



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RACISMO COMO CARACTERÍSTICA ESTRUTURAL DO PROCESSO DE
CRIMINALIZAÇÃO SECUNDÁRIA NO BRASIL

Eduardo Gomes do Carmo

Rio de Janeiro
2021

EDUARDO GOMES DO CARMO

RACISMO COMO CARACTERÍSTICA ESTRUTURAL DO PROCESSO DE
CRIMINALIZAÇÃO SECUNDÁRIA NO BRASIL

Artigo Científico apresentado como exigência
de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Nelson C. Tavares Junior

Ubirajara da Fonseca Neto

Rio de Janeiro
2021

RACISMO COMO CARACTERÍSTICA ESTRUTURAL DO PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO SECUNDÁRIA NO BRASIL

Eduardo Gomes do Carmo

Graduado pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Servidor Público. Advogado.

Resumo – o racismo é um dos elementos estruturantes do processo de criminalização secundária. Dentro de uma sociedade em que há o peso do racismo estrutural, o sistema penal também se torna seletivo e se utiliza do recorte racial para punir e perseguir. A essência do trabalho é abordar como esse sistema penal impõe todo o seu rigor punitivo e carceirizador sobre indivíduos marginalizados ou oriundos de grupos historicamente vulneráveis. Cabe discutir não só como se forma essa seletividade, mas suas consequências e reflexos na vida desses indivíduos.

Palavras-chave – Criminologia. Direito Penal. Processo de Criminalização.

Sumário – Introdução. 1. Processo de criminalização secundária e o etiquetamento do sistema penal em função da raça. 2. Reflexões sobre as concepções de racismo e sua influência no sistema penal. 3. O recorte étnico-racial do encarceramento no sistema punitivo brasileiro. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa à realização de um estudo sobre como o processo de criminalização secundária se utiliza do racismo como um dos seus elementos estruturantes.

Procura-se demonstrar como esse processo de criminalização não permite reverter o quadro histórico de preconceito racial na sociedade brasileira, como também analisar de que forma a ação punitiva estatal exerce o seu rigor sobre pessoas determinadas e vulneráveis.

Por se tratar de tema relevante, tem-se que este gera efeitos em todas as camadas da sociedade, o que torna necessária uma análise sobre as concepções de racismo, como elas se manifestam em diferentes contextos sociais e como repercutem nas atividades estatais.

Para tanto, faz-se um breve estudo sobre os processos de criminalização e as bases da teoria do etiquetamento.

Direcionado por tais finalidades, o trabalho será estruturado em três capítulos. Inicia-se o primeiro capítulo apresentando, dentro da análise da criminologia, os processos de criminalização, destacando a criminalização secundária e a utilização da seletividade e da vulnerabilidade como critérios para seleção de grupo de indivíduos a sofrerem um maior rigor do poder punitivo estatal.

O segundo capítulo busca problematizar as concepções de racismo, preconceito racial e discriminação racial.

Segue-se analisando, no capítulo terceiro, dados estatísticos sobre o sistema carcerário utilizando-se do recorte racial para demonstrar que os negros são as maiores vítimas do rigor legal e punitivista do Estado.

Insta salientar que para o desenvolvimento deste trabalho, haverá um enfoque maior no método dedutivo, pois o pesquisador pretende partir da compreensão de uma temática geral sobre criminologia e sobre o racismo para posteriormente realizar uma análise específica do tema, além dos casos concretos.

No que tange aos instrumentos utilizados, os que são considerados preponderantes são a pesquisa bibliográfica, a legal e a jurisprudencial. Por meio da análise de conceitos, preceitos e regulamentações acerca do tema, acredita-se que serão alcançados os objetivos estabelecidos e enfrentados os questionamentos norteadores deste trabalho.

Além disso, se utilizou de estudos e dados estatísticos de órgão governamentais e não governamentais a respeito do encarceramento no país, sobretudo quando há dados com recortes raciais, para sustentar a tese desta pesquisa jurídica.

1. PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO SECUNDÁRIA E O ETIQUETAMENTO DO SISTEMA PENAL EM FUNÇÃO DA RAÇA

Quando se aborda o tema de criminalização, seu processo é seletivo (escolhe quem quer punir). Esta escolha se projeta tanto para a criminalização primária (tipificação criminal das condutas em si, sendo que este processo também não é neutro), quanto para a criminalização secundária (quando se coloca em prática a aplicação da norma penal por meio das instâncias de controle, que também é seletiva).

Entende-se como criminalização primária a própria atividade legiferante do Estado em matéria Penal e de Processo Penal, a qual, através da escolha de valores e bens a serem protegidos e tutelados, reveste certas condutas consideradas atentatórias a estes bens e valores como passíveis de sanção penal.

Todavia, a ótica de análise crítica desvenda que este processo acaba por:

encobrir e dar guarida à inidoneidade técnica de certas matérias ao controle mediante o direito penal (ou na tautológica assunção da relevância penal de certas matérias, e não de outras), mas, antes, em uma lei de tendência, que leva a preservar da criminalização primária as ações antissociais realizadas por integrantes das

classes sociais hegemônicas, ou que são mais funcionais às exigências do processo de acumulação do capital¹.

No tocante à questão racial, nota-se que, no Brasil, condutas tendentes a discriminar ou tratar com preconceito indivíduo em razão da raça, encontram-se plenamente criminalizadas pelo legislador².

A tutela penal infraconstitucional é consagrada em lei esparsa (Lei nº 7716/1989³) e no próprio Código Penal, consagrada no tipo de injúria racial (artigo 140, parágrafo 3º). Além da previsão constitucional sobre o tema, seja quando prevê como um dos princípios da República o repúdio ao racismo ou quando estabelece que o crime de racismo é inafiançável e imprescritível.

Portanto nota-se que não existe racismo legalizado no Brasil e que, além disto, o sistema jurídico não é omissivo a respeito do tema. Expressamente estabelece tipos penais criminalizando condutas discriminatórias e preconceituosas, inclusive em regime de rigorosíssima exceção como é o caso da imprescritibilidade do crime de racismo.

Todavia, a realidade do sistema penal, contraditoriamente, seleciona os potenciais etiquetados em face da condição racial. Situação expressa, por exemplo, na vergonhosa expressão segundo a qual são clientes do sistema penal a tríade dos três “pês”: preto, pobre e prostituta. Expressão politicamente incorreta que traz à tona a seletividade racial e, mais do que isto, o racismo cordial do povo brasileiro⁴.

A situação que emerge desta análise não é nova. Perpassa praticamente toda a história brasileira recente. E os argumentos utilizados a fim de digerir tais dados, tradicionalmente, têm sido os mesmos: o de que os negros – por razões intrínsecas - são mais propensos à criminalidade. A este respeito, exemplar é a referência de Néelson Hungria⁵:

A que se deve atribuir essa maior frequência de criminalidade por parte dos homens de cor? Tem-se procurado assinalar o fato como um índice de inferioridade da raça. Os negros e mestiços seriam, organicamente, mal ajustados às condições da sociedade civilizada ou ao tipo evoluído da cultura dos brancos. Haveria neles uma acentuada proclividade inata para o crime. Trazem consigo uma irredutível sobrevivência da semi-animalidade característica das tribos africanas, cujo sangue

¹ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, Instituto Carioca de Criminologia, 1999, p. 161.

² SILVA, Kátia Elenise Oliveira da. *O papel do direito penal no enfrentamento da discriminação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 53.

³ BRASIL. *Lei nº 7.716*, de 05 de janeiro de 1989. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁴ HUNGRIA, Néelson. *A criminalidade dos homens de cor no Brasil*. In: Comentários ao Código Penal. 4. ed. V.III. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 289.

⁵ HUNGRIA, op. cit., p. 291.

lhes corre nas veias. Ainda quando assimilados à civilização branca, a delinquência apresenta-se entre eles como um fenômeno de atavismo, de regressão ao primitivismo de seus ancestrais.

Os estereótipos, reconhecidamente, são incontáveis. Contudo, sem dúvida, quantitativamente é o estigma racial, após o da pobreza, o mais presente e evidente na sociedade e no seio das instâncias formais de controle do delito. Denota-se claramente que a criminalização primária pode estar em desacordo com os patamares aplicados no momento da criminalização secundária. E, é neste momento, que o etiquetamento do indivíduo encontra seu espaço primordial de atuação. Em decorrência, obviamente, do maior espaço de discricionariedade conferido aos integrantes do sistema penal, inclusive em relação à atividade do magistrado que, sem extravasar balizas legais de atuação, pode mover-se por estigmas no momento da concretização das decisões judiciais.

O Juiz, no exercício da jurisdição é o responsável pela transformação do acusado (ou réu) em condenado. Para isso, o juiz mergulha no mundo do acusado para extrair provas para sua convicção (a gestão probatória) e individualiza a pena segundo sua subjetividade, realçando a própria convicção.

De qualquer modo, o que não se pode conceber é a avaliação subjetiva do juiz na seleção de quem se pune e de como se pune, ou seja, nas palavras de Baratta⁶.

o insuficiente conhecimento e capacidade de penetração no mundo do acusado, por parte do Juiz, é desfavorável aos indivíduos provenientes dos estratos inferiores da população. Isto não só pela ação exercida por estereótipos e por preconceitos, mas também pela exercida por uma série das chamadas 'teorias de todos os dias', que o juiz tende a aplicar na reconstrução da verdade judicial.

E mais, Zaffaroni^{7 8} traz a ideia de que o sistema penal é seletivo desde a sua base, uma vez que só pode exercer seu poder regressivo legal em um número insignificantes de intervenções planejadas. E no que tange à criminalização secundária, incumbe-se de decidir quem são as pessoas criminalizadas e, ao mesmo tempo, as vítimas potencialmente protegidas.

A criminalização secundária para Zaffaroni se inicia pelas agências policiais, as quais investigam pessoas, de forma seletiva, por terem, supostamente, praticado condutas criminalizadas primariamente, de modo que, não raras as vezes, sua liberdade resta privada,

⁶ BARATTA, op. cit., p. 177.

⁷ ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Tradução Vania Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001, p. 27.

⁸ ZAFFARONI, Eugênio Raúl et al. *Direito penal brasileiro: teoria geral do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 43.

sendo posteriormente, submetidas às agências judiciais, as quais legitimam o processo já iniciado, redundando em um processo penal e, ao final, e imposição de uma pena.

Nota-se que há evidentes relações de poder que atuam em prol da manutenção da estigmatização. Contudo, afora a questão do poder e sem desprezá-lo, sobressai a questão cultural que permite a constatação de estigmas, inclusive o racial.

Como consequências, da concepção adotada pela Criminologia Radical, têm-se que: a produção de normas penais realiza uma seleção de tipos legais de indivíduos estigmatizados; a aplicação das normas criminais depende da posição de classe do sujeito; o sistema carcerário tem dupla tarefa: reprodução das desigualdades das relações sociais capitalistas e reprodução de um setor de marginalizados sociais; a consequência política da crítica é a negação do direito penal igualitário: proteção geral de bens e interesses, e da igualdade legal (formal)⁹.

Toda essa construção de estereótipos transforma o racismo em um elemento estrutural do processo de criminalização secundária, permitindo a seleção de indivíduos com base na questão racial como objetos do rigor e da força do sistema penal estatal.

Percebe-se que um histórico social que remonta aos tempos da escravidão e que promove na sociedade atual graves consequências para determinado grupo social, economicamente, politicamente e culturalmente, é também um dos pontos de partida do processo de criminalização, sobretudo a secundária.

Em conformidade com o ora asseverado, pode-se compreender o porquê da existência de certos clientes típicos do sistema penal à luz da teoria criminológica radical do etiquetamento e da constatação de práticas racistas implícitas e cordiais as quais admitem a criminalização secundária de certos grupos raciais, mesmo que tal postura seja proibida em decorrência de iniciativas de criminalização primária.

Em face do panorama, por fim, procede-se a crítica da postura dos integrantes do sistema penal à luz da teoria do garantismo penal.

É, portanto, cristalino afirmar que o Estado Democrático de Direito tem por essência o pluralismo e, por isso, a tolerância para com o outro se faz extremamente importante. Entretanto o presente resgate exige o total rompimento dos vínculos, quando se trata de expiração da pena, entre o direito e moral.

O sistema jurídico por si só nada pode garantir. É, outrossim, o operador do Direito, sobretudo o magistrado, que diante à lei omissa, lacunar, que apresente contradições, ou que

⁹ SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 46-47.

dê guarida a ferir a dignidade da pessoa humana (na figura do réu), deve ter como norte a defesa dos direitos fundamentais, prática aplicada criticamente que é dada pelos mecanismos constitucionais.

2. REFLEXÕES SOBRE AS CONCEPÇÕES DE RACISMO E SUA INFLUÊNCIA NO SISTEMA PENAL

O processo de criminalização secundária é a ação punitiva exercida sobre pessoas determinadas. Ele possui duas características fundamentais: a seletividade e a vulnerabilidade, visto que o poder punitivo é exercido sobre pessoas previamente escolhidas, em face de suas fraquezas e processos de marginalização.

Ao se falar que o sistema penal se vale da questão racial para empregar toda a sua força punitiva, nada mais pertinente do que analisar como o conceito de raça e racismo é desenvolvido e como ele contribui para criação de estigmas sociais.

O conceito de racismo pode ser extraído da Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância¹⁰, segundo a qual:

o Racismo consiste em qualquer teoria, doutrina, ideologia ou conjunto de ideias que enunciam um vínculo causal entre as características fenotípicas ou genotípicas de indivíduos ou grupos e seus traços intelectuais, culturais e de personalidade, inclusive o falso conceito de superioridade racial.

Sobre a etimologia do termo “raça”, Silvio Almeida¹¹, em sua obra “Racismo Estrutural”, lembra que:

(...) Há grande controvérsia sobre a etimologia do termo raça. O que se pode dizer com mais segurança é que seu significado sempre esteve de alguma forma ligado ao ato de estabelecer classificações, primeiro, entre plantas e animais e, mais tarde, entre seres humanos. A noção de raça como referência a distintas categorias de seres humanos é um fenômeno da modernidade que remonta aos meados do século XVI. 1 Raça não é um termo fixo, estático. 2 Seu sentido está inevitavelmente atrelado às circunstâncias históricas em que é utilizado. Por trás da raça sempre há contingência, conflito, poder e decisão, de tal sorte que se trata de um conceito relacional e histórico. Assim, a história da raça ou das raças é a história da constituição política e econômica das sociedades contemporâneas.

Numa análise mais especializada, trabalha-se com a distinção entre racismo, preconceito racial e discriminação racial¹².

¹⁰ CONVENÇÃO Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, 05 de junho de 2013. Disponível em: <http://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-68_Convencao_Interamericana_racismo_POR.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2021.

¹¹ ALMEIDA, Silvio. *Racismo estrutural (Feminismos Plurais)*. Pólen Livros. Edição do Kindle, 2019, p. 18, [e-book].

¹² ALMEIDA, op. cit., p. 23-24.

O racismo seria uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento, e que se manifesta por meio de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertençam.

O preconceito racial é o juízo baseado em estereótipos acerca de indivíduos que pertençam a um determinado grupo racializado e que pode ou não resultar em práticas discriminatórias. Considerar negros violentos e inconfiáveis, judeus avarentos ou orientais “naturalmente” preparados para as ciências exatas são exemplos de preconceitos.

A discriminação racial, por sua vez, é a atribuição de tratamento diferenciado a membros de grupos racialmente identificados. Portanto, a discriminação tem como requisito fundamental o poder, ou seja, a possibilidade efetiva do uso da força, sem o qual não é possível atribuir vantagens ou desvantagens por conta da raça.

Aprofundando o tema, resta necessário discorrer sobre as três concepções de racismo tratada pelo Silvio Almeida na sua obra¹³. Sob o aspecto da concepção individualista, o racismo é concebido como uma espécie de “patologia” ou anormalidade. Seria um fenômeno ético ou psicológico de caráter individual ou coletivo, atribuído a grupos isolados. Por isso, a concepção individualista pode não admitir a existência de “racismo”, mas somente de “preconceito”, a fim de ressaltar a natureza psicológica do fenômeno em detrimento de sua natureza política.

Na concepção institucional, o racismo não se resume a comportamentos individuais, mas é tratado como o resultado do funcionamento das instituições, que passam a atuar em uma dinâmica que confere, ainda que indiretamente, desvantagens e privilégios com base na raça.

A ideia de existência de racismo institucional faz concluir que os conflitos raciais também são parte das instituições. Assim, a desigualdade racial é uma característica da sociedade não apenas por causa da ação isolada de grupos ou de indivíduos racistas, mas fundamentalmente porque as instituições são hegemônicas por determinados grupos raciais que utilizam mecanismos institucionais para impor seus interesses políticos e econômicos.

O conceito de racismo estrutural foi um enorme avanço no que se refere ao estudo das relações raciais. Primeiro, ao demonstrar que o racismo transcende o âmbito da ação individual, e, segundo, ao frisar a dimensão do poder como elemento constitutivo das relações raciais, não somente o poder de um indivíduo de uma raça sobre outro, mas de um grupo

¹³ Ibid., p. 26-33.

sobre outro, algo possível quando há o controle direto ou indireto de determinados grupos sobre o aparato institucional.

O Poder Judiciário através dos seus julgadores e o Poder Legislativo por meio dos seus representantes reproduzem as condições para o estabelecimento e a manutenção da ordem social. Assim como esses poderes têm suas atuações condicionadas a uma estrutura social previamente existente – com todos os conflitos que lhe são inerentes –, o racismo também faz parte das suas estruturas.

Há apenas a materialização de uma estrutura social ou de um modo de socialização que tem o racismo como um de seus componentes orgânicos. Dito de modo mais direto: pode-se dizer que algumas instituições da sociedade são racistas porque a sociedade é racista. Não é algo criado por elas, mas são por elas reproduzido.

Em uma sociedade em que o racismo está presente na vida cotidiana, as instituições que não tratem de maneira ativa e como um problema a desigualdade racial irão facilmente reproduzir as práticas racistas já tidas como “normais” em toda a sociedade.

Em um conceito objetivo, racismo estrutural é um conjunto de práticas discriminatórias, institucionais, históricas, culturais dentro de uma sociedade que frequentemente privilegia algumas raças em detrimento de outras. O termo é usado para reforçar o fato de que há sociedades estruturadas com base no racismo desfavorecem negros e indígenas. Falar de racismo estrutural, é lembrar das questões centrais que mantêm esse processo longo de desigualdade que se desdobram no genocídio de pessoas negras, no encarceramento em massa, na pobreza e na violência contra mulheres¹⁴.

Segundo Djamila Ribeiro¹⁵ ao defender o combate à violência racial entende que:

historicamente, o sistema penal foi utilizado para promover um controle social marginalizando grupos considerados “indesejados” por quem podia definir o que é crime e quem é o criminoso. No Brasil, foram várias as legislações que visavam criminalizar a população negra, como a Lei de Vadiagem de 1941, que perseguia quem estivesse na rua sem uma ocupação clara justamente numa época de alta taxa de desemprego entre homens negros.

Hoje a chamada “guerra às drogas” serve como pretexto para uma guerra contra a população negra. O tema se tornou ainda mais urgente após a Lei n. 11.343 de 2006, que estabeleceu uma diferenciação subjetiva entre traficante e usuário. O que teoricamente parecia ser um avanço na verdade contribuiu para a explosão da população carcerária: isso porque quem define quem é traficante e quem é usuário é o juiz, o que é feito, muitas das vezes, com base na discriminação racial.

¹⁴ CENTRAL ÚNICA DE TRABALHADORES. Disponível em: <<https://www.cut.org.br/noticias/saiba-o-que-e-racismo-estrutural-e-como-ele-se-organiza-no-brasil-0a7d>>. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁵ RIBEIRO, Djamila. *Pequeno manual antirracista*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 33.

Apesar da suposta universalidade das normas jurídicas, a seletiva indicação dos padrões morais e de normalização que identificam o tipo de proteção e os sujeitos protegidos impõe que uma avaliação crítica do direito - aquela comprometida com a identificação da realidade, suas estruturas de poder e obstáculos existentes à emancipação dos sujeitos subalternizados e marginalizados – descortine as estruturas de distribuição de poder, bem como os critérios que sustentam o modelo de dominação confrontado.

Em seu trabalho sobre Teoria Crítica da Raça, Thula Pires¹⁶ arremata:

[...] Sendo a sociedade brasileira profundamente desigual e o sujeito moderno de direito determinado através da sua condição de homem, branco, proprietário, cristão, heterossexual e não portador de necessidades especiais, há que se reivindicar, para o tratamento propriamente crítico do direito, lentes de análise que privilegiem os diversos critérios de hierarquização presentes na formação social brasileira. Tendo mais da metade de sua população composta por pretos e pardos que, por sua vez, figuram na base de indicadores sociais relacionados a renda, mercado de trabalho, saúde e educação, a Teoria Crítica da Raça (Critical Race Theory) vem representar, nesse contexto, a possibilidade de que o critério raça seja utilizado como lente privilegiada de análise dessa realidade. [...]

Dessa forma, o sistema penal ao se utilizar do racismo como característica estruturante do processo de criminalização secundária nada mais faz do que transportar elementos de uma sociedade historicamente racista para a tratativa penal. Seria difícil um sistema penal construído sob o contexto de uma sociedade com grande passado escravocrata não se valer desses elementos para estigmatizar e marginalizar determinados indivíduos.

E é aí que entra a luta de novos teóricos e estudiosos do tema com a finalidade de pensar o direito baseado no enfrentamento das relações raciais hierarquizadas. Em linhas gerais, a luta é para que os órgãos de controle social deixem de voltar seus “olhares” para os indivíduos portadores de grande índice de marginalização, estes já estereotipados como delinquentes, visto que as agências de controle são as instâncias formais que criminalizam e classificam o sujeito como criminosos em potencial. Superar isso seria um avanço para a pauta racial, contribuiria para o respeito à dignidade humana e aos postulados universais de combate ao racismo e a qualquer tipo de discriminação.

3. O RECORTE ÉTNICO-RACIAL DO ENCARCERAMENTO NO SISTEMA PUNITIVO BRASILEIRO

Parte-se da perspectiva de que a seletividade penal se manifesta quando as instituições do sistema de justiça marginalizam e selecionam certos atores sociais, gerando

¹⁶ PIRES, Thula; SILVA, Caroline Lyrio. *Teoria crítica da raça como referencial teórico necessário para pensar a relação entre direito e racismo no Brasil*. Disponível em: <<http://conpedi.daniloir.info/publicacoes/c178h0tg/xtuhk167/t9E747789rfGqqs4.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2021.

desigualdades de tratamento no campo da segurança pública e da justiça criminal. Os desfavorecidos são os que simultaneamente atraem a repressão penal aos seus modos de morar, trabalhar, comerciar, viver e encontram muitas dificuldades em administrar os conflitos de que são protagonistas por regras e procedimentos estatais¹⁷.

Assim, a seletividade penal desdobra-se em um punitivismo que foca em alguns segmentos sociais e tipos de delito, ao mesmo tempo que, para outros tipos de conflito e seus autores os fluxos da justiça são lentos e até bloqueados¹⁸.

As instituições penais e os castigos devem ser utilizados restritamente pelo Estado para a manutenção da ordem, pois a banalização do cárcere com políticas públicas distorcidas colabora para a generalização do medo e do preconceito.

Todavia, na atual conjuntura, o encarceramento dos pobres e negros deixa de ser apenas uma política de controle social para tornar-se um plano econômico lucrativo para o Estado e para as classes dominantes, sedentos pelo lucro, mesmo que obtido às custas da exploração dos marginalizados encarcerados¹⁹.

O Estado policial colide frontalmente com o Estado social e com os direitos humanos consagrados internacionalmente, e constitui um retrocesso histórico, político e social. Os interesses particulares da elite e do próprio Estado não podem sobressair aos direitos da coletividade, devendo-se restabelecer a ordem social, de forma igualitária e respeitosa.

Desta forma, é notório que a questão racial também tem reflexos no encarceramento brasileiro. Segundo o atual Mapa do Encarceramento: os jovens no Brasil, aumentou gradativamente a população negra aprisionada em relação à branca.

Em números absolutos em 2005 havia 92.052 negros presos e 62.569 brancos; considerando-se a parcela da população carcerária para a qual havia informação sobre cor disponível, 58,4% era negra. Já em 2012 havia 292.242 negros presos e 175.53 brancos, ou seja, 60,8% da população prisional era negra. Constata-se assim que quanto mais cresce a população prisional no país, mais cresce a proporção de negros encarcerados. [...] Em 2012, para cada grupo de 100 mil habitantes brancos havia 191 brancos encarcerados, enquanto para cada grupo de 100 mil habitantes negros havia 292 negros encarcerados. Portanto, no diagnóstico de perfil da população encarcerada brasileira de 2012, verificou-se que foi encarcerada 1,5 vez mais negros do que brancos²⁰.

¹⁷ BRASIL. Presidência da República. Secretaria-Geral da Presidência da República e Secretaria Nacional de Juventude. *Mapa do encarceramento: os jovens do Brasil*. Brasília: Presidência da República, 2015, p. 13. Disponível em: <https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/bitstream/192/89/1/SNJ_mapa_encarceramento_2015.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2021.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ BARBOSA, Kelly de Souza; COELHO, Nuno Manuel Morgadinho dos Santos. *A questão étnico-racial do sonho americano: o encarceramento dos pobres e negros no Estado Policial*. Disponível em: <https://revista.forumseguranca.org.br/index.php/rbsp/article/view/787/257>. p. 177-178. Acesso em: 04 abr. 2021.

²⁰ BRASIL, op. cit., p. 91.

Dentre os estudos relacionados ao tema, o Instituto Sou da Paz²¹ realizou uma pesquisa sobre as prisões em flagrantes na cidade de São Paulo considerou a coleta da informação cor/raça dos presos. A pesquisa, publicada em 2012, enfocou os presos em flagrante por crimes dolosos.

Os resultados demonstraram que negros (pretos e pardos) são sobrerrepresentados entre os presos em flagrante. Os pardos, conquanto correspondam a 31% da população residente na cidade, representam a maioria entre os presos em flagrante (44,4%). Os pretos, cuja incidência na população residente é 7%, entre os presos compõem 11%. Movimento inverso ocorre com os brancos, maioria entre a população residente (61%) e subrepresentados entre os detidos em flagrante (41,7%). Segundo o relatório, a maioria dos presos em flagrante encontra-se na faixa etária de 18 a 25 anos (55,5%). Apesar da importância dada à análise da categoria cor/raça, o universo da pesquisa é restrito ao município de São Paulo.

Em relação à articulação entre as variáveis “cor/raça” e “faixa etária”, o Mapa da violência e Vidas perdidas e racismo no Brasil (IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada)²² demonstrou que o grupo composto por jovens negros está mais sujeito a mortes violentas do que outros segmentos populacionais.

Segundo o Mapa da violência, nos homicídios ocorridos no período de 2002 a 2012, houve uma tendência geral de queda do número absoluto de mortes na população branca e aumento no número de mortes da população negra. O referido estudo calculou que no período de 2002 a 2012 foram vitimados por homicídios 73% mais negros do que brancos. Já em relação à população jovem, o estudo calculou que o índice de vitimização de jovens negros (que em 2002 era de 79,9) em 2012 foi para 168,6. Ou seja, em 2012, para cada jovem branco que morreu assassinado, morreram 2,7 jovens negros. Neste mesmo sentido, outra pesquisa, do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), mostrou que a proporção é 2,4 negros mortos para cada pessoa não negra, sendo que a maioria das mortes é provocada por arma de fogo.

Além dos dados alarmantes, ambas as pesquisas mostram a relevância da análise que leve em conta a categoria cor/raça para a formulação e avaliação de políticas públicas que considerem a necessidade de superação das desigualdades entre os diferentes grupos étnico raciais da população.

Diante dos dados sobre cor/raça verifica-se que, em todo o período analisado, existiram mais negros presos no Brasil do que brancos e que o crescimento do encarceramento é mais impulsionado pela prisão de pessoas negras do que brancas.

Para ter a dimensão mais precisa da seletividade racial no sistema prisional brasileiro, é necessário fazer uma ponderação pela taxa de encarceramento segundo grupos de

²¹ Ibid., p. 16.

²² Ibid..

cor/raça; ou seja, uma análise do número de presos negros e brancos de acordo com o número de habitantes negros e brancos.

Considerando-se os dados do InfoPen²³ sobre a população no período de 2005 a 2012 é possível observar que o encarceramento de negros foi o que mais aumentou. Em 2012, para cada grupo de 100 mil habitantes brancos acima de 18 anos havia 191 brancos encarcerados, enquanto para cada grupo de 100 mil habitantes negros acima de 18 anos havia 292 negros encarcerados, ou seja, proporcionalmente o encarceramento de negros foi 1,5 vez maior do que o de brancos em 2012.

Independente do instituto e do ano de análise, a população negra continua sofrendo o maior rigor das políticas de encarceramento estatal.

Além da precariedade do sistema carcerário, as políticas de encarceramento e aumento de pena se voltam, em regra, contra a população negra e pobre. Entre os presos, 61,7% são pretos ou pardos. Vale lembrar que 53,63% da população brasileira têm essa característica. Os brancos, inversamente, são 37,22% dos presos, enquanto são 45,48% na população em geral. E, ainda, de acordo com o Departamento Penitenciário Nacional (Depen), em 2014, 75% dos encarcerados têm até o ensino fundamental completo, um indicador de baixa renda²⁴.

Dados mais recentes do Departamento Penitenciário Nacional²⁵ indicam que quando há o recorte da composição da população carcerária por cor e raça verifica-se que negros e pardos são 66% dos presos enquanto brancos são apenas 35% dos presos, o que demonstra que ao longo dos anos o sistema punitivo continua elegendo indivíduos com base no critério raça para despejar toda sua carga punitivista.

Ora, se metade do Brasil é composto por pessoas negras e pardas, por que, quando se trata da população carcerária, a mesma lógica não se repete? Não se faz necessário grande intelecto para perceber quem é a população atingida pelo encarceramento: são homens negros, jovens, em situação de vulnerabilidade socioeconômica.

²³ Ibid., p. 33 - 35.

²⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de Direitos Humanos e Minorias. *Sistema carcerário brasileiro: negros e pobres na prisão*. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/sistema-carcerario-brasileiro-negros-e-pobr-es-na-prisao>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

²⁵ BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. *Levantamento nacional de informações penitenciárias*. Período de janeiro a junho de 2020. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYzg4NTRjNzYtZDcxZi00ZTNkLWl1M2YtZGIzNzk3ODg0OTllIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

Corroborando com a análise do tema, em entrevista dada ao site Ponte Jornalismo²⁶, Sérgio Francisco Carlos Graziano Sobrinho, advogado e um dos autores do livro “Seletividade do Sistema Penal – O caso Rafael Braga, afirma que:

A ideia de seletividade vem da tradição da criminologia crítica sobre como o sistema penal opera. A partir de um momento, a criminologia passou a entender o seguinte: não são determinados fatos que são criminalizados, ou ainda, não há que se questionar primordialmente por que determinadas pessoas cometem crimes, mas sim por qual motivo determinadas pessoas são criminalizadas e outras não. Por que determinados fatos são criminalizados e outros não. A ideia de refletir sobre a seletividade é procurar entender por que determinadas pessoas são selecionadas pelo sistema e dessa forma são criminalizadas e outras não.

(...)

Existem vários casos que são emblemáticos. Agora, o que é o caso Rafael Braga? Rafael tem o perfil exato daquelas pessoas que estão sendo criminalizadas no Brasil desde sempre. É o jovem, homem, negro, da periferia e que está na rua. São exatamente os excluídos. Esse é o perfil, e agora eu peço para que você coloque muitas aspas, ideal para a criminalização. É um jovem, negro, na época estava ainda mais vulnerável, já que era morador de rua, e então é criminalizado de forma absurda. As pessoas não acreditam quando a gente olha os motivos da primeira condenação: um pinho sol e uma água sanitária. O laudo diz que não é material explosivo e ele foi condenado por portar material explosivo. Não dá para acreditar mesmo.

Neste contexto que a personificação dos abusos punitivos que são cometidos cotidianamente pelo sistema de justiça criminal no Brasil retoma a ideia de um sistema seletivo. A seletividade penal ligada ao processo de criminalização secundária gera a construção do estereótipo do negro como inimigo do Estado e da sociedade, uma realidade que encontra respaldo na ordem racista e em teorias do próprio Direito, como a Teoria do Direito Penal do Inimigo de Günther Jakobs²⁷.

CONCLUSÃO

Esta pesquisa constatou, como problemática essencial, a existência de um sistema penal que se utiliza do recorte racial para impor todo o seu rigor punitivo e carcerizador sobre indivíduos marginalizados ou oriundos de grupos historicamente vulneráveis.

²⁶ PONTE. Disponível em: <<https://ponte.org/livro-seletividade-do-sistema-penal-analisa-a-condenacao-de-rafael-braga/#/>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

²⁷ O Direito Penal do Inimigo representa a construção de um sistema próprio para o tratamento do indivíduo considerado “infiel ao sistema”. Considera que àquele que se dedica a determinados crimes não se deve garantir o status de cidadão, mas sim punição específica e severa, uma vez que o seu comportamento põe em risco a integridade do sistema. As principais características do Direito Penal do Inimigo são: antecipação da punibilidade com a tipificação de atos preparatórios; a criação de crimes de mera conduta e de perigo abstrato; a flexibilização do princípio da legalidade, com a descrição vaga dos crimes e das penas; a inobservância de princípios básicos do Direito Penal, como o da ofensividade e da exteriorização do fato; a preponderância do direito penal do autor em contraposição ao direito penal do fato; a desproporcionalidade das penas; o surgimento das chamadas “leis de luta ou de combate”; a restrição de garantias penais e processuais, característica do Direito Penal de terceira velocidade e, por fim, o endurecimento da execução penal.

De um lado há um racismo estrutural que está inserido em diversas instituições da sociedade, implicando na criação de barreiras sociais, educacionais e econômicas que impedem o pleno exercício dos direitos fundamentais por parcela da população. De outro, há diversos movimentos sociais e estudiosos que lutam para extirpar da sociedade o racismo fruto de uma herança escravocrata do Estado brasileiro.

Fruto de diversas reflexões, baseadas em conceitos contemporâneos do que seja racismo, discriminação racial e outras nomenclaturas sobre o tema, tratou-se de entender como o racismo se desenvolve na sociedade, como esses conceitos são importantes para delimitar as discussões e esclarecer como as ofensas pautadas na etnia e raça são mais amplas do que se pode imaginar.

Dentro de toda essa problemática racial, utiliza-se de conceitos da ciência criminológica para destrinchar como o sistema penal se utiliza do racismo como um dos seus elementos estruturantes.

Neste ponto, esta pesquisa analisa como a ideia de criminalização secundária e toda temática de “etiquetar” indivíduos cria um ambiente propício para marginalização e perseguição de indivíduos utilizando-se do critério racial.

O entendimento a que se chegou este pesquisador consubstancia-se na ideia de que dentro de um sistema social em que o racismo é estrutural, a força punitiva através do sistema penal também espelha este racismo, tendo como maiores alvos das prisões e condenações indivíduos de origem preta e com fenótipos negroides.

Na prática, a pesquisa também se baseou em fontes e estudos de órgãos e entidades voltadas a coleta de dados sobre o sistema carcerário e sobre a composição, origem e qualificações daqueles que estão nas prisões.

Os dados mostram uma convergência de informações que levam à constatação de que os pretos e pardos são a maioria dos presos e condenados no estado brasileiro.

É notório que essa maioria de pretos presos em contraste com o percentual de pretos na constituição da sociedade revela que além de um maior rigor do sistema punitivista, há uma profunda desigualdade de oportunidades e de acesso aos direitos sociais em detrimento de outra parcela da população mais abastarda.

A seletividade do sistema penal cria tais distorções, marginaliza indivíduos e seleciona aqueles que sofrerão o rigor da força policial e sofrerão mais com o recrudescimento das leis penais.

Deve haver a preocupação constante da sociedade brasileira a minimização dos efeitos desse racismo estrutural, mantendo os mecanismos de proteção a esse grupo

vulnerável, bem com ampliando-os na medida em que forem necessárias medidas mais efetivas e enérgicas de proteção.

O sistema jurídico por si só não resolverá o problema, porque é preciso um esforço conjunto de diversos campos sociais para combater esse racismo estrutural que se permeia nas instituições e que fere a dignidade humana desses indivíduos. Superar isso certamente transformaria esta sociedade e daria uma plenitude de direitos àqueles que hoje são tratados como sujeitos de segunda classe.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio. *Racismo estrutural (feminismos plurais)*. Pólen Livros. Edição do Kindle, 2019, [e-book].

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. 2 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos: Instituto Carioca de Criminologia, 1999.

BARBOSA, Kelly de Souza; COELHO, Nuno Manuel Morgadinho dos Santos. *A questão étnico-racial do sonho americano: o encarceramento dos pobres e negros no Estado Policial*. Disponível em: <<http://revista.forumseguranca.org.br/indez.php/rbsp/article/view/787/257>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de Direitos Humanos e Minorias. *Sistema carcerário brasileiro: negros e pobres na prisão*. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/sistema-carcerario-brasileiro-negros-e-pobres-na-prisao>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

_____. Departamento Penitenciário Nacional. *Levantamento nacional de informações penitenciárias*. Período de janeiro a junho de 2020. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYzgzNTRjNzYtZDcxZi00ZTNkLWl1M2YtZGIzNzI3ODg0OTllIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

_____. *Lei nº 7.716*, de 05 de janeiro de 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm>. Acesso em: 10 jun. 2021.

_____. Presidência da República. Secretaria Geral e Secretaria Nacional de Juventude. *Mapa do encarceramento: os jovens do Brasil*. Brasília: Presidência da República, 2015. Disponível em: <https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/bitstream/192/89/1/SNJ_mapa_encarceramento_2015.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2021.

CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES. Disponível em: <<https://www.cut.org.br/noticias/saiba-o-que-e-racismo-estrutural-e-como-ele-se-organiza-no-brasil-0a7d>>. Acesso em: 12 mar. 2021.

CONVENÇÃO Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, 05 de junho de 2013. Disponível em: <http://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-68_Convencao_Interamericana_racismo_POR.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2021.

HUNGRIA, Néelson. A criminalidade dos homens de cor no Brasil. In: *Comentários ao Código Penal*. 4. ed. V.III. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

PIRES, Thula; SILVA, Caroline Lyrio. *Teoria crítica da raça como referencial teórico necessário para pensar a relação entre direito e racismo no Brasil*. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/c178h0tg/xtuhk167/t9E747789rfGqqs4.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2021.

PONTE. Disponível em: <<https://ponte.org/livro-seletividade-do-sistema-penal-analisa-a-condenacao-de-rafael-braga/#/>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

RIBEIRO, Djamila. *Pequeno manual antirracista*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SILVA, Kátia Elenise Oliveira da. *O papel do direito penal no enfrentamento da discriminação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Tradução Vania Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição. 5 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

_____, Eugênio Raúl et al. *Direito penal brasileiro: teoria geral do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.