

A FUNÇÃO ATIVA DO CÁRCERE NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

Fernanda de Matos Lima Madrid
Universidade Estadual do Norte do Paraná

Florestan Rodrigo do Prado
Universidade Estadual do Norte do Paraná

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo analisar o sistema penal de maneira crítica, a fim de meditar sobre a distância entre o discurso oficial e a real função exercida pelo sistema penal em nossa sociedade capitalista, apontando-o como fonte geradora da reprodução da realidade social existente, ou seja, como um dos mantenedores do *status quo*. Pretendemos demonstrar que o cárcere é apenas um pequeno pedaço que constitui o sistema penal burguês, sendo parte de um conjunto de filtros sucessivos aos quais são submetidas as classes subalternas da sociedade. A prisão é reprodutora de desigualdades sociais, tratando-se de um instrumento de exclusão social, ao contrário dos seus fins oficialmente declarados, e está a serviço de uma classe dominante. Para tanto, almeja-se ensejar reflexões sobre a exclusão social e sua relação com o sistema penal.

PALAVRAS-CHAVE: Sistema penal. Reprodução da estrutura social existente. Exclusão social.

Introdução

A função exercida pelo sistema penal na sociedade é objeto de inúmeras discussões doutrinárias. Por essa razão, a discussão do tema é fundamental para compreendermos os reais efeitos que dele advém para o seio social.

O trabalho busca demonstrar, por meio de uma análise crítica, que o sistema penal caracteriza-se como fonte geradora da manutenção da realidade social existente, ou seja, *status quo*. Assim, mostrou-se necessário tecer reflexões sobre a exclusão social e sua relação com o sistema penal.

Não podemos olvidar que o cárcere é causador de desigualdades sociais, tratando-se de um instrumento de exclusão social (ao contrário dos seus fins oficialmente declarados) e a serviço dos interesses de uma classe dominante.

Assim, o objetivo principal deste trabalho é discutir a função exercida pelo sistema penal, primordialmente no que concerne à pena privativa de liberdade em nossa realidade social, analisando-o como ferramenta de manutenção da estrutura social.

Para tanto, foram desenvolvidos objetivos específicos, entre os quais, inicialmente, apontar os elementos essenciais do conceito de exclusão social e estabelecer a sua relação com o cárcere. Posteriormente, analisou-se a real função exercida pelo sistema penal em nossa sociedade.

Procuramos, enfim, trazer ao debate a distância entre o discurso oficial e a real função exercida pelo sistema penal em nossa sociedade capitalista, de modo a cobrar, permanentemente, reformas racionais buscando alternativas mais legítimas, e, portanto, menos excludentes, do que o sistema penal atual.

Adotamos como técnicas de pesquisa a análise da legislação e da doutrina: livros, revistas e artigos jurídico-científicos.

1 Cárcere e exclusão social

Com a evolução da sociedade e o aumento da miséria e das diversidades no mundo, discutir exclusão social tornou-se uma tarefa extremamente complexa.

André Campos et al. (2003, p. 27) definem a exclusão como “um todo que se constitui a partir de um amplo processo histórico determinado que acompanha, em maior ou menor grau, a evolução da humanidade”.

O direito a propriedade, bem como a divisão do trabalho, clareou não apenas a desigualdade política entre poderosos e fracos, como também difundiu a progressão de um sistema de diferença entre os homens, que passou a se revelar não mais de maneira natural, mas de formas políticas, econômicas, sociais e culturais (CAMPOS et al., 2003, p. 28).

Assim, a exclusão social pode ser identificada à situação de “não ter”. Não ter renda suficiente, não ter terra, não ter trabalho, etc. Mas não é somente isso. Esse processo é mais amplo e complexo, vai além: “Trata-se, na realidade, dos constrangimentos do *ter*, o que torna o fenômeno da exclusão social uma temática do *ser* muito mais do que simplesmente *ter*” (CAMPOS et al., 2003, p. 29, grifo dos autores).

Portanto, a exclusão social possui características de cunho político e econômico, fazendo com que um grupo social seja algo “porque tem” e que outros não sejam “porque não têm”.

André Campos et al. assim sintetizam as manifestações da exclusão social:

A exclusão social manifesta-se crescentemente como um fenômeno transdisciplinar que diz respeito tanto ao não acesso de bens e serviços básicos como à existência de segmentos sociais sobrando de estratégias restritas de desenvolvimento socioeconômico, passando pela exclusão dos direitos humanos, da seguridade e segurança pública, da terra, do trabalho e da renda suficiente. (CAMPOS et al., 2003, p. 33)

Jock Young (2002, p. 11) afirma que a exclusão, em nosso mundo moderno ocorre em três níveis: “Exclusão econômica dos mercados de trabalho, exclusão social entre pessoas na sociedade civil, e nas atividades excludentes sempre crescentes do sistema de justiça criminal e da segurança privada”.

A exclusão social é dividida pela doutrina em “velha” e “nova” exclusão. A “velha” exclusão seria a forma de marginalização fruto do crescimento econômico e da cidadania, representada pelos baixos níveis de renda e de escolaridade que atingem com, maior frequência, analfabetos, imigrantes, mulheres, negros e famílias com muitos integrantes.

Por sua vez, a “nova” exclusão social é um fenômeno de ampliação de parcela de membros da sociedade em situação de vulnerabilidade social, além de diferentes formas de manifestação de exclusão, englobando o âmbito cultural, econômico e político (CAMPOS et al., 2003, p. 49). Atinge parcela da sociedade antes considerada imune aos processos de exclusão, como, por exemplo, jovens com considerável escolaridade, pessoas com mais de 40 anos, pessoas definidas como “brancas”, etc.

A “velha” exclusão social, ainda, é predominante em regiões menos desenvolvidas do Brasil ante baixos níveis de escolaridade, famílias numerosas e baixas rendas em

estados da Federação com níveis de pobreza absoluta, sobretudo nas regiões Norte e Nordeste. Por outro lado, a “nova” exclusão social tem ganhado corpo nas regiões mais desenvolvidas do país diante dos altos índices de desemprego, do isolamento juvenil, da pobreza de famílias monoparentais, da falta de perspectiva para pessoas com maior escolaridade e da proliferação da violência, ou seja: “A dinâmica fundamental de exclusão resulta de forças de mercado que excluem segmentos amplos da população do mercado primário de trabalho e dos valores de mercado, o que contribui para gerar um clima de individualismo” (YOUNG, 2002, p. 49).

Infere-se das diretrizes indicadas que todos os conceitos partem da mesma ideia de que a exclusão social constitui uma forma de afastar certos tipos de pessoas da fruição de benefícios e privilégios, geralmente de ordem econômica, privando-as de proteções existentes em sociedade. Essa exclusão teria base em questões sociais não só ligadas a condições financeiras, mas também a fatores sociais, políticos, culturais, étnicos, etc.

De um modo geral, a exclusão social deve ser identificada como uma privação. O ato de excluir significa privar alguém de algo. Assim, podemos dizer que a exclusão social consiste em um conjunto de barreiras invisíveis que coíbem as pessoas, impedindo-as de exercer satisfatoriamente seus direitos de cidadão em uma sociedade juridicamente organizada. Retirar ou impedir o acesso ou, ainda, o exercício de direitos ou concedê-los de maneira deficiente constitui uma das inúmeras faces da exclusão social.

Esse panorama tem influência sobre as causas da criminalidade e as reações contra o crime. As exclusões que ocorrem durante esse processo seriam uma tentativa de lidar com o problema da criminalidade e se fundamentam em uma percepção equivocada desse fenômeno.

Jock Young (2002, p. 49) conclui que a própria criminalidade é uma exclusão, assim como as maneiras que se buscam para controlá-la: o encarceramento e, por consequência, a estigmatização. Esses processos aumentam ainda mais o problema da exclusão social. Afirma, entretanto, que, as mudanças que aconteceram no florescente aparato de controle a criminalidade, são, a longo prazo, uma réplica a essa situação.

Ao abordamos o tema exclusão social, existe uma recorrente relação com o sistema prisional, na medida em que é nas sociedades mais desiguais em que há maior punibilidade. Independentemente da estruturação ou do regime político da sociedade, das normas de direito ou do sistema de punição adotado por este país, humanitário ou não, a prisão é uma realidade de qualquer sociedade atual. Ela está presente na vida de todas as pessoas, de maneira direta ou indireta.

A população vivencia inúmeras experiências advindas da prisão. Parentes que estão presos, familiares ou conhecidos que trabalham em presídios, notícias que envolvem o crime organizado nas prisões ou manchetes atinentes a motins ou rebeliões. Enfim, toda grande cidade tem um presídio ou um estabelecimento similar a uma prisão.

Diante disso, remanesce a necessidade de se estabelecer um olhar sobre o sistema penitenciário brasileiro e suas imperfeições, estabelecendo o liame entre essas deficiências e a exclusão social do prisioneiro.

Segundo constatado, a exclusão social é efetivada a partir de um modelo de desenvolvimento econômico e social, em que alguns são incluídos e os demais, excluídos desse contexto. O sistema prisional brasileiro reflete a política pública de exclusão social e de punição dos pobres e dos miseráveis: Estado penal gere a miséria; e a prisão serve de instrumento de desigualdade social. A prisão é discriminatória e expressa a seletividade do sistema de justiça penal brasileiro, punindo os mais vulneráveis em razão da renda e do gênero do criminoso (ESPINOZA, 2004, p. 127).

É uma situação grave, um quadro triste e sombrio: pessoas cumprindo pena em presídios superlotados ao arrepio da lei e das garantias constitucionais do ser humano.

Conforme salientam Hammerschmidt e Giacoia:

A realidade carcerária brasileira não é diferente no sentido da gravidade da sua situação. O panorama atual é trágico, acusando um déficit assustador de vagas. Muitos condenados cumprindo pena em estabelecimentos impróprios e a prisão preventiva é ainda praticada sem moderação. Até pouco, dados oficiais fornecidos pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e que correspondem ao censo penitenciário nacional, indicava uma média de mais de 100 prisioneiros para cada 100.000 habitantes. Esses números, nos últimos anos, têm crescido em proporção geométrica. O Brasil é, hoje, o quarto maior país em população carcerária em todo o mundo, perdendo apenas para os EUA, China e Rússia. Está previsto que, se nada mudar, que em 2038 passará todos os demais. (HAMMERSCHMIDT; GIACCOIA, 2012, p. 77, trad. livre¹)

Ressalta-se que, conforme dados publicados pelo Conselho Nacional de Justiça em junho de 2014, o Brasil já se tornou o 3º país do mundo em população carcerária. Esses dados demonstram claramente a punição da miséria no Brasil. Nesse sentido, temos exemplos de cidadãos que podem ser tratados como excluídos desse modelo.

Segundo dispõe Lenio Luiz Streck, nossa sociedade vive um verdadeiro *apartheid social*:

As promessas da modernidade só são aproveitadas por um certo tipo de brasileiros. Para os demais, o arcaico. O *apartheid social*. Nossas elites construíram um tipo de sociedade “organizada na espoliação violenta da plusvalia do trabalho e na exclusão de grande parte da população”. O conflito real é entre o capital versus trabalho, que dá origem a uma desenfreada luta de classes com a dominação permanente dos donos do poder desde o início de nossa história. (STRECK, 1999, p. 458)

Essas pessoas, de uma certa maneira, sofrem situações de privação de algum tipo de serviço público essencial para a vida humana. Na visão de Enrique Dussel, protagonista da Filosofia da Libertação, são vítimas de um “senhor” que, sob vários planos, mantém essas pessoas na ordem periférica, sujeitando-as a condições opressivas.

Esta “experiência” inicial vivenciada por todo latino-americano, até mesmo nas aulas universitárias europeias de filosofia - se expressaria melhor dentro da categoria “autrui” (outra pessoa tratada como outro), como pauper (pobre). O pobre, o dominado, o índio massacrado, o negro escravo, o asiático das guerras do ópio, o judeu nos campos de concentração, a mulher objeto sexual, a criança sujeita a manipulações ideológicas (também a juventude, a cultura popular e o mercado subjugados pela publicidade) não conseguirão tomar como ponto de partida, pura e simplesmente, a “estima de si mesmo”. O oprimido, o torturado, o que vê ser

destruída a sua carne sofredora, todos eles simplesmente gritam, clamando por justiça: - tenho fome! Não me mates! Tem compaixão de mim! - é o que exclamam esses infelizes. (DUSSEL, 1995, p. 18-19)

Os prisioneiros se enquadram nesse exemplo.

Primeiramente, porque a não integração no mundo normal de trabalho, apesar de não ser um fator unicamente gerador da criminalidade, já é capaz de levar a pessoa a praticar crime, pois a pobreza marginaliza e pode criar delinquentes na medida em que é comprovada causa de aumento de violência. Segundo ponderam Newton e Valter Fernandes, a pobreza é um “hipertensor da violência”:

Esse ódio ou aversão contra os possuidores de bens age como verdadeiro fermento, fazendo crescer o bolo da insatisfação, do inconformismo e da revolta das classes mais pobres da sociedade, que se tiverem a temperar o bolo algum hipertensor da violência e da agressividade humana, infalivelmente as levarão ao cometimento de alentado número de atos antissociais, desde a destruição de uma simples cabine telefônica até a perpetração dos crimes mais bárbaros, dando números maiores às altas taxas de criminalidade, que parecem incluir-se na “categoria das deseconomias de aglomeração” como um particular custo pago pelo habitante das grandes cidades pelas vantagens da urbanização (FERNANDES, N.; FERNANDES, V., 2002, p. 389)

Em segundo lugar, esse aumento da violência também se deve à incapacidade do Estado de implementar políticas públicas que supram as necessidades dos prisioneiros. Nesse sentido, os reclusos são estigmatizados, qualificados como irrecuperáveis.

A pena não cumpre sua principal função, que é ressocializar o criminoso. Por outro lado, encontram-se deficiências em questões técnicas, como na elaboração no exame de classificação do condenado, inviabilizando a individualização executiva da pena. O retrato do cárcere envolve a presença constante da ociosidade e a inexistência de soluções quanto ao problema da superlotação carcerária.

Jock Young (2002, p. 37) estabelece a relação entre a criminalidade e cárcere: “O aumento da criminalidade resulta num aumento da população encarcerada. É claro, não há uma relação linear, mas a ausência deste aspecto não elimina o fato de que as populações carcerárias da maioria dos países aumentam a longo prazo, numa resposta, talvez equivocada, à necessidade de controlar a criminalidade”.

Além disso, o preso é etiquetado em decorrência de uma cotidiana campanha de repressão penal em todo o Brasil, campanha que, sistematicamente, impõe-lhe o rótulo de criminoso, violento, mau, pobre e excluído.

Quando os outros decidem que determinada pessoa é *non grata*, perigosa, não confiável, moralmente repugnante, eles tomarão contra tal pessoa atitudes normalmente desagradáveis, que não seriam adotadas com qualquer um. São atitudes a demonstrar a rejeição e a humilhação nos contatos interpessoais e que trazem a pessoa estigmatizada para um controle que restringirá sua liberdade. É ainda estigmatizador porque acaba por desencadear a chamada desviação secundária e as carreiras criminais. Estabelece-se, assim, uma dialética que se constrói por meio do que Tannenbaum denominou de dramatização do mal, que serve para traduzir uma mecânica de aplicação pública de uma etiqueta a uma pessoa. (SHECAIRA, 2004, p. 288)

Após cumprir sua pena, o preso recebe uma pecha de pessoa virtualmente desviada, que lhe impõe uma condição de desvantagem sócia: passa a ser extremamente difícil o acesso ao trabalho formal em decorrência de seus antecedentes criminais. A sociedade rejeita o ex-presidiário, que se transforma em um desamparado social e candidato a um retorno, não muito distante, ao cárcere.

Respira-se uma espécie de insegurança social, cujo principal culpado é o criminoso sob um aspecto generalizado. E isso não é uma característica que ocorre apenas no Brasil. Conforme aponta Loïc Wacquant, a generalização da insegurança social é um fenômeno que existe, há muitos anos, nos Estados Unidos:

Estas categorias - refugos - jovens desempregados deixados à sua própria sorte, mendigos e "sem-teto", nômades e toxicômanos à deriva, imigrantes pós-coloniais sem documentos ou amparo - tornaram-se muito evidentes no espaço público, sua presença indesejável e seu comportamento intolerável porque são a encarnação viva e ameaçadora da insegurança social generalizada, produzida pela erosão do trabalho assalariado estável e homogêneo (promovido à condição de paradigma do emprego durante às décadas de expansão fordista entre 1945 e 1975), e pela decomposição das solidariedades de classe e de cultura que ela apoiava num quadro nacional claramente circunscrito. (WACQUANT, 2001, p. 29)

Por outro lado, além dos aspectos citados, questões como a prisionização e a falta de preparo específico do pessoal penitenciário transformam a prisão em um mecanismo altamente relevante para a exclusão social do prisioneiro.

O sistema penal é fundado na seletividade de grupos sociais, o que acarreta a imunização de outros. A parcela da população que detém o poder econômico ou político fica imune ao sistema penal, enquanto que outros estamentos sociais, por serem parte já excluída da sociedade, são selecionados.

Portanto, esse sistema seleciona, marginaliza por meio da estigmatização e exclui aqueles que já estavam à margem da sociedade.

Alessandro Nepomoceno traz à baila o perfil da população carcerária brasileira, desenhada pelo Censo Penitenciário Brasileiro de 1994:

- a) 95% dos presos são pobres;
- b) 87% deles não concluíram o primeiro grau;
- c) 85% não possuem condições de contratar advogado;
- d) 96,31% dos encarcerados são homens;
- e) os crimes mais apenados são:
 - 33% por roubo (art. 157 do CP);
 - 18% por furto (art. 155 do CP): 51% contra o patrimônio, que representa mais da metade do processamento feito pelo sistema;
 - 17% por homicídio (art. 121 do CP);
 - 10% por tráfico de drogas (art. 12 da Lei n.º 6368/76);
 - 3% por lesão corporal (art. 129 do CP);
 - 3% por estupro (art. 213 do CP);
 - 2% por atentado violento ao pudor (art. 214 do CP);
 - 2% por estelionato (art. 171 do CP);
 - 1% por extorsão (arts. 158 e 159 do CP). (NEPOMOCENO, 2004, p. 49-50)

Partindo desses dados, verificamos que a função efetiva do sistema penal é de manutenção do *status quo*, ou seja: o cárcere é reprodutor de desigualdades sociais. Trata-se de um instrumento de exclusão social, ao contrário dos seus fins oficialmente declarados.

Escolhe-se para receber toda a carga estigmatizante provocada pelo sistema penal, preferencialmente os membros das classes subalternas, fato este facilmente comprovado se observarmos quem está preso em nosso país (KARAN, 1993, p. 206-207).

Nesse diapasão é a lição de Alessandro Nepomoceno:

O poder de repressão foca em uma espécie de criminalidade, deixando-a visível aos olhos de todos. Por outro lado, não reprime a maioria das condutas criminalizadas em lei, especialmente as perpetradas por camadas sociais imunes à repressão do sistema. Logo, pessoas pertencentes a determinados nichos societários que possuem algum tipo de poder não vão ser “escolhidas” para sofrerem a repressão do sistema pelo cometimento de condutas consideradas socialmente negativas pela lei penal. (NEPOMOCENO, 2004, p. 43)

Logo, é nítido que a prisão não é instrumento ressocializador, não funciona como método para a reinserção social do delinquente. Zygmunt Bauman afirma a respeito do papel exercido pela prisão:

Nenhuma evidência de espécie alguma foi encontrada até agora para apoiar e muito menos provar as suposições de que as prisões desempenham os papéis a elas atribuídos em teoria e de que alcançam qualquer sucesso se tentam desempenhá-los - enquanto a justiça das medidas mais específicas que essas teorias propõem ou implicam não passa nos testes mais simples de adequação e profundidade ética. (BAUMAN, 1999, p. 122)

As comunidades carcerárias estão dominadas por fatores que obsta qualquer discurso que objetive a reinserção social e a ressocialização por meio das unidades prisionais.

A prisão, ainda, é o momento culminante dos mecanismos de exclusão social que produz os criminosos e cuida para que eles sejam estigmatizados e assumam o papel que a sociedade lhes oferece: criminoso. Torres assim critica a prática do Direito Penal no Brasil pela via do encarceramento: “A assertiva que se apoia no argumento de que o Direito Penal constitui-se em instrumento de garantia de práticas democráticas de convívio social no Brasil não passa de um sonho de uma tarde chuvosa de verão, visto encontrar-se a serviço de uma classe dominante” (TORRES, 2005, p. 138).

Loïc Wacquant afirma, com a propriedade que lhe é peculiar, que:

Para a classe superior e a sociedade em conjunto, o ativismo incessante e sem freios da instituição penal cumpre a missão simbólica de reafirmar a autoridade do Estado e a vontade reencontrada das elites políticas de enfatizar e impor a fronteira sagrada entre os cidadãos de bem e a categoria desviantes, os pobres “merecedores” e os “não merecedores”, aqueles que merecem ser salvos e “inseridos” (mediante uma mistura de sanções e incentivos) no circuito do trabalho assalariado e instável e aqueles que, doravante, devem ser postos no índice e banidos, de forma duradoura. (WACQUANT, 2007, p. 17)

Após, apenas ter “tocado” o sistema penal,² o indivíduo passa a ser rotulado, etiquetado como criminoso, “bandido”, “ex-presidiário”. Trata-se do mecanismo de marginalização iniciado pelos órgãos institucionais e reforçado pelos processos informais que acontecem dentro da própria sociedade: distanciamento dos cidadãos daqueles indivíduos rotulados pelo sistema penal, e a separação entre “honestos” e “desonestos”.

Aqueles que já foram selecionados pelo sistema penal em razão de já serem marginalizados por outros motivos, com a entrada no sistema prisional, consolidam-se, definitivamente, como excluídos sociais. Criam-se situações de insegurança social, tendo como principal causador “o criminoso”. Portanto, o sistema penal funciona como um dos instrumentos de exclusão social de nossa sociedade capitalista, almejando conservar a estrutura social atual.

2 Sistema penal como reprodutor da estrutura social existente

Quando nos deparamos com o binômio “desigualdade social-Direito Penal”, chegamos à triste conclusão de que “não só as normas do Direito Penal se formam e se aplicam seletivamente, refletindo as relações de desigualdade existentes, mas o Direito Penal exerce, também, uma função ativa, de reprodução e de produção, com respeito às relações de desigualdades” (BARATTA, 2002, p. 166).

Em um primeiro momento, a prisão é fundamental para a manutenção da estrutura social. A sanção penal, com todo seu efeito rotulador, atinge indivíduos de estratos sociais mais baixos e age no sentido de impedir a ascensão social de “seus escolhidos”.

Os sistemas penais selecionam pessoas dos setores mais débeis e marginalizados da sociedade. Criminalizando-os, a classe dominante deixa claro qual seria o espaço das classes marginalizadas na sociedade em comparação a si mesma: “Parece que os setores que na estrutura de poder têm a decisão geral de determinar o sentido da criminalização têm também o poder de subtrair-se à mesma (de fazer-se a si mesmos menos vulneráveis ou invulneráveis ao próprio sistema de criminalização que criam)” (ZAFFARONI; PIERANGELI, 1997, p. 75).

Em toda sociedade, há uma estrutura de poder, com segmentos hegemônicos e marginalizados. Tal estrutura tende a se manter por meio do controle social e da sua parte punitiva, chamada de sistema penal (ZAFFARONI; PIERANGELI, 1997, p. 78).

Em um segundo momento, a pena exerce a função simbólica de punir comportamentos não aceitos por toda a sociedade. Entretanto, essa punição tem como função encobrir um número muito maior de condutas ilegais praticadas pelas classes mais abastadas, imunes ao processo de seleção do Direito Penal.

Ainda mais importante é a função desenvolvida pelo cárcere, que reproduz não apenas situações de desigualdades, mas também seus próprios “clientes”. A respeito desta função Alessandro Baratta leciona:

Isto parece claro se se considera a relação capitalista de desigualdade, também e sobretudo como relação de subordinação, ligada estruturalmente à separação entre propriedade e força de trabalho e dos meios de produção e, por outro lado, à disciplina, ao controle total do indivíduo, requerido pelo regime de trabalho da fábrica e, mais em geral, pela estrutura de poder de em uma sociedade que assumiu o modelo de fábrica. (BARATTA, 2002, p. 166)

A relação histórica existente entre cárcere e fábrica é fundamental para se entender a função das instituições carcerárias. O sistema carcerário foi introduzido para transformar uma massa de pessoas - que deixaram o campo e, por consequência, seus próprios meios de produção, mas não se adaptaram à disciplina das fábricas - em sujeitos disciplinados, ou seja, em bons proletários. Logo, identifica-se uma função de natureza econômica no sistema prisional, sendo as penitenciárias fábricas de proletários e modelo de "sociedade ideal".

Dario Melossi e Massimo Pavarini comentam sobre essa realidade:

[...] o cárcere perseguiu com sucesso, pelo menos na sua origem histórica, uma finalidade - se quisermos, "atípica" - da produção (leia-se, transformação em outra coisa de maior utilidade): a transformação do criminoso em proletário. O objeto desta produção não foram tanto as mercadorias quanto os homens. Daí a dimensão real da "invenção penitenciária": o cárcere como máquina capaz de transformar - depois de atenta observação do fenômeno desviante (leia-se, o cárcere como lugar privilegiado da observação criminal) - o criminoso violento, agitado, impulsivo (sujeito real) em detido (sujeito ideal), em sujeito disciplinado, em sujeito mecânico. Em síntese, uma função não apenas ideológica, mas também atipicamente econômica. Em outras palavras, a produção de sujeitos para uma sociedade industrial, isto é, a produção de proletários a partir de presos forçados a aprender a disciplina da fábrica. (MELOSSI; PAVARINI, 2010, p. 211)

O cárcere tinha o objetivo de reafirmar a ordem burguesa, ou seja: manter a desigualdade entre os que detinham o poder de produção (proprietários) e o proletariado (não proprietários). Deveria educar proletários indisciplinados a serem não proprietários não ameaçadores da propriedade, resignados com seu *status* social.

A organização interna da prisão, a imposição do silêncio, do trabalho, do isolamento absoluto, a impossibilidade de associação entre os presos, o tempo dos detentos dividido entre trabalho e oração bem como a disciplina laboral dita "total" representavam o que "deveria ser" a sociedade livre. O interior do cárcere apresenta-se como modelo ideal do que deveria ser o exterior (MELOSSI; PAVARINI, 2010, p. 216).

É evidente que, em uma fase mais avançada, esse elemento não é mais suficiente para representar a relação entre a sociedade e o cárcere, mas tem grande importância histórica.

O cárcere é um pequeno pedaço que constitui o sistema penal burguês, faz parte de um conjunto de filtros sucessivos. É apenas o ápice de um processo de seleção que começa muito antes do cárcere, como por exemplo: escola; institutos de controle de menores infratores; organizações de assistência social; entre outros meios sociais.

Nesse contexto, podemos destacar as técnicas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente aplicadas aos adolescentes infratores: constata-se que, sob o escopo de educar, tais técnicas caracterizam um verdadeiro instrumento de controle, de observação do adolescente bem como de sua família, com o intuito de garantir que esses indivíduos se adaptem às normas sociais e sejam úteis à ordem social vigente.

Maurício Gonçalves Saliba, analisando de maneira crítica a proposta educativa do Estatuto da Criança e do Adolescente, afirma que:

Em todos os relatórios analisados ficou evidenciado que o acompanhamento efetuado pela medida socioeducativa de Liberdade Assistida apenas examinou durante um longo tempo a vida do adolescente e de sua família. Utiliza-se esse exame para testar o comportamento do adolescente infrator quando novamente colocado nos aparelhos disciplinares (escola, trabalho, família, etc.) e para verificar a sua adesão às normas de comportamento social, a fim de transformá-lo no adulto dócil e útil à ordem social. (SALIBA, 2006, p. 122)

Logo, dentro do processo de seleção a que um indivíduo das classes subalternas é exposto durante toda sua vida, o cárcere é tão somente o final desse processo, representa a consolidação definitiva de uma carreira criminosa.

Antes de ser a defesa de uma sociedade, que se diz “honestas”, às condutas praticadas por aqueles definidos como criminosos, a prisão é meio fundamental para a criação de uma população criminosa, em que seus “clientes” são recrutados nas camadas mais débeis do seio social.

Mesmo diante de tais considerações, “legitimado pela ideologia da defesa social, o Direito Penal contemporâneo continua a autodefinir-se como direito penal do tratamento. A legislação mais recente atribui ao tratamento a finalidade de reeducar ou reinserir o delinquente na sociedade” (BARATTA, 2002, p. 168).

Não se pode negar que o sistema penal tem como verdadeiro escopo impor a cada indivíduo um modelo de comportamento conforme seu *status* social. Desse modo, cuida-se de um processo de socialização institucionalizada, assim como o sistema escolar, que exerce a mesma função de seleção e marginalização que a justiça penal. Podemos afirmar que a homogeneidade do sistema escolar e do sistema penal ocorre tendo em vista que ambos desenvolvem a mesma função, qual seja: sustentar a realidade social existente, proporcionando verdadeiros contraestímulos à integração dos setores mais baixos ou, até mesmo, pondo diretamente em ação processos marginalizadores (BARATTA, 2002, p. 175).

Quando falamos da criminalização primária, ou seja, da criação das normas de direito penal *in abstracto*, os valores abarcados pelo Direito Penal são os de uma classe burguesa, que dá ênfase à proteção ao patrimônio privado em detrimento de bens que deveriam ser de interesse de todas as esferas da sociedade.

Tais valores buscam condutas típicas das classes mais baixas e marginalizadas dos estratos sociais. Dessa forma, as redes do Direito Penal são finas para as condutas típicas das classes sociais mais marginalizadas e largas, ao contrário das condutas praticadas pela classe dominante, que em regra, são os denominados “crimes de colarinho branco”.³

Nessa lógica, ensina Alessandro Nepomoceno:

O poder de repressão foca em uma espécie de criminalidade, deixando-a visível aos olhos de todos, por outro lado não reprime a maioria das condutas criminalizadas em lei, especialmente as perpetradas por camadas sociais imunes à repressão do sistema. Logo, pessoas pertencentes a determinados nichos societários que possuem algum tipo de poder não vão ser “escolhidas” para sofrerem a repressão do sistema pelo cometimento de condutas consideradas socialmente negativas pela lei penal. (NEPOMOCENO, 2004, p. 43)

Foi a criminologia crítica a primeira teoria macrossociológica a tratar especificamente dos crimes de colarinho branco. Isso se deu por dois motivos principais: são crimes de relevante lesividade social e são delitos praticados por membros de classes dominantes do seio social, cuja impunidade confirma o discurso da criminologia crítica (VERAS, 2010, p. 157).

O custo dos crimes de colarinho branco é muito maior se somados todos os crimes contra o patrimônio praticados em nosso país. Lola Aniyar de Castro classifica esses custos em três categorias:

[...] custo individual: aí estão incluídos os gastos a serem feitos para a restituição da saúde, quando esta é lesada (tanto para a aquisição de remédios, como para o pagamento do médico e compra de alimentos); o dano econômico: o dano causado às condições de vida, os gastos a serem feitos para as reparações (no caso de artigos adquiridos em más condições), etc. O custo social: que se produziria com os delitos como evasão de impostos, a ruína de pequenos comerciantes, a elevação do custo de vida, etc. E, por último, o custo moral, que é muito importante, porque os grandes empresários, que são os que cometem estes delitos, são geralmente líderes da comunidade, espelho e exemplo do povo, grandes defensores de um equipamento social para a preservação da delinquência juvenil e geral, ou exercem outras atividades similares. (CASTRO, 1983, p. 83 apud VERAS, 2010, p. 158)

Verificamos que, em regra, a persecução penal não alcança esses delitos, mas a pergunta é: se são tão lesivos a toda a coletividade, por que escapam da tutela do Direito Penal?

Para obter essa resposta, valemos-nos dos postulados da criminologia crítica. A explicação é simples: o Direito Penal não é igual para todos e não protege os bens jurídicos mais importantes para a sociedade e, sim, os que interessam à classe dominante, fatia social que não tem interesse em criminalizar condutas por ela praticadas.

Marilda Tregues de Souza Sabbatine reforça esse entendimento:

É um resultado quase que matemático, pois o monopólio da violência regido pelo Estado atua em defesa das classes privilegiada, assim, o resultado é por óbvio desfavorável à minoria desprovida. Se a tranquilidade é oferecida pelo Estado, e existem aqueles que desrespeitam esta ordem, é justo que as eles seja aplicada a lei; e aplicar a lei é proteger os excludentes, assim, a pena entra em ação, em se tratando de sistema punitivo no Brasil, tem-se a prisão como eliminação do desrespeito à tranquilidade. (SABBATINE, 2009, p. 77)

Assim, os crimes de colarinho branco não são objeto do Direito Penal, visto que são praticados por uma parcela da sociedade que possui o poder tanto econômico quanto político - portanto, pessoas que dominam o discurso oficial do sistema penal bem como mecanismos de criação do senso comum.

O Direito Penal tem como sua função não declarada sustentar a estrutura social desigual existente no mundo capitalista. Como é de interesse para o sistema burguês acabar com qualquer oposição ao *status quo* vigente (quem é rico continua rico e quem é pobre continua pobre), a prisão mantém essa massa dos marginalizados sob vigilância constante, de forma que não ameacem os detentores do poder: "O sistema penal e a prisão são a forma mais econômica de vigiar e controlar essas pessoas, porque expõem pouco a figura do poder que as controla" (VERAS, 2010, p. 159).

O sistema penal moderno, quando se verifica sua real função, apresenta à população promessas não cumpridas como grande eficiência no combate a criminalidade. Entretanto, cumpre, efetivamente, o que não foi dito: sustenta a estrutura social existente por meio da penalização, visto que só alguns serão selecionados por ele (NEPOMOCENO, 2004, p. 43).

É importante frisar que o sistema penal reforça outros sistemas (como escolas, quartéis, manicômios, hospitais) que exercem funções semelhantes: recrutamento, aprisionamento, sequestro e estigmatização.

Eugenio Raúl Zaffaroni (2001, p. 22-23) afirma que o real poder do sistema penal não é opressor, ou seja, algo negativo. Seu exercício mais importante seria positivo, configurador, visto que a repressão punitiva é apenas um limite ao exercício do poder. Assevera que os órgãos do sistema penal são responsáveis por um controle social “militarizado e verticalizado” exercido sobre a maior parte da população, que vai além da mera repressão, por ser configurador da vida em sociedade. E continua o autor:

Este poder configurador não se limita às funções que, discricionariamente [...] exercem os órgãos executores do sistema penal e que pertencem exclusivamente aos mesmos, mas esses órgãos também atuam como órgãos de execução, recrutamento e reforço de outras agências ou instâncias institucionais configuradoras, cujo poder é explicado por discursos diferentes, embora com recursos análogos ao aprisionamento, sequestro, estigmatização. (ZAFFARONI, 2001, p. 23)

Em suma, o verdadeiro poder do Direito Penal não se mostra no momento em que as agências penais detêm, processam ou condenam alguém. É muito menor quando comparado ao poder de controle sobre toda conduta social por meio da interiorização pelas sociedades, dessa vigilância disciplinar exercida por esse ramo do Direito. Nas palavras de Zaffaroni (2001, p. 24), “a vigilância disciplinar, verticalizante e militarizada da sociedade opera de forma camuflada, impedindo que seja percebida a nível consciente, em toda a sua magnitude”.

Por sua vez, os processos de criminalização secundária exacerbam a seletividade do Direito Penal.

Conclusão

Dentro do processo de seleção a que um indivíduo das classes subalternas é submetido durante toda a sua vida, a prisão é somente o final dessa jornada marginalizadora, representando a concretização definitiva de uma carreira criminososa.

Os “escolhidos” pelo sistema penal, por já serem marginalizados por outros motivos, com o ingresso no sistema prisional confirmam-se definitivamente como excluídos sociais.

Preferencialmente, as condutas das camadas mais débeis do seio social são selecionadas por esse ramo do Direito. Nesse diapasão, em regra, os crimes de colarinho branco não são objeto do Direito Penal: são cometidos por uma parcela da sociedade que possui poder (econômico ou político) – portanto, indivíduos que dominam o discurso oficial do sistema penal bem como os mecanismos de criação do senso comum.

O sistema burguês tem interesse em acabar com qualquer resistência ao *status quo* vigente; e a prisão serve a esse fim, mantendo essa massa dos marginalizados sob vigilância constante, de forma a não oferecer perigo aos detentores do poder.

Concluimos que a verdadeiro papel exercido pelo sistema penal em nossa sociedade é de manter a estrutura social existente. Assim, o cárcere é reproduzidor de desigualdades sociais e constitui-se, na realidade, em uma ferramenta excludente, contrariando os fins oficialmente declarados.

Enfim, trazendo a debate a distância entre o discurso oficial das funções exercidas pelo sistema penal e a sua real função em nossa sociedade capitalista, exigem-se, permanentemente, reformas racionais buscando alternativas mais legítimas - e, desse modo, menos excludentes ao sistema penal atual.

ACTIVE ROLE OF PRISON IN BRAZILIAN CRIMINAL SYSTEM

ABSTRACT: This paper aims to analyze the penal institution in a critical way to meditate on the distance between the official discourse and its actual function performed by the criminal justice system in our capitalist society, pointing it as a source for the reproduction of social reality, that is, as one of the status quo maintainers. It is intended to show that the prison is just a small piece in criminal justice system, as part of a group of successive filters towards lower classes of society. The prison is a player of social inequalities as an instrument of marginalization, unlike the officially declared purposes, and is a service for the ruling class. At last, thoughts on social marginalization and its relationship to the criminal justice system are given life.

KEYWORDS: Penal system. Reproduction of the existing social structure. Marginalization.

Referências

ADORNO, Sérgio. Sistema penitenciário no Brasil: problemas e desafios. *Revista USP*, [s. n.]. São Paulo, p. 65-78, mar./maio 1991.

BARATTA, Alessandro. Funções instrumentais e simbólicas do direito penal. Lineamentos de uma teoria do bem jurídico. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, RT, n. 5, p. 5-24, 1994.

_____. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal*: introdução à sociologia do Direito Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BECCARIA, Cesar Bonesana. *Dos delitos e das penas*. 4. ed. São Paulo: RT, 2009.

BITENCOURT, César Roberto. *Falência da pena de prisão: causa e alternativas*. 4. ed. São Paulo: RT, 2011.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10 abr. 2014.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10 abr. 2014.

BRASIL. *Lei nº 7.210*, de 11 de julho de 1984. Lei de Execuções Penais. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10 abr. 2014.

CALON, Eugenio Cuello. *La moderna penología*: Represión dels delito y tratamiento de lós delinquentes. Penas y medidas. Su ejecución. Barcelona: Bosch, 1972.

CAMPOS, André; POCHMANN, Marcio; AMORIM, Ricardo; SILVA, Ronnie (Org.). *Atlas da Exclusão Social no Brasil*, V. 2: dinâmica e manifestação territorial. São Paulo: Cortez, 2003.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil*. Brasília, jun. 2014. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/diagnostico_de_pessoas_presas_correcao.pdf>. Acesso em: 1º jul. 2014.

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

_____. A crise do sistema penal. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 768, ano 88, p. 421-438, out. 1999.

DUSSEL, Enrique. *Filosofia da libertação*: crítica à ideologia da exclusão. São Paulo: Paulus, 1995.

ESPINOZA, Olga. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. São Paulo: IBCCRIM, 2004.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. *Criminologia integrada*. São Paulo: RT, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: RT, 2002.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*: nascimento da prisão. 19. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GIACOIA, Gilberto. *Retrospecto e perspectivas das estratégias repressivas sob enfoque criminológico*. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, 1996.

GOMES, Luiz Flávio. *Penas e medidas alternativas à prisão*. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

HAMMERSCHMIDT, Denise; GIACOIA, Gilberto. *La cárcel en España, Portugal y Brasil*: la experiencia histórica bajo las perspectivas criminológicas. Curitiba: Juruá, 2012.

KARAN, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. 2. ed. Rio de Janeiro: ed. Luam, 1993.

KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. *Direito penal constitucional e exclusão social*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2010.

_____. Sistema penal como espelho social. In: *Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI*. Fortaleza, 9 a 12 jun. 2010. p. 995-1.008.

LEAL, César Barroso. *Prisão*: crepúsculo de uma era. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massino. *Cárcere e fábrica*: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI - XIX). 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2010. Pensamento Criminológico, v. 11.

NEPOMOCENO, Alessandro. *Além da lei*: a face oculta da sentença penal. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

OLIVEIRA, Odete Mara de. *Prisão*: um paradoxo social. 2. ed. Florianópolis: UFSC, 1996.

ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. 3. ed. Lisboa: Vega, 1998.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SABBATINE, Marilda Tregues de Souza. O estado democrático de direito e a pena privativa de liberdade: aspectos jurídicos e sociais. *Argumenta*. Jacarezinho, n. 10, p. 69-102, jan./jun. 2009.

SALIBA, Maurício Gonçalves. *O olho do poder: análise crítica da proposta educativa do Estatuto da Criança e do Adolescente*. São Paulo: UNESP, 2006.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JR., Alceu. *Teoria da pena: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal*. São Paulo: RT, 2002.

_____. *Criminologia*. São Paulo: RT, 2004.

SICA, Leonardo. *Direito Penal de emergência e alternativas à prisão*. São Paulo: RT, 2002.

STRECK, Lenio Luiz. Violência, criminalidade, segurança pública e a modernidade tardia no Brasil. In: SANTOS, José Vicente Tavares dos (Org.) *Violência em tempo de globalização*. São Paulo: Hucitec, 1999. p. 456-474.

THOMPSON, Augusto. *A questão penitenciária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

TORRES, Aimberé Francisco. Sistema penal e exclusão social: questões de classe socioeconômica. *Argumenta*. Jacarezinho, n. 5, p. 131-143, 2005.

VERAS, Ryanna Pala. *Nova criminologia e os crimes do colarinho branco*. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

YOUNG, Jock. *A sociedade excludente: exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente*. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

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

_____. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva]*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

_____; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal brasileiro*. 9. ed. São Paulo: RT, 1997. V. 1: parte geral.

Enviado em 20/5, aprovado em 7/7, aceito em 17/10/2014.

Fernanda de Matos Lima Madrid é mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná; especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Estadual de Londrina; professora de Direito Penal das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo; advogada criminalista. Faculdade de Direito, Pós-Graduação. Presidente Prudente, São Paulo, Brasil. E-mail: fm.com@ig.com.br.

Florestan Rodrigo do Prado é mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná; especialista em Direitos Difusos e Coletivos pela Escola Superior do Ministério Público de São Paulo; professor de Direito Penal e Prática Jurídica Penal das Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo; advogado público da Fundação de Amparo ao Preso de São Paulo. Faculdade de Direito, Pós-Graduação. Presidente Prudente, São Paulo, Brasil. E-mail: florestan_prado@yahoo.com.br.

Notas

- ¹ No original: “La realidad carcelaria brasileña no es diferente en el sentido de la gravedad de su situación. El panorama actual es trágico, acusándose un déficit de vacantes asustador. Muchos condenados cumplen pena en establecimientos impropios y la prisión preventiva es aún practicada sin moderación. Hasta hace poco, por datos oficiales fornecidos por el Consejo Nacional de Política Criminal y Penitenciaria y que corresponden a los del censo penitenciario nacional, se indicaba un promedio de más de 100 presos por cada 100.000 habitantes. Esos números, en los últimos años han crecido en proporción geométrica. Brasil es, hoy, el cuarto país en población carcelaria en todo el mundo, perdiendo solamente para EEUU, China y Rusia. Se proyecta, si nada cambia, que en 2038 pase a todos los demás”.
- ² A expressão “ter tocado” significa que não é necessária a condenação para que haja a rotulação: basta que o indivíduo seja preso para que seja etiquetado como criminoso pela sociedade.
- ³ No Brasil, esse termo configura o ato delituoso cometido por uma pessoa de respeitabilidade e posição socioeconômica elevadas e, muitas vezes, representa um abuso de confiança.