série de direitos fundamentais dos reclusos.

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou demonstrar a relação e influência do paradigma criminológico que se estabeleceu a partir da teoria do *labeling approach* com o direito penal brasileiro, mais especificamente com as alternativas penais.

Foi possível perceber no desenvolvimento da pesquisa que, apesar de não serem explicitamente dedicados às questões brasileiras, os pensamentos dos teóricos do etiquetamento exerceram e exercem uma grande influência.

Assim, as relações entre os ensinamentos do *labeling approach* com o direito penal brasileiro são perceptíveis desde a Reforma Penal, com alterações na política criminal descarcerizadora e desinstitucionalizadora, visando evitar o contato do condenado com a prisão e todo o processo estigmatizante, ao propor um sistema de penas alternativas.

Além disso, exerce uma função modificadora na atuação e proteção da vítima, havendo uma preocupação com a mesma e colocando-a como uma das protagonistas na relação delitual, sendo possível perceber na introdução da Lei 9.099/95.

O direito penal deve atuar como *ultima ratio*, quando outros ramos do ordenamento jurídico não forem aptos à resolução do conflito, de modo a evitar a intervenção ocasionada pela execução da pena institucional e todos os efeitos criminógenos causados pelo sistema prisional, juntamente com a seletividade e o estigma em que o condenado é submetido.

6. REFERÊNCIAS

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. 6 ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2017.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Política Nacional de Alternativas Penais**, 2016. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/dirpp/cgap>.

BRASIL. **Diário da Câmara dos Deputados**. Exposição de Motivos nº 689 de 18 de dezembro de 1996, do Ministro de Estado da Justiça, Nelson Jobim, p. 04487. Disponível em: imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD20FEV1997.pdf#page=60

BRASIL. **Diário do Congresso Nacional**. Exposição de Motivos nº 211, de maio de 1983. Seção 1, Suplemento A - 1/7/1983, p. 14. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7209-11-julho-1984-356852-exposicaodemotivos-148884-pl.html>.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**, atualização junho de 2019. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Segurança Pública. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMTVjZDQyODUtN2FjMi00ZjFkLTlhZmItNzQ4YzYwNGMxZjQzIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**, atualização junho de 2017. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2017.

DE GIORGI, Alessandro. **Cinco teses para o encarceramento em massa**. Tradução de Leandro Ayres França. Porto Alegre: Canal Ciências Criminais, 2017.

DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

DOTTI, René Ariel. O sistema geral das penas. *In*: _____. et al. **Pena restritiva de direitos**: críticas e comentários às penas alternativas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**: parte geral. 16 ed. rev. e atual. por Fernando Fragoso. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GOMES, Luiz Flávio. **Penas e Medidas Alternativas à Prisão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

LIMA, Fábio Bonini Simões de. Reflexões sobre alguns aspectos penais práticos e procedimentais pertinentes à Lei 9.099/95. *In* _____. **Juizados Especiais Criminais**: aspectos jurídicos e relevantes. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

LUIZI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

MIR PUIG, Santiago. **Direito penal:** fundamentos e teoria do delito. Tradução de Cláudia Viana Garcia e José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

OLIVEIRA, Edmundo. **Política criminal e alternativas à prisão.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Funções do direito penal:** legitimação versus deslegitimação do sistema penal. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros. **Criminologia.** [Obra ainda não publicada], 2019.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **Direito Penal:** volume único. São Paulo: Atlas, 2018.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **Curso de Direito Penal:** parte geral. 2.ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JUNIOR, Alceu. **Teoria da pena:** finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia.** 5 ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Penas Alternativas. *In:* DOTTI, Rene Ariel. et al. **Pena restritivas de direitos:** críticas e comentários às penas alternativas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.