V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL II

GABRIEL ANTINOLFI DIVAN

FLORENCIO MACEDO MAGGI

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

C929

Criminologias e política criminal II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/ UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Florencio Macedo Maggi, Gabriel Antinolfi Divan – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-219-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Criminologias. 3. Política Criminal. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL II

Apresentação

I. Nas datas de 08, 09 e 10 de Setembro de 2016, o V Encontro Internacional do Conpedi foi realizado em Montevidéu, Uruguai. Em meio às dependências da Faculdade de Direito da Universidad de la Republica Oriental del Uruguay ocorreram os debates relativos aos Grupos de Trabalho onde os autores dos artigos e pesquisas aceitos para a apresentação e publicação tiveram oportunidade de realizar uma introdução e um breve resumo dos mesmos, seguido de debates relativos aos temas, métodos e abordagens tratadas.

As exposições foram coordenadas pelos dois coordenadores que aqui subscrevem, relativamente ao Grupo de Trabalho (GT) n. 26, intitulado Criminologias e Política Criminal (II) – em virtude de ser o segundo conjunto de trabalhos agrupado em um GT envolvendo as mesmas temáticas, o que dá ideia, e alegria, em relação à dimensão e à quantidade de trabalhos e pesquisadores envolvidos com a matéria, em ambos países.

Os coordenadores propuseram a divisão das apresentações da sala em três blocos temáticos – dadas afinidades de objetos e perspectivas – nos quais os autores e autoras expuseram seus trabalhos seguidos de intervenções dos presentes, incluindo os demais autores e uma satisfatória presença de público ouvinte. Alguns trabalhos não se encaixavam propriamente nas temáticas majoritárias dos blocos, mas os próprios autores em rápido arranjo e discussão sob o crivo dos coordenadores associaram as temáticas se não similares, mais afins em relação aos temas trabalhados e assim se compuseram os referidos blocos.

II. No primeiro bloco de trabalhos, voltado para questões acerca do debate da violência sexual e as rupturas de paradigma, sistêmicas e culturais que a envolvem, foram apresentados dois trabalhos. O primeiro, nomeado “O PERMANENTE DESAFIO DO ABUSO SEXUAL INTRAFAMILIAR”, de Mirza Maria Porto de Mendonça, abordava entre outros casos, a figura do “homem abusador”, o envolvendo em um debate sobre eventual inimputabilidade, senão que, mais acertadamente, em uma questão em torno da impunidade como fragmento de uma questão cultural, de gênero. Ademais, fora discutido o fato de que através do Direito Penal, muitas vezes, o problema de gênero é ocultado com um arcabouço teórico que não brinda com uma solução efetiva do problema e do conflito ali depurado. A segunda exposição esteve a cargo de Jaime Meira do Nascimento Junior, intitulada “A DEFESA DA LIBERDADE SEXUAL COMO MUDANÇA DE PARADIGMA NO ESTUPRO DE

VULNERÁVEL EM CASO DE DROGADIÇÃO" (artigo escrito com coautoria de Milena Zampieri Sellmann). O trabalho abordou um rumoroso caso recente de violência sexual ocorrido no Brasil e levou a um interessante debate sobre as formas de abordagem social e cultural desse tipo de questão, assim como os desafios jurisprudenciais para imputações e resoluções de casos envolvendo essa temática, levando em conta justamente formas de trato, ou de amenizar os efeitos das considerações morais e de gênero em relação a esses eventos;

III. No segundo bloco temático de apresentações, foram apresentados e discutidos trabalhos que envolviam discussões epistemológicas a respeito da criminologia, seus objetos, vias paradigmáticas e alcances teóricos e políticos de suas considerações. O bloco (mais extenso) foi aberto com Isabella Miranda da Silva com o trabalho intitulado "PERMANÊNCIAS HISTÓRICAS DO CONTROLE PENAL E DOS DISCURSOS CRIMINOLÓGICOS GENOCIDAS: APROPRIAÇÃO DAS IDEIAS E RESISTÊNCIA NA AMERICA LATINA", seguindo com Brunna Laporte Cazabonnet com "O POPULISMO PUNITIVO: A MANUTENÇÃO DA ORDEM SOCIAL PELA VIA PENAL". Após, expôs Rômulo Fonseca Morais sobre O' PAPEL DA CRÍTICA CRIMINOLÓGICA E DA TEORIA DO DIREITO NA (DES)LEGITIMAÇÃO DO DIREITO PENAL E DO EXERCÍCIO DO PODER DE PUNITIVO". A dupla de autores Debora Simões Pereira e Diego Fonseca Mascarenhas dissertaram em sequência sobre "DIREITO PENAL E CONTROLE SOCIAL: MANUTENÇÃO DE UM DISCURSO QUE LEGITIMA A EXPANSÃO DO PODER PUNITIVO". Finalmente, expuseram sobre seu trabalho Janaina Perez Reis e Moneza Ferreira de Souza, intitulado "PERFIL DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA DO CONJUNTO PENAL TEIXEIRA DE FREITAS: UMA ANÁLISE SOBRE A PROBLEMÁTICA CARCERÁRIA BRASILEIRA".

Nesse bloco temático, os debates foram permeados pela discussão em torno da expansão do Direito Penal e sobre como essa expansão é legitimada por uma série de discursos paralelos ao curso programático da legislação penal. De sobremaneira, se discutiram: a) a massiva criminalização de pessoas e setores vulneráveis em relação a clivagens de classe social e etnia, propriamente, atualizando e trazendo questões relativas às estigmatizações criminais e, b) o papel dos discursos criminológicos (e acadêmicos) em relação aos rumos que esses próprios discursos críticos merecem tomar, questionando-se as efetivas sendas teóricas e epistêmicas que se deve ter a partir dessas constatações (mormente a da seletividade – ou das varias seletividades – que o sistema penal engendra).

IV. No último bloco, alguns temas afins deram o tom da reunião temática, muito embora se pode também diversificar os objetos de análise dos trabalhos: se iniciou com a exposição de Felipe Machado Veloso, intitulada "A MÍDIA E O DISCURSO DE LEGITIMAÇÃO DOS

LINCHAMENTOS: A TRANSFORMAÇAO DO SUSPEITO EM UM SER MATÁVEL NA NARRATIVA DE UM CASO OCORRIDO EM VARGEM ALTA/ES" (trabalho realizado em conjunto com Humberto Ribeiro Júnior). Posteriormente Alvaro Filipe Oxley da Rocha expôs sobre "CRIMINOLOGIA MIDIÁTICA: CONCORRÊNCIA E LEGITIMIDADE SOBRE O SISTEMA PENAL". E em seguida, Felipe Da Veiga Dias tratou do tema "PUNITIVISMO MIDIÁTICO NOS PROGRAMAS POLICIALESCOS E REGULAÇÃO DA COMUNICAÇÃO NO BRASIL COM BASE NOS DIREITOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES: ENSINAMENTOS URUGUAIOS COM A ESTRATEGIA POR LA VIDA Y LA CONVIVENCIA". Esses trabalhos – focados na relação das agências do sistema penal e sua relação com a política criminal permeada, muitas vezes, pela obra e discurso midiáticos conduziram a reflexões sobre o papel dos meios de comunicação de massa em ligação com o Estado, seus atores e a própria aplicação da lei e do influxo punitivo. Tratou-se de um Direito Penal que se transmuta cada vez mais, galopantemente, em simbólico, com fins de alimentar uma proposta e um discurso que podem ser monitorados e impugnados criminologicamente.

O trabalho seguinte foi "ALGUNS ASPECTOS TEÓRICOS E METODOLÓGICOS DE CRIMINOLOGIA CULTURAL" a cargo de Theuan Carvalho Gomes da Silva. Posteriormente, expôs Carmen Hein De Campos como "REVISTANDO AS CRÍTICAS FEMINISTAS ÁS CRIMINOLOGIAS". Encerraram o bloco, e a sessão, Marcia Fátima da Silva Giacomelli e Jossiani Augusta Honório Dias com o trabalho "ENTREVISTA COM CRIANÇAS O DESAFIO DO DEPOIMENTO COM REDUÇÃO DE DANOS. A DESTREZA DE ATENUAR A REVITIMIZAÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE VIOLENCIA". Essa parte do bloco, mais heterogênea, mas igualmente rica e interessante, perpassou elementos fulcrais, como o intercâmbio evidente entre a sociedade e a cultura e o lastro das mesmas e dos estudos sociais na própria matriz criminológica e sua base de crítica política. Igualmente evidenciada a falta (ou as ausências – muitas vezes literais) de uma 'criminologia feminista', bem como as causas possíveis e efeitos dessa falência que se retroalimenta: déficit até mesmo de uso de autoras feministas e o descuido da visualização da criminologia crítica, feminista e marginal por autores homens e eurocêntricos. Igualmente, a questão do processo e seus mecanismos (sobretudo aqueles relativos aos depoimentos e seus métodos) como revitimizadores e o impacto ainda mais negativo que técnicas inadequadas causam nessa seara, como objeto rico de análise pelo viés criminológico.

V. Ao final dos trabalhos e discussões, as opiniões e exposições conjuntas revelaram uma intensa convergência de fatores ligados ao estudo e a discussão da criminologia, tanto na Academia brasileira, como na uruguaia: muito da base crítica é proposta

contemporaneamente a partir dos arcabouços e matrizes críticas que gravitam em torno de teses de pensadores como M. Foucault, A. Baratta, C. Roxin, E. R. Zaffaroni, os quais foram largamente citados ao longo dos trabalhos. Isso, inegavelmente demonstra uma espécie de vértice político de mesma direção e visão de uma ciência ou saber penal integrado (envolvendo Direito Penal, Criminologia e Política Criminal), em ambos países, sendo que em razão inclusive da comunhão de entraves e desafios nesse campo, entre as duas realidades não muito distintas. A necessidade e a propriedade da discussão conjunta (bem como em relação à América Latina, como um todo) é proeminente.

Porém, a manutenção do status quo, mesmo criminológico-crítico, é perturbadora e dessa forma, é esperançoso ver que várias brechas e caminhos de abertura são feitos em busca de uma implementação maior de igualdades, garantias e liberdades, através de questionamentos mesmo em relação aos padrões, standards e cânones críticos.

Se a própria crítica criminológica não estiver em movimento, sua estagnação pode ser tão perigosa politicamente (político-criminalmente) quanto o são os seus objetos típicos de análise. Esperamos que a leitura dos presentes trabalhos discutidos em Montevidéu sirva também para esse propósito.

Prof. Dr. Florencio Macedo Maggi

Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Docente Aspirante em la Universidad de La Republica – UY. Abogado miembro de lo Colegio de Abogados de Uruguay.

Prof. Dr. Gabriel Antinolfi Divan.

Doutor em Ciências Criminais. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Passo Fundo – Brasil. Advogado.

DIREITO PENAL E CONTROLE SOCIAL: MANUTENÇÃO DE UM DISCURSO QUE LEGITIMA A EXPANSÃO DO PODER PUNITIVO

CRIMINAL LAW AND SOCIAL CONTROL : A MAINTENANCE SPEECH THAT LEGITIMATE EXPANSION OF THE PUNITIVE POWER

Debora Simoes Pereira [1]
Diego fonseca Mascarenhas [2]

Resumo

Dentro da realidade atual, de aumento de criminalidade e violência, bem como de aprofundamento dos problemas sociais e políticos, o direito penal é cada vez mais visto como uma possível solução para a grave crise que o país passa, seja de segurança pública, ou até mesmo educacional. Desta forma, há a expansão do poder punitivo, legitimado pela escolha de um inimigo que precisa ser combatido rapidamente. O grupo escolhido é, em regra, o dos delinquentes comuns. Àqueles negam-se a essência de pessoa, sendo possível violar seus direitos, através de medidas emergenciais como a prisão provisória.

Palavras-chave: Controle social, Expansão do poder punitivo, Inimigo

Abstract/Resumen/Résumé

In the current reality of increased crime and violence , as well as deepening of social and political issues , criminal law is increasingly seen as a possible solution to the serious crisis that the country is either public security or to even educational. Thus, there is the expansion of the punitive power , legitimized by the choice of an enemy that needs to be tackled quickly. The chosen group is , as a rule, common criminals. Those deny the essence of person , it is possible to violate their rights , through emergency measures such as pre-trial detention.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social control, Expansion of the punitive power, Enemy

[1] doutoranda ufpa

[2] mestre ufpa

1. Introdução

> A função do Direito Penal, hoje e sempre, é conter o poder punitivo. O poder punitivo não é seletivo do poder jurídico, e sim um fato político, exercido pelas agências do poder punitivo, especialmente a polícia (...)
> O Judiciário é indispensável para isso. A contenção é feita pelos juízes. Sem limites, saímos do Estado de Direito e caímos em um Estado Policial. Fora de controle, as forças do poder punitivo praticam um massacre, um genocídio. O Direito Penal é indispensável à persistência do Estado de Direito, que não é feito uma vez e está pronto para sempre. Há uma luta permanente com o poder. O Estado de Polícia se confronta com o Estado de Direito no interior do próprio Estado de Direito. Estar perto do modelo ideal de Estado de Direito depende da força de contenção do Estado Policial. (ZAFFARONI, ONLINE, 2009)

Ao discorrer a respeito do direito penal, o primeiro pensamento que surge a mente relaciona-se, invariavelmente, a ideia de punição e vingança, seguida, em regra, da visualização do individuo infrator, a quem caberá a aplicação da sanção, aqui traduzida, em pena privativa de liberdade, sendo esta cumprida em estabelecimentos de segurança máxima ou média, em condições subumanas, que finalizam o processo de neutralização do individuo da sociedade, processo este iniciado ao nascer, estabelecendo a que classe pertence, quais serão suas condições e oportunidades, ou ausência destas, na vida e, principalmente, que crimes cometerá, justificando, assim, sua condição de inimigo da sociedade, que deve ser segregado.

Apesar de se crer em um Estado igualitário, ao qual aplicaria a lei penal de semelhante forma a todos, sabe-se, de antemão, a quem o Direito Penal se destina e de que maneira. Pois, como se analisará, o fato é identificado como criminoso também a partir de quem o comete e contra quem é realizado.

> Menino de áreas de classe média, quando detidos, não chegam tão longe no processo legal como os meninos de bairros miseráveis. O menino de classe média tem menos probabilidade, quando apanhado pela polícia, de ser levado à delegacia; menos probabilidade, quando levado à delegacia, de ser autuado; e é extremamente improvável que seja condenado e sentenciado. Essa variação ocorre mesmo que a infração original a norma seja a mesma. (BECKER, 2008, p. 25).

A partir disso, pode-se determinar que o Estado, o poder político, seleciona que condutas serão proibidas e taxadas de típicas, quem cometerá crimes, quais serão estes, e quanto tempo ficarão segregados, por que, como disse Zaffaroni, a criminalização é seletiva:

> **ConJur — A criminalização é seletiva?**

> **Eugenio Raúl Zaffaroni —** Sem dúvida. Em uma cadeia, encontra-se a faixa dos excluídos que são criminalizados. Mas, na outra ponta, percebemos que as vítimas pertencem basicamente à mesma faixa social, porque são aqueles que estão em uma situação mais vulnerável, não têm condições de pagar uma segurança privada, por exemplo. Eles ficam nas mãos do serviço de segurança pública que sofreu grande deterioração e cada dia se deteriora mais. E o policial, em geral, é escolhido na parte carente da sociedade (ZAFFARONI, ONLINE, 2009)

Na verdade, criam-se novos tipos penais a partir dos indivíduos que o realizam, possibilitando a intervenção do Estado com seu Direito de punir, para manter uma falsa sensação de segurança no âmbito social, traduzida pelo grande encarceramento, que passou por um crescimento sem escalas nas ultimas décadas.

Dentro dos estabelecimentos prisionais, a maioria da população carcerária possui o fundamental incompleto[1], significando, às vezes, somente saber escrever o seu nome. Ao analisar estes dados, observa-se que a expansão do poder punitivo, como forma de solução para o problema grave da criminalidade, é somente uma falácia, pois aquela não está relacionada a falta de punição, mas à problemas sociais e educacionais bem mais profundos, e com a própria finalidade do Estado ao aplicar a pena e a quem direciona-la.

> Numa sociedade aterrorizada pela violência urbana e que dia a dia, clama por soluções drásticas no combate à criminalidade, o Direito Penal é uma perigosa arma nas mãos daqueles que necessitam do respaldo popular e que traçam as políticas públicas de segurança e repressão (PINHO, 2006, sem página, XXVIII)

2. Quem é o infrator

> Os criminólogos tradicionais examinam problemas do tipo "quem é criminoso?", "como se torna desviante?", "em quais condições um condenado se torna reincidente?", "com que meios se pode exercer controle sobre o criminoso? Ao contrário os interacionistas, como em geral os autores que se inspiram no *labeling approach*, se perguntam: "quem é definido como desviante?", "que efeito decorre desta definição sobre o individuo", "em que condições este individuo pode se tornar objeto de uma definição?" e, enfim, "quem define quem?" (BARATTA, 2002, p. 88)

Dentro de um contexto de violação clara e severa dos direitos humanos, não é difícil determinar quem é o desviante[2]. Em regra, é aquele que não conhece seus

[1] "Um acadêmico na prisão (...) é, para nós, uma realidade inimaginável". Assim as sanções que mais incidem sobre o status social são usadas, com preferência, contra aqueles cujo status social é mais baixo. (BARATTA, 2002, p. 178).

[2] Todos os grupos sociais fazem regras e tentam, em certos momentos e em algumas circunstâncias, impô-las. Regras sociais definem situações e tipos de

direitos, excluídos da sociedade, não absorvidos pelo mercado de trabalho, sendo, fácil, dentro desta realidade, entende-lo como ser daninho, que precisa ser contido e neutralizado. Como construímos uma sociedade com base em profundas desigualdades sociais e econômicas, grande parte dos crimes que são severamente punidos possui natureza patrimonial.

> Nós construímos sociedades em que é particularmente fácil, no interesse de muitos, definir condutas indesejáveis como crime, em vez de simplesmente más, insanas, excêntricas, excepcionais, indecentes ou apenas indesejáveis. Também talhamos essas sociedades de modo a encorajar condutas indesejáveis e, ao mesmo tempo, reduzimos as possibilidades de controle informal. (CHRISTIE, 2011, p. 85)

O inimigo, o desviante, em regra, quando não houver ninguém melhor, é o considerado delinquente comum, pois, a cada momento da história, foi necessário estabelecer um inimigo, para legitimar o discurso punitivo.

> Inimigo da sociedade ou estranho, quer dizer, o ser humano considerado como ente perigoso ou daninho e não como pessoa com autonomia ética, de acordo com a teoria política, só é compatível com um modo de Estado absoluto e que consequentemente, as concessões do penalismo têm sido, definitivamente, obstáculos absolutistas que a doutrina penal colocou como pedras no caminho da realização dos Estados constitucionais de direito." ZAFFARONI, 2007, p. 12)

A este ser daninho, negam-se os direitos, pois não se reconhece a própria essência de pessoa, de ser humano a ele[3]. Então, determinam-se os fatos criminosos a partir do individuo que o comete e não do fato praticado[4]. Esta seletividade criminosa tem marcado até mesmo o nosso âmbito judiciário, a partir de decisões como a do reconhecimento ou não do principio da bagatela em casos de indivíduos reincidentes e com maus antecedentes[5], como a própria relativização da presunção de inocência, justificada pelo discurso de tolerância zero, frente ao aumento da criminalidade.

> comportamento a elas apropriados, especificando algumas ações como "certas" e proibindo outras como "erradas". Quando uma regra é imposta, a pessoa que presumivelmente a infringiu pode ser vista como um tipo especial, alguém de que não se espera viver de acordo com as regras estipuladas pelo grupo. Essa pessoa é encarada como um outsider. (BECKER, 2008, p. 15)

.

[3] Se a maioria dos presos é pobre, o paradigma etiológico irá concluir, através da legitimação do discurso médico, que a causalidade criminal está reduzida a figura do autor do delito. A própria descrição/classificação biológica do sujeito criminalizável será a explicação do seu crime e de sua tendência à criminalidade. (BATISTA, Vera Malaguti, 2012, p. 26)

[4] Direito penal do autor e não do fato.

[5] EMENTA: APELAÇÃO. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TESE AFASTADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. Embora o reduzido valor da res furtiva, o lesado é estudante e o furto do bem certamente causaria prejuízos, não afastando tal raciocínio a posterior recuperação do bem pela

Com isto, não se quer dizer que não existam crimes que fujam a esta regra, porém, muitos deles reafirmam a cruel ótica da marginalização a que pertence a maioria da população brasileira, a quem se nega a própria noção de dignidade, traduzida no aumento indiscriminado de prisões provisórias e de condenações sem o adequado lastro probatório.

Se a sociedade não conhece seus direitos, não pode reivindicá-los, sendo fácil ao poder politico identifica-lo, estigmatiza-lo e neutralizá-lo a partir do "encarceramento em prisões com altas taxas de mortalidade, submissão a julgamentos longos com as mencionadas medidas de prisão preventiva ou provisional". (ZAFFARONI, 2007, p. 44).

Atualmente, o criminoso pode ser visualizado não somente no delinquente comum, mas também no adolescente infrator que comete, a partir do que é narrado nos meios de comunicação, condutas altamente reprováveis. [6]

Os políticos, utilizando-se disso, defenderam com veemência no último pleito a redução da maioridade penal para 16 anos, como forma de evitar que o adolescente realize condutas ilícitas, justificando que uma maior punição seria o meio de reprimir os atos infracionais praticados por menores, fundamentando na ideia de que o estabelecimento penal de segurança máxima ou média poderia reeduca-lo, ou de que uma pena, ao invés de uma medida socioeducativa, o faria.

Tendo em vista o nível altíssimo de reincidência, observa-se que esta tese não tem fundamento, servindo apenas, mais uma vez, para segregar indivíduos indesejáveis, especialmente menores, que podem ser usuários de drogas e, talvez por isto, mais agressivos que alguns adultos.

Quando casos como o do Piauí, em que possivelmente adolescentes estiveram envolvidos em estupro, homicídio, tortura, chegam ao conhecimento público, passa-se a falsa ideia de que todos os atos praticados por menores revestem-se desta mesma crueldade e não de que este é uma exceção frente a outros atos praticados por estes. Até mesmo por que, este discurso precisa ser legitimado para haver uma paranoia social, criando uma situação de emergência, em que é necessária uma intervenção mais ativa

---

> polícia. Além disso, extensa lista de antecedentes, com três condenações, apesar do réu ainda ser menor de idade na época, também impedem o reconhecimento do crime bagatelar. Recurso da defesa improvido. (Apelação Crime Nº 70030566681, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gaspar Marques Batista, Julgado em 13/08/2009

[6] Caso do Piauí, em que quatro adolescentes foram estupradas, espancadas por quatro menores e um maior de idade em maio de 2015.

do Estado, não no zelar para que jovens e crianças frequentem escola, mas sim no garantir que eles serão punidos[7] de maneira exemplar.

> A penalidade neoliberal apresenta o seguinte paradoxo: pretende remediar com um "mais Estado" policial e penitenciário o "menos Estado" econômico e social que é a própria causa da escala generalizada de insegurança objetiva e subjetiva objetiva e subjetiva em todos os países, tanto do primeiro como do segundo mundo. Ela reafirma a onipotência do Leviatã no domínio restrito da manutenção da ordem pública – simbolizada pela luta contra a deliquencia de rua – no momento em que este afirma-se e verifica-se incapaz de conter a decomposição do trabalho assalariado e de refrear a hipermobilidade do capital, as quais, capturando-se como tenazes, desestabilizam a sociedade inteira.(WACQUANT, 2001, p. 7)

Então, como dito acima, é necessária uma intervenção do Estado, criando mais vagas no sistema carcerário ou uma nova lei desnecessária para regular uma temática que já está tipificada na legislação penal. São exemplos desta prática a Lei Menino Bernardo, o feminicídio, entre outros que demonstram que estas leis, redigidas especialmente em anos eleitorais, são feitas com a única finalidade de ganhar a eleição.

> **No Brasil, quando ocorre um crime mais chocante, os políticos tratam de apresentar leis penais mais severas.**
> **Zaffaroni —** Isso está acontecendo em todo o mundo. Essa prática destruiu os Códigos Penais. Nesta política de espetáculo, o político precisa se projetar na televisão. A ideia é: "se sair na televisão, não tem problema, pode matar mais". Vai conseguir cinco minutos na televisão, porque quanto mais absurdo é um projeto ou uma lei penal, mais espaço na mídia ele tem. No dia seguinte, o espetáculo acabou. Mas a lei fica. O Código Penal é um instrumento para fazer sentenças. (ZAFFARONI, ONLINE, 2009)

Com os discursos de igual punição, é necessário prender não somente os pobres[8] e excluídos, mas também os ricos, como está acontecendo atualmente no caso da "operação lava jato". Porém, percebe-se que o tratamento dado a estes será totalmente diferenciado, respeitando seus direitos humanos e evitando ao máximo o aprisionamento, através de tornozeleiras eletrônicas, o que não ocorre com o ladrão comum, que é jogado e mantido, ainda que sem provas, em estabelecimentos[9] superlotados, em total afronta a dignidade humana.

Além disso, como poderá se aferir do trecho abaixo, o rico somente vai para a cadeia quando enfrenta um mais rico e poderoso e perde, e não quando viola os

[7] É preciso compreender, definitivamente, que mais repressão e mais prisão não significam menos crime e menos violência. O direito penal não é a solução para o (grave) problema da criminalidade. O caminho é, sem dúvida, a doção de medidas eficazes para diminuir as desigualdades sociais. (PINHO, 2006, XXVIII)
[8] Nilo Batista, "a ideia de condutas desordeiras ou antissociais criminalizadas resultou em seletividade, estigmatização e criminalização dos pobres em todo o mundo". (2012, p.103).

[9] Vera Malaguti, (2012, p. 36) "a prisão foi e sempre será depósito infecto de pobres e indesejáveis."

interesses da sociedade em geral, com desvios que afetam a saúde e educação da população que carece destes serviços de natureza pública.

> **Mas, hoje, também percebemos que há um discurso de que é necessário não prender apenas os pobres. Prender ricos passa a ser uma amostra de que quem tem dinheiro também vai para a cadeia.**
> **Eugenio Raúl Zaffaroni —** Sim. O rico, às vezes, vai para a cadeia também. Isso acontece quando ele se confronta com outro rico, e perde a briga. Tiram a cobertura dele. É uma briga entre piratas. Nesse caso, o sistema usa o rico que perdeu. E, excepcionalmente, o derrotado acaba na cadeia. Mas ter um VIP na prisão é usado pela mídia para comprovar que o sistema penal é igualitário. (ZAFFARONI, ONLINE, 2009)

3. De que forma o infrator pode ser punido

Após o estabelecimento do individuo infrator, a quem se destina o poder punitivo, é necessário verificar de que forma este será aplicado, auxiliando o processo de neutralização daquele.

Em um primeiro momento do poder punitivo, estabelecia-se a simples eliminação do individuo, através de penas cruéis que visavam o mal físico, punindo o corpo deste, traduzindo, por fim, na sua morte[10]. Não que isto não ocorra nos dias atuais, através de inúmeras denuncias de mortes em estabelecimentos penais, como o caso do presídio de pedrinhas no Maranhão, que é alvo constante de denuncias por parte de organizações que visam proteger os direitos humanos, porém esta não é mais aplicada abertamente pelo Estado.

Portanto, como Zaffaroni (2007) expõe, com a concentração nas cidades, é necessário pensar em outras formas de controlar os indesejáveis, insubordinados ou indisciplinados, e neste caso, o encarceramento surge não somente como algo viável mas também ideal, dentro de um ambiente em que era necessária mão de obra para a revolução industrial, com o lema de que "o trabalho liberta".

O encarceramento expande-se, de acordo com a necessidade, do aprisionamento provisório ao definitivo, com intenção de controle das massas. Não havia intenção de reeducação ou ressocialização, mas sim de que o inimigo fosse contido. "Os muros do cárcere representam uma violenta barreira que separa a sociedade de uma parte de seus próprios problemas e conflitos." (BARATTA, 1990, p. 145)

[10] "Nunca um conflito foi solucionado definitivamente pela violência, salvo se a solução definitiva seja confundida com a final (genocídio)". (ZAFFARONI, 2007, p. 17)

De acordo com dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN)[11], relatório de 2014, o Brasil possuía, em média, 622.202 (seiscentos e vinte e dois mil e duzentos e dois presos). Destes, aproximadamente 40% são presos provisórios, aqueles que aguardam julgamento. Há um déficit de vagas no sistema carcerário de 250 (duzentos e cinquenta) mil. Como já foi dito anteriormente, destes indivíduos presos, 46% (quarenta e seis por cento) cometeram crimes contra o patrimônio.

O encarceramento cresce fundamentado na garantia da ordem pública[12]. Expressão esta totalmente vaga e indeterminada, que abrange o risco de reiteração delitiva, risco de fuga, clamor público ou social, credibilidade do poder judiciário, preservação da integridade física do condenado, entre outros.

> **O plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 80.717, fixou a tese de que o sério agravo à credibilidade das instituições públicas pode servir de fundamento idôneo para fins de decretação de prisão cautelar, considerando, sobretudo, a repercussão do caso concreto na ordem pública.**" (STF, HC 85298-SP, 1ª Turma, rel. Min. Carlos Aires Brito, julg. 29.03.2005, sem grifos no original).
> Portanto, diante da hediondez do crime atribuído aos acusados, pelo fato de envolver membros de uma mesma família de boa condição social**, tal situação teria gerado revolta à população não apenas desta Capital, mas de todo o país, que envolveu diversas manifestações coletivas, como fartamente divulgado pela mídia**, além de ter exigido também um enorme esquema de segurança e contenção por parte da Polícia Militar do Estado de São Paulo na frente das dependências deste Fórum Regional de Santana durante estes cinco dias de realização do presente julgamento, **tamanho o número de populares e profissionais de imprensa que para cá acorreram, daí porque a manutenção de suas custódias cautelares se mostra necessária para a preservação da credibilidade e da respeitabilidade do Poder Judiciário, as quais ficariam extremamente abaladas** caso, agora, quando já existe decisão formal condenando os acusados pela prática deste crime, conceder-lhes o benefício de liberdade provisória, uma vez que permaneceram encarcerados durante toda a fase de instrução.

[11] http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/infopen_dez14.pdf

[12] "Para a garantia da ordem pública, visará o magistrado ao decretar a prisão preventiva, evitar que o delinqüente volte a cometer delitos, ou porque é acentuadamente propenso à práticas delituosas, ou porque, em liberdade, encontraria os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida. Trata-se, por vezes, de criminosos habituais, indivíduos cuja vida é uma sucessão interminável de ofensas à lei penal: contumazes assaltantes da propriedade, por exemplo. Quando outros motivos não ocorressem, o intuito de impedir novas violações determinaria a providência.(DELMANTO JUNIOR, 2001, p. 178)

Este fundamento tem origem na Alemanha Nazista[13] e servia para prender judeus de forma indiscriminada. Este mesmo discurso, utilizamos no Brasil atual para prender os indesejáveis de igual maneira.

Porém, uma vez que adentra o sistema prisional, dificilmente consegue sair dele, seja em virtude do estigma que se constitui, diminuindo as suas oportunidades de emprego, seja por causa da escalada criminosa.

> O encarcerado, saído do cárcere, crê não ser mais encarcerado; mas as pessoas não. Para as pessoas ele é sempre encarcerado; quando muito se diz ex-encarcerado; nesta fórmula está a crueldade do engano. A crueldade está no pensar que, se foi, deve continuar a ser. (CARNELUTTI, 2002, p. 77)

O aprisionamento, especialmente o cautelar, ou, por vezes, em virtude do decurso do tempo, denominado provisório "permanente", é uma dura realidade enfrentada nos estabelecimentos penais por todo o país. Estes presos acabam cumprindo antecipadamente sua pena, se forem condenados, ou limitando suas possibilidades, se ao final do processo forem inocentados.

> No caso da prisão provisória, após a estigmatização, o indivíduo é visto como um pária, um ser merecedor da repugnância da coletividade. O sujeito passivo é tido, a partir de então, como um cidadão de classe inferior e subalterna, não causando espécie, constrangimento ou estupor a sua punição antecipada e nem as cruezas do cárcere. (TEDESCO, 2006, p. 7)

Porém, apesar de recente decisão do STF, relativizando a presunção de inocência, a prisão provisória aplica-se em regra a massa de excluídos, que costuma ser esquecida, como o caso de Marcos Mariano da Silva, que foi preso por engano e passou treze anos no cárcere, saindo dele cego e com tuberculose.

Apesar do absurdo do caso, diante de um contexto de aumento de criminalidade e por consequência, da adoção de medidas emergenciais, este tipo de prisão está se tornando cada vez mais comum, distanciando-se assim de seu caráter instrumental – de tutela do bom andamento do processo e da eficácia de seu resultado – ínsito a toda e qualquer medida cautelar, servindo de inaceitável instrumento de justiça sumária. (LOPES JR, 2006, p. 216 - 217)

> Neste contexto, a prisão provisória se apresenta como um remédio, um analgésico, de efeito quase que imediato. Mario Chiavario observa que a coletividade não é capaz de tolerar, o que nem seria justo, condenações e

[13] Sua origem remonta a Alemanha na década de 30, período em que o nazi-facismo buscava exatamente isso: uma autorização geral e aberta para prender. Ou seja, qualquer pretexto é abarcado por ela, sem nenhum critério a ser observado. (LOPES JR. 2006, p. 216)

> execuções das respectivas penas somente anos após o momento do crime. Surge, assim, a tentação, "sempre perversa", de utilizar-se o cárcere preventivo com vistas à satisfação da exigência primordial de justiça.
> Não temos dúvida de que na prática, a prisão provisória assume aspectos de justiça sumária. É providência cômoda e, pela celeridade com que é decretável, traz a comunidade, como salientado, sensação de eficácia do sistema penal, de resposta jurisdicional rápida e severa, uma vez que a prisão é, antes de tudo, a maior dentre as várias humilhações que o processo penal pode impor a pessoa. (DELMANTO JUNIOR, 2001, p.11)

Como consequência, além da massa de excluídos, pioram também as condições dos estabelecimentos penais, que já funcionam acima da capacidade devida, apesar de doutrinadores como Zaffaroni (2009) discorrerem sobre o obvio, ou seja, só se pode prender de acordo com o número de vagas que se possui no sistema, e não a mais, como no caso brasileiro.

> Segundo COELHO (2003, p.1): a nossa realidade é arcaica, os estabelecimentos prisionais, na sua grande maioria, representam para os reclusos um verdadeiro inferno em vida, onde o preso se amontoa a outros em celas (seria melhor dizer em jaulas) sujas, úmidas, anti-higiênicas e superlotadas, de tal forma que, em não raros exemplos, o preso deve dormir sentado, enquanto outros revezam em pé.

4. Estigma do ex-encarcerado

> "Reconduzido o prisioneiro à liberdade, as marcas da culpabilidade permanecem indeléveis, ainda que absolvido. Não raro se pergunta: será ele realmente inocente? E o cidadão honrado, no instante em que é levado à prisão preventivamente, fica marcado para sempre com a mácula da desonra, com o ferro escaldante da improbidade, que permanece latente em sua reputação. Murmura-se, a boca pequena: É, se foi para as grades, é porque algo havia". (DELMANTO JUNIOR, 2001, p. 13)

Qualquer ser humano que já esteve preso, provisoriamente ou definitivamente, carregará consigo, após o tempo privado de sua liberdade, um estigma, uma marca, que irá defini-lo daqui por diante. Este dificultará a sua ressocialização ao ambiente e ao trabalho, tornando-o um pária, um ser merecedor de desprezo e medo.

Neste processo de isolamento e exclusão social, não importa o resultado do processo, inocente ou culpado. O único fato que o definirá é o tempo em que esteve preso, ou simplesmente, ter respondido um processo penal.

> Os gregos,que tinham bastante conhecimento de recursos visuais, criaram o termo estigma para se referirem a sinais corporais com os quais se procurava evidenciar alguma coisa de extraordinário ou mau sobre o status moral de quem os apresentava. (GOFFMAN, 1988, p. 11) um estigma é, então, na realidade, um tipo especial de relação entre atributo e estereótipo, embora eu proponha a modificação desse conceito, em parte porque há importantes

> atributos que em quase toda a nossa sociedade levam ao descrédito. (GOFFMAN, 1988, p. 13)

Segundo BARTOLOME (1994, p.82), a carga de estigma inerente ao processo penal, por si só, faz com que sua simples instauração cause uma agressão direta ao *status dignitatis do acusado*. Os dois princípios mais atingidos são o da dignidade e da o liberdade. Por este motivo, deve-se ter um cuidado maior na hora de determinar a prisão de um suspeito, sob o risco de incorrer em erro e causar um dano irreversível a sua vida. Da mesma forma, o zelo no cumprimento das regras de agilidade e o cuidado na hora de custodiar os presos tem que estar presente, respeitando assim sua integridade física e moral.

> A manipulação do estigma é uma característica geral da sociedade, um processo que ocorre sempre que há norma de identidade. As mesmas características estão implicitas quer esteja em questão uma diferença importante do tipo tradicionalmente deficinido como estigmático, quer uma diferença insignificante, da qual a pessoa envergonhada tem vergonha de se envergonhar. Pode-se, portanto, suspeitar de que o papel dos normas e o papel dos estigmatizados são parte do mesmo complexo, recortes do mesmo teciso-padrão. (GOFFMAN, 1988, p. 141)

No Brasil, segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional, quase metade da população carcerária aguarda julgamento. Como essas pessoas ainda não foram condenadas por nenhum crime, são presumidamente inocentes[14] pela Constituição Federal e, quando julgadas, uma grande parte delas será, de fato, absolvida pelos crimes dos quais é acusada, sem levar em consideração o tempo que passaram no confinamento. Outra parte poderá a vir a ser condenada a um tempo de reclusão efetivamente menor do que o período de prisão já cumprida. Em ambas as situações, o tempo reclusão levou a prejuízo.

Independente do resultado final da sentença, eles são culpados diante da sociedade, porque respondem a um processo penal e são presos "provisórios". Em razão da morosidade processual, essa prisão dificilmente é temporária e obedece a razoabilidade determinada em lei.

[14] Todo o homem é considerado inocente, até o momento em que, reconhecido como culpado, se julgar indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário, empregado para efetuar, deve ser severamente reprimido pela lei.

Os prejuízos morais não são passíveis de valoração para fins de indenização, em vista da estigmatização do sujeito. Quanto aos prejuízos materiais, cabe ao Estado tentar compor o dano, quando, ao final do processo, houver a absolvição.

Essa aplicação crescente da prisão provisória vem acompanhada de um agir do juiz e dos questionamentos acima referenciados no que diz respeito a aplicar de forma mais severa a lei penal, como meio para resolver o aumento da criminalidade.

5. Estabelecimentos prisionais

> É o estado apavorante das prisões do país, que se parecem mais com campos de concentração para pobres, ou com empresas públicas de depósito industrial dos dejetos sociais, do que com instituições judiciárias servindo para alguma função penalógica – dissuasão, neutralização ou reinserção. O sistema brasileiro acumula com efeito as taras das piores jaulas do terceiro mundo, mas levadas a uma escala digna do primeiro mundo, por sua dimensão e pela indiferença estudada dos políticos e do público: entupimento estarrecedor dos estabelecimentos, o que se traduz por condições de vida e de higiene abomináveis, caracterizadas pela falta de espaço, ar, luz e alimentação (.....) negação de acesso à assistência jurídica e aos cuidados elementares de saúde, cujo resultado é a aceleração dramática da difusão da tuberculose e do vírus HIV entre as classes populares; violência pandêmica entre detentos, sob a forma de maus-tratos, extorsões, sovas, estupros e assassinatos, em razão da superlotação superacentuada, da ausência de separação entre as diversas categorias de criminoso, da inatividade forçadas e das carências de supervisão" (WACQUANT, 2011, p. 11)

Ao analisar o sistema prisional brasileiro, as más condições das penitenciárias, a superlotação, as inúmeras denuncias de tortura, morte, estupro coletivo e até canibalismo, conclui-se que, ao contrário do narrado, a finalidade da pena é vingança[15] e controle social, até mesmo porque não se entende estas más condições como algo contraditório a aplicação da pena, mas sim como algo que faz parte dela.

Como foi dito anteriormente, os muros do cárcere nos separam de nossos problemas. Tendo em vista que investimentos em educação e setor social levariam aproximadamente vinte anos para ter efeitos visíveis, é mais prático, especialmente para fins políticos, adotar o aprisionamento em massa e a aplicação de penalidades mais severas.

---

[15] **Ainda existe a ideia da cadeia como forma de ressocializar o preso ou essa discussão já foi superada?**
Zaffaroni —A ideia de de ressocialização é própria do estado previdente, do *welfare state*. O liberalismo econômico destruiu o *welfare state* e passou a existir a ideia de cadeia reprodutiva, que são gaiolas. A cadeia se tornou uma forma de vingança. (ZAFFARONI, ONLINE, 2009)

Assim, o individuo será contido e submetido a uma pena cruel, justificada por ele ser considerado um inimigo do direito, uma "não pessoa", que não possui direitos a serem violados.

> A negação jurídica da condição de pessoa ao inimigo é uma característica do tratamento penal diferenciado que lhe é dado, porém não é a sua essência, ou seja, é uma consequência da individualização de um ser humano como inimigo, mas nada nos diz a respeito da individualização em si mesma. (ZAFFARONI, 2007, p. 21)

A partir disto, como melhorar o preso, negando-lhe direitos? Ou melhor, como recuperá-lo, violando a sua dignidade? Ou por fim: como ensinar o individuo a viver em sociedade, retirando ele desta? Cada vez mais se chega a conclusão que a pena privativa de liberdade é incompatível com qualquer melhoria do individuo, pois ela priva este do contato com sua família, o insere em um ambiente com novas regras, muitas delas ilícitas. E que, na verdade, não vão além da neutralização do individuo.

> Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas a sua existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças. (SARLET, 2001, p. 194)

Durante o encarceramento o individuo será privado da sua condição de pessoa, de cidadão, sendo-lhe retirado tudo que o identifica. Deve entregar seus objetos pessoais, roupas. Será colocado em uma cela com outros possíveis infratores que, às vezes, cometeram crimes muito mais graves que o seu. Não há espaço para privacidade, uma vez que o banheiro pode estar localizado no meio da cela. Faltam materiais de higiene, tendo que conviver com o forte odor.

Há uma incompatibilidade clara, como dito antes, entre o ressocializar e a privação de liberdade, ainda que as condições sejam boas[16], o que não se aplica ao caso brasileiro, conhecido por suas violações aos direitos humanos.

---

[16] Já estive em muitas prisões, a maioria delas é terrível, mas algumas prisões européias realmente parecem hotéis. Eu hesito em levar meus alunos para esses locais porque fatalmente alguém fará um comentário idiota do tipo: "Eu gostaria de passar algum tempo aqui". Quem pensa assim realmente não entendeu o estigma de estar lá. Não entendeu que à noite a porta é trancada e que a porta é trancada todos os dias. Não entendeu que quem está lá dentro não pode deixar aquele território. Este sentimento de estar engaiolado,

Entretanto, apesar de em vários crimes poder ser adotada outra pena, que não a privativa de liberdade, há casos em que ainda não se criou outra medida que não esta, como o de homicídio qualificado, estupro, entre outros. Porém, o encarceramento poderia se restringir aos crimes dolosos mais graves e somente a eles.

6. Controle social e meios de comunicação

O discurso atual punitivista é propagado pelos meios de comunicação[17] que, em algumas situações, distorcem os fatos, explorando mais os crimes patrimoniais com violência, fazendo crê que são os que mais ocorrem, legitimando assim o discurso do inimigo residual, ou seja, o delinquente comum.

> **ConJur — Como assim?**
> **Zaffaroni —** A mídia não fala da destruição do meio ambiente, das doenças tradicionais, das carências em outros sentidos. A única coisa que chama a atenção são as pessoas mortas por roubo. Mortos por roubo, pelo menos no meu país, temos poucos. A grande maioria dos homicídios é de pessoas que se conhecem. A primeira causa de morte violenta, na Argentina, é o trânsito. A segunda é o suicídio; a terceira, homicídio entre pessoas que se conhecem; em quarto, muito longe, vem homicídio por roubo. Mas nas manchetes dos jornais o que sai é homicídio por roubo. Ou seja, a primeira ameaça é atravessar a rua. A segunda é o medo, a depressão, psicose, melancolia; o terceiro é a família, os amigos, e no final, os ladrões. Essa é a realidade das mortes violentas na Argentina. E nem estamos falando de mortos por doenças que poderiam ser curadas se as pessoas fossem atendidas adequadamente. (ZAFFARONI, ONLINE, 2009)

Através da mídia clama-se então por justiça, mais segurança pública e medidas extremistas para exterminar a criminalidade. Estabelece-se também, quem é o acusado do crime, julgando socialmente antes de qualquer regra de direito, sendo difícil outro resultado que não o pedido por aquela.

Sabe-se que a atuação da mídia foi fundamental para desfechos tristes, como o caso da Escola Base, que não saiu da fase de inquérito, ocasionando, porém, o

---

> enjaulado, é o que existe de mais cruel nas prisões, ainda que as instalações sejam confortáveis (Nils Christie apud TEDESCO, 2006, p. 10):

[17] Sob o conceito de meios de comunicação devem ser compreendidos, de agora em diante, todas as instituições da sociedade que se servem de meios técnicos de reprodução para a difusão da comunicação. Consideram-se aqui, principalmente livros, revistas, jornais produzidos de forma impressa, mas também processos de reprodução fotográfica ou eletrônica de qualquer tipo, na medida em que fabriquem produtos em grande quantidade a um público indeterminado. Também a difusão de comunicação pelo rádio faz parte desse conceito, na medida em que for acessível a todos e não sirva apenas para manter a conexão telefônica entre participantes individuais. (LUHMAN, 2005, p. 16)

fechamento da escola e a reclusão forçada, que tiveram que se mudar de cidade, após terem a casa e a escola depredada, no pior caso de intervenção midiática brasileiro, em que os meios de comunicação foram condenados a pagar danos morais aos envolvidos, não sanando, porém, todo o mal já feito.

> Na história recente, muitas vezes, o papel da imprensa foi decisivo para a deflagração ou desfecho de episódios que influenciaram povos e nações. Esse protagonismo foi conquistado graças à natureza e à legitimidade que conquistou da opinião pública, sobre a qual também exerce forte influência. Resultou no privilegio de ocupar um espaço decisivo no cotidiano, outrora ocupado por sacerdotes e adivinhos que anunciavam receber sinais de divindades ou da natureza. (Carmélio Reynaldo Ferreira)

Apesar da crítica aos meios de comunicação, não se pretende aqui advogar pela censura deste, mas, porém, pelo cuidado, não somente ao veicular as informações, além de recebê-las e utiliza-las no âmbito jurídico, que funciona sob uma ótica completamente diferente da midiática.

> Obviamente com a mencionada atuação da mídia (penetrando a função judiciária para além de seu dever fundamental de informar corretamente ao público), a imagem do Poder judiciário que se forma junto à sociedade e ao "homem médio" tende a ser no sentido do seu enfraquecimento, em proveito daquela. Com isso, a um só tempo a mídia se legitima frente a sociedade e enfraquece a imagem que ela tem do poder judiciário; conseqüentemente, a mídia preenche a lacuna de atuação deixada pelo Poder Judiciário e na qual atua. Parece tratar-se de um círculo vicioso. (ANDRADE, 2007,p. 10)

Portanto, o que se pretende é que a mídia se mantenha autônoma e independente do poder judiciário, não interferindo na sua interpretação dos casos, nem determinando de que forma o juiz decidirá, pois, como os meios de comunicação tem a finalidade de lucro, vai, cada vez mais, utilizar-se de casos com um forte apelo emocional ou de revolta, criando sentenças injustas, estigmatizando mais o réu.

7. Considerações finais

Por fim, ao analisar a aplicação da pena e o direito penal no Brasil, verifica-se que são fortemente influenciados pela criminalidade seletiva que determina o individuo infrator e qual será o meio de aplicação da lei penal no caso, em virtude do que foi narrado .

Após esta identificação, é levado para a delegacia, se pertencer às classes mais miseráveis da sociedade, iniciando um círculo vicioso em torno desta, que dificilmente

se quebra, ou, vai para casa, se pertencer às classes ricas, sendo considerado que ele não fez nada demais.

Portanto, a conduta criminosa se constitui a partir de quem a pratica e contra quem. O inimigo estabelecido está sempre se renovando, pois é necessário legitimar este discurso punitivo e de emergência. Lembre-se que o inimigo muda a cada período histórico e conta com um elemento a mais na atualidade: a revolução tecnológica que aprimorou os meios de comunicação, de maneira geral, possibilitando a propagação do discurso punitivo.

> A globalização foi precedida por uma revolução tecnológica que é antes de tudo, uma revolução comunicacional, este formidável avanço permite que se espalhe pelo planeta um discurso único, de características autoritárias, antiliberais, que estimula o exercício do poder punitivo muito mais repressivo e discriminatório, agora em escala mundial.
> Trata-se de um discurso de meios que portanto não pode ser analisado pelo enfoque do direito penal, mas sim como fenômeno midiático e em especial publicitário.(ZAFFARONI, 2007, p. 53)

Não se visualiza, momentaneamente, uma transformação no discurso, pois o nosso país padece de graves problemas estruturais, e o direito penal, é vendido como a única solução possível. E, dentro de um contexto de revolta, de falta de acesso aos direitos sociais, o homem médio "compra", ou seja, aceita este discurso e o reproduz, defendendo, cada vez mais, uma intervenção máxima de um Estado policial e repressivo, tendo, por consequência, o agravamento e não a melhoria da violência e da criminalidade.

8. Bibliografia

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. Tradução Juarez Cirino dos Santos. – 3º Ed. – Rio de Janeiro: Editora Revan, 2002

BATISTA, Vera Maleguti. **Introdução crítica à criminologia brasileira**. 2º Ed. Rio de janeiro: Editora Revan, 2012.

BECKER, Howard S..**Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. Tradução Maria Luiza X. de Borges: revisão técnica Karina Kuschnir -1º Ed. – Rio de janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. Campinas:.Russell, 2008

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 3º Ed., ver e ampl. _Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____.**Penas e Garantias**. 3º Ed, ver. e ampl. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2008.

COELHO, Daniel Vasconcelos. **A crise no sistema penitenciário brasileiro.** [on line]. Disponível em: <http:.neofito.com.br/artigos/ penal 134.htm>. Acesso em: 2 fevereiro 2003.

CHRISTIE, Nils**. Uma razoável quantidade de crime.** Tradução de André nascimento. – Rio de Janeiro: Revan, 2011

CUNHA, André Luiz de Almeida; CAPELONI, José Guilherme Bentes; CONCEIÇÃO, Rosinaldo da Silva; **Preso provisório "permanente***:* estudo das conseqüências jurídicas e psicossociais do excesso de prazo no processo penal**.** 2004. 91f. Monografia (Especialização em Segurança Pública), Instituto de Ensino de Segurança do Pará, Universidade Federal do Pará, Belém, 2004.

DEBORD, Guy. **A sociedade do Espetáculo.** Tradução Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 13ºed. 2013.

DELMANTO JUNIOR, Roberto. **As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração.** 2 ed.rev e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**: tradução de Raquel Ramalhete. 35. Ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008.

_____. **Microfísica do Poder**. Tradução de Roberto Machado. Rio de janeiro, Edições Graal, 2010.

_____. **Nascimento da Biopolítica**. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

GARAPON, Antonie. **O juiz e a democracia: o guardião das promessas.** Tradução Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999, 2º Ed. 2001

GARLAND, David. **A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Tradução André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2014

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. . Tradução Marcia Bandeira de Mello Leite Nunes. Rio de Janeiro. LTC, 1988, 4º Ed.' 1

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao estudo do direito.** 37.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

JARDM, Afrânio Silva. **Direito processual penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

Levantamento nacional de informações penitenciárias INFOPEN- junho de 2014. Disponível em**:** <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/infopen_dez14.pdf >. Acesso em 20 de junho de 2015

LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao processo penal**: fundamentos da Instrumentalidade garantista. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

LOPES JR, Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito ao processo penal no prazo razoável**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

MOLINA, Antônio Pablos Garcia de. **Criminologia: Uma Introdução aos seus Fundamentos Teóricos**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1998.

NOBREGA , Izanete de Mello. **Labeling Approach - A Teoria do Etiquetamento Social. Disponível em :** http://www.investidura.com.br/sobre-investidura/3368.html?joscclean=1&comment_id=134: Acesso em 15 de setembro de 2010.

PINZON, Natalia Gimenes. O Discurso Ressocializador e o Princípio da Dignidade da Pessoa humana. In: CARVALHO, Salo de (Coord.) **Leituras Constitucionais do Sistema Penal Contemporâneo**. Rio de janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 285 – 324.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre : Livraria do Advogado. 2001.

TARDELLI, Brenno. (on line). **Conheça a assombrosa história de Rogério, preso que "apodreceu" o pé no cárcere.** Disponível em:http://justificando.com/2014/09/03/conheca-assombrosa-historia-de-rogerio**.** Acesso em: 8 de agosto de 2014.

TEDESCO, Miguel Wedy. **Teoria geral da prisão cautelar e estigmatização**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TUCCI, Rogério Lauria. **Teoria do direito processual penal**: jurisdição, ação e processo penal (estudo sistemático). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ZAFFARONI, Eugénio Raúl. **En la busca de las penas perdidas**. Bogotá: Ed. Temis, 1990.

_____. **O inimigo do direito penal**. Tradução de Sergio Lamarão. – Rio de Janeiro: Revan, 2007, 2º edição, revista e ampliada, junho de 2007

_____.Função do Direito Penal é limitar o poder punitivo. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2009-jul-05/entrevista-eugenio-raul-zaffaroni-ministro-argentino. Acesso em: 22 de dezembro de 2014

WAQUANT, Loic**. As prisões da miséria.** Tradução, André Telles – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

_____. **Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos (A Onda punitiva)**. Tradução de Sergio Lamarão. – Rio de Janeiro: Revan, 2003, 3º edição, revista e ampliada, agosto de 2007