

A CONSTRUÇÃO DO INIMIGO: UM ESTUDO SOBRE AS REPRESENTAÇÕES DO MAL NOS DISCURSOS DE POLÍTICA PENAL¹

Nalayne Mendonça Pinto
Doutora em Sociologia:UFRJ
Professora de Criminologia e Sociologia
Jurídica:UCAM e UVA.

Resumo:

Este artigo tem como proposta analisar a introdução da teoria do direito penal do inimigo nas políticas penais brasileiras, destacando a substituição do direito penal que criminaliza condutas/o ato, para um direito penal que criminaliza o autor. Nas últimas décadas, algumas leis foram promulgadas com a finalidade de aumentar a repressão penal sob o argumento do aumento da criminalidade violenta. No entanto, o que se observa como resultado é uma política de encarceramento contínuo dos grupos e indivíduos considerados “indesejáveis”, os vulneráveis e etiquetados. Assim como, ao longo da história do Ocidente os inimigos foram definidos e perseguidos como obstáculos políticos aos interesses de determinados grupos sociais, também hoje, assiste-se a construção de um inimigo que deve ser “eliminado ou encarcerado” devido à exclusão e a seletividade da política penal.

Palavras-chaves: política penal, inimigos, etiquetamento.

O objetivo deste artigo é analisar o recrudescimento penal cada vez mais acelerado no Brasil, assim como em todo o Continente Americano. Assiste-se a uma caçada aos “inimigos” – como os terroristas para os EUA, os traficantes para as demais nações da América, entre outros. Os inimigos são figuras que sempre fizeram parte da história social, e como sua definição depende de arranjos e interesses político-sociais, um “cidadão” ou um Estado hoje pode se tornar um inimigo no futuro. Mas quem define o inimigo?

O Direito Penal do Inimigo

Segundo o professor Gunther Jacobs, professor de Direito Penal da Universidade de Bonn, Alemanha, o inimigo é aquele que infringe o contrato social. Seguindo a tese de Rousseau, afirma que o “malfeitor que ataca o direito social deixa de ser membro do Estado”¹ e a consequência é a sua morte como inimigo. Também Fichte² argumenta que “quem abandona o contrato (...) perde todos os direitos como cidadão e como ser humano, e passa a um estado de ausência completa de direitos”.

Nesse sentido, Jacobs afirma que, segundo Rousseau e Fichte, todo delinquente, é um inimigo, e se não participa de um estado comunitário-legal, deve retirar-se, o que significa ser expelido (ou impelido à custódia de segurança) e não deve ser tratado como cidadão. Se o

¹ “Trabalho apresentado na 26ª Reunião Brasileira de Antropologia. Realizada entre os dias 01 e 04 de junho, Porto Seguro. Bahia, Brasil”.

inimigo perde seu status de cidadão, isso significa que perde suas garantias fundamentais, os direitos constitucionais e a segurança jurídica e a partir de então, está vulnerável a formas arbitrárias de punição e coação física e social.

Por isso Jakobs defende que a função do Direito Penal do Inimigo é a eliminação de um perigo, sendo a pena dirigida à segurança frente a fatos futuros e não a sanção de fatos cometidos. Entretanto, esta defesa contraria todas as bases do Direito Penal Moderno que se sustenta na tese da punibilidade de comportamentos, dos atos cometidos que infringem as normas legais estabelecidas.

A obra de Beccaria “Dos Delitos e das Penas” de 1764, de influência Iluminista, idéias políticas que proclamavam os direitos do homem e do cidadão, foi fundamental para a reforma penal e a configuração do Direito Penal Moderno. Seu trabalho proclamou a necessidade de se atribuir um novo princípio à justiça penal, com fundamento essencialmente utilitário, político e limitado pela lei moral. O direito de punir passou a ser fundamentado na responsabilidade moral, pois o homem, tendo liberdade de escolha, deve pagar pela infração de acordo com a extensão do dano causado. Dessa forma, o delito é resultado da livre vontade e liberdade - liberdade e responsabilidade moral (consciência, discernimento). Portanto, sendo todos os homens livres e iguais, qualquer um é passível de cometer um crime, o Estado então não deve punir o autor do delito, mas o ato praticado. A punição deve servir de exemplo para que futuros comportamento não se repitam, para tanto é preciso uma norma penal positiva e pública para que todos saibam os delitos tipificados na lei e as penas que serão aplicadas. Este é o fundamento do Direito Penal no Estado de Direito.

Entretanto, o que Jakobs está defendendo é uma punição por prevenção, voltada não apenas para comportamentos delinquentes, mas à pessoas que representam uma ameaça, pune-se não o ato mas o ator. Esta tese reforça uma política discriminatória de punição baseada em estigmas e na seletividade penal, e direciona-se a indivíduos ou grupos rotulados e etiquetados, as “classes perigosas”.

Uma análise histórica permite compreender que não há nada de novo nessa tese, a história do Ocidente esta marcada pela perseguição aos inimigos, o período inquisitorial deflagrado pela Igreja Católica representou a maior caçada aos inimigos da história Ocidental.

Características do período inquisitorial no Ocidente

A Bíblia Cristã está recheada de alusões aos inimigos de Deus, há uma construção do mal encarnado, seres humanos oriundos dos exércitos de Lúcifer, o inimigo a ser combatido é o diabo. Segundo a análise de Zaffaroni, como Jesus foi vítima do poder punitivo e não de um

deus guerreiro, inventaram-lhe um inimigo guerreiro, chefe de um exército de demônios para legitimar os exércitos em nome de Cristo³.

Assim surge a essência da teoria que justificaria as Cruzadas, e tinham o dever de libertar a cidade sagrada de Jerusalém de seus inimigos: os muçulmanos e judeus. A Inquisição teve início no IV Concílio de Latrão em 1215. Nele legislou-se contra os hereges, que significa “aqueles que escolhem” e definiu-se que para ser considerado cristão era necessário freqüentar a missa dominical, confessar-se todos os anos e comungar na Páscoa. Os judeus eram o maior grupo de não-cristãos que viviam no interior da comunidade cristã e foram os principais perseguidos pela Inquisição.

Desde o começo do século XIII a Igreja estava convencida que o número de judeus e de hereges havia aumentado e a tolerância seria impensável porque significaria admitir a existência de diversas verdades. O termo heresia englobava qualquer atividade ou manifestação contrária ao que havia sido definido pela Igreja em matéria de fé. Desta forma na qualificação de hereges encontravam-se os mouros, os judeus, os cátaros ou albigenses no sul da França, bem como os supostos praticantes de bruxaria. A partir de então declarava-se “guerra aos inimigos”, pois esses grupos representavam o pecado maior, a discordância das crenças cristãs, e consequentemente a opção pela mal, o demônio.

A grande Cruzada religiosa empreendida pela Igreja Católica contra os hereges, no século XIII, também foi sinônimo da grande caça às bruxas que ocorreu entre os séculos XV e XVII em toda a Europa Ocidental e em suas colônias. Aqueles considerados bruxos eram duramente perseguidos, pois com seus rituais tinham poderes para firmar pactos com o Diabo e com isso tornavam-se capazes de cometer crimes impunemente. Os predestinados a ser bruxos eram os coxos, os corcundas, os gagos, os caolhos e estrábicos. Também os denunciava, o olhar esquivo e penetrante e os portadores de “mau olhado”. Os bruxos eram recrutados em ambos os sexos, em todas as idades e camadas sociais, embora a grande maioria se constituísse de mulheres e crianças do campo⁴.

Em regiões disputadas por poderes políticos e religiosos concorrentes a caça as bruxas encontrou terreno privilegiado. Em períodos de crise, qualquer comportamento desviante era justificativa para um processo de bruxaria. A confissão era o reconhecimento do pecado - a rainha das provas. O auto de fé era o arrependimento em público com relatos das maldades realizadas. A enorme importância da confissão explica o meio mais utilizado para alcançá-la, a tortura.

A Inquisição Moderna foi introduzida na Espanha pelos reis católicos em 1478 e em Portugal por João III em 1536, e que funcionou até o século XIX. Os cristãos novos (judeus convertidos) eram os perseguidos e eliminados da possibilidade de ascensão econômica e

profissional. Todos os seus bens confiscados (eram prósperos) foram para os cofres da Igreja e do Rei. Segundo a historiadora Anita Novinsky. “A Inquisição teve uma função social que transcende os limites da Igreja Católica. Foi um Tribunal Político que se utilizou de Deus, do “outro” e do “diferente” para manter os privilégios de uma minoria”⁵.

Nesse sentido, Zaffaroni afirma que “as classes subalternas eram os inimigos indiretos, os indesejáveis, aqueles que, com sua conduta, desafiavam férrea ordem vertical (...). Por isso os indesejáveis também deviam ser eliminados, como remédio preventivo para a eventual indisciplina dos inferiores e, para isso recorria-se sempre a pena de morte”⁶.

Também no Brasil tem-se notícia e documentos que comprovam as práticas inquisitoriais. As Ordenações Filipinas se constituíram na referência central da programação criminalizante no Brasil, embora sempre ressalvado o sistema penal doméstico senhorial que vigorava no regime escravagista. A essência das Ordenações era impor o temor pelo castigo, sendo o crime equiparado ao pecado. A grande maioria dos delitos era combatida através da sanção capital, a pena de morte. A morte civil era a perda dos direitos de cidadania, aparecia como previsão autônoma para algumas infrações ou como pena acessória de outras cominações como a deportação e a prisão perpétua.

Roberto Kant de Lima⁷ afirma em seus estudos que as práticas inquisitoriais permanecem no Brasil através das atividades policiais que se utilizam da tortura como instrumento para obtenção da confissão. Desde a tortura dos escravos, passando pelas ditaduras de Vargas e do regime militar, muitas atrocidades foram realizadas e são hoje reveladas como tristes marcas da história brasileira.

A tortura permanece hoje nas práticas policiais como forma de obtenção da confissão e apuração de fatos, ou mesmo para delação e obtenção de provas. As técnicas utilizadas pelos militares são hoje ainda utilizadas em nossos cárceres, e mesmo depois da sentença os condenados continuam sob tortura – também comum nas unidades penitenciárias.

Kant de Lima afirma que nossa estrutura judiciária é compartimentalizada, portadora de várias justiças, todas incapazes de universalizarem-se, porque funcionam legítima e oficialmente com distintos princípios. Seus trabalhos analisam a convivência paradoxal de dois modelos de ordem pública e social no Brasil; as hierarquias includentes e hierarquias excludentes. No modelo de hierarquias includentes tem-se uma sociedade individualista e igualitária, semelhante a um paralelepípedo. A sociedade se imagina como constituída de elementos substancialmente diferentes, mas formalmente iguais e, portanto, opostos, móveis e intercambiáveis em inúmeras combinações possíveis: os chamados indivíduos. De outro lado nas hierarquias excludentes, a sociedade compara-se a uma pirâmide, ela é feita de segmentos diferentes e desiguais, mas fixos e complementares. As posições são naturais e inevitavelmente

desiguais, e para a estrutura ser mantida depende da manutenção de tal desigualdade, da mesma relação de elementos diferentes e desiguais.

Estes dois modelos presentes na ordem social brasileira produzem um sistema penal e punitivo diferenciado para acomodar lógicas distintas: da igualdade e da hierarquia, “dois pesos, duas medidas”.

A construção do Inimigo pelo medo

Em recente trabalho, Bauman afirma que “Medo é o nome que damos a nossa incerteza: nossa ignorância da ameaça e do que deve ser feito”⁸. O medo está associado ao sentimento de perigo e à sensação de insegurança e vulnerabilidade. “Mas o medo e o mal são irmãos siameses” continua, pois é através do medo que se constroem as representações do mal. Mas o que é mal? Tendemos a chamar de “mal” todo tipo de iniquidade que não se pode entender e explicar. O mal tende a ser invocado quando se busca explicações para comportamentos e atos que fogem as expectativas sociais. Entretanto sob que perspectiva se determina o mal? E quem definirá quem é o inimigo?

Na história européia, o mal nascia ou despertava no ato de pecar e retornava aos pecadores na forma de punição/castigo. O mal era efeito do pecado e estava em qualquer pessoa. Nas palavras bíblicas, joio e trigo estão misturados. Assim disse Jesus: “o joio são os filhos do maligno; o inimigo que o semeou é o Diabo; a ceifa é o fim do mundo (...). Pois assim como o joio é colhido e jogado no fogo, assim será no fim do mundo”⁹

Com o decorrer da história, a figura do inimigo se deslocará, mas continuará associado ao perigo e às ameaças inesperadas que podem surgir. Na época da revolução mercantil, por todo continente europeu, os inimigos foram os saqueadores. Na fase da expansão ultramarina, os inimigos foram os piratas. Na época colonial, os inimigos foram os escravos. O século XX também apresentou uma grande diversificação de inimigos: os comunistas, os soviéticos, os sindicalistas, os revolucionários, os judeus, os nazistas, e hoje os traficantes, os terroristas, os pedófilos. É o que Malaguti chama de “a nomeação do mal”¹⁰.

Na última década ganha cada vez mais força a tese de que o inimigo pode estar em toda parte. O panorama político que propiciou a germinação da tese de Jakobs no mundo Ocidental foi o atentado de 11 de setembro de 2001 nos EUA. Para tanto defende-se a eliminação preventiva de alvos, sejam indivíduos, grupos ou até Estados. Esse é o discurso da Coalizão comandada pelos EUA para justificar a invasão ao Afeganistão que estaria protegendo os membros da rede terrorista Al-Qaeda, e ao Iraque com proliferação de armas nucleares. Dessa forma, mantendo a justificativa de que é melhor prevenir-se de futuros ataques e combater o terrorismo internacional o presidente americano George Bush se lançou

numa cruzada em desfavor do “Eixo do Mal” (Coréia do Norte, Síria e Irã) e nas campanhas militares ao Afeganistão Líbano e Iraque.

No Brasil, os meios de comunicação contribuem para a difusão do medo e da insegurança expondo de forma teatral uma sociedade violenta e desordenada. Alguns programas de televisão expõem cotidianamente imagens de violência como forma de chocar e representar a realidade comum. Como se todos aqueles fatos violentos ocorressem continuamente em todos os cantos do país; a banalização do mal faz com que a violência ganhe um status “destino nacional”. Soares analisou a cultura do medo e a carga simbólica política e ideológica reproduzidas pela mídia a partir dos fatos ocorridos na década de noventa no Rio de Janeiro (arrastão, chacinas) e que culminaram com a intervenção¹¹ do exército nas favelas cariocas.

A difusão do medo será um mecanismo indutor e justificador de políticas autoritárias de controle social. O medo torna-se fator de tomadas de posição estratégicas seja no campo econômico, político ou social. O desenvolvimento de um direito penal simbólico encontra terreno fértil em uma sociedade amedrontada pela insegurança, pela criminalidade e pela violência urbana. Dessa forma, alargam-se os limites opressivos e reduz-se o direito penal a fins meramente punitivos, resultando num quadro em que a pena de prisão assume ampla “dimensão emergencial”.

Os meios de comunicação de massa geram a ilusão de eficácia da pena e alteram a percepção de perigo social, deslocando atenção, em regra, para a criminalidade violenta. Nem se discute a idoneidade e desnecessidade da sanção penal, ou de sua exacerbação. Tem-se nos discursos de combate ao crime e do aumento das penas a valorização simbólica do direito penal como solução única e miraculosa para a violência social. A questão social é tratada como uma questão de polícia, com o direito penal sendo o primeiro passo para o enquadramento dos problemas sociais. O tratamento penal dos problemas decorrentes da marginalização e exclusão social tem como consequência direta a criminalização das classes populares, vulneráveis que são o alvo prioritário da ação do sistema de controle penal¹². O eficientismo penal é um elemento integrante da crise social e política do mundo contemporâneo, em consonância com uma realidade de frustração pela não concretização das promessas da modernidade. Sua principal característica é a polarização ideológica entre as “forças do bem e as forças do mal”, uma ótica maniqueísta de combate a criminalidade, as “classes perigosas”, ao inimigo.

Assiste-se no Brasil nos últimos anos um crescente endurecimento penal, através de um direito penal de emergência que busca encontrar soluções para o aumento da violência urbana e das desigualdades produzidas pela economia de mercado. O resultado é a

promulgação de uma série de novas leis que recrudesçam leis penais já existentes ou criam novos tipos penais. Nesse sentido foram editadas algumas leis que representam muito bem o discurso punitivo e defendem maior rigor penal. Importante destacar, que esse procedimento do legislativo recebe amplo apoio da população que sente-se mais “segura” com o rigor penal do Estado.

O Recrudescimento Penal no Brasil

A produção desse endurecimento penal no Brasil foi marcada por características muito conhecidas: simbolismo e punitivismo. Uma legislação simbólica, porque não é aprovada para resolver os verdadeiros problemas e punitiva, porque, não resolvidos os reais problemas sociais, isola os excluídos e indesejáveis nos cárceres por cada vez mais e mais tempo. A preocupação central é acalmar a população alarmada com a violência. Legisla-se para contentar as elites, a mídia e a parcela insatisfeita da sociedade. O punitivismo (que atende o inconsciente coletivo) revela-se patente na criação de novos crimes, aumento de penas, endurecimento da execução penal, corte de direitos e garantias fundamentais.

Neste artigo serão destacadas três leis que representam o punitivismo penal: a lei de crimes hediondos, a lei do crime organizado e a lei que define o regime disciplinar diferenciado.

A tipificação de crime hediondo aparece pela primeira vez na Constituição Federal de 1988 artigo 5º, inc. XLIII, assim definidos: “a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”. Ao mesmo tempo, a Carta Magna facultou ao legislador ordinário a iniciativa de rotular outras infrações penais com a marca jurídica da hediondez presumida. Ressalta-se que não há definição jurídica do conceito de hediondez, o que deixa a cargo do legislador, ao sabor das circunstâncias, a tipificação de novos crimes como hediondos.

Em decorrência desse mandamento constitucional o legislador aprovou a Lei 8.072 de 25 de Julho de 1990. É importante analisar os fatores imediatos que determinaram a promulgação dessa lei, o principal deles foi a onda de extorsão mediante seqüestro, ocorrida a partir de 1989 em São Paulo e, principalmente no Rio de Janeiro, constituindo a causa imediata e preponderante da aprovação da lei de crimes hediondos. A lei 8.072 dispõe sobre os crimes hediondos da seguinte forma: “São considerados crimes hediondos os crimes de homicídio, quando praticado em atividade típica de grupos de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado, latrocínio, extorsão qualificada pela morte,

extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada, estupro, atentado violento ao pudor, epidemia com resultado morte; considera-se também o crime de genocídio, tentados ou consumados”. (Art. 1º).

O artigo segundo da referida lei define ainda, que, os crimes hediondos, a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória e a pena por crime previsto deverá ser cumprida integralmente em regime fechado¹³.

A introdução do homicídio como crime hediondo só veio ocorrer quatro anos mais tarde, como forma de “remediar” a omissão do legislador de 1990, que deixou de incluir o homicídio doloso, principalmente qualificado, no rol de crimes hediondos. A lei 8.930/94 que modificou o rol dos crimes hediondos teve sua origem relacionada a um fato notório e de grande repercussão nacional: o assassinato da atriz Daniela Peres. A alteração assim definiu: “são considerados hediondos os seguintes crimes: art. 1º homicídio, quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado”. Os demais artigos seguiram a lei já existente¹⁴. Posteriormente foram incluídos também falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais - Lei 9.695 de 20 de agosto de 1998.

A Lei de combate ao Crime Organizado foi sancionada pelo Presidente da República em 1995 sob o nº 9.034. Seu artigo primeiro proclama que a “lei define e regula meios de provas e procedimentos investigatórios que versem sobre ilícitos decorrentes de ações praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo”. Todavia, a lei não faz diferenciação entre as grandes organizações criminosas e as chamadas quadrilhas de bagatela, e nem mesmo define o que é uma organização criminosa. A fim de permitir maior apuração das operações criminosas, a lei determina que em qualquer fase da persecução criminal serão permitidos, mediante a autorização judicial, procedimentos como: acesso a dados, documentos e informações fiscais, bancárias, financeiras, captação de sinais eletromagnéticos, óticos ou acústicos, e o seu registro e análise. São permissões que violam o princípio constitucional da inviolabilidade (art. 5º, inciso XII) a partir do momento que admite o acesso a todas as informações sigilosas de indivíduo, sem exigência de indícios mínimos de autoria e materialidade.

Por fim, a lei que criou o regime disciplinar diferenciado para presos “perigosos” foi motivada pela formação de organizações criminosas dentro dos presídios. Sob o argumento de que os presídios nacionais são comandados por “patrões do crime organizado”, e de que a sociedade vive em total insegurança, o projeto de lei foi aprovado em 18 de novembro de

2003, após algumas modificações, e sancionado em 01 de dezembro de 2003 sob a forma da lei 10.792.

A lei 10.792 altera alguns artigos da Lei de Execuções Penais e define que o preso provisório ou condenado está sujeito ao Regime Disciplinar Diferenciado com as seguintes características: a) duração máxima de 360 dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada; b) recolhimento em cela individual; c) visitas semanais de duas pessoas, sem contar crianças, com duração de duas horas; d) direito de saída da cela para banho de sol por duas horas diárias (art. 52, incisos I a IV, LEP).

A esse regime serão encaminhados os presos que praticarem fato previsto como crime doloso constituindo falta grave e, quando ocasione a subversão da ordem ou disciplina interna. Podem ser incluídos no mesmo regime, presos, nacionais ou estrangeiros, provisórios ou condenados, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade (art. 52, § 1º.), bem como aqueles que (provisórios ou condenados) estiverem envolvidos ou participarem, com fundadas suspeitas, a qualquer título, de organizações criminosas, quadrilha ou bando (art. 52, § 2º).

Percebe-se que, ao eleger o termo “alto risco para a ordem e a segurança (...) da sociedade”, o legislador atribui a tarefa de mensuração do cabimento ou não do RDD à apreciação casuística do juiz, ensejando a concepção de um verdadeiro conceito jurídico indeterminado. Este nada mais é do que a permissão legal, baseada num conceito vago, de que o juiz utilize o seu critério de experiência pessoal e conhecimento jurídico para aferir, no caso concreto analisado, eventual existência do “alto risco” “da periculosidade do inimigo” a que a norma se refere.

Nesses três casos, o objetivo foi criar maior rigor punitivo para crimes que ocorreram em determinados contextos sociais sem, contudo, definir as categorias utilizadas que dão margens para uma série de interpretações subjetivas: o que seria hediondo no Brasil? O crime organizado existe? Quem representa um risco para a ordem social? Assim como o conceito de crime não tem existência e dependerá da tipificação legal, essas categorias também estão sujeitas aos discursos que buscam criminalizar grupos e indivíduos que representam um “risco” para a sociedade.

O que essas alterações penais produziram foi um aumento vertiginoso no número de presos no Brasil. As estatísticas produzidas pelo Departamento Penitenciário - Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária/ Ministério da Justiça comprovam o aumento crescente no número de detentos nas prisões brasileiras. Nos últimos 17 anos o aumento do

numero de encarcerados foi de 468%. Em 1990 eram 90.000 presos e no final de 2007 este número saltou para 442.509 presos.

As leis brasileiras, cada vez mais repressivas revelam a opção das políticas públicas pelo encarceramento daqueles que cometerem delitos, mas que se espera que cometam outros, ou seja, mantê-los presos para que não reincidam. Já há um pré-julgamento de que eles poderão reincidir e, portanto é melhor deixá-los presos. Os legisladores adoram os discursos midiáticos e sensacionalistas para sustentar a elaboração e a necessidade de novas leis penais mais rigorosas.

Considerações Finais

A defesa de formas cada vez mais repressivas de punição, seja através das práticas policiais, do aumento da punição, do clamor público por penas mais duras revelam a manutenção de uma lógica de punição direcionada para o autor dos delitos, a construção de um inimigo. A ideologia racional do controle do crime não serve para todos os indivíduos. O discurso de repressão defende a eliminação do convívio social, os “sujeitos”, grupos e “classes perigosas” que ameaçam a estabilidade social. O criminoso, o pecador, o inimigo, aquele “tomado pelo demônio” e que representa o “mal”, aquele que “não tem mais jeito” - não serve mais.

A nova onda de encarceramento identificada no Brasil como também na Europa e EUA, segundo Bauman¹⁵ e Wacquant¹⁶ representa uma característica da nova fase da modernidade. A promessa da construção da ordem e do progresso econômico também produziram “refugo humano” (seres humanos excessivos e dispensáveis). Os não consumidores, ou consumidores falhos, estão “excluídos do único jogo disponível, não são mais jogadores e, portanto não são mais necessários”. Desse modo, as pessoas supérfluas são tratadas pela “sociedade organizadas” como parasitas, intrusas, marginais, acusadas de viver a beira da criminalidade e se alimentarem parasitamente do corpo social. Sua incapacidade de participar do mercado tende a ser cada vez mais criminalizada, através do aumento das penas, do endurecimento da execução penal e da tipificação de novos crimes.

Desse modo o aumento da prisionização nas sociedades contemporâneas se relaciona à incapacidade dos excluídos de participarem do jogo do mercado, aqueles cujos meios não estão à altura dos desejos e aqueles que recusaram a oportunidade de vencer enquanto participavam do jogo de acordo com as regras oficiais.¹⁷ Bauman salienta que o sistema hoje se resume a separar de modo estrito o “refugo humano” do restante da sociedade, excluí-los e neutralizá-los pois o refugo humano precisa ser lacrado em contêineres fechados com rigor e o sistema penal fornece esses contêineres. As prisões que teoricamente funcionavam como

mecanismos de correção e ressocialização, hoje são concebidas como um mecanismo de exclusão e controle. “O principal e talvez o único propósito das prisões não é ser apenas um depósito de lixo qualquer, mas o depósito final, definitivo. Uma vez rejeitado sempre rejeitado”.¹⁸

Em suma, as prisões, como tantas outras instituições sociais, passaram a tarefa de reciclagem para o depósito de lixo.(...) Construir novas prisões, aumentar o numero de delitos puníveis com a perda de liberdade, a política de tolerância zero e o estabelecimento de sentenças mais duras e mais longas podem ser medidas mais bem compreendidas como esforços para construir a deficiente e vacilante indústria de remoção do lixo - sobre uma nova base, mais antenada com as novas condições do mundo globalizado.¹⁹

Como ressalta Zaffaroni²⁰, nas sociedades onde há maior exclusão social a mensagem vindicativa torna-se funcional para reproduzir conflitos entre excluídos, pois os criminalizados, os vitimizados e os policizados recrutam-se desse segmento. O discurso autoritário latino-americano com base em slogans e propagandas vende o poder punitivo como uma mercadoria. Na medida em que se verifica que a promoção emocional de impulsos vindicativos tem êxito comercial.

Cabe lembrar que o conceito de crime nada mais é que uma construção político-jurídica, vislumbrada pelo legislador, respondendo ou não a anseios sociais, ou seja, qualquer tipo de crime nada mais é que uma ficção jurídica. De igual modo a definição do inimigo é circunstancial e orientada por políticas, por valores, pelo etiquetamento de grupos e comportamentos. A seletividade do sistema se direciona para aqueles indivíduos que se acham em estado de vulnerabilidade, e esta seletividade se corresponde com esteriótipos criminais construídos socialmente, colocando alguns indivíduos e comportamentos em situações de risco criminalizante.

Por fim, assistimos no Brasil a uma adequação da teoria do Direito Penal do Inimigo. Defende-se a negação jurídica da condição de pessoa e de cidadão ao inimigo e assim vende-se a ilusão de que sancionando leis que reprimam e encarcerem os vulneráveis e marginalizados e permitindo a arbitrariedade policial, obter-se-á maior segurança e proteção contra as “forças do mal”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

¹ JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 25

² Apud JAKOBS. Idem. p. 26

³ ZAFFARONI, Raul. Buscando o Inimigo: De Satã ao Direito Penal Cool. In: Marildo Menegat e Regina Neri (organizadores). *Criminologia e Subjetividade*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

⁴ BRASEY, Edouard. Como se vendia a alma ao diabo. Sob a Sombra do Diabo. *Revista História Viva*. Edição Especial temática. N 12.

-
- ⁵ NOVINSKY, Anita Waingort. Em Portugal, delações e resistência. Inquisição - Terror, tortura e morte em nome da fé. *Revista História Viva*. Ano 1, nº10, Agosto de 2004.
- ⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no Direito Penal*. Rio de Janeiro : Revan, 2007.
- ⁷ KANT de LIMA, Roberto. Carnavais, malandros e heróis: o dilema brasileiro do espaço público. In: Laura G. Gomes, Livia Barbosa e José Augusto Drummond (organizadores). *O Brasil não é para principiantes. Carnavais malandros e Heróis 20 anos depois*. Rio de Janeiro: Editora FGV. 2000.
- ⁸ ZYGMUNT, Bauman. *Medo Líquido*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008. p. 8
- ⁹ BIBLIA. Português. *Bíblia Sagrada*. Mateus. Capítulo 13, versículo 39-40. Rio de Janeiro: Royal Bible, 1998.
- ¹⁰ MALAGUTI, Vera. A nomeação do mal. In: Marildo Menegat e Regina Neri (organizadores). *Criminologia e Subjetividade*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.
- ¹¹ SOARES. Luiz Eduardo. *Violência e Política no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1996. Pg. 246.
- ¹² WACQUANT. Loic. *Punir os pobres. A nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. Rio de Janeiro : Revan, 2003
- ¹³ A questão do cumprimento da pena em regime integralmente fechado e da vedação de progressão no regime foi objeto de inúmeras discussões jurídicas, pois viola o direito constitucional a individualização da pena. Para corrigir a lei de crimes hediondos, a lei 11.464 de 2007 definiu que : § 1º A pena (...) será cumprida inicialmente em regime integralmente fechado. § 2º A progressão do regime (...) dar-se-á após o cumprimento de 2/5 da pena, se o apenado for primário, e de 3/5, se reincidente.
- ¹⁴ As penas mínimas e máximas para esses crimes foram mantidas. Homicídio qualificado 12 a 30 anos de reclusão e homicídio simples, quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio de 6 a 20 anos de reclusão.
- ¹⁵ BAUMAN. Zigmunt. *Vidas Desperdiçadas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor. 2005. Pg. 22
- ¹⁶ WACQUANT, Loic. *Prisões da Miséria*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.
- ¹⁷ BAUMAN. Zygmunt . *Vidas Desperdiçadas*. Pg. 67
- ¹⁸ Idem.Ibidem.. Pg.107
- ¹⁹ Idem. Ibidem. Pg. 109
- ²⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. Buscando o Inimigo: de Satã ao Direito Penal Cool. Ob Cit.