

CARLA GESIELE LAVANDOSKI

A CRIMINOLOGIA DA REAÇÃO SOCIAL E A CRÍTICA ÀS PRISÕES

CURITIBA

2004

CARLA GESIELE LAVANDOSKI

A CRIMINOLOGIA DA REAÇÃO SOCIAL E A CRÍTICA DAS PRISÕES

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

ORIENTADOR: Prof. Luis Antonio Amaral.

CURITIBA

2004

TERMO DE APROVAÇÃO

CARLA GESIELE LAVANDOSKI

A CRIMINOLOGIA DA REAÇÃO SOCIAL E A CRÍTICA ÀS PRISÕES

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de bacharel em Direito, Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: _____

Profº Luiz Antonio Amaral

Profº Juarez Cirino dos Santos.

Ruy Carlo Dissenha

Curitiba, 05 de outubro de 2004.

RESUMO

A Criminologia da Reação Social é o movimento criminológico, surgido por volta da década de sessenta, que se propôs a analisar a criminalidade a delinquência de uma forma bastante distinta das Escolas tradicionais : ao invés de questionar quais as condições que levam um indivíduo à prática do crime, bem como as formas de atuar sobre esse indivíduo, modificando-o, irá deslocar a atenção para as instâncias de controle da criminalidade, em especial, para a prisão.

SUMÁRIO

TERMO DE APROVAÇÃO	II
RESUMO	III
SUMÁRIO.....	IV
INTRODUÇÃO.....	1
1. A CRIMINOLOGIA DA REAÇÃO SOCIAL	2
2. O PROBLEMA DO OBJETO DA CRIMINOLOGIA.....	3
3. O LABELING APPROACH	8
3.1. RAÍZES HISTÓRICAS DO LABELING APPROACH.....	10
3.2. DA IMPOSIÇÃO DE REGRAS ÀS TEORIAS DA ROTULAÇÃO.....	16
4. CRITICA AO LABELING APPROACH E CRIMINOLOGIA CRÍTICA	35
5. ESTATÍSTICAS CRIMINAIS, CIFRA NEGRA DA CRIMINALIDADE E CRIMES DO “COLARINHO BRANCO”.....	46
6. A CRITICA ÀS INSTITUIÇÕES TOTAIS.....	58
6.1. A CONTRIBUIÇÃO DE ERVING GOFFMAN.....	58
6.2. O CÁRCERE E A DISCIPLINA.....	63
6.3. CÁRCERE E ESTRUTURA SOCIAL	77
CONCLUSÃO.....	91
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	93

INTRODUÇÃO

No presente trabalho analisaremos as contribuições da perspectiva criminológica denominada Criminologia da Reação Social para a formulação de uma crítica do Direito Penal, e mais especificamente, uma crítica às prisões.

Nesse intuito, traçamos um panorama dos diversos autores que contribuíram para a discussão em torno dos postulados básicos desta Criminologia, confrontando-os de modo a buscar um maior enriquecimento sobre os pontos discutidos.

Esses pontos, como veremos, dizem respeito, principalmente, à negação da Criminologia Positivista, que se embasa na concepção etiológica do crime e do criminoso, e da concepção do direito penal como sendo um direito igual, legítimo, racional, imutável, universal.

Além, disso, esta escola tecerá uma crítica ferrenha ao princípio da prevenção, demonstrando a danosidade que o exercício do poder de punir pode causar, através a amplificação do desvio e a formação de carreiras criminais.

A Criminologia da Reação Social, como veremos, é composta por duas correntes principais: o Labeling Approach, com ênfase à psicologia social, e a Criminologia Crítica, com ênfase à ciência política.

Na primeira corrente, o foco das discussões estará voltado para os efeitos da criminalização sobre a identidade do criminoso. Na segunda, para as Instituições de controle tais como a lei penal, a polícia, e as prisões, instâncias essas responsáveis pela produção do que chamaremos criminalização primária e secundária.

Veremos que no decorrer da análise, a crítica se deslocará, gradativamente, de aspectos psicológicos, para aspectos políticos. Enfocamos ambos os aspectos, por entender que, na tentativa de se compreender a origem de um fenômeno tão complexo como o crime, a sociedade, o poder, e o indivíduo não podem ser vistos, de forma alguma, isoladamente.

1. A CRIMINOLOGIA DA REAÇÃO SOCIAL

Partindo do pressuposto de que dentro da criminologia existem diversas tendências, ou melhor, diferentes maneiras de focar a delinqüência, o delito e o delinqüente, podemos agrupar essas tendências em dois grandes grupos, conforme propõe a professora Lola Anyar de Castro: a criminologia da Passagem do Ato e a Criminologia da Reação Social.

A primeira irá analisar quais são os fatores que influem para que as pessoas venham a cometer um ato delituoso, ou melhor: o porquê desse passar à ação delituosa. Para isso, irá englobar os mais diversos enfoques (endocrinológico, psiquiátrico, vitimológico, biotipológico, bem como ecológicos, culturalistas, funcionalista) que giram em torno de dois aspectos essenciais, respectivamente: o homem delinqüente e a sociedade criminógena.

A Criminologia da Reação Social, por sua vez, irá se interessar não pelo modo pelo qual um determinado indivíduo irá passar ao crime, mas a forma como a sociedade reage a determinadas condutas, criando as normas penais e apontando aqueles que as realizam como delinqüentes.

Irá englobar, segundo esta mesma autora, a Perspectiva Interacionista e a Criminologia Crítica. A primeira, desenvolvida em meados dos anos sessenta, verá o crime como produto da interação existente entre a sociedade e alguém que realizou um fato punível, e a delinqüência como uma consequência da aplicação de um *rótulo de delinqüente* a determinados indivíduos, acentuando o enfoque na psicologia social relativa a reação social.

Já a Criminologia Crítica, concebida por volta dos anos setenta, irá buscar seus fundamentos na filosofia crítica do Direito Penal, bem como na índole problemática da lei e das instituições, centrando suas atenções na questão do poder, sendo assim, fundamentalmente política nas suas análises.

A partir das contribuições teóricas dessas duas correntes, bem como de outras que se mostrarem pertinentes, faremos uma análise crítica da prisão, sob o aspecto do controle social que realiza.

2. O PROBLEMA DO OBJETO DA CRIMINOLOGIA

O problema em torno do objeto da Criminologia é tão antigo como a própria criminologia. Para alguns autores, como Ferri, a discussão sobre a definição de crime não deve constituir um antecedente necessário, e sim produto da síntese final, devendo aparecer somente no fim da investigação criminológica e não como seu ponto de partida.

Muitos autores advogam pela definição estritamente jurídico-legal de crime. Para esses, o crime, no sentido criminológico, refere-se apenas àqueles comportamentos tipificados na lei penal como tal. Paul Tappan foi um ardoroso defensor dessa posição. Entende ele que a única maneira de se chegar à definição do anti-social, é estudar o delito, tal qual previsto nos códigos, visto que se trataria, dessa forma, de uma categoria precisa, definida, e concreta. Nesse sentido, assevera que “por mais sugestivo que o conceito de conduta socialmente danosa possa ser para efeitos de propostas normativas ou descrições abstratas, a verdade é que não se define o que é socialmente danoso. Não se oferecem critérios, abrindo-se a porta a juízos de valor subjetivos do próprio investigador.”¹

Tal opinião representa apenas uma aparência de precisão e consistência. Reduzir o objeto criminológico ao estudo das condutas que infringem normas penais implica na exclusão do papel da reação social na aplicação, e conseqüentemente, no destino das normas penais.

Encoberta o fato de que existe uma pluralidade de instâncias de reação e de controle entre a lei, prevista abstratamente, e a sua aplicação. Esquece-se de que as leis, quando apartadas dos seus efeitos sociais, podem tornar-se letra morta. Nessa direção, declina Figueiredo Dias que “as leis, por força do seu inacabamento e plasticidade, só conhecem a sua cristalização definitiva no ato de aplicação ao caso concreto”.²

¹ DIAS, Jorge Figueiredo e ANDRADE, Manuel Costa. *Criminologia: o Homem Delinqüente e a Sociedade Criminógena*, p. 68.

² DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 69

Ademais, parte do pressuposto de que há uma prioridade cronológica da norma em relação à conduta criminosa. É como se houvesse “uma constelação de normas, pré-existindo e presidindo a conduta, interiorizadas por via de socialização, de conteúdo e alcance pré-fixados”³, ou seja, é como se o crime decorresse da pura e simples promulgação de uma lei, a partir da qual os indivíduos, automaticamente, considerariam àquela conduta criminosa, deixando de praticá-la.

Segundo a professora Lola Anyar Castro, a criminologia “é a atividade intelectual que estuda os processos de criação das normas penais e das normas sociais que estão relacionadas com o comportamento desviante”⁴, ou seja, a Criminologia envolve o estudo de uma série de processos que são marginais aos códigos penais. Envolve todos os fenômenos comportamentais e psicossociais limítrofes ao delito, tais como os movimentos sociais que os levam a ser transformados em crimes. A Criminologia, ao seu ver, deve interessar-se não apenas pela conduta delitativa, mas também pela conduta desviante.

Clinard, segundo essa autora, entende esta última como sendo “a conduta que se orienta numa direção fortemente desaprovada pela coletividade”⁵, se aproximando do conceito de Erikson, para o qual a *deviance* se caracterizaria pela “circunstância de a maior parte das pessoas numa sociedade entender que se deve aplicar sanções negativas”⁶.

A conduta desviante, assim como o crime, dá margem a uma pluralidade de conceitos. Albert Cohen, em sua obra *Deviance and Control* entende como sendo àquela que se opõe a expectativas institucionalizadas, vistas estas como sendo as expectativas da maioria dos membros da sociedade, tais como a lei ou conveniência social.

A qualificação do desvio, conforme a posição adotada por Cohen será algo relativo à sua posição espacial e temporal, o que fará com que suas conseqüências também sejam variáveis.

Além disso, o desvio também dependerá dos sentimentos e reações que despertar nos demais. Será essa resposta, do grupo ou da audiência social que

³ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. *Idem*, *ibidem*

⁴ CASTRO, L. A. de. *Obra citada*, p. 52

⁵ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 12

⁶ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. *Obra citada*, p. 74

chamaremos de reação social. Essa reação, segundo Cohen, pode ser muito diferente dependendo do grupo que reagirá a ela.

Para Cohen, existe uma dupla jurisdição do desvio: uma em nível nacional e outra em nível sub-grupal. Assim a qualificação de uma dada conduta também dependerá do grupo que produz a reação. Essa reação pode ser de tolerância, aprovação ou desaprovação. Quando essa reação é de desaprovação, serão postos em prática os mecanismos de controle social, dentre os quais está situada a prisão, a ser estudada futuramente.

Existem, pois, dois tipos de conduta que aparentemente se assemelham: a conduta delitiva, prevista nos códigos, e a conduta desviada, à margem destes. O delito irá diferir do desvio pelo fato de ser exigível mediante sanção jurídica. A diferença entre ambas não será encontrada, segundo Lola Anyar de Castro, em sua natureza própria, mas sim na dependência de uma posição de poder. Será essa posição de poder que determinará que os interesses, as crenças e cultura dos que assumem uma posição de predomínio, definam o que é ou não delitivo numa sociedade.

A diferença entre o delito e o desvio se deve, então “ao fato de em um determinado momento na história de um país, aqueles que detinham poder suficiente para assegurar com os instrumentos legais, os seus instrumentos e crenças, consideraram que era útil castigá-los.”⁷ Só são condutas delitivas e não apenas desviadas porque não houve poder e interesse suficientes para implantá-las como tal.

O que dentro de uma sociedade se considera desvio, levando-se em considerações as normas sociais, não possui correspondência exata com os valores jurídicos, visto que, esses últimos, envolvem a questão do poder. Exemplo disso é o adultério, que apesar de notadamente não ser considerado pela sociedade um delito, mas algo que já se incorporou aos nossos costumes como um simples desvio, consta no código penal como crime.

Tal autora adota uma posição da relatividade do delito. Para ela, o tipo de organização social irá determinar quais os tipos de comportamento que serão

⁷ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 15.

considerados desviantes e os que serão considerados delitivos em um determinado momento e lugar, visto que, o delito é uma entidade variável no tempo e no espaço.

Partindo do relativismo cultural de Levy Strauss, para o qual a única regra universal que existe é a proibição do incesto, Lola defenderá a inexistência de delitos naturais, ou seja, fatos que tenham sido reprovados pela coletividade em todos os tempos, uma vez que a audiência social e a posição de poder são variáveis no tempo e no espaço. Segundo ela, até mesmo Garófago, que afirmava a existência do delito natural, ao defini-lo irá colocar uma dose de relatividade, condicionando-o aos “sentimentos médios altruístas de piedade e probidade na medida em que se encontram em uma coletividade em um determinado momento”⁸.

Também adota esse entendimento Middendorff, para o qual o delito nada mais é do que uma pequena parte das condutas discordantes, tendo a mesma importância que as concordantes, não sendo possível, na maioria das vezes, traçar uma separação taxativa entre o delito e a conduta normal, bem como entre o delinqüente e o homem normal. Assim, ter-se-á que “o delito, pois, é nada mais do que um ponto de vista sobre o anti-social que logrou impor-se sobre outros pontos de vista, em um dado momento e lugar”⁹.

Daqui se retiraria a confirmação de um dos postulados básicos da Criminologia da Reação Social. Se o delito não é algo natural, pode-se caracterizá-lo como “uma forma derivada das variações da reação social”¹⁰.

Figueiredo Dias entende que há uma imprecisão do conceito de crime pela via sociológica, o que condiciona decisivamente a sua validade e operacionabilidade. Isso se deve, em parte, pelo fato desses conceitos se prenderem a estrutura própria dos conceitos teóricos em sociologia. Assim, esses conceitos terão co-referência a própria teoria ou a “constelação de conceitos e processos combinados para formar uma explicação”¹¹. Enquanto não surgir uma teoria sociológica do comportamento desviante em geral, que dê menor provisoriedade e maior universalidade aos seus conceitos, não se terá a validade geral tão almejada do conceito de crime.

⁸ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 65.

⁹ CASTRO, L. A. de. *Idem*, *ibidem*.

¹⁰ CASTRO, L. A. de. *Idem*, *ibidem*.

¹¹ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 75

Para esse autor, no entanto, não é possível obter-se um conceito a jurídico de crime, nem tampouco deixar de lado o fato de que o crime é cada vez menos um produto legal, do que uma construção jurídica a partir dos órgãos de controle, cuja estrutura de fundamento serão buscados, apesar de tudo, na lei.

3. O LABELING APPROACH

O *labeling approach* parte do princípio de que a delinqüência não é uma qualidade ontológica da ação, nem do autor que a pratica, mas algo que surge da interação entre quem realiza o fato punível e a sociedade, ou melhor, de uma reação social que se realiza entre o delinqüente e os *outros*, outros estes responsáveis pela aposição do estigma de delinqüente. A delinqüência, portanto, se deve à aplicação do rótulo delitivo àquele que é selecionado, ou seja, ao processo de interação pelo qual um determinado indivíduo é estigmatizado pela sociedade como delinqüente.

O indivíduo deixa de ser, então, o protagonista principal da criminologia, sendo “sub-rogado pelos outros, que adscrevem, estigmatizam, manipulam e degradam. Dito noutros termos são as instâncias de reação de controle que passam a constituir o principal objeto do estudo do labeling”¹².

Enquanto os criminólogos tradicionais examinam problemas do tipo: como um determinado indivíduo se torna criminoso, em quais condições um condenado se torna reincidente, ou com que meios exercer o domínio sobre o reincidente, a criminologia interacionista se perguntará: quem é definido como desviante? Quê efeito decorre desta definição sobre o indivíduo e em que condições este indivíduo pode se tornar objeto de uma definição? E por fim: quem define quem?

A Criminologia da Reação Social, segundo Alessandro Baratta, parte do pressuposto de que não se pode compreender a criminalidade se não se estuda a ação do sistema penal, que definirá e reagirá contra essa criminalidade, desde a criação das normas abstratas até a atuação das instâncias oficiais (polícias, juízes, instituições penitenciárias que aplicam as sanções criminais). Com isso, o status social de delinqüente irá pressupor, necessariamente, o efeito desse atuar das instâncias oficiais de controle social, podendo-se dizer que aquele que embora tendo realizado uma mesma ação delituosa, não tenha sido alcançado pela ação daquelas instâncias, não será sequer considerado e tratado pela sociedade como delinqüente.

¹² DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 50.

A investigação interacionista então irá girar em torno da problematização da estigmatização, que segundo Figueiredo Dias, pode se dar como uma variável dependente, analisando quais os critérios em nome dos quais certas pessoas e só elas são estigmatizadas como delinqüentes, quanto como uma variável independente, se importando com as conseqüências da estigmatização na formação da identidade do indivíduo.

No primeiro momento, irá estudar-se os mecanismos de seleção em geral, pelos quais se opera a criminalização primária, ou melhor: como se manifesta a reação social criminalizando condutas antes lícitas, mediante a criação de normas penais, bem como o modo pelo qual essa reação, ao operar no campo institucional concreto, através daqueles que presidem a atuação das instâncias formais e informais de controle, irá influir na criminalidade de indivíduos.

Essa direção, segundo Alessandro Baratta, conduz ao problema da definição, da “constituição do desvio como qualidade atribuída a comportamentos e a indivíduos, no curso da interação e, por isto, contribui também para o problema da distribuição do poder de definição, para o estudo dos que detêm, em maior medida, na sociedade, o poder de definição, ou seja, para o estudo das agências de controle social”¹³.

Veremos que, ao problematizar não o que o homem faz (crime como qualidade ontológica da ação), nem porque o faz (crime como decorrência de uma anomalia individual), a perspectiva interacionista transformará as instâncias de controle em objeto da criminologia.

Essas instâncias de controle podem ser tanto formais quanto informais. As primeiras são aquelas instâncias situadas dentro do campo da atuação jurídica sobre o crime. No presente trabalho, as instâncias formais analisadas serão as prisões. As segundas, segundo Figueiredo Dias, “são as agências sociais que, não atuando dentro do sistema da justiça penal, condicionam ainda a resposta social ao crime e ao delinqüente”¹⁴.

¹³ BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 89.

¹⁴ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 365

São as agências nas quais se opera a reação social ao crime de uma maneira não institucionalizada, responsáveis pela “justiça” informal, tais quais a igreja, lojas, escolas, associações, etc, que ficarão de fora do nosso estudo.

No segundo momento, analisar-se-á como essa reação social contribui para a perpetuação do papel delitivo, através da imposição de rótulos e amplificação do desvio, ou melhor: a estigmatização como variável independente, que implica o estudo “do impacto da adscrição do status de delinqüente sobre a dinâmica de formação da identidade, sobre o empenho em carreiras de delinqüência, e conseqüentemente, sobre a delinqüência secundária”.¹⁵

Essa direção estará voltada ao estudo da formação da “identidade” desviante, e do que se define como “desvio secundário”, que seria o efeito da aplicação da etiqueta de “criminoso” ou de “doente mental” sobre a pessoa em que se aplica a etiqueta. É a delinqüência secundária resultado do processo de seleção e definição do desvio realizado pelas agências de controle do sistema penal, ou seja, a policia, a lei penal, as penitenciárias, etc.

3.1. RAÍZES HISTÓRICAS DO LABELING APPROACH

O labeling approach, distinguir-se-á na criminologia tradicional principalmente, como vimos, pelo objeto da investigação criminológica, por não tomar este objeto (“a criminalidade”, “o criminoso”) como ponto de partida, uma entidade natural para se explicar, mas como uma realidade social, que não é pré-constituída, mas sim construída dentro da experiência, mediante os processos que interaçao que a caracteriza.

O horizonte de pesquisa dentro do qual o labeling approach se situa, é na sua grande parte, dominado por duas correntes da sociologia americana, que estão intimamente ligadas entre si.

Em primeiro lugar, seu enfoque remontará à direção da psicologia social e da sócio-lingüística inspirada em George Mead (*Mind, Self and Society, 1934*) e Charles Cooley (*Human Nature and Social Order, 1902*), comumente indicada como

¹⁵ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 344.

interacionismo simbólico. Em segundo lugar, na “etnometodologia”, inspirada pela sociologia fenomenológica de Alfred Schutz.

Para o interacionismo simbólico, a sociedade — ou seja, a realidade social — é constituída por uma infinidade de interações concretas entre os indivíduos, aos quais um processo de tipificação conferirá um significado que se afasta das situações concretas e continua a se estender através da linguagem.

Já para a etnometodologia, a sociedade não é uma realidade que se possa conhecer sob um plano objetivo, mas produto de uma “construção social”, obtida através de um processo de definição e tipificação por parte dos indivíduos e grupos diversos.

Segundo ambas as correntes, portanto, ao estudarmos a realidade social (como o desvio, por exemplo) significará estudar esses processos de definição e tipificação, partindo dos que são aplicados a simples comportamentos, chegando até as construções mais complexas.

Tais teorias irão representar uma superação da antinomia rígida das concepções antropológicas e sociológicas do comportamento Humano. Segundo Figueiredo Dias, “irão por em evidência o fato de que não é possível considerarmos a natureza humana ou a sociedade como dados estanques ou estruturas imutáveis.”¹⁶.

George Mead, com sua psicologia social irá enfatizar os efeitos que os grupos sociais produzem na determinação da experiência e na conduta do membro individual. Irá aproximar seu estudo da experiência do indivíduo do ponto de vista de sua conduta, especial, mas não exclusivamente, da sua conduta tal como é observável pelo outros.

Para Mead, a psicologia não pode ser convertida no estudo do campo da consciência individual apenas, àquilo que está acessível somente para indivíduo enquanto indivíduo.

Enfatiza, que a conduta individual, objetivamente observável, encontra expressão dentro do indivíduo, mas não no sentido de encontrar-se em “outro

¹⁶ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 345.

mundo”. Parte desta conduta aparece naquilo que denomina “atitudes”, que seriam os começos dos atos.

O ato externo que observamos constitui uma parte do processo que se iniciou no interior do indivíduo. Os valores (vistos estes como o futuro caráter do objeto) que dizemos que um instrumento tem, por exemplo, são valores graças à relação do objeto com a pessoa que adota essa classe de atitude.

Conforme esse autor, é a linguagem, num contexto mais amplo de cooperação que se desenvolve no grupo através dos signos e dos gestos, o ponto de partida para a aferição destes valores. Assim, *“la conducta de un individuo sólo puede ser entendida en términos de la conducta de todo el grupo social del cual él es miembro, puesto que sus actos individuales están involucrados en actos sociales más amplios, que van más allá de él y que abarcan a otros miembros de ese grupo.”*¹⁷

O ato social é visto aqui como *“a la clase de actos que implican cooperacion de más de un individuo, y cuyo objeto, tal como es definido por el acto, es, en el sentido de Bergson, un objeto social.”*¹⁸

Mead tende que a linguagem nos permite controlar a organização do ato social. A linguagem é responsável pelo recolhimento e organização do conteúdo da experiência. É um instrumento para esse fim, e, portanto, não poderia deixar de fazer parte da conduta social.

Dentro de qualquer ato social se efetua uma adaptação, por meio de gestos, entre as ações de um dos organismos envolvidos às ações do outro. Os gestos são movimentos de um primeiro organismo que atuam como estímulos específicos, provocando reações socialmente adequadas de um segundo organismo.

O campo da operação dos gestos é o campo dentro do qual a inteligência humana desenvolveu, através do processo de simbolização, a linguagem. Há uma indefinida quantidade de símbolos que podem servir para o propósito do que chamamos linguagem. No processo de comunicação analisamos esse símbolos e descobrimos qual é a intenção que existe na mente do outro. Supomos que a mente

¹⁷ MEAD, George H. *Espiritu, Persona y Sociedad*, p. 54

¹⁸ MEAD, George H. *Idem*, *ibidem*

das pessoas existe uma série de idéias, e que estes indivíduos empregam certos símbolos arbitrários que respondem às intenções que os indivíduos tenham.

Os indivíduos têm experiências distintas, sendo cada qual explicada em termos individuais, mas estas experiências possuem um agregado: aquilo que é comum à experiência de todos (a linguagem). Assim, a sua explicação científica correlaciona o que experimenta o indivíduo mesmo, que definitivamente só pode ser explicado em termos de sua experiência, com a experiência que pertence a todos.

Isto é essencial a fim de que se possa interpretar o que é peculiar ao indivíduo. Sempre separamos o que é peculiar a nossa própria reação, o que podemos ver e outras pessoas não podem, do que é comum a todos. Relacionamos a uma linguagem comum, a um mundo comum, o que pertence somente à experiência de um indivíduo. Mead se propõe a apreender os fatores da natureza do indivíduo que podem ser reconhecidos na natureza de todos os membros da sociedade.

Quando se emprega o símbolo significante, o indivíduo reage a seus próprios estímulos do mesmo modo que em que reagem as outras pessoas. Então o estímulo se torna significante: diz-se algo.

Nos vemos, mais ou menos conscientemente, como nos vêem os outros. Nos dirigimos inconscientemente a nós mesmos como os outros se dirigem a nós. Provocamos na outra pessoa algo que estamos provocando em nós, de modo que, inconscientemente adotamos essas atitudes. Inconscientemente nos colocamos no lugar dos outros e atuamos como fazem os outros.

Esta na comunicação o mecanismo geral fundamental ao desenvolvimento da consciência e aparecimento do indivíduo. Graças ao emprego de gestos vocais (símbolos significantes, gestos que possuem significação) estamos constantemente provocando em nós mesmos as reações que despertamos em outras pessoas, de tal modo que incorporamos à nossa conduta as atitudes e gestos delas.

A importância da linguagem no desenvolvimento da experiência humana reside nesta faceta de que o estímulo possa reagir sobre o indivíduo que fala do mesmo modo que reage sobre o outro.

Para certos autores, todo o pensamento é vocalização. Ao pensar não faríamos mais que empregar linguagem. Isso, para Mead, em determinado ponto é certo. Ocorre que, os estímulos vocais são elementos essenciais de complicados

processos sociais e levam em si o valor destes processos sociais. O processo vocal como tal tem grande importância, mas o pensamento e a inteligência que o acompanham não são apenas um jogo de elementos vocais entre si. Afirmar isso seria omitir o contexto social da linguagem.

Ao tratarmos da comunicação, em primeiro lugar, devemos reconhecer suas primeiras origens na conversação inconsciente dos gestos. A comunicação consciente surge quando os gestos se convertem em signos. Isso ocorre, quando alcançam, para os indivíduos que os fazem e os que reagem a eles, significações definidas. Isso se expressará na conduta subsequente dos indivíduos que os fazem, de modo que, servindo de indícios prévios para os indivíduos que reagem a eles, possibilitam adaptação mútua dos distintos componentes individuais do ato social.

Um símbolo tende a provocar no indivíduo um grupo de reações tal como desperta no outro, mas algo mais está envolvido no símbolo significante: a reação do indivíduo às palavras, que constitui, para ele, tanto um estímulo quanto uma reação.

O fator central da adaptação é a significação. Ela surge e reside dentro do campo de relação entre um gesto de um organismo e a subsequente conduta deste organismo, enquanto indicada a outro organismo por este gesto. Se um gesto indica efetivamente a outro organismo a conduta subsequente, o resultante do gesto do organismo dado então tem significação.

Em outras palavras: a relação entre um estímulo determinado, e as fases posteriores do ato social das quais é uma das primeiras fases, constitui o campo dentro do qual se origina e existe a significação.

A linguagem não simboliza simplesmente uma situação ou um objeto que existe antecipadamente, mas possibilita também a existência ou a aparição da situação ou do objeto, porque é uma parte do mecanismo no qual esta situação ou objeto é criado.

Assim, a significação não deve ser concebida, fundamentalmente, como um estado de consciência, ou como uma série de relações organizadas que existem mentalmente fora do campo da experiência em qual se encontram, pelo contrário, deve ser concebida objetivamente, como existente completamente dentro deste campo. Os objetos são constituídos dentro dos processos sociais de experiência,

pela comunicação e adaptação de conduta entre os organismos individuais que estão envolvidos nesse processo e que o levam adiante.

A significação é o conteúdo de um objeto, que depende da reação que um organismo ou grupo de organismos tem com ele. Logo, não é essencialmente nem primariamente um conteúdo psíquico (um conteúdo da mente ou da consciência), e não é, porque é no processo da experiência social humana que emergem os símbolos significantes.

Assim, para Mead, a natureza da significação se encontra implícita na estrutura do ato social, implícita nas relações entre suas três componentes individuais básicas: “ *a saber, em la relacion triádica del gesto de um individuo, la reacción a esse gesto por um segundo individuo y la completación del acto social dado iniciado por el gesto del primer individuo.*”¹⁹

Com isso, faz-se necessário colocarmos uma ênfase adicional da psicologia social partir da suposição inicial de um processo de experiência social, processo este que o indivíduo está envolvido, em qualquer grupo de indivíduos que esteja, e que dele dependerá a existência e desenvolvimento da mente, individualidade e consciência de si mesmo. Aqui se reconhece, então, que a própria identidade pessoal deverá ser encarada como “o resultado dinâmico do processo de envolvimento, comunicação e interação social.”²⁰

Charles Cooley, por sua vez, foi um dos autores que desenvolveu a importância da auto-imagem na formação da identidade. Para ele, as respostas dos outros eram como um espelho em que o ator se via, revia e conformava assim a sua identidade. Ocorre que, o ator, segundo Cooley, tem a possibilidade de condicionar a resposta deste espelho, manipulando a informação que lhe fornece. Essa visão será fundamental para entender-se o surgimento do desvio secundário, através do *role-engulfment*, a ser analisado futuramente.

A principal contribuição do interacionismo simbólico para o estudo criminológico é a constatação de que o desvio, enquanto decorrente do processo de comunicação, não é algo que precede as definições e as reações sociais, mas uma

¹⁹ MEAD, George H. Obra citada, p. 119.

²⁰ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 345

realidade construída mediante essas definições e reações, adquirindo a qualidade criminosa a partir delas.

Do interacionismo simbólico, o *labeling approach* retirará a sua grande distinção da Criminologia positivista. Esta última, ao tomar por empréstimo do direito penal as suas definições de comportamento criminoso, irá estudar-lo como sendo um ente natural, como algo que existe objetivamente, pressupondo que as normas e valores sociais transgredidas são universalmente compartilhados, e, portanto válidos intersubjetivamente, racionais, imutáveis, etc.

Já de acordo com o *labeling approach*, a coordenação dos comportamentos em relação a certas normas não se dará de forma automática, não tendo, portanto esse caráter universal, racional, imutável. Essa coordenação estará a depender de algumas condições, oriundas das definições e reações produzidas no âmbito da experiência social.

3.2 DA IMPOSIÇÃO DE REGRAS ÀS TEORIAS DA ROTULAÇÃO

Neste capítulo, estudaremos as teorias que enfatizam o estudo da atuação da audiência social no processo de criminalização, o que se dá em três momentos: i) no momento em manifesta a reação social criminalizando condutas antes lícitas, mediante a criação de normas penais. Incluem-se aqui os atos ou conjuntos de atos voltados à conversão desta conduta lícita, em ilícita; ii) no momento em que esta reação, operando-se no terreno repressivo institucional concreto torna-se uma variável intermitente na criminalidade do indivíduo. Aqui estão situados os procedimentos, situações, ritos ou cerimônias que levam a marcar como delinqüentes, determinadas pessoas em vez de outras, embora todas tenham praticado atos semelhantes, e iii) no momento em que esta reação contribui para a criminalização do comportamento desviante e para a perpetuação do papel delitivo, mediante a aposição de rótulos e a ampliação do desvio. Aqui estaria compreendido o processo psicológico e social mediante o qual, quem não é mais do que um simples desviante se transforma em criminoso, bem como o processo de formação das “carreiras” de delinqüência.

Howard Becker, autor da obra *Outsiders – The Studies in the Sociology of Deviance*, irá ressaltar que a imposição das regras é uma questão de poder político

e econômico, uma vez que os grupos que detêm uma posição social que lhes proporciona armas e poder estão mais bem capacitados para impor o seu ponto de vista, e efetivamente o fazem, através da imposição de regras. Essa posição social de supremacia não depende unicamente do poder econômico, mas também de variáveis como o sexo, idade, raça, religião, etc., sendo mutável de acordo com o contexto que se analisa.

Além disso, verifica que a existência de uma regra não garantirá automaticamente a sua imposição. Uma série de fatores, baseados essencialmente na audiência social, determinarão a imposição efetiva dessas regras criadas, bem como o etiquetamento daquele a quem a reação social seleciona. Os exemplos que Becker cita estão intimamente ligados aos casos de promulgação de leis cuja realidade esteve fortemente influenciada por grupos de pressão. Quando, num mesmo país, se proibiram praticamente todas as atividades relativas ao cultivo, processamento, distribuição, etc. de marijuana, Becker cita que um grupo organizado de produtores de alimento para pássaros em cuja composição entrava a semente de marijuana conseguiu, com base na pressão realizada, que esta atividade não fosse atingida pela lei. Talvez, se os fumadores de marijuana tivessem tido essa organização e poder, poderiam ter imposto o seu ponto de vista aos demais.

Aqui se percebe a gritante ruptura com a criminologia positivista, para a qual os que transgridem as normas formam uma categoria homogênea, por haver realizado o mesmo ato desviante. Os industriais de comida para pássaro e os fumadores de marijuana, mesmo praticando uma mesma conduta: portar ou cultivar marijuana, terão qualificações radicalmente distintas: somente os fumadores serão rotulados como delinqüentes.

Conforme afirma Becker, a posição dos positivistas para com os criminosos, "parece que ignora o fato central de que o desvio é produzido pela sociedade", e continuando: "Não pretendo dizer isto no sentido em que comumente é entendido, segundo o qual as causas do desvio estão situadas na situação social do desviante, ou em *fatores sociais* que impulsionaram a sua ação. Quero dizer, que os grupos sociais produzem o desvio ao criar regras cuja infração constitui o desvio, ao aplicar estas regras a pessoas particulares e a classificá-las como estranhas. Deste ponto de vista, o desvio não é uma qualidade do ato que a pessoa realiza, mas sim uma

conseqüência de que outros apliquem regras e sanções a um *transgressor*. O desviante é alguém a quem foi aplicado este rótulo com êxito; o comportamento desviante é a conduta que a gente rotula desse modo (*deviant is behavior that people so label*)”²¹

As conseqüências das afirmações de Becker, segundo Lola Anyar de Castro, as seguintes: “1.As pessoas catalogadas como desviantes não formam categoria homogênea de pessoas; 2. não se pode dar como certo que essa gente realmente cometeu um ato desta natureza, pois os processos de assinalamento não são infalíveis; 3. nem o grupo dos que foram classificados como desviantes contém todos os que transgridem uma regra; 4. a única coisa que as pessoas desse grupo têm em comum, é a experiência de terem sido classificados como marginais (*outsiders*) e o rótulo correspondente; 5. o desvio é uma transação que tem lugar entre o grupo social e a pessoa que é encarada por esse grupo como transgressor; 6.Marginais (*outsiders*), no entanto, são também os do grupo majoritário em relação a quem foi catalogado ou etiquetado.”²²

Além disso, percebe-se que o desvio dependerá, dentre outras, das seguintes situações: i) do grau em que os demais reagem diante de um ato desviante: em algumas ocasiões a resposta pode ser indulgente, mas se nesse momento existe o que se chama uma *campanha*, as possibilidades de uma reação forte são maiores; ii) do das partes envolvidas: de quem cometeu o fato e de quem se tenha sentido lesado por este. Com efeito, aquelas variáveis que citamos acima (sexo, idade, posição social, etc) determinam a persecução e o avanço penal. Também o *status* da vítima determinará a intensidade da reação e iii) do ponto de vista, que é variável. Os fumadores de marijuana entendem que fazem algo que não deveria ser reprovável.

Os autores da criminologia Interacionista, como irá se observar, têm uma forte tendência psicossocial, e focalizaram mais detalhadamente nos efeitos da rotulação do que a criação do rótulo propriamente. .

²¹ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 99

²² CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 99-100.

Segundo Payne, a rotulação seria “o processo pelo qual um papel desviante se cria e se mantém através da imposição de rótulos delitivos”²³. As etiquetas negativas, por sua vez, são como “corredores que induzem e iniciam uma carreira desviante e como prisões que constroem a uma pessoa dentro do papel desviante.”²⁴ Uma etiqueta social seria “uma designação ou nome estereotipado, imputado a uma pessoa baseando-se em alguma informação que se tem sobre ela”. São, como “formas de classificar indivíduos em agrupamentos manipuláveis.”²⁵

Para Payne, as etiquetas podem ser positivas ou negativas. Ambas podem ser certas, mas também falsas quando baseadas em informações erradas, preconceitos ou os estereótipos. Tais etiquetas, segundo este autor, são qualificações geralmente apriorísticas, e induzem, na maioria das vezes, a um comportamento de acordo com o conteúdo destas. Por isso, são chamadas por ele de corredores: transferem uma pessoa de uma posição ou papel a uma nova posição ou papel a desempenhar.

Essa mudança, segundo Becker, ocorrerá logo no momento em que lhe é introduzido o status de desviante. Analisando a “carreira” dos fumadores de marijuana nos Estados Unidos, Becker mostrou que a mais importante consequência da aplicação das sanções é a mudança na identidade social do indivíduo.

As etiquetas teriam, segundo Payne, como principais características, as seguintes: i) ser o principal elemento de identificação de um indivíduo: este será elevado por cima dos que o rodeiam, tornando-o visível e ao mesmo tempo invisível. Será mais visível porque *diferente* do grupo, por conta da sua etiqueta. Invisível, porque a sua verdadeira identidade se perde para o grupo. A etiqueta fará com que somente algumas das suas características, as relacionadas à etiqueta, sejam suficientes para “se supor” todo o restante, obscurecendo e escondendo as demais; ii) as etiquetas sociais irão criar auto-etiquetas. Aqui se torna importante a introdução à psicologia social de Mead, feita anteriormente. A pessoa tende a perceber a si mesma da mesma forma como sente que os demais a percebem. A sua consciência de si, ou autopercepção, também é dada por aquilo que os *outros* pensam dela.

²³ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 103.

²⁴ CASTRO, L. A. de. *Idem*, *ibidem*.

²⁵ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 104.

Dessa forma, uma das reações, que parece ter se tornado a mais freqüente, é a resignação, o sentimento de estranhamento, que vai significar o início do percurso ao corredor que irá conduzi-lo a um novo papel. À medida que avança por esse corredor, as possibilidades de “reabilitação” tendem a diminuir; iii) as etiquetas criam expectativas: a resposta *dos outros*, ou melhor: a audiência social tende a esperar dessa pessoa um comportamento coerente com o da etiqueta que lhe foi conferida e iv) as etiquetas podem vir a influir no comportamento, da seguinte forma: a imposição de etiquetas sociais negativas cria expectativas sociais negativas, que ao gerar auto-etiquetas negativas, podem trazer um comportamento coerente com as expectativas.

É importante frisar-se aqui, que Payne, como vários outros autores do *labeling* admitem a relatividade das suas teorias, visto que, como estamos lidando com o comportamento humano, sempre existirá a probabilidade do indivíduo agir “improvavelmente”, ou seja, contrariando todas as previsões.

As etiquetas produzem o desvio secundário. É como se os fatos decorrentes da rotulação se tornassem centrais na existência de quem os experimenta, mudando a sua estrutura psíquica de forma a reestruturar os papéis sociais e a sua atitude para consigo mesmo. O desviante secundário então, passa a ser “uma pessoa cuja vida e identidade se organizam em torno dos factos da *deviance*.”²⁶

Surgem então dois conceitos fundamentais: o desvio primário e o secundário. Lemert irá desenvolver essas definições de modo a mostrar como a reação social, ou a punição a um primeiro comportamento desviante tem, com freqüência, a função de um “*commitment to deviance*”, uma vez que gera uma mudança na identidade social do indivíduo estigmatizado uma tendência a permanecer no papel social que lhe foi relegado. A *deviance* primária, segundo Lemert, é “poligenética e devida a uma variedade de fatores culturais, sociais, psicológicos e sociológicos”²⁷. Já a secundária, é uma resposta “de defesa, ataque, adaptação aos problemas manifestos ou latentes criados pela reação social a *deviance* primária.”²⁸

Lemert sustenta então, que são dois os principais problemas a serem estudados. O primeiro irá questionar o surgimento do comportamento desviante. O

²⁶ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 350.

²⁷ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Idem, *ibidem*

²⁸ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Idem, p. 35.

segundo, “como os atos desviantes estão ligados simbolicamente, e as conseqüências efetivas desta ligação para os desvios sucessivos por parte da pessoa”²⁹. O desvio primário, então, irá reportar-se sobre uma série de fatores que não dizem respeito à estrutura psíquica do indivíduo, e não levará, por si mesmo, a uma reorganização da atitude que o indivíduo tem para consigo mesmo, nem do seu papel social, tal qual o desvio secundário.

Dessa forma, para a perspectiva interacionista, os desvios que surgirem após a reação social ao desvio, através da incriminação e a pena, são, na sua essência, determinados pelos efeitos psicológicos que essa reação produziu no indivíduo.

O desvio secundário pode não ser sempre a mesma conduta. Um exemplo disso é o de uma garota viciada em drogas, que não podendo pagar por ela, pode vir a tornar-se prostituta ou cometer furtos para obter dinheiro. Fato é que a reação social ao desvio inicial tende a abrir uma espiral de violência, e de conseqüências imprevistas.

Trata-se esse desvio secundário, basicamente de problemas sociais gerados pela estigmatização, pela punição segregação e controle social, que segundo Figueiredo Dias, “têm o efeito comum de diferenciar o ambiente simbólico e interacional a que uma pessoa responde, comprometendo drasticamente a sua socialização.”³⁰

Ocorre o que se convencionou chamar de *Role-engulfment*, que significa que o papel de delinqüente passou a assumir “o primado na carreira do desviante, de forma que toda a sua experiência — designadamente a interação e a auto-imagem — tendem a polarizar-se em torno deste papel.”³¹

As etiquetas se dirigem à atividade social, não apenas ao estigmatizado. Na medida que se reduz às ambigüidades no processo de identificação do indivíduo rotulado (as características ligadas à etiqueta tendem a eclipsar as demais qualificações do indivíduo), a audiência social tende a entrar num “corredor” que a dirige para uma conduta reativa única, enérgica e solidária.

É como se toda a comunidade se mobilizasse para atuar. Ocorre com freqüência o que Lofland chama de “reconstrução biográfica”, que é o processo

²⁹ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 90.

³⁰ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 350

³¹ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Idem, p. 351

através do qual uma pessoa, identificada como delinqüente passa a ter a sua biografia interpretada em termos de consistência e unidade, é como se ele revela-se com o ato criminoso, o que afinal de contas sempre foi.

Nesse sentido, assevera Garfinkel : “a pessoa torna-se, aos olhos do seus condenadores, literalmente diferente e nova. Não se trata apenas de novos atributos serem acrescentados ao núcleo velho. Não muda, reconstitui-se. A identidade anterior vale, quando muito, como uma mera aparência(...), persiste como accidental.”³²

As sociedades estabelecem meios de categorizar as pessoas, bem como os atributos que são considerados comuns e naturais para os membros dessas categorias. Cada ambiente cria a sua rotina de relação social, ou melhor: a categoria de pessoas que tem probabilidade de serem encontradas neles.

Assim, quando um “estranho” nos é apresentado, é com base nos primeiros aspectos que iremos prever a sua categoria e os seus atributos, bem como a sua “identidade social”. Essas pré-concepções, segundo Goffman, serão transformadas em expectativas normativas, com o sentido de “exigências apresentadas de modo rigoroso.”³³

Nós normalmente sequer percebemos que fazemos tais exigências nem tampouco o que elas significam. Ocorre que, durante todo o tempo, o que fazemos são afirmações em relação àquilo que o indivíduo que está a nossa frente deveria ser. Tais exigências são feitas com base em uma “imputação feita por um retrospecto em potencial—uma caracterização “efetiva”, uma identidade social virtual.”³⁴. Àquilo que o indivíduo irá, na realidade possuir, é o que Goffman chama de sua identidade social real.

Um indivíduo que poderia ter sido facilmente recebido na relação social cotidiana possui um traço que se pode impor à atenção, e afastar aqueles que encontra, destruindo a possibilidade de atenção para outros atributos seus. Isso ocorre em parte pelo fato de tendermos a inferir uma série de imperfeições a partir da imperfeição original e, ao mesmo tempo, a imputar ao indivíduo uma série de atributos indesejáveis.

³² DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. *Idem*, p. 348.

³³ GOFFMAN, Erving. *Estigma, Notas Sobre a Manipulação da Identidade Deteriorada*, p. 12.

³⁴ GOFFMAN, Erving. *Idem*, *ibidem*

Esse traço é o que Goffman chama de Estigma, que constitui uma discrepância entre a identidade social virtual e a real, visto que nos nortearmos não por todos os atributos do indivíduo, mas somente por aqueles que são congruentes com o estereótipo que criamos para um determinado tipo de indivíduo. O estigma, não se refere ao atributo em si, uma vez que este é altamente relativo, podendo ao mesmo tempo em que estigmatiza alguém, confirmar a normalidade de outrem. Refere-se, principalmente, a uma “linguagem de relações e não de atributos”³⁵. O estigma é para ele, “um tipo especial de relação entre atributo e estereótipo.”³⁶

Quanto ao tema dos estereótipos, mostra-se importante à definição de Feest e Blankenburg, segundo a qual estes são “sistemas de representações, parcialmente inconscientes e grandemente contraditórias entre si, que orientam as pessoas na sua atividade cotidiana.”³⁷

Walter Lippman, um dos primeiros a refletir sobre o tema de forma sistemática, irá defini-los como “*pictures in our minds*”, destacando que “o estereótipo perfeito(...)precede o uso da razão(...) (e organiza) os dados dos nossos sentidos antes de atingirem a inteligência.”³⁸

Segundo Lippman, o que ocorre neste caso, é que “não vemos antes de definir. Pelo contrário, definimos primeiro e só depois é que vemos(...); ensinam-nos a conhecer o mundo antes de o vermos. Imaginamos coisas antes de as experimentarmos. E estes prejuízos, se a educação não nos proporcionar uma aguda consciência, comandam todo o processo de percepção.”³⁹

Estes estereótipos, no entanto, segundo E. Schur são indispensáveis à convivência humana, uma vez que irão organizar as expectativas que medeiam a interação. Ocorre que, segundo ele próprio, terão um papel determinante na resposta à delinquência, ou melhor, irão condicionar às respostas a um determinado estigma, de forma a atuar de forma seletiva nessa resposta.

O estigma tem como efeito então afastar o indivíduo da sociedade e de si mesmo de tal modo que ele tende a acabar por se tornar uma pessoa

³⁵ GOFFMAN, Erving. Obra citada, p. 13

³⁶ GOFFMAN, Erving. Idem, *ibidem*.

³⁷ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 347.

³⁸ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Idem, p. 348

³⁹ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. Idem, *ibidem*

desacreditada. O que se dá com freqüência, é o fato do indivíduo estigmatizado ter as mesmas crenças sobre a sua identidade que nós, “normais”, temos.

Assim, quando se tem uma “estigmatização com sucesso”, que seria a assunção da identidade e do papel de delinqüente pelo próprio indivíduo, a delinqüência acaba por tornar-se uma profecia-auto-realizável. Nesse sentido, afirma Becker que, “tratar uma pessoa, como se ela não fosse, afinal, mais do que um delinqüente tem o efeito de uma profecia-que-a-si-mesma-cumpre. Põe em movimento um conjunto de mecanismos que compelem a pessoa a conformar-se e a corresponder à imagem que o público tem dela. Quando o desviante é apanhado, é tratado de harmonia com o diagnóstico vulgar. E é o tratamento que provavelmente provocará um aumento da delinqüência”⁴⁰.

Com isso, a resposta à delinqüência tende a desenvolver dois tipos de conseqüências: i) em relação aos *outros significantes*, tem-se a potencialização da distância social com relação ao delinqüente, uma vez que se reduz a margem das oportunidades legítimas, induzindo, conseqüentemente, a procura pelas oportunidades ilegítimas. Essa última hipótese, por sua vez, só é normalmente possível com a ajuda de grupos já “subculturalmente enquadrados”; ii) com relação ao delinqüente, pode-se gerar uma conformação às expectativas estereotipadas da sociedade. As pessoas etiquetadas como delinqüentes, logo, estranhas ao grupo original, à procura de um grupo de referência que lhes de apoio moral, procurarão fazer contato com outras pessoas em situações semelhantes, formando-se, assim, grupos subculturais .

Outro aspecto peculiar às etiquetas, é o fato destas tenderem a uma generalização e contágio. Diz-se por isso, que *elas levam um excesso de bagagem*: a uma determinada etiqueta, acrescentam-se qualificações secundárias, dependentes da primeira. É o caso de um usuário de drogas, por exemplo. A ele se acrescentam as qualificações de “vadio” e até mesmo de ladrão, a fim de que se justifique a manutenção do “seu vício”.

Resumindo-se: o processo de reação social ao desvio funciona como um processo “bola de neve”, que aumenta o próprio desvio. Aqui se situaria perfeitamente a afirmação de Erickson, quando assevera que “as formas desviantes

⁴⁰ DIAS, J. F. e ANDRADE, M. C. *Idem*, p. 352

de comportamento muitas vezes extraem o seu alimento das mesmas agências que foram criadas para inibi-las.”⁴¹ Assim, o próprio processo de tratamento do rotulado criaria a conduta estereotipada.

De uma forma esquemática, a lógica do modelo explicativo do labeling seria a seguinte: a delinqüência primária geraria uma resposta ritualizada e a estigmatização, que por sua vez, criariam uma distância social, reduzindo-se as oportunidades legítimas a aproximação das subculturas delinqüentes, a alteração da auto-imagem, e o *role-engulfment* que são de fundamental importância na formação da delinqüência secundária.

Uma corrente bastante importante dentro da perspectiva interacionista é a que compreende a tese de Denis Chapman sobre o estereótipo do delinqüente, que se aproxima do panorama conceitual introduzido por Goffman.

A diferença entre as teorias da rotulação ou estigmatização e as que veremos a seguir dizem respeito: i) ao caráter classista da seleção segundo a teoria do estereótipo; ii) as teorias da rotulação interessam-se primordialmente pelos problemas psicológicos produzidos no sujeito decorrentes da aposição do rótulo, já a do estereótipo parte da análise da sociedade global, fazendo uso do método funcional.

Chapman fará uma análise estrutural da sociedade, bem como dos seus mecanismos de manipulação e marcação utilizados por esta, para chegar, finalmente, às estruturas carcerárias, objeto de nosso estudo num capítulo próximo.

Este autor, tal como Goffman, não vê diferenças entre comportamentos aprovados e os desaprovados, que não sejam as decorrentes da audiência social. Os comportamentos, segundo Chapman, se dirigem para um determinado objetivo para alcançar aquele no qual se possam escolher condutas que, embora objetivamente idênticas, serão umas aprovadas, outras não.

Essa escolha dependerá, segundo ele, da sorte, do conhecimento, da aprendizagem, da educação e até mesmo da oportunidade. Assim tal como a grande maioria dos interacionistas, não vê diferenças entre criminosos e não criminosos que não sejam as decorrentes da condenação. A diferença na incidência diferencial das

⁴¹ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p.105

condenações decorre, em parte da sorte, em parte a processos sociais que dividem a sociedade em classes criminosas.

O delito, segundo esse autor, “é um comportamento, definido no espaço e no tempo, realizado por uma pessoa, às vezes em relação à outra (a vítima), a polícia, os advogados, os magistrados e/ou juiz ou os jurados”⁴²Essas variáveis: o ator, a ação, o objeto da ação, o ambiente social da ação, o resultado da ação, o lugar da ação, o tempo da ação, os recursos a instâncias judiciais superiores, o processo, a condenação, a apelação e a ratificação da pena, são todas causais porque quando faltar uma delas faltará o delito.

Essas variáveis servem, na verdade, para selecionar, dentre um grande número de indivíduos, algumas pessoas que realizem comportamentos idênticos. Essa seleção geralmente apontará indivíduos das classes baixas, sem estudo, profissão, sem condições de incorporar-se ao mercado de trabalho, indivíduos aos quais se atribuirá um estereótipo, que permitirá a sua manipulação pela sociedade bem como a perpetuação do seu papel delinqüente, já estudada anteriormente.

Chapman entende que o delito é um componente funcional do sistema social em que foi criado. Para ele, a existência de determinados estereótipos serve, na verdade, para justificar e normalizar a existência de outros comportamentos, idênticos, mas realizados por aqueles que não foram selecionados como criminosos.

O criminoso estereotipado exerce, portanto, a função reprodução de um sistema estratificado, visto que “permite à maioria não criminosa, redefinir-se com base nas normas que aquele violou e reforçar o sistema de valores do seu próprio grupo.”⁴³

Assim, esse delinqüente tornar-se-á uma espécie de “bode expiatório”, ao qual dirigir-se-á toda a carga agressiva, inclusive das classes baixas, que centrando neles o alvo da sua ira, afastam-na dos verdadeiros detentores do poder, aos quais se atribuiu uma espécie de imunidade em relação ao aparelho repressivo do Estado.

Às vezes perceber-se o rompimento dessas imunidades de classe. Tal ocorre, porque, segundo Chapman, o sistema judicial, na sua função de criar crimes, tende a desenvolver uma “dialética própria”, se encontrando, por vezes comprometido

⁴² CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 125

⁴³ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 126

com os seus mecanismos de atuação, tendo que responder à solicitações no sentido de se perseguir todas as classes de criminosos. Seria uma espécie de “revolução passiva”, no sentido de que as concessões feitas visariam a manutenção de um patamar aceitável às classes não detentoras do poder.

O controle da sociedade pelos que detêm o poder não se exerce somente através das agências de controle (ministério público, tribunais, polícia, prisões), mas através de “elaborados sistemas simbólicos que se convertem em modelos de comportamento.”⁴⁴

Esse sistema reificante tende a perpetuar-se em função da ideologia reproduzida desde a nossa infância, difundida por toda a sociedade.

Mostra-se importante a partir das questões abordadas por Chapman, a análise da perspectiva interacionista de Austin Turk. Este autor é partidário de uma teoria da interação não explicada segundo modelos de psicologia social, mas entre agrupamentos e categorias de pessoas, desenvolvendo o que de certa forma fora prenunciado por Chapman.

Para ele, a criminalização é algo que acontece “no curso da interação entre várias partes (incluindo todos os que fazem as normas, os intérpretes, os que a executam, os infratores e ainda os cúmplices mais ou menos inocentes).”⁴⁵

Com isso, tem-se que ela dependerá: i) das condições sob as quais as diferenças culturais e sociais entre os sujeitos e as autoridades que possam entrar em conflito; ii) das condições sobre as quais a criminalização provavelmente ocorrer no transcurso desse conflito e iii) as condições sob as quais o grau de carência, associado ao fato delitivo, pode ser maior ou menor, dentro de uma certa margem de probabilidades.

É necessário, antes de mais nada, que exista um conflito legal entre os que estão encarregados de fazer cumprir-se à lei e quem comete o ato. Esse conflito se daria por existir uma diferença de valores entre os sujeitos que praticam o crime, representando as normas culturais, e das autoridades encarregadas do cumprimento das normas legais. Como autoridades legais, tem-se os sujeitos que tem o poder de decidir sobre a criação e a aplicação das normas.

⁴⁴ CASTRO, L. A. de. *Idem*, *ibidem*

⁴⁵ CASTRO, L. A. de. *Obra citada*, p. 115

Assim, para Turk, o status de criminoso dependerá da existência de conflito na interação entre os sujeitos e autoridades, bem como do resultado desse conflito, como veremos mais adiante.

Com base nessa premissa, propõe que a criminalização se dê de acordo com as seguintes variáveis: ii) o conflito será menos provável quanto mais organizados estiverem os sujeitos criminosos, ou melhor: quanto maior for o grau de “interiorização das normas”. Quando o criminoso se encontra com um grupo de apoio, maior será a resistência das pessoas às mudanças para os padrões da autoridade. Indício disso é a maior dificuldade para se ressocializar pessoas ligadas a uma estrutura social ou cultural que lhe de apoio; ii) quanto maior a *sofisticação*, ou *refinamento* daqueles que cometem o crime melhor a capacidade de evitar o confronto direto com as autoridades sem se fazer grandes concessões.

Por *sofisticação*, entende-se “o conhecimento dos padrões de conduta dos demais, conhecimento que pode ser utilizado para manipula-los.”⁴⁶ Os sujeitos que cometem o ilícito, quando conhecem as leis por exemplo, saberão maneja-la melhor ao seu favor, adaptando-a aos seus interesses, ou então, saberão ao menos avaliar com mais cuidado a sua força ou fraqueza com relação a elas.

Essas variáveis podem ser consideradas simultaneamente, produzindo combinações. Para se evitar o conflito, Turk entende ser mais profícua a sofisticação que organização dos criminosos. Essa sofisticação será variável também segundo às agências de controle social. Quanto menos sofisticadas essas agências, maior a possibilidade de conflito, uma vez que tendem a superestimar seu poder de coerção.

Uma vez começado o conflito, à possibilidade de que os sujeitos se convertam em criminosos também dependerá das seguintes variáveis: i) a prioridade e a significação que a norma violada tenha, em relação à congruência entre ela e as normas culturais dos sujeitos; ii) Como nem todas as autoridades poderão atuar de acordo com o seu parecer em relação à violação, geralmente competirá àquelas que estão no primeiro nível de detenção, ou seja, à polícia fazê-lo. Desta forma, a oposição será tanto mais provável, quanto mais ofensiva for a conduta proibida para a polícia, o que gera um problema, visto que esta é uma agência sujeita a uma forte influência política; iii) quanto maior o nível de aplicação de uma determinada lei em

⁴⁶ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 116

que estas estejam de acordo sobre o caráter do fato realizado, mais duro será o tratamento dado; iv) a diferença de poder entre as autoridades e àqueles que cometem os atos ilícitos também influenciará na criminalização. Esta variável, como as demais estão sujeitas à significação, para a autoridade, da norma violada e v) o que Turk chama de posição *realista*. A atitude realista está definida pelo grau de êxito das atividades de cada lado.

O realismo nas manobras usadas no conflito está em relação direta com o grau de sofisticação dos sujeitos violadores de normas. Assim, presume-se que quanto mais sofisticada a parte, maior será a sua chance de êxito, e, conseqüentemente, mais realista a sua atuação.

Não será realista (não irá favorecer a parte que a adote), do ponto de vista daqueles que violam a norma legal, uma atitude que “1) aumente a visibilidade da conduta; 2) aumente a sua ofensividade (violando mais de uma norma, por exemplo); 3) aumente o consenso entre os diferentes níveis de controle social (transformando a oposição a uma norma em particular, em uma oposição ao *sistema total*, ou fazendo com que os agentes desse controle passem por brutais, ignorantes, corruptos, por exemplo); 4) aumentando o poder do controle social (alarmando a coletividade ao ponto de que este poder tenha os seus recursos financeiros aumentados para a luta contra o crime).”⁴⁷

Do ponto de vista das autoridades, deve-se avaliar as possibilidades de êxito na incriminação de acordo com um planejamento a curto ou a longo prazo. O exercício do poder de um modo aberto e cru pode ter êxito durante um breve período de tempo. À longo prazo, esta atitude pode enfraquecer a sua legitimidade no que se refere ao consenso que se tem sobre uma determinada norma, bem como quando esse exercício do poder que deveria se dar apenas sobre um atributo específico, se generaliza, passando à atuar sobre outros atributos, como no caso em que, ao em vez de se perseguir um único delinqüente se faz batidas policiais, por exemplo.

Também irá abalar a legitimidade do exercício desse poder quando se aumenta o tamanho e o poder da oposição, criando-se mártires, por exemplo, quando se diminui o consenso entre os diversos níveis do controle social, bem como

⁴⁷ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 120

quando se agregam atributos negativos aos já conhecidos e específicos, favorecendo o aumento da população *inimiga*. Tem-se com isso, que quanto mais as autoridades especificarem claramente o que deve ser eliminado, maior a chances delas obterem uma ação mais realista.

Turk introduz também considerações a respeito da “força relativa” dos órgãos oficiais. Esta varia segundo dois extremos: o primeiro é aquele em que o violador da lei é muito forte, o segundo é aquele em que o violador da lei é muito fraco. Nesses dois casos, existe uma tendência das instâncias oficiais de deixarem de lado os procedimentos legais. Isso ocorrerá, segundo Turk, ou para se deslocar a atenção para “o adversário interno”, ou para limitar-se a procedimentos menos custosos, suficientes para enfrentar o adversário menos fraco. Como as estatísticas criminais estão ligadas ao uso dos procedimentos criminais, nesses dois casos, haverá uma diminuição da taxa de criminalidade.

Conclui-se do exposto por Turk que existe uma multiplicidade de variáveis interligadas que determinarão o índice de criminalidade de um determinado país, que geram uma enorme disparidade entre a os desvios que são efetivamente constatados e desaprovados, e a criminalidade que é combatida oficialmente.

Alessandro Baratta entende que Turk irá fazer uma crítica voltada apenas para a relação política entre as autoridades e os sujeitos. Com isso, deixaria de se levar em conta a complexidade que envolve a mediação política na sociedade nos dias atuais, ou seja, deixa de fora todos os mecanismos através dos quais diferentes interesses chegam a institucionalizar-se, tais como a hegemonia e a ideologia, esquivando-se do problema das razões das diferenças de poder e do uso da força e conseqüentemente, de uma análise estrutural da sociedade.

Além de Turk, Fritz Sack, fez uma análise interacionista voltada à questão do poder. Segundo ele, o labelling approach deveria ser integrado a uma teoria geral da sociedade, que incluía a análise do poder partindo do materialismo histórico, repelindo, de certa forma, a perspectiva psicológica vista inicialmente, uma vez que a delinqüência seria, basicamente “o efeito final de toda a estrutura social”⁴⁸

Não excluirá, no entanto, os efeitos da interação entre os membros do grupo através de processos informais, que não os das instâncias oficiais de controle social.

⁴⁸ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 120

Para ele, o controle social, que pode ser tanto formal quanto informal, contém diversos graus, iniciando-se desde a família até os estabelecimentos carcerários, num grau crescente de formalidade.

Faz-se importante a distinção entre normas sociais gerais, tais como as jurídicas, e as interpretativas. Estas últimas determinam a interpretação e a aplicação das normas gerais às situações particulares. Aaron V. Cicourel denomina as primeiras de *surface rules* (ou *general rules*), e as segundas de *basic rules*

Ressalta-se aqui, também, a distinção entre os conceitos (ou linguagem) *descritivos* e *adscritivos* feita por Hart. Para ele, os conceitos descritivos são aqueles “que se reportam a coisas ou eventos do mundo exterior, que descrevem como verdadeiros ou falsos.”⁴⁹ Já os conceitos adscritivos são aqueles que “de forma mais ou menos explícita, valoram a conduta a que se reportam, conferem estigmas (positivos e negativos) e apontam para padrões normativos de comportamentos.”⁵⁰ Esses últimos, são conceitos que não só descrevem, mas também “prescrevem”, ou seja, são expressões através das quais imputamos responsabilidade, fazemos acusações ou censuramos alguém.

Sack também irá distinguir no campo jurídico a existência, por um lado, de normas e do outro, as regras da sua aplicação, que seriam as meta-regras. Na teoria do direito, as regras corresponderiam às regras gerais de comportamento, as meta-regra seriam o conjunto de normas de interpretação e aplicação dessas regras.

Essas meta-regras são princípios, atitudes que são subjetivas e irão atuar no momento de concretização do direito, através dos operadores jurídicos. Elas deveriam, segundo ele, ser analisadas do ponto de vista objetivo e sociológico, uma vez que seriam elas que determinariam “todo o processo de filtragem que faz com que uma parte da conduta delituosa total seja criminalizada e outra não”⁵¹. Irá sugerir que essa análise das meta-regras se desloque do plano da metodologia jurídica para o plano sociológico.

A criminalidade, para ele, não é uma realidade que existe na natureza, mas uma construção social, que dependerá dos conceitos adscritivos, que como vimos não são apenas conceitos, mas verdadeiros “juízos”, que irão produzir o status de

⁴⁹ DIAS, J. F. ANDRADE, M. C. Obra citada, p. 345

⁵⁰ DIAS, J. F. ANDRADE, M. C. Idem, p. 346

⁵¹ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 110

criminoso naquelas pessoas a quem esses juízos se aplicam. Essa construção social está em constante criação e provém, segundo Sack, não das regras de Direito Penal, mas das “meta-regras, que condicionam a atividade de definição das instancias de controle.”⁵²

Para Sack, então, os juízes ou o tribunal, são instituições que produzem e põe “realidade”. A estrutura social de uma sociedade, que distingue os indivíduos em criminosos e não criminosos, não é uma ordem dada, mas produzida continuamente, através de mecanismos de distribuição dos bens negativos semelhantes àqueles dos privilégios.

A criminalidade seria o resultado de situações estruturais de conflito social, que estariam responsáveis pela distribuição diferencial dessa criminalidade nos diversos níveis sociais.

Nesse sentido, afirma Sack: “1)Os mecanismos de distribuição da qualidade negativa “criminalidade” são um produto de acomodação social, como aqueles que regulam a distribuição de bens positivos em uma sociedade. 2)A distribuição do bem negativo criminalidade ocorre da mesma maneira em que ocorre a distribuição dos bens positivos. Para a análise dessa distribuição se utilizam conceitos que geralmente deram certo em sociologia, como status, modelos de recrutamento, carreira, critérios de distribuição etc.3) A criminalidade, e de modo mais geral o comportamento desviante, deve ser compreendida como um processo no qual os *partners*, de um lado, o que se composta de modo desviante, e de outro, o que define este comportamento como desviante, são colocados um em frente ao outro. 4)Nesse sentido, comportamento desviante é o que os outros definem como desviante. Não é uma qualidade ou uma característica que pertence ao comportamento como tal, mas que é atribuída ao comportamento.”⁵³

Se a criminalidade não é algo existente na natureza, e sim uma construção social, esta deriva, segundo Sack, dos processos de definição e interação. Se as conseqüências (criminalidade) decorrem da definição, tal como o enunciado pelo Teorema de Thomas (se se definem situações como reais, elas são reais nas suas

⁵² CASTRO, L. A. de. Idem, *ibidem*.

⁵³ BARATTA, Alessandro. *Obra citada*, p.108

conseqüências), o problema deverá ser buscado justamente na definição de criminalidade.

Esse problema, será primeiramente metalinguístico, e refere-se, à própria validade das definições de crime e de criminoso apresentadas, não só pela ciência jurídica, mas também pelas ciências sociais. Põe-se em cheque aqui, a competência dessas ciências para essa definição sobre as quais se desenvolverá uma teoria crítica do sistema penal. Sack também questionará a validade dessas definições dentro das definições de senso comum, que segundo Alessandro Baratta, são de grande influência na atuação dos juristas dentro das instâncias oficiais de controle e serão vistas mais adiante.

A questão da definição também reportará a um problema teórico referente à interpretação sócio-política da seleção de determinados indivíduos e de determinadas condutas como criminosos por parte dos agentes das instâncias oficiais de controle, o que remeterá a uma questão de poder.

Este problema conduzirá, então, às leis, aos mecanismos e às estruturas sociais objetivas que regulam o poder de definição em um dado contexto social que irá submeter outros grupos sociais e indivíduos.

A questão não poderia deixar de estar voltada, também, aos efeitos que a aplicação de uma definição de criminoso, e do status social correspondente tem sobre o comportamento sucessivo do indivíduo (a criminalização secundária estudada anteriormente.). Sack, no entanto, não irá dedicar-se a esse nível de discussão, centrando-se nas implicações metalingüísticas e teóricas da problematização da definição.

Quanto à primeira questão, Sack mostra as diversas noções de crime, apresentadas pelas diferentes disciplinas, partem sempre, segundo ele, de maneira a crítica, de um mesmo ponto de vista empírico. Nas suas palavras: "as posições sobre dados empíricos, sobre constantes ou generalizações, são obtidas em relação a pessoas identificadas e condenadas como autores, segundo um ritual determinado, partindo de normas determinadas, ou — ainda mais abstratamente — como membros da sociedade que devem ser responsabilizados por certas ações proibidas."⁵⁴Reporta dessa forma às questões referentes às estatísticas criminais,

⁵⁴ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p.111

que tendem a concentrar a criminalidade nas camadas mais baixas da população, como será visto mais adiante.

Quanto à questão da interpretação, Sack entenderá que a linha de interpretação da relação entre detentores de poder e submetidos a ele se dará com base na estratificação e antagonismo entre esses dois grupos. O poder de atribuir a qualidade de criminoso é detido por um grupo específico daqueles que possuem o poder, que são formados e inseridos nas suas funções a partir de um processo de recrutamento e especialização que exprime o interesse de certos extratos sociais. Com isso, esses “funcionários” irão estudar o comportamento das pessoas que estão à disposição deles para enquadrá-los enquanto criminosos, ou melhor: daqueles que se encontram na classe oposta.

De acordo com as definições de Sack, a entrada de um sujeito no mundo do crime dependeria sim da sua classe social, ou da sua família, mas não pelas razões que comumente se aponta: socialização deficitária, baixo nível de instrução e de recursos para adquirir bens culturais, etc, ou seja, em razão de condicionamentos que produzam no indivíduo maior motivação ao cometimento de crimes.

A sua condição social será fundamental pelo fato de que, em função dela (não detentor de poder), o seu comportamento acarretará uma maior probabilidade de ser definido como criminoso, por parte daqueles que detém o poder de definição. Com isso, a questão das condições da criminalidade irá se deslocar, da pesquisa das condições que determinam o comportamento criminoso, do caráter, ou tendências criminais de certos indivíduos, para a pesquisa das condições que determinam o grau de probabilidade de que certos comportamentos e certos indivíduos sejam definidos como criminosos.

4. CRÍTICA AO LABELING APPROACH E A CRIMINOLOGIA CRÍTICA

As contribuições do labeling approach foram decisivas no questionamento da legitimidade do sistema penal.

A ruptura proposta por esta escola foi principalmente com relação ao princípio da igualdade, segundo o qual, a criminalidade é vista como um comportamento de uma minoria desviante e a lei penal, é igual para todos, aplicando-se a todos os autores de delitos de uma forma homogênea. De acordo com os horizontes introduzidos pelo labeling, a criminalidade, de acordo com a definição legal, não é um comportamento de uma minoria, mas sim, de uma parcela muito maior dos cidadãos.

O crime passou a ser visto de acordo com uma definição sociológica, ou seja, um status atribuído a determinados indivíduos por parte daqueles que detêm o poder de criar e aplicar a lei penal, através de mecanismos seletivos, mecanismos estes que estarão fortemente vinculados aos antagonismos dos grupos sociais.

Com isso, o labeling “lançou luz sobre o fato de que o poder de criminalização, e o exercício deste poder estão estreitamente ligados à estratificação e à estrutura antagonica da sociedade.”⁵⁵

Ao atingir em cheio o princípio da igualdade, o labeling irá atingir, conseqüentemente, o principio da legitimidade, do interesse social, bem como do delito natural, uma vez que, com relação a este último contraporá o desvio enquanto construção social.

Ao colocar em questão o caráter fragmentário do direito penal, ou melhor: à intensidade variável da proteção aos bens jurídicos de acordo com os interesses dos grupos sociais, deixou clara a função seletiva do sistema penal, abrindo caminho para uma análise da criminalidade embasada em aspectos estruturais da sociedade.

Ao lançar luz sobre o desvio secundário e as carreiras criminosas, colocará em dúvida o princípio do fim ou da prevenção da pena, principalmente com relação à função reeducativa desta. A intervenção do sistema penal, como se deixou claro,

⁵⁵ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 113

antes de ter esse caráter reeducativo terá na verdade a função de consolidar a identidade de desviante nos condenados e gerar a reincidência.

O *labeling approach*, segundo Alessandro Baratta, enquanto centrado apenas na perspectiva da criminalização primária e secundária, não constituirá, necessariamente, uma negação da investigação etiológica sobre o desvio.

Ao concentrar o foco da discussão em torno da negação da perspectiva etiológica, essas correntes acabaram por não negar a função dessa perspectiva. Ao fazerem a distinção entre o desvio secundário e primário, tais teorias não deixaram de considerar a estigmatização, (que muito embora tenha seus efeitos específicos na identidade social e na autodefinição das pessoas objeto de reação social), também como uma causa, ou melhor, como um fator de criminalidade. Com isso, não constituirão propriamente uma ruptura com o paradigma etiológico.

Wolfgang Keckeisen, segundo Alessandro Baratta, aplicará, efetivamente, o deslocamento do estudo das “causas” da criminalidade, para o estudo da reação social, definindo o que ele denomina paradigma do controle, enquanto modelo ideal, como sendo absolutamente incompatível com o paradigma etiológico.

No etiológico, conforme Wolfgang Keckeisen o problema central estará na interrogação: quais as condições que podem ser atribuídas ao comportamento desviante? Com isso, este paradigma se caracterizará por um sistema objetivo e objetivamente recognoscível de normas pré-constituídas, bem como pela classificação dos indivíduos e dos comportamentos em duas ordens bastante distintas: os normais e os desviantes. Ademais, terá uma destinação “técnico-intervencionista”, uma vez que utilizará a concorrência dos fatores do desvio para intervir no indivíduo, modificando-o (correcionalismo)

Já o paradigma do controle irá problematizar a suposta validade dos juízos sobre o desvio, questionando principalmente: ” i)quais são as condições da intersubjetividade da atribuição de significados, em geral, e particularmente do desvio (como significação atribuída a comportamentos e a indivíduos) ii) qual é o poder que confere a certas definições, sejam ligadas aquelas conseqüências práticas que são as sanções⁵⁶.”

⁵⁶ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p.92.

Ao questionar as condições da atribuição da condição de desviante remeterá à dimensão da definição. Nessa direção estarão situados Becker, Goffman, Lemert, Schur e Fritz Sack

Ao questionar o poder que confere a certas atribuições a validade remeterá a dimensão do poder. Situar-se-ia aqui Austin Turk.

Na primeira corrente, segundo Keckseisen, existirão incongruências internas, que farão com que estas apresentem o desvio “como uma qualidade objetiva do comportamento e do sujeito”⁵⁷, reificando-o, desta forma.

Schur, ao dizer que se tratamos como criminoso uma pessoa, é provável que ela se torne criminoso, não está deixando de lado a questão de como uma pessoa passa a ação delituosa, tal qual o paradigma etiológico .

Do mesmo modo, percebe-se que ao cogitar a possibilidade desta pessoa vir a tornar-se criminoso, é como se já estivesse pressupondo que esse comportamento fosse valorativamente criminoso e não uma mera consequência da transgressão da norma. Dessa forma, o comportamento transgressor de uma norma, acaba se tornando efetivamente, um comportamento desviante (passando à ação delituosa). O comportamento transgressor da norma seria, desse modo, já qualificado de modo valorativo, considerado como tendo uma qualidade própria, quase “dada”, da qual o processo de rotulação não seria nada mais de que a sua confirmação.

Nota-se que, conforme escreve G. Smaus, a reação social influenciará, de maneira determinante na qualificação de condutas como desviantes, mas “a reação, por si, é provocada por um comportamento concreto, este comportamento é tal que perturba o desenvolvimento habitual, normal, conforme as normas, das ações. Se se remonta o fio do argumento até a sua origem, percebe-se que falta resposta à pergunta sobre porque este comportamento, e não o dos outros, torna-se objeto de uma definição criminal.”⁵⁸

O labeling, segundo este mesmo autor, irá indicar quais são as regras que determinam a atribuição da qualidade criminal a certas ações, de certos indivíduos, mas não analisará quais as condições que dão a essas regras um conteúdo determinado e não outro.

⁵⁷ BARATAA, Alessandro. Obra citada, p.93

⁵⁸ BARATAA, Alessandro. Obra citada, p.115

Ao centrar a base da seleção na distribuição do bem negativo da criminalidade nas relações de hegemonia, o labeling, segundo Alessandro Barata, deslocará análise “para um terreno abstrato, em que o momento político é definido de modo independente da estrutura econômica das relações de produção e de distribuição,”⁵⁹

Com isso, o *labeling* se limita a descrever os mecanismos de criminalização e de estigmatização, referindo-os ao poder de definição, sem conseguir explicar, independentemente do exercício deste poder, a realidade social, bem como o significado social do desvio. É como se a realidade social do desvio e o seu significado estivessem absorvidos no processo de criminalização. Isso implica em negar que esses comportamentos possuem um significado social independentemente da definição que lhes é dada.

O *labeling* irá concentrar as suas atenções na delinqüência secundária, vista aqui como os processos de definições realizados pelas instâncias oficiais de controle. No entanto, não há uma relação de continuidade entre as reações das instâncias formais e informais de controle. Existem comportamentos que, embora socialmente negativos (tais como os crimes do colarinho branco), não estão criminalizados e com isso, fora dos mecanismos de estigmatização e do estudo dos interacionistas.

Para Alessandro Baratta, os processos de definição que se tornam relevantes não podem se limitar àqueles realizados pelas instâncias de controle social, mas antes, em primeiro lugar, se preocupar com os processos de definição de senso comum, que se produzem em situações não oficiais, antes mesmo que as instâncias oficiais intervenham, ou também, de modo independente à essa intervenção.

Kituse, segundo este autor, trouxe grandes contribuições para a compreensão dos processos de definição do senso comum, ou seja, “daqueles que se produzem em situações não oficiais, antes mesmo que as instâncias oficiais intervenham, ou também de modo inteiramente independente de sua intervenção”⁶⁰

Desvio, para ele, “é um processo no curso do qual alguns indivíduos, pertencentes a algum grupo, comunidade e sociedade a) interpretam um

⁵⁹ BARATA, Alessandro. Obra citada, p.116.

⁶⁰ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 94.

comportamento como desviante, b) definem uma pessoa, cujo comportamento corresponda a essa interpretação, como fazendo parte de uma certa categoria de desviante, c) põe em ação um tratamento apropriado em face dessa pessoa.”⁶¹

Kituse entende que não é o comportamento, por si mesmo, que gera uma reação segundo a qual operar-se-á a distinção entre os normais e os desviantes, mas a interpretação desse comportamento, consubstanciada na reação da sociedade a ele. Com isso, todas as questões sobre as causas da criminalidade dão lugar ao questionamento do processo de criminalização, seja primária: criação de regras ou secundária: aplicação das regras.

A criminalidade será apreendida, então, da observação da reação social diante de um comportamento, reação esta que valorará esta conduta como desviada. Segundo Kituse, para desencadear a reação social, o comportamento deve ser capaz de “perturbar a percepção habitual de *routine*, da realidade tomada como dada (*taken-for-granted reality*), ou seja, que suscita, entre as pessoas implicadas, indignação moral, embaraço irritação, sentimento de culpa e outros sentimentos análogos”⁶²

Ademais esse comportamento deve ser percebido como anormal na sua comparação com o comportamento pré-determinado pelas estruturas sociais. O simples desvio objetivo em relação a esse modelo enquanto não acompanhado da reação social não é suficiente para a criminalização de uma conduta de acordo do senso comum.

Além disso, fatores que reportam ao interior do autor, tal como a intenção e consciência também irão impedir a definição do desvio e a reação social correspondente. São as “condições de atribuição da responsabilidade moral” elencadas por Peter McHugh: a) convencionalidade: se as circunstâncias poderiam ter permitido um comportamento diferente, ou seja, se não se deu o fato por algum evento tal qual as excludentes de punibilidade; e b) teoricidade: se o autor sabia que agia contra as normas.

⁶¹ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 94.

⁶² BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 94

Essas categorias necessárias à atribuição da responsabilidade moral de acordo com o senso comum, como se pode ver, mostram-se idênticas às elaboradas pela ciência jurídica: violação da norma, consciência e vontade.

Esse processo de definição, para os interacionistas, está constantemente condicionado pelo resultado do processo de definição exercido em situações precedentes, se realiza em função de “*standards* e de referentes simbólicos”.

O processo pelo qual novas situações percebidas como problemáticas e negativas se valem desses *standards* e referentes simbólicos na produção da definição, será descrito por Alfred Schutz como tipificação.

Com base nesta tipificação, os etnometodólogos irão questionar mediante quais regras (meta-regras) a nova situação é assimilada a situações precedentes. As definições já dadas, portanto, não são inteiramente revistas, uma vez que “a linguagem simbólica na qual os resultados das interações precedentes estão cristalizados, constitui o fundamento da interação atual.”⁶³

Para eles só é possível “reconhecer” uma nova situação, bem como lhe atribuir significado, tal como o desviante, se se partir de uma base anterior dada, ou melhor, de uma realidade pré constituída. Esse significado, especificamente o de desvio analisado aqui, será produzido segundo um processo de “negociação”, no qual “partindo de definições preliminares e de convenções provisórias (*working agreement*), se realizam redefinições e se chega, finalmente, a uma definição “definitiva”.⁶⁴

Assim, após a criação do tipo penal poderá ocorrer a seleção de determinadas condutas que serão efetivamente incriminadas. Quando se qualifica uma conduta como sendo um tipo penal e posteriormente se têm a desqualificação dessa mesma conduta, por exemplo, fica clara a presença dessa negociação.

Desse ponto de vista, o processo de definição de senso comum corresponderia ao que se produz no âmbito jurídico, razão pela qual, o labeling centrou a atenção nos processos de definição das intâncias oficiais e, principalmente, nos processos de formação da delinquência secundária.

⁶³ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 97

⁶⁴ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 97

Ocorre que, para Alessandro Baratta, esses processos de definição informal são importantes para que se atente para a necessidade de não tomar-se apenas como ponto de partida as definições oficiais, visto que existem situações que, embora não atingidas pelas instâncias oficiais, também são socialmente danosas, e ficam desta forma, fora do âmbito da reação social.

Existem situações, tais como nas querelas sociais, situações em que se produz um “alarme social”, em que essas são determinantes na atuação das instâncias oficiais, mas em outros casos, como nos crimes do colarinho branco, a reação social não atua na criminalização.

Fica de fora, desse modo, a análise de comportamentos lesivos de interesses que merecem tutela, que estejam criminalizados ou não.

Em face disso, segundo Alessandro Baratta o *labeling* é o que se pode chamar uma teoria de médio alcance, uma vez que faz do setor que analisa não só o ponto de partida, mas também o ponto de chegada, deixando de lado a estrutura social na qual esta inserida e, portanto, uma crítica macrossociológica, que este autor considera fundamental.

Entende, por sua vez, que essas teorias da criminalidade e da da reação social que se embasaram sobre o *labeling approach* situam-se entre o que ele chama criminologia liberal e a criminologia crítica.

A criminologia Crítica, segundo Alessandro Baratta, refere-se ao movimento voltado para a “construção de uma teoria materialista, ou seja, econômica política, do desvio, dos comportamentos socialmente negativos e da criminalização”⁶⁵ Se utilizará de instrumentos conceituais próprios do marxismo.

Dessa forma, entende ser necessário levar-se em consideração as correntes mais avançadas do que ele chama de sociologia criminal burguesa (dentre as quais o *labeling* mostrou-se a corrente que alcançou melhores resultados) e também as correntes da criminologia crítica, para que se possa fazer uma revisão crítica interna delas. Reconhece que o emprego de algumas hipóteses e instrumentos teóricos marxistas pode levar a criminologia crítica além dos limites das correntes interacionistas, permitindo a reinterpretação dos seus resultados e aquisições de uma forma, segundo ele, mais correta.

⁶⁵ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 159

A primeira grande contribuição da criminologia crítica, preparada pelas correntes mais avançadas da “sociologia criminal liberal” vistas até aqui, será, segundo Alessandro Baratta, o deslocamento do enfoque teórico do autor para as condições “objetivas, estruturais e funcionais, que estão na origem dos fenômenos do desvio.”⁶⁶

A segunda foi o “deslocamento do interesse cognoscitivo das causas do desvio criminal para os mecanismos sociais e institucionais através dos quais é construída a “realidade social” do desvio, ou seja, para os mecanismos através dos quais são criadas e aplicadas as definições de desvio e de criminalidade e realizados os processos de criminalização”⁶⁷

O grande salto da criminologia crítica, segundo esse autor, será efetiva superação do paradigma etiológico, pretendido, mas não alcançada pelas teorias vistas até então. A superação deste paradigma comportará a superação da concepção do desvio e da criminalidade como realidade ontológica preexistente à reação social e institucional, bem como a aceitação a crítica das definições legais como sendo suficientes à individualização dessa realidade ontológica.

Dessa forma, a criminologia crítica verá a criminalidade não como uma qualidade ontológica de determinados comportamentos e indivíduos, mas algo decorrente de um status atribuído através de uma dupla seleção: primeiramente, a seleção dos bens protegidos penalmente, bem como dos comportamentos ofensivos destes bens, descritos nos tipos penais; em segundo lugar, a seleção dos indivíduos estigmatizados entre todos os indivíduos que realizam infrações a normas penalmente sancionadas.

Os mecanismos de realização dessa seleção, segundo Alessandro Baratta, são separados em três: i)primeiramente, o mecanismo de produção de normas (criminalização primária); ii)o mecanismo de aplicação das normas, ou seja, o processo penal, compreendendo a ação dos órgãos de investigação e culminando com o juízo (criminalização secundária) e; iii)o mecanismo da execução da pena ou das medidas de segurança.

⁶⁶ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 160

⁶⁷ BARATTA, Alessandro. Obra citada, Ibidem.

A criminologia crítica entenderá que o direito penal não defende todos e tão somente, os bens essenciais, que dizem respeito àqueles que estão interessados todos os cidadãos. Além disso, a lei penal, para essa corrente, não é igual para todos, uma vez que os atributos negativos do status de criminoso é distribuído de modo desigual entre os indivíduos. Ademais, tem-se que o grau real da tutela e da distribuição do status de criminoso será dado independentemente da danosidade social dos comportamentos.

A crítica será basicamente ao mito do direito penal como sendo um direito igual. O direito penal revelará possuir, assim como nos demais ramos, uma contradição entre a igualdade formal entre os sujeitos de direito e a desigualdade substancial dos indivíduos, através da distribuição desigual das chances destes serem definidos e controlados como desviantes.

Foram desenvolvidos estudos no âmbito da teoria marxista que aprofundaram a análise da desigualdade, partindo do ponto de vista civilístico do contrato, bem como da distribuição dos recursos sociais, mas foi deixado de lado à distribuição dos atributos negativos.

Do ponto de vista do contrato a desigualdade no direito irá remeter à contradição entre a igualdade formal dos indivíduos enquanto sujeitos de direito e a desigualdade substancial nas posições que os indivíduos ocupam nas relações de produção. A crítica à ideologia do direito civil irá reconstruir a unidade desses dois momentos, lançando luz sobre a desigualdade real que é acobertada pela forma jurídica do contrato. No segundo aspecto, a desigualdade real dirá respeito ao acesso desigual aos meios de satisfação de necessidades.

No que concerne ao direito penal, a desigualdade se manifestará com relação às chances dos sujeitos de direito, de serem definidos e controlados como desviantes. A crítica do sistema penal aqui implica na passagem da descrição da fenomenologia da desigualdade até à sua interpretação. Esse último aspecto irá focalizar o nexos funcional que liga os mecanismos seletivos do processo de criminalização com a lei de desenvolvimento da formação econômica em que estamos situados, bem como com as condições estruturais dessa fase.

Quanto à seleção dos bens protegidos, a criminologia crítica irá deixar claro que a seleção dos tipos penais não se funda na natureza das coisas, tal como alega a ideologia vigente. Essa ideologia cobre o fato de que o direito penal tende a

privilegiar os interesses das classes dominantes, e a imunizar da criminalização os comportamentos socialmente danosos, que na maioria das vezes são os que causam mais danos à sociedade, aos indivíduos que a elas pertencem.

Segundo Alessandro Baratta, isso ocorre não apenas com a escolha dos tipos penais, mas com a própria formulação técnica desses. Ao dirigem os instrumentos repressivos típicos da classe pobre, o fazem de uma forma muito eficiente, ou melhor: “formam uma rede muito fina,”⁶⁸ enquanto que para com a criminalidade econômica, em especial, essa rede tende a ser “muito larga”.

Assim, no que se refere ao direito penal abstrato, ou melhor: a criminalização primária, a seleção esta presente não apenas nos “conteúdos” da lei penal, mas também nos seus “não-conteúdos”.

O sistema de valores adotado por ela, irá, efetivamente, refletir os interesses, da cultura dominante, uma vez que dará toda a ênfase à proteção do patrimônio privado. Essa proteção, por sua vez, será feita orientando-se para atingir as formas de desvio típicas das classes baixas, ou seja: furtos, roubos, etc.

Além da seleção através da lei abstrata, a seleção criminalizadora ocorre através de uma diversa formulação técnica dos tipos penais e a conexão com os mecanismos das agravantes e atenuantes. Como se sabe, é muito difícil a ocorrência de um furto não agravado.

Com relação aos “não-conteúdos”, tem-se que a questão é remetida ao caráter fragmentário do direito penal, que deve ser buscado quando se admite a inidoneidade técnica de certas matérias em detrimento de outras, ou na assunção da relevância penal de certas matérias em detrimento de outras, além da tendência da lei a preservar certas ações anti-sociais realizadas por integrantes das classes sociais hegemônicas. Baratta entende que isso acaba por gerar “zonas de imunização” para esses comportamentos, na medida que se focaliza a noção de danosidade nas condutas típicas das classes subalternas.

Além disso, a criminalização secundária também acentuará o caráter seletivo do direito penal, através da sistematização dos dados de observação que assume como variável independente à posição ocupada pelo indivíduo na escala social. São importantes aqui as noções de estereótipos e preconceitos trazidas pelo labeling.

⁶⁸ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 165.

Como veremos no capítulo seguinte as estatísticas criminais tendem a guiar a ação dos órgãos investigadores, judiciais, levando-os a procurar a criminalidade nos estratos sociais onde “é normal” esperá-la. Na medida que as estatísticas vem robustecer as taxas de criminalidade nos setores mais baixos da população, os juízes, segundo Alessandro Baratta, tendem a fazer julgamentos diferenciados segundo a classe social.

A distribuição das definições criminosas é claramente influenciada pela diferenciação social. Esse autor entende que existe uma tendência por parte dos juízes, de esperar comportamento em conformidade com a lei de indivíduos pertencentes às classes média e alta, principalmente quando da análise dos elementos subjetivos do crime (dolo, negligência), ao caráter sintomático do crime (análise da prognose da futura conduta do acusado) e também na individualização e mensuração da pena. Isso se estende até mesmo em matérias socialmente neutras, como acidentes de trânsito.

Ressalta ainda que os critérios que presidem à aplicação da suspensão condicional da pena, elementos relativos à situação familiar e profissional do acusado, terão um papel decisivo. A análise da realidade tem demonstrado que esses critérios são tendencialmente favoráveis aos acusados vindos das classes superiores.

Além disso, na escolha entre sanções pecuniárias e detentivas nos casos em que são previstas, enfatiza que os critérios de escolha tendem a funcionar em desfavor dos marginalizados, uma vez que se insiste em considerar a pena privativa de liberdade mais adequada nos seus casos, uma vez que a sua imagem, por conta dos estereótipos, já está em baixa.

5. ESTATÍSTICAS CRIMINAIS, CIFRA NEGRA DA CRIMINALIDADE E CRIMES DO “COLARINHO BRANCO”

Abordaremos aqui, inicialmente, a questão referente à cifra negra da criminalidade, a criminalidade “*numerus obscurus*” ou delinqüência oculta. Tal estudo reporta para a crítica sobre a fonte de conhecimentos principal utilizada pela criminologia tradicional: as estatísticas.

As estatísticas, segundo Lola Anyar de Castro não são significativas para o estudo da criminalidade, uma vez que “uma multiplicação de delitos nas estatísticas pode significar somente a multiplicação de esforços por parte da polícia e maior eficiência dos tribunais e não que a delinqüência tenha aumentado”⁶⁹

Com isso, tem-se que elas não levam em conta: i) a diferença entre os condenados e os que cometeram os mesmos atos sem ter sido presos; e ii) a separação dos fatores que explicam os comportamentos criminosos daqueles fatores que explicam o porque de alguém ter sido preso e estudado como delinqüente, fixando-se, por exemplo, mais pelas características do meio que levaram um indivíduo a passar à ação delituosa do que pela própria causa do roubo.

Em face disto, surge uma diferença entre o que se convencionou chamar de criminalidade legal, criminalidade aparente e criminalidade real. A primeira é aquela criminalidade dada de acordo com o que aparece registrado nas estatísticas oficiais. A segunda é “toda criminalidade que é conhecida por órgãos de controle social— a polícia, os juízes, etc.”⁷⁰ Essa criminalidade não constará nas estatísticas oficiais porque o processo, por múltiplas razões, não seguiu seu curso normal. Diz respeito aos casos, que embora do conhecimento das autoridades não recebe sentença final dos tribunais, seja por falta de prova, de interesse, diligências etc. Já a criminalidade real, refere-se àquela efetivamente cometida em um determinado momento.

À diferença de volume entre a criminalidade real, e a aparente é chamada de cifra obscura, cifra negra ou delinqüência oculta, que segundo Lola Anyar de Castro

⁶⁹ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 66

⁷⁰ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 67

a diminui na medida que aumenta a visibilidade e a gravidade do delito. Essa cifra negra é muito maior, como assevera esta autora, em relação à delinquência legal, uma vez que o filtro mais importante situa-se nos primeiros níveis, que seriam os responsáveis pelo “dar conhecimento” às autoridades dos fatos cometidos. Nos níveis processuais superiores a cifra negra tem mais dificuldade em aumentar, sendo que nesses níveis é que se dará preferência aos fatores poder econômico, político e tráfico de influência.

Os primeiros níveis dependerão essencialmente de duas variáveis: a vítima e a polícia. Com relação a vítima, inúmeras são as razões que influem na decisão desta ir procurar a polícia, não se justificando uma enumeração exaustiva.

Já com relação à polícia, variáveis importantes são as seguintes: ii)desinteresse por ser um crime sem vítimas (aborto, uso de drogas etc.), a menos que exista uma espécie de *campanha* contra esses delitos; ii)capacidade de mobilização efetivos, que em geral é bastante restrita, gerando uma hierarquização dos casos de acordo com os interesses predominantes no momento; iii)capacidade (técnica ou de fato) para descobrir o delito; iv) interesse em não descobri-lo ou em não persegui-lo devido a questões de poder. É o caso dos crimes do “colarinho branco”, por exemplo.

No caso desses últimos, além da sua limitada perseguição acresce-se a incidência social escassa das sanções correspondentes, bem como a redução dessas a seu caráter exclusivamente econômico.

As pesquisas sobre a cifra negra irão lançar luz sobre o fato e que as estatísticas criminais, sendo baseadas sobre a criminalidade identificada e perseguida, permitirão que os crimes do “colarinho branco” sejam representados nessas estatísticas de um modo enormemente inferior à sua “cifra negra”, de forma a distorcer as teorias sobre a criminalidade, uma vez que sugerem um quadro falso da distribuição da criminalidade nos grupos sociais.

Baseando-se apenas nessa criminalidade aparente, ou legal, as estatísticas irão focalizar a criminalidade dos estratos inferiores da população, o que dará margem a discussões em torno dos fatores pessoais e sociais correlacionados com a pobreza. Tais concepções, segundo Raul Zaffaroni, irão implicar na construção de “um círculo fechado”, porque supõe que suprimidas a pobreza e outras “causas”

semelhantes, o delito que sobejar derivará do livre arbítrio do autor, relegitimando, dessa forma, o direito penal retributivo.

Essas conotações da criminalidade irão permitir a criação dos estereótipos dos criminosos, que, conforme vimos com Chapman, irão influenciar e orientar a ação dos órgãos oficiais. Dessa forma realizar-se-á a dita seleção de indivíduos, que conforme observa Alessandro Baratta, também influenciará “sobre a definição corrente de criminalidade, que o homem da rua, ignorante das estatísticas criminais, compartilha.”⁷¹

Ao fazer a crítica ao labeling, Baratta acentuou importância das definições de senso comum e as correspondentes reações não institucionais que a irão condicionar. Dessa forma, perceber-se-á que os crimes do “colarinho branco”, não levam, normalmente, consigo o estigma responsável por essa reação.

Faz-se importante aqui, destacar-se a atuação de Sutherland, segundo o qual delito não é apenas o sancionado pelo código penal, mas também o que é “sancionável pelo Código Penal, ou seja, o que causa um dano importante aos interesses da comunidade”⁷²

Edwin H. Sutherland, em sua obra *White Collar Crime*, irá definir os crimes do colarinho branco, como sendo “aqueles cometidos por pessoas dotadas de respeitabilidade e elevado status social, no âmbito de seu trabalho”⁷³. Seriam então dois os pilares do conceito proposto: o status do autor e a conexão da atividade criminosa com a sua profissão. Percebe-se então, que os crimes do colarinho branco irão disputar território com a delinqüência econômica.

Segundo Antonio Garcia-Pablos de Molina, ao se propor distintas denominações para ampliar ou restringir o alcance dos crimes do “colarinho branco”, a tendência é de tentar neutralizar a carga ideológica que existe originalmente nessa categoria de crimes, que denotariam um certo “conteúdo de classe”.

Nota-se que existem outras denominações semelhantes, designativas de outras infrações, tal como os delitos de blusa azul, referentes aos crimes cometidos por trabalhadores no exercício de suas atividades, os delitos de cor cáqui, que seriam aqueles praticados por militares em tempo de guerra, bem como os delitos

⁷¹ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p. 71

⁷² CASTRO, L. A. de. Obra citada, p 73

⁷³ FELDENS, Luciano. *Tutela Penal de Interesses Difusos e Crimes do Colarinho Branco*, p. 116

funcionais, que seriam aqueles praticados por funcionários públicos contra a própria administração.

Da mesma forma, ao tratar dos crimes do colarinho branco, costuma-se fazer referência acerca da delinqüência contra a ordem sócio-econômica, que diluiriam o originário componente classista presente na expressão *White collar crime*, uma vez que “fariam migrar o centro de gravidade do status do autor da infração para a natureza objetiva de certas atividades econômicas e financeiras que respeitam ao bem jurídico tutelado pela norma penal.”⁷⁴

Luciano Feldens assevera, contudo, que o caráter classista do conceito pode não apresentar o aludido viés ideológico. Para ele, os crimes “do colarinho branco” abrangem uma categoria de crimes que, por razões lógicas são praticados por uma camada determinada de pessoas, pertencentes a uma categoria profissional específica, ou seja, empresários, diretores de empresas, bancos, etc.

Na prática, entende que se fizéssemos referência apenas aos *professional crimes*, não se identificaria com exatidão quais espécies de crimes está a se tratar, uma vez que esse conceito abarcaria até os *blue collar crimes*, que são os próprios dos funcionários de fábricas.

Do mesmo modo, se aludíssemos apenas a *delincuencia de caballeros*, que seriam os crimes de toda ordem praticados por pessoas de elevado status social, também não se obteria com exatidão a definição dos crimes do “colarinho branco”. Dessa forma, entende que esses crimes estão relacionados às infrações penais que fazem parte dos crimes contra a ordem econômica, tributária, em detrimento do sistema financeiro nacional.

Tal concepção permitiria incluir os crimes de corrupção, tráfico de influência, peculato, lavagem de dinheiro, enfim, todas as repercussões penais da improbidade administrativa dos agentes públicos.

O bem jurídico tutelado em face dos crimes “do colarinho branco” é a ordem econômica tributária, que como se sabe, em face da Constituição Federal de 1988, tem tratamento nos artigos 173, caput e parágrafo 4º, e 174.

Assim, sob o ponto de vista da política fiscal, o Estado de acordo com as contingências, atuará no setor econômico na colheita de subsídios destinados à

⁷⁴ FELDENS, Luciano. *Idem*, p. 117

realização das suas atividades, tais como as políticas de educação, saúde, segurança, etc.

Em sentido estrito, a ordem econômica irá significar a atuação do Estado para a solução de conflitos sociais resultantes das disputas econômicas, refletindo não num conjunto de normas reguladoras das relações sociais, mas em “uma relação de fenômenos econômicos materiais entre si e entre sujeitos econômicos. Significa, em distinta—porém não incompatível—acepção a ordem jurídica econômica, ou seja, a produção, distribuição, circulação e consumo de bens”⁷⁵

Tem-se com isso que, independentemente da forma de atuação do Estado no setor econômico, existe um amplo complexo de valores, notadamente os coletivos e sociais, que justificam a atuação do Estado no controle sobre essas relações econômicas, inclusive, para que se proteja a regularidade desse setor.

A ordem econômica financeira, assume assim, segundo Munhoz Conde, “ares de autêntica objetividade jurídica coletiva”⁷⁶, porque tem como titular, um sujeito passivo coletivo, que legitima a intervenção do Direito na sua proteção inclusive através da legislação penal.

Luciano Feldens vê aí uma manifestação da tutela penal dos interesses difusos, momento em que o Direito Penal parte em proteção dos direitos constitucionais de segunda e terceira geração.

Surge, a partir de então, o conceito de Direito Penal Econômico, como sendo “el conjunto de normas-jurídico penales que protegen el orden económico entendido como regulacion jurídica de la produccion, distribuicion y consumo de bienes y servicios”⁷⁷

Os delitos econômicos compreenderiam o que se denomina criminalidade macroeconômica, abrangendo os crimes contra as ordens econômico-tributária (Lei nº 8.137/90) e financeira (Lei nº 7.492/86), de lavagem de dinheiro (Lei nº 9.613/98), os delitos de corrupção, etc.

Sutherland ressaltará o fato de que o estudo em torno da criminalidade sempre recebeu um tratamento que a relacionava diretamente às classes socioeconômicas inferiores, por meio de pesquisas que priorizavam a análise dos

⁷⁵ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 120.

⁷⁶ FELDENS, Luciano. Idem, ibidem

⁷⁷ FELDENS, Luciano. Idem, p.122

delinqüentes (situação dos pais, família, etc) e o meio ambiente (região em que vive, condições de vida etc).

Após um profundo estudo em torno das práticas criminosas em geral e da cifra negra da criminalidade *White collar*, Sutherland chegou à conclusão de que: i) ao contrário do que demonstram as estatísticas convencionais, pessoas de uma classe sócio-econômica elevada envolvem-se largamente em comportamentos criminais; ii) esse comportamento criminal difere do comportamento criminal das classes mais baixas, principalmente no que concerne aos procedimentos (*administrative procedures*) que são utilizados ao lidar com os acusados; iii) as variações dos procedimentos não podem ser tomadas como significantes do ponto de vista da causação do crime. Exemplificando, o “autor reflete em torno de uma determinada doença, assentando que a utilização de um tratamento” “a” ou “b” em nada modificariam a causa da moléstia.”⁷⁸

Passar-se ao estudo dos crimes do colarinho branco, segundo Sutherland, auxiliaria na localização e na compreensão daqueles verdadeiros fatores que, comuns aos crimes de ricos e pobres, levando à formulação de uma teoria geral do comportamento criminal sem os componentes que utiliza nos dias atuais: classe social, raça, etc. que acabam por dar uma visão parcial ao estudo do crime.

Para Sutherland, as patologias individuais ou sociais não explicam os crimes de colarinho branco, não sendo, portanto, fatores essenciais determinantes dos crimes em geral.

Bajo Fernández e Bacigalupo irão ressaltar o fato de que a teoria do *labeling approach* não teria êxito na explicação da criminalidade econômica e nem de sua cifra negra.

No mesmo sentido, advoga o crítico alemão Opp, uma vez que “o efeito da estigmatização, em casos tais, é excepcional, uma vez que el autor es considerado antes inteligente y dinámico que criminal o indigno de confianza. Dessa sorte, a reação não se imunizaria a fazer-se positiva, procuciendo um efecto de agrado em el autor.”⁷⁹

⁷⁸ FELDENS, Luciano. Idem, p.127.

⁷⁹ FELDENS, Luciano. Idem, p. 131

O que esse autor vem ressaltar, é o fato de que as infrações praticadas em ambientes empresariais tendem a não receber um adequado tratamento criminal, isso quando chegam a ter uma resposta criminal. Isso fica demonstrado quando se analisa as publicações de jornais, por exemplo, em que os crimes “do colarinho branco” são colocados nas páginas de assuntos econômicos e não criminais.

Tal como visto anteriormente, se considerarmos apenas as estatísticas criminais (criminalidade legal), essas irão demonstrar uma alta incidência da criminalidade nas camadas socioeconômicas mais baixas e uma pequena incidência nas classes mais elevadas, o que levaria aos menos atentos a verem uma relação direta inversamente proporcional entre o nível econômico e as cifras da criminalidade.

Para Sutherland, isso ocorre devido a dois fatores: i) primeiro, porque as pessoas das classes sociais mais altas tem mais poder político e econômico, escapando à prisão seja através de advogados ou por outras maneiras, influenciando na administração da justiça a seu favor, tal como o vimos com Becker, no exemplo dos fumadores de marijuana; ii) em segundo lugar, seria a parcialidade que envolve a administração da Justiça Criminal nesses casos, que geralmente acabam tendo soluções extrapenais, administrativas.

Em outras palavras, os casos de delinqüência do “colarinho branco”, tendem a ser tratados como ilícitos civis, e não criminais. Por esse motivo, os dados concernentes à criminalidade não estão computados nas estatísticas e conseqüentemente, não serão estudados pelos criminólogos. Seria, como exemplifica Sutherland, “como se seleccionássemos apenas criminosos ruivos para um estudo, ao cabo do qual concluiríamos que a vermelhidão do cabelo seria a causa do crime”⁸⁰

Alessandro Baratta entende que as distorções estatísticas acabam tendo um duplo efeito: por um lado geram a estigmatização sobre a camada social mais pobre, provocando um “alarme social” em relação à criminalidade convencional, o que é mais escasso com relação à criminalidade do “colarinho branco”, devido à sua limitada perseguição e a pequena incidência das sanções, principalmente penais, se

⁸⁰ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 134

limitando, na grande maioria das vezes, ao âmbito econômico. Por outro lado, essas distorções irão influenciar e orientar a ação dos órgãos oficiais, tornando-a seletiva.

Séverin Carlos Versele irá chamar a atenção para o que denominou de cifra dourada da criminalidade. Para ele, além da cifra negra, que escapa às investigações oficiais, existe uma “cifra dourada de delinqüentes, que tem o poder político e o exercem impunemente, abandonando aos cidadãos e a coletividade à exploração da oligarquia, ou que dispõe de um poder econômico que se desenvolve em detrimento do conjunto da sociedade”.⁸¹

Essa cifra dourada dirá respeito às atividades que são socialmente lesivas e por conta do poder político e força econômico de seus agentes escapam às sanções, tratando-se, segundo esse autor de “convivências político-econômicas, de combinações político financeiras, de sutis peculatos, de concussões disfarçadas e abusos reais, favorecidos por lacunas da lei mais ou menos liberadas, ou por complacências mais ou menos conscientes”⁸²

Luciano Feldens, analisando características peculiares aos crimes em questão em face da criminalidade convencional irá apontar o fato de em ambos os casos, as infrações apontarem vantagem patrimonial em detrimento alheio. No mais, entende que pouco as unifica, porque os “crimes do colarinho branco” exigem para a sua realização grande planificação organizacional, além de gerar níveis de danosidade e perversidade infinitamente maior que a delinqüência comum.

Para esse autor a lei e a jurisprudência tendem a desconsiderar a “difusão social” dos danos decorrentes desses crimes, tendendo a compará-los aos crimes convencionais como o furto, estelionato, etc., bem como lhes atribuir, o caráter de “crimes não violentos”.

Nesse sentido, se socorre ao discurso de Lênio Streck, segundo o qual “o conceito de violência aceita pela doutrina tradicional (violência física *stricto sensu*!) é metafísico-objetificante. Por isto, em termos de relação social, mergulhado no rio da história, violência é/poderia ser também a violência simbólica, a violência a violência reflexa; a violência social, a violência da omissão, a violência da exclusão social, e assim por diante. Poder-se-ia perguntar, finalmente, se alguém tem dúvidas de que o

⁸¹ FELDENS, Luciano. *Idem*, p. 136

⁸² FELDENS, Luciano. *Idem*, *ibidem*

crime de sonegação de impostos causa mais violência (e morte) do que um crime de lesões corporais ou até mesmo de um crime de roubo?”⁸³

Feldens trás a tona uma pesquisa realizada nos Estados Unidos, traduzida na obra de Jeffrey Reiman, diagnosticando quatro aspectos comparativos entre a criminalidade *White collar* e a convencional: i) o custo da primeira é mais elevado, retira mais dinheiro do nosso bolso do que todos os demais delitos combinados catalogados pelo FBI; ii) os crimes *White collar* são mais difundidos que os crimes dos pobres; iii) os criminosos do “colarinho branco” raramente são presos ou condenados, uma vez que o sistema penal desenvolveu mecanismos sutis de lidar com o que chama “alta clientela”; iv) quando os criminosos do “colarinho branco” são acionados e condenados, as sentenças são suspensas ou muito leves se comparadas ao custo social dos crimes realizados.⁸⁴

.Quanto ao custo financeiro e a lesividade social dos crimes *White collar*, ressalta Garcia-Pablos que esses são altamente nocivos, uma vez que os danos econômicos e financeiros escapam à previsão e “acaba por lesionar ou colocar em perigo bens jurídicos tão valiosos como a vida, a integridade física, a saúde e a seguridade, etc.”⁸⁵

Para além disso, tem-se que em médio prazo, esses crimes prejudicando as próprias bases da ordem econômica, uma vez que geram um “efeito cascata”, que obrigam os competidores econômicos a práticas ilegais e desleais, afim de que possam disputar em igualdade de condições, sem sucumbir às drásticas leis do mercado.

Cita Luciano Feldens Julie R. O`Sullivan, que após inúmeras pesquisas perante as cortes americanas, constatou que o dano mais óbvio decorrente dos *White collar Crimes* é o financeiro, uma vez que essa lesão “torna pequeno o custo monetário causado por outros tipos de ofensas criminais combinadas”⁸⁵

⁸³ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 230

⁸⁴ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 137

⁸⁵ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 142

Mas os efeitos não se resumem a isso, haja vista o perigo causado por essa espécie de crimes nas relações sociais, criando a “desconfiança, rebaixando a moral social e produzindo desorganização social em larga escala”⁸⁶

O crime *White collar*, como já dizia Suherland, é um verdadeiro crime organizado. Essa organização decorre de uma planificação que se expande sobre toda a ordem de fatores a ela relacionados. Tem um forte poder de influência sobre a produção legislativa, através de *lobbies* junto ao poder do Estado, que geram uma agregação das corporações econômicas para planejar o delito de forma tal que ostente “um ar de licitude”, transparecendo uma perfeita legalidade. Um exemplo é o concerto de preços entre os concorrentes, os famosos *cartéis*, ou mesmo o estabelecimento de uma cadeia de operações contábeis que embora formalmente estejam perfeitas, não possuem correspondência com os fatos da realidade.

Segundo Feldens há uma rede intrincada onde se aloja o *Whitte collar crime*, que traduz, na maioria das vezes, operações disfarçadas que se consideradas isoladamente, não evidenciam ilicitude alguma, passando a idéia de *legal business*, mas que se unidas em torno de um fim, não deixam dúvidas quanto ao seu caráter criminoso. Nesses casos, ressalta que, principalmente na fixação da materialidade do delito, a perspicácia do juiz é fundamental, uma vez que, diferentemente do homicídio, por exemplo, em que qualquer cidadão pode atestá-lo, no *White collar* isso dependerá de uma interpretação muito mais intrincada.

Essa complexidade irá atuar também sobre a legislação tendente a regular esse tipo de crime. Nesse sentido, ressalta García-Pablos que “*son muchas lãs instituciones, organismos e personas jurídicas cuyas competências se entrecruzan. Lãs operaciones econômicas y financieras, por su tecnicismo, requieren uma sutil valoración. La propia normativa legal que las disciplina es compleja, fragmentária e, a menudo, impotente para controlar un tráfico cada vez más internacionalizado. Todo ello se traduce prima facie en una “apariencia de licitud” de los hechos. El profano no puede constatar si se trata, por ejemplo, de una colossal estafa o de un buen negocio. La eventual justificación no se percibe, no es llamativa. Resulta fácil*

⁸⁶ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 142

*enmascararla, justificarla, con sofisticadas y eficazes técnicas de neutralización o normas jurídicas de cobertura*⁸⁷

O mesmo sentido, aponta o Fiscal General da Espanha, em passagem transcrita por García-Pablos: *“A diferencia de lo que ocurre con delitos clásicos, como el homicidio, el robô, el seqüestro o la violación, em el campo que estamos analizando la imagen Del tipo penal se diluye, lãs apariencias externas de licitud debilitan la consciência de rechazo. Y todavía, lãs dificultades se acentúan por los obstáculos con los que tropiezan la persecución y la prueba, ya que normalmente tiene como sustratum un conglomerado sutil y laberíntico de relaciones econômicas, que unas vezes son la cobertura maliciosamente construída para dissimular precisamente las relaciones auténticas, a cuyo fin puede surgir una espesa malla de personas jurídicas anónimas, incluso con dimensión internacional*”⁸⁸

Assim, tem-se que, pelo fato da ação ilícita travar-se, na maioria dos casos, sob as muralhas de um ambiente profissional fisicamente asséptico, e por se mostrar subjacente à matéria negocial ali desenvolvida, o acusados passam a fundamentar sua conduta no legítimo exercício profissional.

Os delinqüentes desse tipo de crime, conforme enuncia Garcia-Páblos, não procuram um enfrentamento direto com a lei, mas sim iludi-la, enquanto os delinqüentes convencionais não possuem essa capacidade de ocultação. Além disso, a natureza técnica e complexa da infração tende a neutralizar a reação social e a sua relação com as instâncias de poder.

O público, como acentua Sutherland, de um modo geral, não vê nos homens de negócio um criminoso, ou seja, ele não se encaixa no estereótipo criminal. Da mesma forma, as instâncias formais de controle irão debilitar o princípio da igualdade real perante a lei, permitindo que essa igualdade fique apenas em nível formal, como também denunciara a Criminologia Crítica.

Escreve Antonio Garcia Pablos, nesse sentido: *“La acción criminalizadora de los mecanismos e instituciones Del control social es altamente selectiva, injusta y discriminatória, conformándose el escepticismo de la sabia experiencia popular. Todo habla a favor de la dramática e irónica máxima de Anatole France: ‘la ley, con su*

⁸⁷ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 147

⁸⁸ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 148

*mayestática igualdad, proíbe lo mismo al rico que al pobre dormir bajo los puentes, mendigar por las calles y robar pan.*⁸⁹

Essa seletividade, levou Raul Zaffaroni a afirmar que o sistema penal, “*se dirige casi siempre contra ciertas personas mas que contra ciertas acciones*”⁹⁰

Será com base na notória desigualdade de tratamento que Alessandro Baratta irá construir a sua teoria da mínima intervenção penal. Segundo ele, o sistema penal esta dirigido quase que totalmente contra as classes baixas, o que ficará evidente na própria composição da população das prisões. Apesar dos comportamentos socialmente negativos estarem distribuídos por todos os estratos sociais e as violações mais graves dos direitos humanos ocorrerem através dos crimes estudados nesse capítulo.

Alessandro Baratta observa que a crítica do Direito Penal como direito desigual irá surgir não só a adoção de um minimalismo para com as condutas que apresentam um menor potencial ofensivo, mas também, a ampliação e o reforço da tutela penal, em áreas de interesses essenciais para os indivíduos, tais como a ambiental, saúde, segurança no trabalho, etc., o que significará o redirecionamento da reação institucional para a repressão da criminalidade macroeconômica.

⁸⁹ FELDENS, Luciano. Obra citada, p. 159

⁹⁰ FELDENS, Luciano. Idem, p. 152

6. A CRÍTICA ÀS INSTITUIÇÕES TOTAIS

Neste capítulo iremos tratar das *instituições totais*, dentre as quais se situa a prisão. Esta análise será feita com base tanto na perspectiva interacionista quanto da criminologia crítica.

As investigações sobre esse tema abordarão as contribuições de Rusche e Kirheimer, bem como de Goffman, Melossi, Pavarini, Alessandro Baratta e Foucault, concluindo por uma perspectiva criminológica que aponte o papel da prisão enquanto instrumento de controle das relações sociais, e manutenção da desigualdade denunciada através das teorias anteriormente vistas.

6.1. A CONTRIBUIÇÃO DE ERVING GOFFMAN

Inicialmente, analisar-se-á a crítica das instituições fechadas, ou melhor: as instituições de *controle total* (manicômios, cárceres, hospitais, asilos), realizada por Erving Goffman, em seu livro *Manicômios, prisões e conventos*.

Nesta obra introduziu-se a denúncia ao caráter ideológico das disciplinas pedagógicas, criminológicas, psiquiátricas, principalmente, através da demonstração de que no interior dessas instituições se realizava a mesma violência que era exercida no seu exterior.

Este autor fará um levantamento crítico da vida nas instituições totais, por ele definidas como “um local de residência e trabalho onde um grande número de indivíduos com situação semelhante, separados da sociedade mais ampla por considerável período e tempo, levam uma vida fechada e formalmente administrada”.⁹¹

Divide-as em cinco categorias: i) as que visam à tutela de incapazes não perigosos (cegos, velhos, órfãos e indigentes). ii) as que albergam incapazes perigosos para a coletividade, embora não intencionalmente (sanatórios de tuberculosos, hospitais psiquiátricos, etc); iii) Instituições que visam proteger a comunidade de perigos intencionais contra ela (cárceres, penitenciárias, campos de concentração); iv) instituições que desenvolvem uma atividade encontrando nela a

⁹¹ GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e Conventos*, p. 11

sua justificação (quartéis, navios, colégios, fábricas, etc.); v) as orientadas para preparação religiosa (conventos, mosteiros, etc).

O objetivo central das suas investigações será chegar a uma versão sociológica da estrutura do eu, visto sob a égide das instituições totais, uma vez que estas são “as estufas para mudar pessoas, cada uma é um experimento natural sobre o que se pode fazer ao eu.”⁹²

A característica central das instituições totais é a ruptura das barreiras que separam as três esferas da vida, quais sejam: os locais onde se diverte, se brinca e se trabalha. Nas instituições totais todos esses aspectos da vida são realizados no mesmo local e sob uma única autoridade.

Além disso, cada fase da vida diária do participante será realizada na companhia imediata de um grupo relativamente grande de outras pessoas, todas elas tratadas da mesma forma e obrigadas a fazer as mesmas coisas em conjunto. Acrescenta-se o fato de todas as atividades diárias serem rigorosamente estabelecidas em horários, sendo que uma atividade levará um determinado tempo precedente à seguinte, sendo a seqüência de atividades imposta sempre de cima, por um sistema de regras formais explícitas e um grupo de funcionários. Tais atividades obrigatórias são reunidas num plano racional único e planejadas para atender os objetivos oficiais das instituições.

Outra característica básica das *instituições totais*, segundo Goffman, será o “controle de muitas necessidades humanas pela organização burocrática de grupos completos de pessoas—seja ou não uma necessidade ou meio eficiente de organização social nas circunstâncias”⁹³

Nas *instituições totais*, existe uma divisão básica entre o grande grupo controlado, que nas prisões, seriam os presos, e uma pequena equipe de supervisão. Cada um desses grupos tenderá a conceber o outro através de estereótipos limitados e hostis. A mobilidade social entre os dois estratos é limitada.

Mantém-se uma enorme distância social, que deve prevalecer. Toda a restrição de contato entre a equipe dirigente e os internados, irá ajudar a conservar os estereótipos antagônicos. Desenvolver-se-á dois mundos sociais e culturais

⁹² GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e Conventos, p. 22

⁹³ GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e Conventos, p. 18

diferentes, que oficialmente, caminham juntos, mas efetivamente, com pouca interpenetração.

Fora essa divisão rígida entre dirigente-internado, haverá também uma grande diferença relacionada ao trabalho. Qualquer que seja o incentivo dado ao trabalho, dentro de uma instituição total, esse incentivo não terá a significação estrutural que terá no mundo externo. Qualquer que seja a sua forma, havendo muito ou pouco trabalho, ver-se-á que o indivíduo que no mundo exterior estava voltado para o trabalho tenderá a tornar-se desmoralizado pelo sistema de trabalho adotado na instituição, haja vista existir uma incompatibilidade entre a estrutura básica de pagamento adotada pela sociedade e a da instituição.

Na instituição ocorrerá, segundo Goffman, algo muito mais limitado do que aculturação ou assimilação, visto que, as instituições totais, aparentemente, não substituem algo já formado pela sua cultura específica. A aculturação que porventura poderia se dar referir-se-ia ao afastamento de algumas oportunidades de comportamento e ao fracasso para acompanhar mudanças sociais recentes no mundo externo e, o desaculturação, ao “destreinoamento” que suporia a perda das capacidades fundamentais para a comunicação e cooperação, nos casos de uma internação muito longa.

O que realmente ocorre, segundo Goffman, é que as instituições totais “criam e mantêm um tipo específico de tensão entre o mundo doméstico e o institucional, e usam essa tensão como força estratégica para o controle de homens.”⁹⁴

Ao adentrar na instituição, ocorre o que Goffman chama de “cerimônias degradantes”: uma série de rebaixamentos, degradações, humilhações e profanações do eu, que é sistematicamente mortificado.

O indivíduo irá passar por uma série de progressivas mudanças nas crenças que têm a seu respeito e a respeito dos outros que são significativos para ele, chamadas por Goffman de sua “carreira moral”.

Esse processo é padronizado nas instituições totais, podendo destacar-se as fases principais, tal como a imposição de barreiras entre o internado e o mundo externo. Percebe que, na vida fora da instituição em que os horários dos papéis a

⁹⁴ GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e Conventos, p. 24.

serem desempenhados pelo indivíduo tem como função principal à separação de um do outro.

Na instituição, há o “despojamento do papel”. Ao proibir-se visitas e saídas, há uma ruptura profunda com os papéis anteriores que, embora possam ser, em algumas vezes, em parte restabelecidos pelo internado ao sair, serão prejudicados pelo estigma que a instituição lhe deixou.

Além disso, a maioria das instituições irá empregar o que Goffman denomina “processos de admissão”, tais como tirar fotografia, impressões digitais, etc. Essas ações ignoram, na sua maioria, as bases individuais anteriores de auto-identificação.

Ocorre também o que Goffman chama de “exposição contaminadora”, que se refere ou fato de, nas instituições totais, a fronteira que o indivíduo estabelece entre o seu ser e o ambiente ser invadida, principalmente pela perda de objetos que se ligam aos seus sentimentos do eu, submetendo-o ao contato com coisas estranhas e contaminadoras.

Tal ocorre quando há a violação da reserva de informação quanto ao eu. Ao ser admitido o indivíduo tem os fatos sobre a sua posição social e comportamento anterior registrados, como num *dossier* que fica à disposição da equipe dirigente, enquanto espera alterar as tendências auto-reguladoras do internado, podendo ocorrer, nesse intermédio, a confissão.

Talvez a maior exposição contaminadora nas instituições totais seja a física, envolvendo sujeira, manchas no corpo ou em objetos identificados com o eu, podendo ter como “agência de contaminação” outro ser humano, caso em que a situação se torna mais crítica.

O modelo de contaminação principal no nosso sistema é a violação, não apenas no seu sentido sexual, mas nas suas formas mais amenas, tais como a revista, que pode chegar, em alguns casos, até ao exame retal.

Tais formas de profanação, dentre outras, são aquelas através das quais o sentido simbólico dos acontecimentos na presença imediata do internado deixa de confirmar a sua concepção anterior do eu.

Outras formas, indiretas, são aquelas tais como o “circuito”: “uma agência que cria uma resposta defensiva do internado e que, depois, aceita essa resposta como alvo para seu ataque seguinte. O indivíduo descobre que sua resposta protetora

diante de um ataque ao eu falha na situação: não pode defender-se da forma usual ao estabelecer uma distância entre a situação mortificante e o seu eu.”⁹⁵

Além disso, nota-se que, ao contrário da situação normal na sociedade, onde existe uma segregação entre o papel e a audiência social, na instituição, pelo fato das esferas da vida estarem integradas, a conduta do internado numa área será lançada contra ele mesmo estando sob outro contexto.

Com isso, a reação do indivíduo à sua situação é levada de volta à situação, e não lhe é dado o direito de conservar a segregação usual das fases de uma ação. Nota-se que na sociedade civil o problema quanto às correções das suas ações surge apenas em alguns pontos, quando envolvem, por exemplo, seu papel enquanto trabalhador.

Nas prisões, algumas mortificações parecem ser organizadas apenas ou principalmente pelo seu poder de mortificação. Ocorre que tais situações, por vezes, não passam de “simples racionalizações, criadas por esforços para controlar a vida diária de grande número de pessoas em espaço restrito e com pouco gasto de recursos.”⁹⁶

Logo após a liberação, evidentemente, o internado poderá ficar maravilhado diante das liberdades que novamente adquiriu. Apesar disso, em muitos casos, nota-se que o sentimento de injustiça, amargura e alienação, geralmente criada pela experiência de internado e que assinala um novo estágio na sua carreira moral, parece enfraquecer-se depois da saída.

O que se conserva da experiência institucional, no entanto, diz muito sobre as instituições totais. Nos casos das prisões, o status do delinquente é desfavorável, surgindo então o que Goffman chama de “Estigma”. Tal estigma implicará numa recepção fria do mundo mais amplo, que repercutirá decididamente na sua carreira moral, tal como visto anteriormente.

Além desculturação, a perda ou impossibilidade de adquirir os hábitos atualmente exigidos da sociedade mais ampla, nota-se que a liberação, tende a ocorrer exatamente no momento que o internado aprendeu a “manejar os fios do

⁹⁵ GOFFMAN, Erving. Obra citada, p.40

⁹⁶ GOFFMAN, Erving. Obra citada, p. 48

mundo interno”, podendo descobrir que a liberação implicará na passagem “do topo de um pequeno mundo para o ponto mais baixo de um mundo grande”⁹⁷

6.2. O CÁRCERE E A DISCIPLINA

O cárcere, conforme se viu com Goffman, não é diferente das instituições dessa natureza, uma vez que o fim nuclear em todas elas parece ser a disciplina.

Com base nisso, Bentham criou o seu projeto de *panopticum*. O *panopticum* é um modelo ideológico de controle social através da disciplina. É uma construção cuja periferia tem a forma de anel, e no centro, uma torre vazada por largas janelas que se abrem sobre a face interna do anel. O anel periférico é dividido em celas, cada qual atravessando toda a espessura da construção; elas têm duas janelas, uma voltada para a torre, outra, para o exterior.

Basta colocar um vigia na torre central, e “em cada cela trancar um louco, um doente, um condenado, um operário ou um escolar. Pelo efeito da luz, se percebe da torre as menores silhuetas dos presos. Na cela, o preso esta perfeitamente individualizado e constantemente visível. São vistos de frente pelo vigia, mas os muros laterais impedem que entrem em contato com os demais presos. “Ele é visto, mas não vê. É objeto de informação, nunca sujeito de uma comunicação.”⁹⁸

Essa disposição individualizante é garantia da ordem, evita complôs, más influencias, contágios etc. O efeito mais importante obtido é de induzir no detento um estado consciente e permanente de visibilidade, que assegurará o funcionamento automático do poder. A vigilância será permanente nos efeitos mesmo quando descontinua.

Permite sustentar uma relação de poder independente daquele que o exerce e, que os detentos se encontrêm presos numa situação de poder de eles mesmos tornam-se os portadores, na medida que se saibam vigiados..

Segundo Bentham o poder devia ser visível e inverificável. Visível porque o preso terá a torre a sua espreita o tempo todo, e inverificável porque o preso nunca saberá se efetivamente esta sendo vigiado. O Panóptico é então “uma máquina de

⁹⁷ GOFFMAN, Erving. *Idem*, *ibidem*

⁹⁸ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*, p.166

dissociar o par ver-ser visto: no anel periférico, se é totalmente visto, sem nunca ver; na torre central, vê-se tudo, sem nunca ser visto.”⁹⁹

Percebe-se que pouco importa quem exerce o poder, bem como é indiferente o motivo que o guia. Um indivíduo qualquer pode fazer funcionar a máquina panóptica, e obter, independentemente dos objetivos visados um efeito homogêneo: um sujeição real de quem está submetido ao campo de visibilidade, e pela simples ciência disso faz funcionar as limitações que o poder impõe.

O Panóptico permite a formação de um saber: estabelecer diferenças, medir os esforços, reações individuais etc. Por outro lado, também é utilizado como máquina de fazer experiências, modificar comportamentos, treinar, retrainar indivíduos, permitir diversas punições e procurar as mais eficazes, ensinar novas técnicas, enfim, “o panóptico é um local privilegiado para tornar possível a experiências com homens, e para analisar com toda a certeza as transformações que se pode obter neles”¹⁰⁰

O panóptico funciona, segundo Foucault, como um “laboratório de poder.” Os seus mecanismos de observação tornam-se mais eficazes na medida em que penetra no comportamento dos homens, ou seja, um aumento do saber sobre os “objetos” a serem conhecidos vem aumentar o poder que se exerce sobre eles.

O Panóptico permite aperfeiçoar o exercício do poder, onde quer que seja exercido. Isso ocorre de várias maneiras: seja porque reduz o numero dos que o exercem ao mesmo tempo em que multiplica o dos sobre os quais se exerce, seja porque permite intervir a todo o momento, agindo diretamente sobre os indivíduos através da pressão da vigilância.

Assim, o modelo panóptico “é um intensificador para qualquer aparelho de poder: assegura a sua economia (em material, em pessoal, em tempo); assegura sua eficácia por seu caráter preventivo, seu funcionamento contínuo e seus mecanismos automáticos. É uma maneira de obter poder numa quantidade até então sem igual, um grande e novo instrumento de governo.”¹⁰¹

Além disso, o panóptico não exclui a presença do exterior, que pode ocorrer permanentemente, uma vez que permite que qualquer pessoa da sociedade possa

⁹⁹ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p.163

¹⁰⁰ FOUCAULT, Michel. Idem, p.169.

¹⁰¹ FOUCAULT, Michel. Idem, idem.

vigiar, funcionando como um “edifício transparente”, cujo exercício do poder pode ser controlado por todos.

Para Foucault, o Panóptico deve ser entendido como um modelo de funcionamento que tende a se generalizar, ou melhor: se estender por toda a sociedade, de modo que tende a definir as relações de poder na vida cotidiana dos homens.

Enquanto mecanismo de poder levado à sua forma ideal, ele aplicável a todos os estabelecimentos onde seja preciso manter sob vigilância um certo número de pessoas.

É destinado a se difundir por todo o corpo social, tendo originalmente a função de generalizar-se, a fim de que possa assegurar uma distribuição “infinitesimal das relações de poder”¹⁰³.

O seu papel de amplificação, no entanto, não é pelo simples aumento do próprio poder: o que ele visa é tornar mais fortes as forças sociais seja aumentando a produção, desenvolvendo a economia, espalhar a instrução, etc.

Aí então surge uma questão importante: como o exercício do poder pode aumentar cada vez mais sem acabar por ao invés de fazer crescer a sociedade, freá-la?

Isso é possível, porque o poder atua de maneira contínua, nos “alicerces da sociedade”, ou melhor: ele atua, ininterruptamente nos corpos dos indivíduos, nos seus detalhes, nos seus movimentos, suas forças heterogêneas etc, o que só é possível, através da disciplina imposta a esses corpos. Essas disciplinas vão funcionar de maneira “difusa, múltipla, polivalente”¹⁰⁴ em todo o corpo social: fábricas, escolas, conventos, orfanatos, hospitais, exércitos, etc.

Surgem então, duas faces da disciplina: por um lado ela se destina a funções negativas: impedir comunicações, impedir o mal, etc; por outro, ela serve de mecanismo para melhorar o exercício do poder, tornando-o mais eficaz, possibilitando um crescimento das forças sociais. Como ressalta Foucault, o poder não possui apenas a função de reprimir, através da censura, da exclusão, recalçamento. Se agisse somente de um modo negativo, seria muito frágil. Se ele é

¹⁰³ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 178.

¹⁰⁴ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 181

forte, é porque produz efeitos positivos. Esses efeitos, vão desde a produção do desejo à construção de um saber, a ser visto mais detalhadamente adiante. A passagem de uma face à outra se deve, segundo Foucault, à extensão progressiva dos dispositivos da disciplina a todo o campo social, ao longo dos séculos XVII e XVIII, formando o que se pode chamar de “sociedade disciplinar”.

Ocorreu o que Foucault denomina “inversão funcional da disciplina”, uma vez que essa passa a ter um papel positivo de aumentar a utilidade dos indivíduos: ela faz aumentar a habilidade de cada um, acelera seus movimentos, aumenta as capacidades de resistência, as aptidões, a velocidade e conseqüentemente, os lucros. Ela vai continuar a moralizar as condutas, freiar o mal, mas cada vez mais, vai modelar os comportamentos, enfim, as disciplinas atuam “cada vez mais como técnicas que fabricam indivíduos úteis”¹⁰⁵

Além disso, ocorre a “ramificação dos mecanismos disciplinares”, ou seja, os mecanismos da disciplina tendem a se desinstitucionalizar, ou melhor: a sair das instituições fechadas e a “circular em estado “livre”; as disciplinas maciças e compactas se decompõe em processos flexíveis de controle, que se podem transferir e adaptar.”¹⁰⁶ Surgem também, procedimentos disciplinares não a partir de instituições fechadas, mas de “focos de controle” espalhados na sociedade, tais como grupos religiosos, associações beneficentes, etc.

Por outro lado, ocorreu também a “estatização dos mecanismos de disciplina”, o que se percebe, sobretudo, pelo desenvolvimento da polícia, que é, prioritariamente, um aparelho do Estado. A polícia, segundo Foucault, é um aparelho que deve estender-se a todo o corpo social, devido, sobretudo, a minúcias dos detalhes que se encarrega. Esse aparelho é, para ele, um sistema de entrada dupla: leva vantagens imediatas ao Estado, mas também responde às solicitações vindas de baixo: da população em geral.

Retira-se disso tudo, que a disciplina não pode ser identificada apenas como uma instituição, nem como um aparelho. Ela é “um tipo de poder, uma modalidade

¹⁰⁵ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 174

¹⁰⁶ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 174

para exercê-lo, que comporta todo um conjunto de instrumentos, de técnicas, de procedimentos, de níveis de tecnologia.”¹⁰⁷

. As disciplinas, como vimos, são técnicas para ordenar as multiplicidades humanas, tentando, segundo Foucault, definir em relação a essas multiplicidades, uma tática de poder que responde a três critérios: i) tornar o exercício do poder o menos custoso possível (economicamente, pela parca despesa que acarreta; politicamente pela sua discrição, ou sua invisibilidade); ii) fazer com que os efeitos desse poder sejam levados ao máximo de intensidade e estendido tão longe quanto possível, sem fracasso, sem lacunas; iii) ligar enfim esse crescimento ‘econômico’ do poder e o rendimento dos aparelhos no interior dos quais se exerce (sejam os aparelhos pedagógicos, militares, industriais, médicos), em suma fazer crescer a docilidade e a utilidade de todos os indivíduos submetidos ao poder.

A formação de uma sociedade disciplinar, segundo Foucault, está ligada a processos históricos no interior dos quais ela se desenvolveu. Para esse autor, os processos de ‘acumulação de homens’ e ‘acumulação de capital’, não podem ser separados. As mutações tecnológicas do aparelho de produção, a divisão de trabalho estão intimamente ligadas à elaboração das disciplinas.

A disciplina é vista então como “um processo técnico unitário pelo qual a força do corpo é com o mínimo ônus reduzida como força ‘política’, e maximizada como força útil”¹⁰⁸. O capitalismo irá empregar o poder disciplinar, para que, através dos seus processos de submissão dos corpos e das forças, estes sejam utilizados através de regimes políticos, aparelhos ou instituições.

O processo pelo qual a burguesia se tornou classe dominante no decorrer do século XVIII, se deu através da organização de um regime jurídico que garantia uma igualdade formal, que se sustentava por esses “sistemas de micro poder”, não igualitários e não assimétricos que constituem a disciplina. A falta de igualdade no direito, para Foucault, se deve então às “assimetrias das sujeições disciplinares”¹⁰⁹ utilizadas por ele.

As disciplinas, para ele, constituem então um “infradireito”, prolongando até um nível infinitesimal dos indivíduos as formas gerais definidas pelo direito.

¹⁰⁷ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 177

¹⁰⁸ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 182

¹⁰⁹ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 195

Aparecem, além disso, como maneiras de aprendizagem que permitem aos indivíduos se integrarem a essas exigências gerais.

Devem ainda ser vistas como uma espécie de “contra direito”, uma vez que tem o papel de introduzir assimetrias entre os indivíduos, excluindo a reciprocidade entre eles.

Isso reflete nos sistemas jurídicos, que embora qualifiquem os sujeitos de direito segundo normas universais, igualitárias, gerais, etc., as disciplinas por meio das quais se introduzem essas normas nos corpos individuais, irão hierarquizar esses sujeitos uns em relação aos outros, introduzindo desigualdades.

Da mesma forma, Foucault entende que embora o direito universal pareça fixar limites ao exercício do poder, o panoptismo, que o faz funcionar através das suas ramificações nos indivíduos, aumenta enormemente esse poder.

Aqui se retoma a discussão da prisão: no momento que os castigos universais das leis vem aplicar-se seletivamente a certos indivíduos o contra direito se torna o conteúdo efetivo das formas jurídicas. Quando os castigos vêm se aplicar seletivamente a somente alguns indivíduos, por meio de uma disciplina que introduz desigualdades entre esses sujeitos, cai por terra a pretensão universal das leis, concretizando-se o contra direito.

Ao tratar especificamente do cárcere, Foucault ressaltará o fato de que, tal como nas demais instituições sociais o fim nuclear parece ser a disciplina.

Para ele, a “forma-prisão”, corporificada nessas instituições por ele denominadas de “instituições de seqüestro”, é algo que existe anteriormente a sua implantação através dos códigos, uma vez que a sua fórmula geral esta presente em todo o corpo social.

A prisão enquanto mecanismo para tornar os indivíduos dóceis e úteis, ou melhor: “processos para repartir os indivíduos, fixa-los e distribuí-los espacialmente, classificá-los, tirar deles o máximo de tempo, e o máximo de forças, treinar seus corpos, codificar seu comportamento contínuo, mantê-los numa visibilidade sem lacuna, formar em torno deles um aparelho completo de observação, registros e notações, constituir sobre eles um saber que se acumula e se centraliza”,¹¹⁰ surge

¹¹⁰ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 195

juntamente com o próprio funcionamento da sociedade: sejam nas escolas, nas oficinas exércitos, etc.

Daí se retira a sua aceitação como algo natural: como não poderia ser aceita, se ao encarcerar, reproduzir, tornar dócil, o que ela faz é reproduzir todos os mecanismos que se encontram no corpo social?

A pena enquanto privação de liberdade, pena por excelência na sociedade atual, pretende-se um castigo igualitário: privando os indivíduos da liberdade, “um bem que pertence a todos da mesma maneira e ao qual cada um esta ligado por um sentimento universal e constante”¹¹¹

Contribui para essa presunção de igualdade a sua quantificação exata segundo a variável do tempo, uma vez que se contabiliza os castigos em dias, em meses em anos e se estabelece equivalências quantitativas: de acordo com o delito praticado, tem-se uma dada duração. Estas características vêm conceder a ela o caráter “natural”: uma solução odiável, mas da qual não se pode abrir mão.

Será devido a esse duplo fundamento: jurídico-econômico (a visão desta como a mais igualitária) por um lado, e técnico-disciplinar (transformar indivíduos) por outro, que a prisão consegue a sua solidez.

Quanto ao segundo aspecto, pode-se dizer que, ao contrário das outras instituições, a prisão é onidisciplinar e ininterrupta, ou seja, deve tomar à sua disposição todos os aspectos do indivíduo: seu treinamento físico, aptidão para o trabalho, comportamento, atitude moral etc, e não se interrompe antes do cumprimento da pena.

Reproduz assim as demais instituições, mas de todos os outros processos de disciplina ela é o mais potente: dá poder quase total sobre os prisioneiros, seus mecanismos internos de repressão e castigo são os mais fortes.

É como um “reformatório integral”, que prescreve uma “recodificação da existência”, que vai muito além da pura privação da liberdade e da coação moral que idealmente são atribuídas à pena.

Dentre os princípios que norteiam essa reforma do indivíduo, temos o do Isolamento: o condenado deve ser isolado em relação ao mundo exterior e dos outros detentos. No primeiro caso para que se afaste do que o motivou ao crime. No

¹¹¹ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 196

segundo, para evitar os complôs, as revoltas, impedir os efeitos nefastos que surgiriam ao se reunir num mesmo local uma população “homogênea”.

Por isso a pena além de ser individual, deve ser individualizante. Nota-se que, em relação a este último aspecto, existem dois modelos de isolamento: o de Auburn e o de Filadélfia. No primeiro, se prevê a cela individual durante a noite, e o trabalho e as refeições são feitos em comum, mas no mais absoluto silêncio. Aqui a prisão funciona como um “microcosmo de uma sociedade perfeita” incorporando a hierarquia no seu sentido mais forte: a comunicação só pode ser feita no sentido vertical. É uma repetição da própria sociedade, aqui os indivíduos estão associados, participam juntos dos exercícios comuns, aos bons hábitos de sociabilidade.

No segundo, o isolamento é total: a requalificação buscada não é com relação à lei, mas com relação à própria consciência do indivíduo. Tem-se então que não será “um respeito exterior pela lei ou apenas o receio da punição que vai agir sobre o detento, mas o próprio trabalho de sua consciência. Antes uma submissão profunda que um treinamento superficial; uma mudança moral e não propriamente de atitude.

No centro dos objetivos de ambos os modelos está a individualização coercitiva do indivíduo, através da ruptura da liberdade de relações que não sejam controladas pelo poder e ordenadas hierarquicamente.

Além, disso, o trabalho, junto com o isolamento, é visto como um instrumento de transformação do indivíduo.

Mas em torno dessa questão surgem inúmeros problemas: deve remunerar-se ou não os detentos? Ao remunerá-lo não se estaria fugindo à função de retribuição da pena?; Seria algo apartado da pena, tendo outras funções que não a regeneração do culpado?; E com relação ao mercado de trabalho fora da prisão, se a prisão tende a se tornar uma oficina não seria melhor enviar para lá todos os mendigos e desempregados?

A tudo isso se responde que não é como atividade de produção que o trabalho nas prisões é essencialmente útil, mas pelos efeitos produzidos na mecânica humana. É uma forma de vincular o poder nos corpos, sujeitando-os a movimentos regulares, excluindo a agitação e a distração, impondo uma hierarquia e vigilância que acabam por domesticar o indivíduo, a cristalização da microfísica do poder.

Em face disto, o trabalho não pode ser criticado pelo desemprego que geraria, uma vez que a prisão não é uma oficina; “ela é, ela tem que ser em si mesma uma máquina de que os detentos operários são ao mesmo tempo as engrenagens e os produtos”¹¹²

No mesmo sentido, afirma que, se se pode dizer que a prisão possui um fim econômico, este se refere à produção de indivíduos mecanizados, de acordo com as determinações da sociedade industrial.

Assim, tem-se que a função de transformar indivíduos, requalificando-os em operários, fazendo-se incorporar neles a forma “moral” do salário como condição de sua existência, aprendendo a dar valor à propriedade e à diferença entre o meu e o teu. prevalece sobre a função econômica que a prisão poderia ocasionar.

Com isso, tem-se que a utilidade do trabalho penal não é o lucro, nem mesmo a formação de uma futura profissão ao indivíduo, mas a “constituição de uma relação de poder, de uma forma econômica vazia, de um esquema de submissão individual e de seu ajustamento a um aparelho de produção”¹¹³

A “reforma” dos indivíduos também se reforça pelo princípio da modulação da pena, segundo o qual a pena deve ser fixada exatamente de acordo com as circunstâncias, servindo de retribuição na exata medida.

Percebe-se que, ao mesmo tempo, o castigo tende a se ajustar à transformação “útil” do indivíduo no decorrer do cumprimento da pena, a que fazem referência os regimes de progressão de pena.

Com isso, tem-se que a pena é individualizada, na realidade, não a partir do indivíduo infrator, mas a partir do indivíduo punido, enquanto objeto de uma transformação, a ser modificado pelo aparelho carcerário no qual está inserido.

Isto significa afinal que não é a natureza da infração nem o seu conteúdo a base exata para a fixação da pena, mas um mecanismo autônomo, que controla os efeitos da punição através do próprio exercício da punição.

Percebe-se que esta é uma forma de retomada da arbitrariedade no exercício do poder de punir, cuja manifestação máxima seria a sua declaração de independência do judiciário, e a instituição do “julgamento penitenciário”, cujos

¹¹² FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 204.

¹¹³ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 204

critérios de julgamento, agora sem os limites da lei, se dirigem aberta e justificadamente à transformação efetiva dos indivíduos.

A prisão então teria escancarada a sua função: só é útil enquanto a privação da liberdade realize transformações no indivíduo, sendo a sua medida dada na realidade não pela ação, nem pelas circunstâncias do crime, mas pela capacidade de “regeneração” que ela produz no indivíduo. Com esse fim, valem-se as prisões dos esquemas vistos até então: “o esquema político-moral do isolamento individual e da hierarquia; o modelo econômico da força aplica a um trabalho obrigatório; o modelo técnico-médico da cura e da normalização”.¹¹⁴

Enquanto local de vigilância, o modelo do panóptico encontra na prisão o local privilegiado de realização: a repartição analítica do poder, à individualização dos excluídos marcando-os em loucos-não louco, perigosos-inofensivos, normal-anormal, a repartição diferencial (quem é ele; onde deve estar; como caracteriza-lo, como reconhece-lo; como exercer sobre ele, de maneira individual, uma vigilância constante) a consolidação da figura hierárquica continua, e de um poder onipresente e onisciente que se subdivide, penetrando nas mais profundas raízes da existência do indivíduo, tudo isso enfim, tem na prisão o seu habitat natural.

Para além dessa vigilância, percebe-se que o Panóptico penitenciário é, também, um local de constituição de um saber que irá servir na própria regulação da atividade penitenciária. Ela é um local de observação dos indivíduos punidos não apenas no sentido de vigilância, mas de constituição de um saber sobre os condenados.

Não basta apenas a aplicação da pena de acordo com os regulamentos. Para que melhor possa transformar os indivíduos é preciso coletar dados sobre o seu comportamento, sobre os progressos obtidos, para que, interagindo com esses dados se atue com mais eficácia, ou melhor: construir um saber sobre o corpo dos detentos.

Assim, para Foucault, “trata-se de qualquer maneira de fazer da prisão um local de constituição de um saber que deve servir de princípio regulador para o exercício da prática penitenciária, A prisão não tem só que conhecer a decisão dos

¹¹⁴ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 208.

juízes e aplica-la em função dos regulamentos estabelecidos: ela tem que coletar permanentemente do detento um saber que permitirá transforma a medida penal em uma operação penitenciária; que fará da pena tornada necessária pela infração uma modificação do detento, útil para a sociedade”¹¹⁵

Quanto à formação de um saber-poder penitenciário, Raul Zaffaroni assevera que, na nossa “região marginal” este adquire uma forma não analisada com profundidade por Foucault: o antropológico, que nasceu como um discurso neocolonialista.

Entre as instituições de seqüestro analisadas por Foucault não se situava a colônia que, segundo Zaffaroni, deve ser pensada como uma “gigantesca instituição de seqüestro”, ou melhor: uma região privada da sua autodeterminação, do seu governo político, que submete os institucionalizados a um sistema produtivo em benefício do colonizador, que tem seu idioma imposto, sua religião, seus valores, enfim, Zaffaroni quer se referir aqui à nossa condição de país colonial, produzido ela revolução mercantil como um instrumento de extensão do poder planetário.

Em face disto, as nossas prisões não poderiam ter a mesma função que, ideologicamente, lhes eram atribuídas pelos países centrais.

O *Panóptico* de Bentham, visto por Foucault com o objetivo de produzir a disciplina nos corpos para a produção industrial, não poderia ter funcionado no Brasil, visto que aqui, se visava conter as maiorias para mantê-las num baixo nível tecnológico, com uma economia primária, servindo apenas de complemento às economias dos países centrais.

Para Zaffaroni o verdadeiro modelo ideológico para o controle social periférico (onde nos situamos) foi o de Lombroso, que partia da inferioridade biológica dos delinqüentes dos países centrais, moradores das instituições de seqüestro centrais, e da totalidade das populações colonizadas, moradores da grande instituição de seqüestro.

As nossas prisões, de acordo com o programa de Lombroso, seriam celas de castigo da grande prisão, que seria a própria colônia.

¹¹⁵ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 208

Dessa forma, Zaffaroni vê nesse programa lombrosiano um “apartheid criminológico ‘natural’”¹¹⁶, uma vez que, aqui a maioria da população era composta de seres “inferiores”, segundo as concepções de Lombroso, não poderia existir uma instituição de seqüestro com a mesma função que exercia no centro, no qual os “seres inferiores”, ou seja, os delinqüentes, eram vistos como minoria. Essa função era a exercida pela própria colônia.

Como na segunda guerra mundial Hitler aplicou na própria Europa o que o apartheid justificava para as colônias, esse modelo lombrosiano foi abandonado, ou melhor: apenas arquivado, uma vez que o vemos ressurgir com freqüência até nos dias de hoje.

Com isso, o discurso que até então era utilizado para legitimar a atuação das prisões na colônia também precisou ser arquivado. A carência de uma ideologia central que sustentasse a atuação do poder gerou uma defasagem do saber (entre o discurso de exercício de poder no centro e do exercício do poder na periferia). Sem outros recursos, continuou-se a reproduzir os discursos centrais, que foram gerados para racionalizar o exercício do poder nos países centrais, muito distinto do exercido na nossa região marginal.

A defasagem no saber, segundo Zaffaroni, costuma ser explicada pelo nosso desenvolvimento supostamente conjuntural, ou seja, algo passageiro, a ser superado quando se alcançar os níveis centrais, mas que, devido a impossibilidades de superá-las, geram crises nos nossos teóricos, que embora treinados no saber central, tenham que atuar nos nosso sistema penal periférico.

Apesar disso, as contribuições de Foucault se mostram efetivamente presentes. Ao longo dos anos as prisões tem sofrido larga crítica: aumentam a delinqüência, provocam a reincidência favorecendo a organização de um meio de delinqüentes, ou através da minimização das suas oportunidades legítimas de obtenção de emprego, etc.

Ocorre, no entanto, que essas acabam por incidir sempre em duas mesmas direções. Primeiramente, contra o fato de a prisão não ser efetivamente corretora, e ao querer ser corretiva, perder a sua força de punição e que esta é um duplo erro econômico. Depois, contra o custo da sua manutenção e a sua ineficácia.

¹¹⁶ ZAFFARONI, Eugênio Raúl. Obra citada, p. 77

Essas críticas acabam por reconduzir à reativação da técnica penitenciária, ou seja, a prisão vem sendo vista, como o único remédio para si mesma.

Não raro, tem-se como solução à retomada dos princípios fundamentais da prisão, que são os seguintes: i) a detenção deve ter como função essencial à transformação do comportamento do indivíduo (princípio da correção); ii) os detentos devem ser repartidos de acordo com a gravidade penal do ato praticado, bem como de acordo com a sua idade e de disposições, etc. (princípio da classificação); iii) as penas devem ter o seu desenrolar modificado segundo a individualidade dos detentos, segundo os resultados obtidos, os progressos ou recaídas. (princípio da modulação das penas); iv) o trabalho deve ser um dos instrumentos fundamentais na transformação e na socialização dos detentos (princípio do trabalho como obrigação e como direito); v) a educação do preso por parte do poder público, como precaução e dever para o preso. (princípio da educação penitenciária); vi) o regime da prisão deve ser controlado, pelo menos em parte, por um pessoal especializado, com capacidades morais e técnicas para tal. (princípio do controle técnico da detenção) e vii) o encarceramento deve ser acompanhado por medidas de controle e assistência, até a readaptação definitiva do ex-detento. (princípio das instituições anexas)

Percebe-se que essas críticas, ao invés de concluírem pelo fracasso da prisão, levaram, ao contrário a composição do sistema carcerário, tal qual ele se encontra hoje.

Levaram principalmente, à produção de um saber criminológico, patológico da delinqüência. Dessa forma, levaram à recondução a uma criminalidade que devia destruir, gerando uma eficácia inversa.

Tudo isso leva à questão de que o fracasso da prisão faria, na verdade, parte do funcionamento da própria prisão.

Mas qual a razão de se desempenhar esse papel? Qual a utilidade desses fenômenos que se denuncia?

Tal questionamento, segundo Foucault, leva à suposição de que, as penas, de uma maneira geral, não se destinam a suprimir as infrações, mas sim, distingui-las entre si, distribuí-las, utilizá-las, de forma a “organizar as transgressões das leis numa tática geral das sujeições”¹⁴⁷

¹⁴⁷ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 226.

As penas seriam, na verdade, uma forma de se “gerir as ilegalidades”, dando terreno a alguns, fazendo pressões sobre outros, neutralizando alguns, tirando proveito de outros, etc. Essas não reprimiriam as ilegalidades, apenas fariam a sua “economia geral”.

A prisão atingiria, apenas a modalidade de ilegalidade do tipo “delinqüência”. Essa delinqüência, atualmente, seria a criminalidade convencional, típica das classes baixas. Segundo Foucault, seria “o tipo especificado, forma política ou economicamente menos perigosa—talvez até utilizável—de ilegalidade”¹¹⁷.

Ainda quanto à delinqüência, esse autor acentua a facilidade de controlá-la e de orientá-la: essa delinqüência pode ser deslocada para outras ilegalidades menos perigosas: sem apoio da população (devido ao seu assinalamento, rotulação, que os torna “bodes expiatórios”, conforme Chapman) e sem base de sustentação, esses delinqüentes se atiram à criminalidade localizada: furtos, tráfico, etc, que segundo Foucault, não representam perigo político e econômico.

Essa delinqüência pode, tranqüilamente, então, servir ao seu caráter instrumental em relação a outras ilegalidades. Ao manter-se isolada, fadada a uma criminalidade violenta, perseguida por todos os lados pela polícia, a delinqüência bloqueia ou mantém a um nível baixo as práticas ilegais correntes (furtos, roubos etc) e impede que elas resultem em formas mais amplas tais como os grandes levantes populares, movimentos de quebra de máquinas, etc.

A delinqüência também é passível de utilização direta. É o caso das colonizações, em que a deportação dos criminosos para as colônias tinha fins de alívio dos encargos financeiros exigidos por todo o aparelho da detenção.

Também é possível essa utilidade direta sob a forma de ilegalidade subordinada que é a típica ilegalidade dos grupos dominantes. Nesse caso, a existência de uma proibição legal cria em torno dela um campo de práticas ilegais, sobre as quais se exerce o controle e se retira um lucro ilícito. É o exemplo da tráfico de álcool nos países da lei seca. Como esses grupos tornam-se manejáveis, uma vez que organizados na forma de delinqüência, tornam-se ao mesmo tempo lucrativa a ilicitude.

¹¹⁷ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 230

Desse ponto de vista, a prisão se torna altamente funcional: atinge uma forma particular de ilegalidade, tornando-a visível, marcada, irreduzível, sublinhando, isolando uma forma de ilegalidade que parece resumir todas as outras, mas que, secretamente, permite obscurecer as que se quer tolerar.

Para Foucault, tal como para os autores do labeling, não há natureza criminosa, mas “jogos de força que, segundo a classe a que pertencem os indivíduos, os conduzirão ao poder ou à prisão.”¹¹⁸

As instâncias de controle também tem como pilar, como vimos, à produção de um saber: o criminológico. Através deste saber, que a muito esta defasado, o delinquente é visto como um ente patológico, “diferente” da população normal, que deve ser transformado e enclausurado.

A prisão é o elo entre dois momentos: o de produção de uma delinquência fechada, dissociando-a das demais ilegalidades, centrando nelas a reação social, e o de constituição da delinquência enquanto objeto de um saber.

Esses dois mecanismos, segundo Foucault, se reforçam perpetuamente um ao outro, e é graças à eles que a prisão se mantém até hoje. É da delinquência que a prisão tira a sua legitimidade. Sem delinquência, não há polícia nem prisão. O que tornaria o exercício do controle tolerável se não o medo do delinquente?

6.3. CÁRCERE E ESTRUTURA SOCIAL

Dário Melossi, em sua obra *Istituzioni di Controllo Sociale e Organizzazione capitalistica Del Lavoro*, irá ressaltar, com relação à disciplina, o fato desta determinar as relações entre os elementos marginalizados.

A vigilância no *panóptico* está orientada para a organização do universo disciplinar dos marginalizados. Determina assim, que pobres, situem-se em casas para pobres, inabilitados para a produção em hospitais, asilos psiquiátricos e escolas, os presos, nos cárceres, enfim, a distribuição radial em celas de todos os níveis de marginalização.

¹¹⁸ FOUCAULT, Michel. Obra citada, p. 240.

Seria esse um “*panóptico social*”, no qual o núcleo de controle central é fixado pelos interesses do capital, que faz com que esses interesses irradiem para os diversos braços citados acima.

Esse autor, ao analisar a história do cárcere, declina que esse “nasce como um instrumento de controle e adestramento da força de trabalho, como lugar de produção do proletariado. O vínculo funcional entre cárcere e fábrica dá o conceito de disciplina. (a forma que é apresentada ao operário à autoridade do capital).”¹¹⁹

A organização capitalista do trabalho e a disciplina são dois conceitos que se correspondem. A construção que estas instituições perseguem, é a do capital variável (força de trabalho operário), ou melhor: “o indivíduo como máquina, mas também como parte da maquinaria capitalista total”.¹²⁰

A Economia Política do corpo enunciada por Foucault, será vista por Melossi, como nada mais do que simples Economia Política.

Melossi procurou mostrar a íntima relação entre o surgimento da prisão e os interesses na reprodução do capital. Como observa, foram os primeiros comerciantes de Amsterdã que criaram, nos fins do século XVI, a primeira prisão moderna: a primeira casa de correção e trabalho.

Da mesma forma, o surgimento dos hospitais, escolas, quartéis, etc., também está voltado à produção. São instituições voltadas a preparar as condições para o desenvolvimento da exploração econômica. O surgimento das instituições privadas, tais como a família patriarcal, também são vistas com esse intuito.

Melossi descreve que com a passagem da época medieval para a mercantil, ou melhor: a passagem da estrutura social, eminentemente religiosa, para a sociedade burguesa laica, a autoridade estará dispersa em fragmentos, tais como a fábrica, escola, etc. O elemento unificador estará na família patriarcal monocelular. Nos tempos atuais, esse papel unificador, é realizado pelo que Freud descreve como Superego, que nada mais é a interiorização do princípio da autoridade, ou melhor: a presença de um agente social dentro da personalidade.

¹¹⁹ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 183

¹²⁰ CASTRO, L. A. de. Idem, *ibidem*

As instituições totais, dentre as quais esta a prisão, serão vistas por Melossi, como sendo fragmento de controle social utilizadas pelo poder burguês para manter a reprodução das relações de produção.

Esse vínculo entre as relações de produção e a prisão, será evidenciado no trabalho de George Rusche, que analisará a influência das crises econômicas e as demandas por mão de obra no aumento ou diminuição das populações da prisão.

Também ressaltara a existência de vínculo entre o tratamento dado ao proletariado e aos prisioneiros. Para ele, “qualquer esforço no sentido de uma reforma no tratamento do delinqüente encontra o seu limite na situação do extrato proletário que deve ser socialmente mais elevado que o da prisão”¹²¹

Dessa forma, quanto pior a prisão, maior o seu efeito intimidante. Se a vida na prisão é melhor que a vida fora dela, esse efeito se perde totalmente. Quando se estuda a prisão, deve-se fazê-lo dentro do contexto global das relações de produção. As tentativas da sua humanização, do mesmo modo, não escapam a essa regra.

Rusche, analisando a execução penal ao longo da história, delimitou três épocas distintas: i) a idade média, com as penas pecuniárias.; ii) o fim da idade média, com o surgimento das penas corporais e capitais; iii) o século XVII, no qual esse sistema é substituído pela pena privativa de liberdade.

No fim da Idade Média, com o superpovoamento do espaço vital, ocorre a ruptura de classe: surgem ricos e pobres, nascendo uma classe trabalhadora que não tinha nenhum bem. A criminalidade então passa a voltar-se contra a propriedade. Como a pena pecuniária dificilmente teria efetividade, uma vez que não há nada mais que se possa tirar dos pobres, surgem às penas corporais, tais como a flagelação à mutilação e a pena de morte.

A partir de 1600, ocorre uma mudança no mercado de trabalho. A mão de obra se torna mais escassa, e segundo Rusche, “os homens se tornaram preciosos e preguiçosos”¹²² Em face disto, a população delinqüente passa a ser vista como um atrativo, à produção, surgindo às penas corretivas, ou reeducativas.

¹²¹ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 185

¹²² CASTRO, L. A. de. *Obra citada*, p. 187

Com a revolução Industrial, surge o desemprego na Europa, e as casas de correção deixam de ser lucrativas. Assim, “quando os trabalhadores começaram a se oferecer voluntariamente, em troca de um mínimo vital, já não mereciam os gastos de reclusão e custódia”¹²³

O cárcere não exerce mais o seu papel intimidatório, porque está pior dentro que fora. A tendência seria então se retornar aos métodos medievais.

Como a situação do proletariado já era bastante crítica, não seria muito inteligente piorá-la, uma vez que poderia surgir uma revolução. A pena privativa de liberdade permanece, mas sem o caráter de correção, e sim um local de puro tormento, um depósito de seres humanos. Se ela permaneceu, segundo Rusche, foi apenas como resíduo de uma determinada época por razões diversas.

Mássimo Pavarini irá entender que existe uma correspondência entre o delito realizado e uma quantidade de liberdade que se perde com o castigo.

Essa correspondência, segundo ele, só pode se dar no sistema de produção capitalista, no qual as formas de riquezas estão intimamente ligadas ao trabalho medido no tempo.

Assim, a retribuição terá na pena privativa de liberdade a sua expressão máxima, uma vez que a liberdade impedida pode ser vista sob o ponto de vista do seu valor de troca.

Haveria, segundo esse autor, uma contradição entre a pena enquanto retribuição e pena enquanto execução.

A pena, enquanto retribuição, prezaria a igualdade formal entre os indivíduos e a certeza jurídica, já enquanto execução significará uma desigualdade substancial e arbitrariedade de fato.

Assevera Pavarini que essa “é a contradição geral do sistema burguês: a forma jurídica geral que garante um sistema de direitos igualitários se neutraliza por uma espessa rede de poderes não igualitários que repõe assimetrias político-sociais e econômicas, que negam os vínculos formalmente simétricos que se deduzem da natureza contratual do Direito”¹²⁴

¹²³ CASTRO, L. A. de. *Idem*, p. 188

¹²⁴ CASTRO, L. A. de. *Obra citada*, p. 190

Entende este autor que, a prisão surgiu como um meio de educação para o trabalho, encontrando a sua justificação no mercado do trabalho. A fábrica é o modelo de qualquer instituição em que exista o controle e subordinação, então escolas, asilos, quartéis, manicômios, tem como função precípua à preparação dos homens para o trabalho assalariado.

Nesse sentido, ressalta que a prisão se estrutura sob o modelo da fábrica, tendo como princípio à subordinação através da disciplina, observando-se, que a pena carcerária seria o nível mais elevado de coação, uma vez que supõe que a situação material do prisioneiro deve ser sempre inferior à do último proletário.

Isto não significa que o cárcere tenha diretamente uma função econômica, no sentido de tornar-se uma cédula produtiva. Tal como ressalta Foucault, a única finalidade de produção que efetivamente visa a prisão é a de produzir proletariados, ou melhor: “prisão como máquina de transformar o criminoso violento, agitado, impulsivo (sujeito real) em preso (sujeito ideal), sujeito disciplinado, sujeito mecânico.”¹²⁵

Outra função será explicitada por Pavarini: tal como Rusche e Kirkheimer buscam demonstrar que a prisão teria uma função “destrutiva” de mão de obra quando há excesso de mão de obra do mercado de trabalho, e “produtiva”, ou melhor: introduz penas reeducativas quando há escassez de força de trabalho no mercado de trabalho.

Um exemplo dessa relação é retirado da evolução penitenciária nos Estados Unidos, no fim do século 19. Existiram dois modelos bastante expressivos, já vistos por Foucault sob o prisma da disciplina, a partir dos quais se pôde extrair essa relação entre mercado de trabalho e prisão.

O primeiro diz respeito ao Modelo de Filadélfia, no qual o trabalho não deveria ser necessariamente produtivo, e sim um instrumento de transformação do criminoso em subordinado. Empregava a produção artesanal, consubstanciando denominado *public account*: o cárcere se transforma em empresa

O segundo, é o sistema Auburniano, que adota o sistema de *contract*: empresários contratam de fora, pagando ao Estado pelo trabalho dos presos. O

¹²⁵ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 191

empresário dirige a atividade dentro do estabelecimento, tendo a sua autoridade convivente com a do cárcere.

À medida que o sistema capitalista se solidifica, principalmente com os implementos tecnológicos, e a competição passa a ser eliminada através dos monopólios, a diferença entre o cárcere e a fábrica tende a desaparecer.

Em face disso, surge à necessidade de novos instrumentos de controle social. Ocorre então o que Foucault denominou de ramificação dos mecanismos disciplinares. Os mecanismos disciplinares saem das “fortalezas fechadas” onde funcionavam e se estendem os processos de controle nas mais diversas situações sociais: hospitais, fabricas, associações beneficentes etc.

A cidade irá tornar-se uma grande instituição fechada. O controle primário, feito pelas instancias informais de controle, toma o espaço ocupado pelas instituições fechadas.

De fato, percebe-se que hoje a panoptização descrita por Foucault faz-se cada vez mais presente. O controle esta mais que nunca atuante, incrementado pelas novas tecnologias: há câmeras em toda parte nos bancos, nas escolas, nos restaurantes, nas fábricas, nos elevadores, etc.

Nesse sentido assevera: “o critério diretivo é o da capilaridade, da extensão, da invasão do controle. Não encerram os indivíduos: são seguidos onde estão normalmente encerrados. Fora da fábrica, no território. A estrutura da propaganda e dos meios de comunicação de massa, uma nova e cada vez mais eficiente rede de polícia e de assistência social, são os portadores do controle social neocapitalista: deve-se controlar a cidade, a área urbana (...) A crise das instituições segregadoras encontra o seu correspondente na construção da cidade como fábrica”¹²⁶

A cidade então se converte numa instituição total. O controle primário, feito pela própria sociedade, toma o espaço do controle feito por entes mais institucionalizados, tornando-se “automático, impessoal, massificado, espontâneo”¹²⁷

Segundo Rusche e Kirkheimer, analisando à situação na Europa, entre o fim do século XIX dos anos 40, à medida que aumenta o controle global, decresce a população carcerária. Melossi também irá encontrar essa situação na Itália. Essa

¹²⁶ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 193

¹²⁷ CASTRO, L. A. de. Obra citada, p. 193

diminuição da população carcerária vem acompanhada pela adoção de medidas tais como a suspensão condicional de pena. No Brasil, no entanto, a população carcerária não decresce. Aque se deve isso?

Alessandro Baratta, tal como os autores anteriores, irá ressaltar a função do direito penal, especialmente na aplicação das sanções (cárcere) de reprodução e de produção das relações de desigualdade existentes na sociedade.

Para ele, o cárcere, é o “momento superestrutural essencial para a manutenção da escala vertical da sociedade”¹²⁸

Ao incidir a distribuição dos bens negativos (criminalização primária) e das sanções a eles aplicadas (criminalização secundária) sobre o status social dos indivíduos pertencentes aos estratos mais baixos da sociedade, impede-se a ascensão social destes. Além disso, a punição de certos comportamentos ilegais (os praticados pelas classes baixas), em detrimento de outros (típicos das classes altas), terá como função o encobrimento de um número mais amplo de comportamentos ilegais (a cifra negra da criminalidade), que permanecerão imunes ao processo de criminalização.

Outra função destacada por esse autor, é que o cárcere irá produzir não só a relação de desigualdade, mas os próprios sujeitos passivos desta relação. Isso se dá através da manutenção da desigualdade social, da relação de subordinação em face da detenção desigual dos meios de produção, e pela disciplina, que, como vimos com Foucault, hierarquiza os indivíduos uns em relação aos outros, produzindo assimetrias e inigualdades.

Essa disciplina, como vimos, se ramifica em todo o corpo social, e, por conta da estrutura de poder vigente (capitalismo), assume o modelo da fábrica.

Isso, não significa, como já se observou, que a prisão tenha se tornado uma cédula produtiva, mas tão somente, que esta tenha exercido a função de transformação de homens em operários, ou melhor: em face da sua origem histórica intimamente ligada com o nascimento da sociedade capitalista, transformando camponeses em operários.

Em um momento mais avançado do desenvolvimento capitalista, como vimos, não será essa mais a função precípua.

¹²⁸ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p.166

Com a generalização dos meios de controle na sociedade, ela irá dividir com esses essa função, mas segundo Alessandro Baratta, continuará tendo a sua existência condicionada a isso.

Esse autor entende que, atualmente, o cárcere continua a produzir indivíduos desiguais, através do recrutamento de seus “hóspedes” voltado principalmente às zonas mais pobres da sociedade. Esse setor é particularmente qualificado para a intervenção do Estado, para que, através da aplicação da pena e dos conseqüentes processos desencadeados pela interação social e opinião pública, se produza a sua estigmatização, com todos seus efeitos “marginalizadores e atomizantes”, vistos no início do nosso trabalho.

Além disso, entende que esse setor cumpre funções específicas dentro da dinâmica do mercado de trabalho, tais como as decorrentes das relações de concorrência entre ex-condenados superexplorados e os demais trabalhadores. Fora dessa dinâmica, esse setor irá atuar ainda nos “mecanismos de circulação ilegal de capital”, tais como o tráfico de drogas, redes de prostituição, etc.

O cárcere será então, o ápice, o momento culminante do processo de seleção, que se inicia não só a partir da criminalização primária, vista mais detalhadamente nesse trabalho, mas também a partir da atuação das instâncias informais de controle da sociedade, que agem discriminatóriamente antes mesmo da intervenção do sistema penal.

Esse autor ressalta que um estudo sobre as relações existentes entre emprego e criminalidade não exaure todo o tema da marginalização criminal, porque o “mercado de trabalho” no sistema capitalista possui dimensões políticas e econômicas ao mesmo tempo, dimensões estas sobre as quais influi o sistema de “status e o poder estatal”¹²⁹

Assim, as tentativas de ressocialização através do trabalho esbarram na exigência própria do sistema capitalista, de “alimentar periodicamente o saco da exclusão”¹³⁰

A solução, ou melhor, “o nó por desatar”, segundo este autor, está no pleno emprego, que até agora se mostra como algo utópico.

¹²⁹ BARATTA, Alessandro. Obra citada, p.189

¹³⁰ BARATTA, Alessandro. Idem, ibidem

Alessandro Baratta ressalta a importância do estudo desenvolvido por Foucault, segundo o qual o sistema punitivo tem uma função indireta, que é a de “golpear uma ilegalidade visível para encobrir uma oculta” e direta, que seria a de “alimentar uma zona de marginalizados criminais, inseridos em um verdadeiro e próprio mecanismo econômico (indústria do crime) e político (utilização de criminosos com fins subversivos e repressivos)”¹³¹

Acrescenta, que às denúncias feitas por Foucault, deve-se acrescentar o nó do pleno emprego, através do qual a marginalização criminal irá revelar “o caráter impuro” da acumulação capitalista. Isso significa que as tentativas de socialização através do trabalho as populações dos presídios se choca com a lógica própria da acumulação capitalista, que tem necessidade de desempregados. A marginalização criminal seria, para este autor algo funcional ao capitalismo.

Ao comparar as obras de Rusche e Kichheimer e Foucault, Baratta percebe a existência de duas teses centrais, comum a essas obras.

A primeira, diz respeito à constatação de que para se definir a realidade do cárcere, bem como para se interpretar o seu desenvolvimento histórico, deve-se levar em conta a função real desta instituição na sociedade.

A segunda refere-se ao fato de que, para que se possa individualizar essa função, torna-se necessário levar em conta o tipo de sociedade na qual o cárcere apareceu e se desenvolveu enquanto instituição penal. Este modo, ao qual Alessandro Baratta denomina enfoque materialista, ou político-econômico se opõe ao que, no seu entender, tem sido o dominante, que é o enfoque ideológico ou idealista.

Este último tende a centrar as discussões nas teorias dos fins da pena. Assim, a pena é vista como a resposta à criminalidade, um meio de luta contra ela. Essas teorias em torno da função primária da pena estão divididas há muito tempo entre os que sustentam que esta seria a retribuição, os que sustentam que seria a intimidação (prevenção geral), e os que entendem que a função primária da pena é a reeducação (prevenção especial).

¹³¹ BARATTA, Alessandro. *Idem*, p.190

Já o enfoque materialista, ou político econômico, partindo da sociologia e da história do sistema penitenciário, segundo Alessandro Baratta, chegaram a conclusões sobre a função real da prisão na nossa sociedade.

George Rusche e Kirchheimer, em *Punição e Estrutura Social*, farão a reconstrução histórica do sistema punitivo de modo a concluir que as tóricas da pena não explicam as formas específicas de punição na dinâmica social. Foucault terá a mesma posição, sustentando a necessidade de “desfazer-se, antes de tudo, da ilusão de que a pena seja, principalmente (se não exclusivamente”, um modo de repressão dos delitos (...). É preciso, antes, analisar os concretos sistemas punitivos, estudá-los como fenômenos sociais, dos quais não pode dar conta a só armadura jurídica da sociedade, nem as suas escolhas fundamentais”¹³²

Rusche e Kirchheimer entenderão que o sistema punitivo deve ser analisado em consonância com o modo de produção, ou melhor, com as relações de produção que o determinam. A medida da população carcerária e o seu emprego enquanto mão de obra depende do aumento ou diminuição da força de trabalho disponível no mercado. Baratta cita estatísticas sobre a evolução da sociedade americana de 1926 a 1974, confirmando essa constatação.

A tese desses autores não levará em consideração, no entanto, o elemento disciplina, que segundo Alessandro Baratta é essencial para compreender a função do cárcere na sua fase inicial, coincidente com o surgimento da sociedade capitalista. Essa disciplina teve uma função precípua de transformar as massas de camponeses em operários, tornando-os corpos dóceis e aptos ao trabalho nas fábricas.

Raúl Zaffaroni entende que uma vinculação tão direta entre a pena e o mercado de trabalho é por demais simplista, além de não levar em consideração o aspecto do disciplinamento, tão bem retratado por Foucault.

O panoptismo, tal qual analisado por este autor, irá gerar a atuação das disciplinas nas mínimas ramificações do corpo social, atuando sobre os corpos dos indivíduos, tornando-os dóceis, submissos politicamente e ao mesmo tempo ágeis, desenvolvidos para o trabalho. A penetração da disciplina nos corpos aumentaria, na medida que é interiorizada, os efeitos do poder.

¹³² BARATTA, Alessandro. *Obra citada*, p.192

Michel Foucault, segundo Raul Zaffaroni, parte da visão de que a forma de se estabelecer à verdade no processo penal é “um modelo de saber que nutre todo o conhecimento”¹³³

Assim, para ele, o estabelecimento da verdade se dá por meio de uma luta entre as partes que disputam o poder. Mais ou menos por volta do surgimento dos Estados Nacionais, a verdade (e conseqüentemente o delito) passa a ser estabelecida pelo poder de um terceiro acima das partes. A sociedade militariza-se e o delito passa a ser visto como um dano ao soberano (Estado). Nesse momento surgem o que Foucault denomina “instituições de seqüestro” tais como as prisões, manicômios, polícia, etc.

Essas instituições, como vimos, irão gerar uma epistemologia: a criminologia, a psiquiatria etc, e o que é mais importante, segundo Zaffaroni: as instituições geram o seu próprio saber que amparará o seu micro poder.

Ao afirmar que cada instituição gera o seu saber e o seu micro poder (atuando através das disciplinas nos corpos), Foucault irá desqualificar a distinção marxista entre infra-estrutura e superestrutura, e, nesse ponto, se dará o rompimento entre as teorias acerca da prisão formuladas por Rusche e Kirchheimer.

Esses autores entendem que há a determinação da superestrutura (dentro da qual se situa o saber criminológico) pela infra-estrutura econômica, ou melhor: o saber é determinado pela base econômica. O crime e as instituições de repressão, para esses autores, serão determinados pela infra-estrutura econômica capitalista, obedecendo aos seus interesses.

Foucault, entende que existe uma articulação eterna entre o poder e o saber e o saber e o poder. Isso não significa apenas que o poder tem apenas necessidade do saber (tal como o criminológico), para atuar. O poder cria objetos de saber, e o saber sobre esses objetos, desenvolve-se com base no exercício do poder. Assim, o exercício do poder cria perpetuamente o saber e, esse saber, ocasiona, produz eternamente efeitos do poder.

Para ele, então, não é possível que o poder se exerça sem saber e nem que o saber não gere, produza poder. A libertação do saber das exigências do poder para ele não é algo possível.

¹³³ ZAFFARONI, E. R. Obra citada, p. 62

Se saber e o poder estarão muito mais imbricados, o poder gera também o sujeito, ou seja, a subjetividade cognoscível (em nível superestrutural). A superestrutura está mais influenciada pelo poder do que supôs Marx.

Assim, independentemente de uma revolução que viesse alterar a base econômica, o exercício do poder por meio da disciplina, continuaria a existir, e conseqüentemente, a hierarquização, diferenciação entre os indivíduos continuaria a existir em nível superestrutural, porque a microfísica do saber-poder não muda com a simples troca de governo, por mais revolucionário que seja.

Nesse sentido Foucault, quando ao tratar da seleção existente no direito penal, assevera que a “administração diferencial das penalidades” não se daria em função do atendimento dos interesses de uma classe, mas sim porque “toda gestão diferencial das ilegalidades por intermédio da penalidade faz parte desses mecanismos de dominação”¹³⁴

Foucault não admite a existência de um “sistema”, propriamente, e sim de uma “guerra política”. Para ele, “a política seria a continuação da guerra ou a guerra à continuação da política, que gera “um simples alinhamento ou composição dos diferentes poderes em luta”¹³⁵

A crítica que Alessandro Baratta faz a esse autor, é quanto ao caráter abstrato dado por ele à disciplina. Foucault, tal como Turk, não irá reconduzir a sua análise ao desenvolvimento das relações de produção, que para Alessandro Baratta, estão intimamente ligadas ao Poder. Nas observações de Foucault, o poder é visto como o próprio “sujeito” da história.

Entende ainda que embora ambos os trabalhos, de Rusche e Kirchheimer e Foucault estão concentrados sobre o nascimento da prisão, muito mais do que com a sua decadência. Esses autores, no entanto, deixam claro que o cárcere, nos dias de hoje, não possui mais àquela função real de reeducação e de disciplina, que possuía na sua origem. Essa função, nos dias atuais, se reduz à pura ideologia. Assim, ao analisar-se movimentos de reforma e contra reforma penitenciária os seus trabalhos serão de fundamental importância, para que se compreenda o caráter ideológico e contraditório destas.

¹³⁴ FOUCAULT, M. Obra citada, p. 227

¹³⁵ ZAFFARONI, E. R. Obra citada, p. 63

Como solução, a perspectiva interacionista bem como as observações de Michel Foucault apontam para o abolicionismo penal, ou seja, a sua substituição por outras formas de solução de conflito.

Raul Zafaroni, ao contrário não vê no abolicionismo uma solução adequada, uma vez que, para ele, o Direito Penal ainda possui uma função de garantia, propondo a limitação da violência seletiva pela própria teoria do delito, através de requisitos elementares e mínimos para a pautação decisória.

Alessandro Baratta postula a adoção do ponto de vista das “classes subalternas”, para que se adote uma práxis teórica e política alternativa.

Para ele, enquanto as classes hegemônicas pretendem conter o desvio dentro de limites que não as perturbem, combatendo a criminalidade convencional, o que deveria se promover é uma luta radical contra comportamentos altamente lesivos à sociedade, tais como a criminalidade econômica (os crimes do colarinho branco), a poluição, a máfia, etc.

A linha principal de uma política criminal alternativa, para esse autor, deveria se basear na diferenciação da criminalidade de acordo com a posição social do autor. As ações criminosas das classes inferiores, tais como os delitos patrimoniais, expressariam contradições das relações de produção e de distribuição. Seriam respostas individuais inadequadas de indivíduos em condições adversas. Já os crimes das classes detentoras de poder, seriam decorrentes da relação funcional entre os processos políticos e os mecanismos ilegais de acumulação do capital.

Com base nessa visão acerca da criminalidade, Baratta indica duas orientações divergentes a serem tomadas. Por um lado, a redução do sistema punitivo, através da despenalização da criminalidade convencional, bem como a substituição das sanções penais por outros mecanismos de controle sociais que não produzam estigmatização. Por outro lado, a ampliação do sistema punitivo para proteger, não só os interesses individuais, mas também os comunitários que são violados de uma forma mais agressiva pela criminalidade econômica, do poder político, bem como pelo crime organizado.

Com relação à prisão, a posição de Alessandro Baratta indica que o objetivo a ser perseguido, seria a sua abolição, o que não será obtido pela retomada da discussão abstrata acerca dos fins da pena, que acaba por exercer a função ideológica de relegitimação dessa instituição.

Baratta, nesse intuito, irá reclamar uma ciência jurídica que não se limite a descrever a desigualdade jurídica nos termos do direito penal, mas que compreenda a real função do sistema penal na nossa sociedade tardo-capitalista, que é a de reproduzir as relações sociais de desigualdade. Também postula que essa ciência deixe explícito que as desigualdades não se devem à distribuição desigual de bens e valores, mas nas próprias relações de produção da nossa sociedade capitalista. Para ele as relações econômicas e políticas (de poder) devem ser vistas como conectadas e não independentemente.

CONCLUSÃO

O que se procurou demonstrar, basicamente, com a análise dessas diversas teorias acerca da criminalidade, é que a criminologia não pode mais ser concebida como uma ciência “ingênua”, nos termos de Lola Anyar de Castro.

Ao desenvolverem-se teorias sobre a criminalidade com base nas incapacidades pessoais, sejam estas decorrentes de problemas de índole psicológica, social, cultural, psiquiátrica, subcultural, etc., o que se estará fazendo não é nada mais do que por em prática os mecanismos de planificação social.

A Criminologia, ao limitar o seu objeto de estudo ao que está estabelecido nos códigos, e ratificar os valores nele consolidados com base em pesquisas, ou estatísticas tendenciosas, não fará nada mais do que selecionar e distribuir a população nas diversas modalidades de controle.

Esse controle, como vimos, não se limita às agências formais, tais como as instituições analisadas, mas é algo que se estende por todo o plano social, através da disciplina que atua nos corpos, assegurando a ramificação “infinitesimal” do poder.

Esse poder, por sua vez, trás uma ambigüidade para o direito: enquanto os sistemas jurídicos qualificam os sujeitos segundo normas universais, fundadas em princípios igualitários, o seu exercício através da penalidade inverte esse discurso, classificando, hierarquizando os indivíduos uns em relação aos outros.

Quando enfim, toda a planificação do sistema falha e a disciplina se mostra insuficiente, a prisão, no ápice do exercício do controle, atua, e o faz de modo a reproduzir a ambigüidade explicitada acima.

Desmascara-se então a sua função: a prisão não pretende suprimir as infrações, mas apenas distinguir umas das outras, traçar os limites de tolerância para algumas, punindo umas para obscurecer outras.

No presente trabalho, procuramos, a partir de constatações no plano da realidade, desmontar ideologicamente toda a maquinaria de controle social.

Para tal, tornou-se necessário recorrer-se à sociologia do Direito Penal, a estudos interacionistas, pesquisas sobre a construção social da realidade, bem

como a estudos sócio-históricos das instituições, o retrata, de forma gritante, necessidade de um retorno do direito às suas raízes sociais.

As críticas aqui traçadas lançam luz sobre a necessidade da adoção de um controle social não autoritário, que permita a abertura de espaço à diversidade, e à expressão da individualidade do homem, o que só será possível, conquistando se um tratamento igualitário, com base naquilo que ele possui de idêntico aos demais seres humanos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Roque de Brito. *Criminologia*. Ed. Forense, RJ, 1986.
- BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*. 3ª Ed. Ed. Revan : Instituto Carioca de Criminologia, RJ.
- CASTRO, Lola Andar de. *A Criminologia da Reação Social*. Ed. Forense, RJ, 1983.
- COOPER, David. *Psiquiatria e Antipsiquiatria*. 2ª Ed. Ed. Perspectiva, 1989.
- DIAS, Jorge Figueiredo e ANDRADE, Manuel Costa. *Criminologia: O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*. 2ª Reimp. Ed. Coimbra, Coimbra, 1997.
- FELDENS, Luciano. *Tutela Constitucional de interesses difusos e crimes do colarinho branco: por uma relegitimação da atuação do Ministério Público: uma investigação à luz dos valores constitucionais*. Ed. Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2002.
- FILHO, Roberto Lyra. *A Criminologia Dialética*.
- FOUCAULT, Michel. *A Microfísica do Poder*. Ed. Graal, RJ, 1979.
- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*. 26ª Ed. Ed. Vozes, Petrópolis, 1987.
- GOFFMAN, Erving. *Estigma, Notas Sobre a Manipulação da Identidade Deteriorada*. 3ª Ed. Ed. Zahar. Rio de Janeiro, 1987.
- GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. Ed. Perspectiva, São Paulo, 1974.
- MEAD, George H. *Espiritu, Persona y Sociedad*. Ed. Paidós, Buenos Aires, 1953.
- RUSCHE, George e KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e Estrutura Social*. 2ª Ed. Ed. Revan, 1998.
- SANTOS, Juarez Cirino dos. *A Criminologia Radical*. Ed. Forense, RJ, 1986.
- TAYLOR, Ian; WALTON, Paul e YOUNG, Jock. *Critical Criminology*. London, Routledge and Kegan Paul., 1975.
- ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas*. 5ª Ed. Ed Revan, RJ, 2001.