

# SOCIEDADE E TRATAMENTO PENITENCIÁRIO: A EXCLUSÃO PELA PENA

Rodrigo Oliveira Santana

## Introdução

Pouco investimento se faz na educação do preso, no tratamento de sua saúde, na sua formação profissional, o que nos aponta um futuro já fracassado quanto a se tentar ressocializar o detento. O sistema penal continua seletivo, imprevisível, vertical e desprovido de qualquer orientação racional no agir. Não tão diferente é o sistema prisional, parte mais importante do sistema penal, que, de igual maneira, continua seletivo, imprevisível, vertical, controlador, desculturalizador e aculturalizador. É, e nunca deixou de ser, “a região mais sombria do aparelho da justiça” (FOUCAULT, 2002, p. 214).

Dentro desse paradigma, o Direito Penal é visto como o único e eficaz instrumento capaz de educar a sociedade para condutas mais civilizadas e organizadas e, para atingir tal meta, ele se expande, passando a atingir todas as esferas da vida social.

Começa assim o processo de irracionalização do Direito Penal, com a consequente epidemia da pena, pois os tipos penais proliferam, incriminam-se diversas atividades e comportamentos da vida social; aumentam-se desmedidamente as penas; relativizam-se princípios e garantias fundamentais com a criação de conceitos e regras vagas e ambíguas; aumenta-se o poder da polícia, dentre outras ações.

Essa é a paz mascarada que o Direito Penal nos pode proporcionar: é paz pela pena, pelo cárcere, pela perturbação do outro que não fará parte dela. Essa sensação de paz é fruto de um clamor público oriundo de um medo indiscriminado com o amanhã. É a sociedade do risco que busca, na pena, um remédio para buscar tranquilidade.

Essa nova funcionalidade para a pena faz com que o Estado trabalhe em prol da punição. Dessa maneira, o Direito Penal, que faz parte de um sistema de pena estruturado que visa o controle da sociedade, agirá de forma seletiva, violenta e criminalizadora. Buscar-se-á punir os membros da classe social mais desprivilegiada, sem que sejam dadas oportunidades para que estes tenham algum futuro, pois, uma vez pegos pelo sistema, estes estarão estigmatizados eternamente.

O cárcere é a agência desse sistema penal que mais estigmatiza o homem. Uma vez dentro da instituição penitenciária, deixa o homem de ser um sujeito de direito e passa a ser uma “coisa” à disposição do sistema. São utilizadas técnicas chamadas de tratamento, que não ajudam o detento. Ao contrário, tentam a todo momento controlá-lo, como se ele não fosse um ser dotado de personalidade própria.

O tratamento imposto — primeiro passo para o não-tratamento — imprime ao detento uma nova forma de pensar e de agir, distorcendo sua personalidade social adquirida antes de entrar no cárcere, passando a se comportar de acordo com a nova cultura que lhe é apresentada, uma subcultura voltada cada vez mais para sua própria estigmatização e que atinge, além dos próprios detentos, aqueles que trabalham na instituição penitenciária.

Sob essa ótica, o Estado age deslegitimadamente, ao passo que seleciona o seu alvo, não o respeita como sujeito de direitos, impondo-lhe medidas e controlando-o. Sem recursos suficientes para ajudar o homem, a instituição penitenciária o marginaliza e deixa o detento sem nenhuma perspectiva de futuro.

O tratamento penitenciário imposto é o primeiro passo para uma irrecuperação, pois a vontade do detento é deixada de lado e a do Estado é a única a ser levada em conta. Neste diapasão, faz-se necessária uma justiça de execução penal mais consensual.

Na contramão dessa realidade caótica, o consensualismo penitenciário é uma saída para se ajudar o detento, pois sob essa ótica, o tratamento penitenciário não é imposto. Pelo contrário, é aceito pelo detento por sua própria vontade, e, de acordo com a evolução deste tratamento, ele poderá ter direito a alguns benefícios como, por exemplo, a redução da pena.

Está claro que uma mudança de paradigma se faz necessária, já que o nosso sistema punitivo não age com racionalidade e o buraco infinito em que nos encontramos é autodestrutivo. Zaffaroni (2005) prevê o fim a que estamos fadados por essa falta de racionalidade:

Não vai ser verdade que, depois de alguns milhões de anos, tomando um sol um pouco mais pálido, alguma

barata antropológica inteligente fale que existiu uma raça de gigantes que, um dia, suicidou-se, atrás de uma falsa idolatria do poder punitivo. (ZAFFARONI, 2005, p. 38).

## Sistema penal e controle pelas penas: a exteriorização do desejo de punir

A pena é instituto milenar. Existe desde as sociedades mais primitivas e era usada como método retributivo de um ato humano praticado considerado antissocial. Existiam vários tipos de pena, da prisão à perda de algum membro do corpo.

Segundo Oliveira (1997, p. 11), a pena de prisão como medida reeducativa teve sua gênese na Holanda, no século XVI, com a criação de prisões para homens e mulheres distintamente. A princípio, este tipo de prisão era destinado a pessoas que viviam à margem da sociedade ou, pelo menos, assim eram consideradas, como, por exemplo, mendigos, vadios, prostitutas, entre outros.

Desmedida foi a utilização do cárcere como pena pelo Estado, até que, no século XVIII, no período humanista, com o aperfeiçoamento do conceito de pessoa humana aliado às descobertas de atrocidades e assombros a que os presos eram submetidos, vários movimentos surgiram combatendo o cárcere e o tratamento carcerário. A prisão era um símbolo de perturbação, medo e opressão.

É o fenômeno punitivo fruto da não aceitação de condutas (ações humanas naturais) que agredem o senso coletivo do que é justo e normal, com a respectiva quebra da paz social e do ritmo de vida harmônico que a sociedade leva. Essa perturbação deve ser punida por meio de uma pena.

Dessa maneira, o Estado assume a obrigação de punir o perturbador com a limitação de seus direitos individuais com o único propósito de assegurar a convivência pacífica. Intervindo assim, o Estado legitima sua ação através do motivo que o leva a punir, porém, essa legitimação tem de se dar tanto frente ao delinquente, individualmente falando, quanto diante da comunidade jurídica.

Edmundo Oliveira assinala que:

O Estado tem de recorrer à pena para reforçar as proibições, indicar o que é permitido e mostrar aos cidadãos que a observância aos mandamentos legais é absolutamente necessária para evitar, na medida do possível, ações ou omissões que ataquem as bases da convivência social. É a dosagem de vigor da pena que desperta na consciência de cada um o efeito inibidor da norma penal imperativa. (OLIVEIRA, 1997, p. 15).

Embora o poder de punir tenha sido limitado, o Estado avocou para si a legitimidade para fazê-lo, desde que obedecesse a algumas regras, por ser agora o responsável pelo controle social.

O Estado sanciona, e assim o faz não somente por critérios retributivos, uma vez que “[...] ninguém pode virar as

costas para a alta relevância do escopo preventivo de reintegrar o condenado na sociedade [...]”. (OLIVEIRA, 1997, p. 16).

A punição se dá através de uma série de órgãos que o Estado institucionaliza com o intuito de dividir as tarefas oriundas de seu monopólio da pena. Cria-se, assim, o sistema responsável pela efetivação do direito positivado. Isso não significa, entretanto, que esse direito positivado (direito penal) não faça parte deste sistema, visto que se trata do Sistema Penal.

E o que é esse Sistema Penal? Zaffaroni

[...] entende por sistema penal o ‘controle social punitivo institucionalizado’, atribuindo à *vox* ‘institucionalizada’ a acepção que concerne a procedimentos estabelecidos, ainda que não legais. Isso lhe permite incluir no conceito de sistema penal casos de ilegalidade estabelecidos como práticas rotineiras, mais ou menos conhecidas ou toleradas (‘esquadrões da morte’ — por ele referidos como ‘ejecuciones sin procesos’ —, tortura para obtenção de confissão na polícia, espancamentos ‘disciplinares’ em estabelecimentos penais, ou uso ilegal de celas ‘surdas’ etc.). O sistema penal ao ser conhecido e estudado é uma realidade, e não aquela abstração dedutível das normas jurídicas que o delineiam. (ZAFFARONI *apud* BATISTA, 2007, p. 24).

Nessa linha, o sistema penal é uma realidade que, pragmaticamente, emerge no momento em que se pratica um delito ou quando se supõe que este será praticado, e estende-se até a execução da pena. Pressupõe, assim, uma atividade normativa que cria a lei que institucionaliza o procedimento, define a atuação dos funcionários e as condições de ação destes.

Lamentavelmente esse sistema penal é altamente seletivo e a prova disso é o sistema carcerário: nele estão todos os excluídos socialmente, aqueles que em nada contribuem para a sociedade do consumo. Sob este viés, entende Sheerer que:

A máquina legislativa já deu o que tinha de dar. Tem Leis demais; Leis para impressionar o público e Leis para Inglês ver; Leis simbólicas e Leis ‘tapa-buracos’ (da prática social). Junto com as Leis Penais, está o aumento do número das prisões e da população penitenciária. E este sistema penal só enche; enche as prisões de negros e pobres; negros quase-pobres; de brancos quase-negros; de pobres quase-brancos-quase-negros (às vezes as minorias são outras, mas os pobres são pobres, as prisões são as prisões e a degradação das condições penitenciárias é global [...]). E justamente numa época em que se está redescobrimo o ideal de um estado enxuto, a prisão e o sistema Gulag no mundo inteiro se tornam cada vez mais vorazes e obesos. (SHEERER *apud* QUEIROZ, 1998, p. 15).

O discurso do sistema penal criminaliza o potencial homem a ser excluído não somente no instante de aplicação da pena em resposta a uma conduta desviante. Andrade (1997) afirma que o discurso desse sistema é falso, pois

[...] a seleção abstrata, potencial e provisória operada pela lei penal e a seleção efetiva e definitiva operada pelas instâncias de criminalização secundária (polícia, Ministério Público, Poder Judiciário, etc.) medeia um complexo e dinâmico processo de refração. (ANDRADE, 1997, p. 260).

Assim, segundo tal entendimento, faz-se necessário trabalhar esse Direito Penal abstrato (criminalização primária) que abrange não somente o conteúdo da lei penal como também o que a lei não contém.

A sociedade que institui um sistema seletivo e vertical espelha a exclusão dos mais débeis mediante o alcance dessa seletividade, pois tal sistema de controle de condutas desviantes revela uma contradição fundamental na sua estrutura: a igualdade formal defendida abstratamente e a seletividade na atuação junto à sociedade cuja estratificação pauta-se na posição ocupada pelo indivíduo na escala vertical da sociedade.

Zaffaroni (1998), acerca desta seletividade, comenta que:

A seletividade, a reprodução da violência, o condicionamento de maiores condutas lesivas, a corrupção institucional, a concentração das relações horizontais ou comunitárias *não são características conjunturais, senão estruturais do exercício do poder de todos os sistemas penais.* (ZAFFARONI, 1998, p. 19, tradução nossa; grifo nosso).<sup>1</sup>

Assim, podemos dizer que existe uma crise que reside no contraponto do discurso jurídico-penal e a realidade operativa do sistema penal, o que desacreditará mais ainda toda e qualquer inovação deste discurso.

Por sua vez, a criminalização secundária reflete o modo de operação das agências que darão vida ao direito abstrato (Polícia, Ministério Público, Poder Judiciário, Instituição Penitenciária, etc.), quando estas voltam toda a força do Direito Penal para atuar contra aquelas pessoas já excluídas (mesmo não tendo cometido nenhuma conduta desviante), dando vazão a um imenso processo de diminuição da pessoa humana, com o uso de um direito que, em tese, deveria protegê-las.

## A exclusão pela pena: da deslegitimação do sistema carcerário à ineficácia do tratamento penitenciário

A instituição penitenciária, como instituição de readaptação do preso, está inserida numa determinada estrutura social, cultural, política e econômica. Portanto, seus objetivos estão intimamente ligados ao “querer” tornar o homem um sujeito completamente adaptado às regras de comportamento da sociedade, e não a vingar a vítima, a família da vítima ou a sociedade pelo crime cometido. Em

1 Texto original: “La selectividad, la reproducción de la violencia, el condicionamiento de mayores conductas lesivas, la corrupción institucional, la concentración de las relaciones horizontales o comunitarias, no son características coyunturales, sino estructurales del ejercicio de poder de todos los sistemas penales.” (ZAFFARONI, 1998, p. 19).

suma, a função do sistema é sempre de ajudar e assistir.

Nesse sentido, Marchiori afirma que: “A instituição penitenciária, como instituição [...] tem como função principal a de resguardar, assistir e recuperar socialmente o indivíduo [...].” (MARCHIORI, 1985, p. 7, tradução nossa).<sup>2</sup>

O ingresso na instituição penitenciária sempre implica uma troca do que é existente no “eu”, o que provoca uma imensa angústia, um temor indiscriminado e geral.

A grande falha da instituição, que é comum em todos os modelos penitenciários latino-americanos, e, em especial no Brasil, é tratar todo ingressante como se fosse uma pessoa de personalidade pré-moldada pela sociedade. Nesta linha de raciocínio, todos os criminosos são iguais e igual será o tratamento para todos.

Nesse sentido, Marchiori (1985) bem observa a necessidade de um tratamento penitenciário diferenciado para cada ingressante através de um estudo criminológico minucioso, pois, em seu entendimento:

Cada homem é único e particular, diferente dos demais, cada pessoa reage de uma maneira própria, baseada em seu desenvolvimento, suas experiências, em suas relações interpessoais, em seus conflitos, em sua inteligência e vivência. (MARCHIORI, 1985, p. 8, tradução nossa).<sup>3</sup>

O detento que ingressa na instituição pode ser um jovem, um ancião, uma mulher, uma pessoa que chega pela primeira vez ou que já tem a experiência do cárcere, e, apesar de todos receberem o mesmo tipo de tratamento penitenciário, verifica-se que, quando egressos do sistema, os resultados são diferentes, pois cada um responderá peculiarmente às propostas do tratamento que lhe é imposto. Assim, segundo preconiza Marchiori, na relação interno-delinquente-instituição há de se observar o tratamento para o ingressante e o resultado de cada tratamento (individualmente) no egresso.

Observamos que na relação interno-delinquente-instituição se apresentam duas situações-chave: o ingresso e o egresso; é dizer fundamentalmente quem é o indivíduo que chega a instituição e como sai da instituição.<sup>4</sup> (MARCHIORI, 1985, p. 9, tradução nossa).

E todo trabalho penitenciário para se analisar o ingressante deverá ser realizado através de um minucioso estudo clínico-criminológico, que visará pesquisar a personalidade

2 Texto original: “La institución penitenciaria, como institución, [...] tiene por función principal la de resguardar, asistir y recuperar socialmente al individuo [...].” (MARCHIORI, 1985, p. 7).

3 Texto original: “[...] cada hombre es único y particular, diferente a los demás, cada persona reacciona de una manera propia, basado en su desarrollo, en sus experiencias, en sus relaciones interpersonales, en sus conflictos, en su inteligencia y vivencias.”. (MARCHIORI, 1985, p. 8).

4 Texto original: “Observamos que en la relación interno-delinquente-institución se plantean dos situaciones claves: el ingreso y el egreso, es decir fundamentalmente quién es el individuo que llega a institución y cómo sale de la institución penitenciaria.” (MARCHIORI, 1985, p. 9).

do interno e as suas reações humanas oriundas do encarceramento, bem como deverá ser aplicado um tratamento de assistência e recuperação social, com o fito de se mudar o paradigma de instituição repressiva da conduta considerada antissocial.

Assim, ao chegar à instituição penitenciária, o detento passará por um estudo criminológico que buscará o reconhecimento do indivíduo com um conflito antissocial, procurando identificar os processos físicos, psicológicos e sociais que levaram a pessoa a cometer um determinado delito. Trata-se de processo complexo que tentará compreender o indivíduo, sua família e o meio social em que viveu.

É necessário entender a relação existente entre o delinquente e o delito, na realização desse estudo criminológico. Quase todo delito é fruto do fracasso familiar e social. Daí, a tentativa de se proporcionar um adequado desenvolvimento biopsicossocial ao detento.

Na investigação clínica-criminológica, o objetivo principal é a compreensão do homem e do seu modo social de existência, do homem real, em relação ao meio ambiente com determinada estrutura histórica, social, cultural e econômica. (MARCHIORI, 1985, p. 10, tradução nossa).<sup>5</sup>

Com o estudo clínico-criminológico inicial tenta-se compreender mais claramente os processos patológicos individuais e sociais do preso. Assim, tenta-se conhecer o homem que cometeu o delito e entender o contexto biopsicossocial em que esse homem se encontrava no momento do crime.

Ao se ingressar na instituição penitenciária, inicia-se um processo de perda de identidade diante do desinteresse do Estado em compreender o homem delinquente. Esse processo pode ser chamado de processo de prisionização, decorrente de uma intensa situação de bloqueio emocional, situação esta muito mais visível naqueles que ingressam pela primeira vez, que sofrem, inevitavelmente, a perda da identidade social com o advento da identidade penitenciária.

O processo de prisionização consiste nos efeitos da prisão sobre a identidade do ingressante na instituição penitenciária. Ingresso no sistema prisional, o indivíduo tem alteradas todas as referências pessoais sobre seu conhecimento de mundo e sobre as relações anteriores. Por conseguinte, absorverá os novos padrões sociais lá existentes, adaptando-se rapidamente às regras do convívio na prisão. A integração a todos os valores penitenciários como, por exemplo, os costumes, as condutas pré-determinadas e as regras de ação e omissão aos detentos, se dá a partir do processo de socialização dentro do cárcere através do qual o indivíduo se

apropria dos códigos, da linguagem e dos conhecimentos específicos desse grupo social.

Embora esse processo surta efeitos diferentes sobre cada preso, todos são, de alguma forma, afetados pela nova cultura a ser absorvida: a cultura prisional. Ao vivenciar a experiência do encarceramento, os presos passam a compartilhar as frustrações e as angústias oriundas da prisão e o desejo incansável pela liberdade (o que é natural de todo ser humano), além de um modo de vida peculiar à realidade prisional. A perda de antigas referências e a assunção de novas correspondem a duas situações pertinentes ao processo de prisionização.

Para o professor Baratta (2004, p. 189), o processo de socialização ao qual o preso é submetido se dá a partir de dois pontos de vista: o da “desculturação” e o da “aculturação” (que pode ser chamado também de “prisionização”). O primeiro ponto caracteriza a desadaptação às condições necessárias para a vida em liberdade, enquanto o segundo demonstra o advento de atitudes, dos modelos de conduta e dos valores característicos da (sub)cultura carcerária.

Todo esse processo de mudança, na verdade, caracteriza-se por uma alteração na personalidade do preso em decorrência da vulnerabilidade social à qual está submetido devido à alta seletividade do sistema penal. O ingressante do sistema será o excluído da sociedade.

Muitos são os riscos que envolvem esse tipo de vulnerabilidade. Dentre eles estão o desemprego, a desestabilidade familiar, a marginalidade e, conseqüentemente, o reencarceramento. Essa vulnerabilidade social é justamente a possibilidade de ser selecionado pelas agências do sistema de controle: quanto mais vulnerável maior é a possibilidade de incriminação (ou descriminação) pelo sistema de justiça criminal.

Segundo Zaffaroni (1998, p. 269), os fatores que levam a essa vulnerabilidade institucionalizada podem ser de dois tipos: aqueles ligados às condições socioeconômicas do indivíduo – exteriores à sua vontade –, e os fatores ligados à conduta individual – a autocolocação em risco a partir de determinadas condutas, dentre elas, a realização do injusto.

Ainda lecionando sobre o tema, Zaffaroni (1998) afirma:

Como é natural, nem todas as pessoas respondem a esta matriz humana da mesma maneira. O estereótipo se nutre com os caracteres gerais dos setores majoritários mais carentes, porém, a seleção é, em princípio, mais ou menos arbitrária, ainda que se prepare cedo na vida do sujeito, e os mais sensíveis aos requerimentos exigidos pelas agências dos sistemas penais são os mais imaturos, no sentido de uma menor independência do sujeito a sua adequada distinção em face dos objetos externos; a maior sensibilidade aos requerimentos está na relação direta com a possibilidade de invasão que o sujeito ofereça. (ZAFFARONI, 1998, p. 138, tradução nossa).<sup>6</sup>

5 Texto original: “En la investigación clínica-criminológica, el objetivo principal es la comprensión del hombre en su modo social de existencia, del hombre real, en relación con un medio ambiente con determinada estructura histórica, social, cultural y económica.” (MARCHIORI, 1985, p. 10).

6 Texto original: “Como es natural, no todas las personas responden a esta matriceria humana de la misma manera. El estereotipo se nutre

Segundo o emérito professor, os indivíduos mais vulneráveis e inseguros são os mais suscetíveis à chamada “invasão institucional”, pois não têm a identidade fortalecida e muito menos dispõem de mecanismos para a sua preservação.

Assim, é necessário diferenciar a vulnerabilidade que antecede a intervenção do sistema penal da vulnerabilidade que a sucede. A primeira é ligada diretamente à precariedade do acesso aos direitos sociais básicos e à desviação primária e são as causas de vulnerabilidade que antecedem o processo de prisionização, porém ligados aos motivos do ingresso do preso na instituição penitenciária. A segunda é consequência do processo de prisionização como um todo e está ligada à desviação secundária — a absorção, pelo preso, de toda cultura penitenciária, que o leva a cometer crimes após sua saída da instituição. Os dois tipos de vulnerabilidade deixarão o indivíduo desprotegido da ação impositiva do sistema criminal.

E, uma vez criminalizado, quanto mais vulnerável o indivíduo frente às ações do Estado, maior será sua chance de absorver a cultura carcerária. Quanto mais a absorve, mais ela conformará o processo de perda da identidade, estigmatizando-o e dificultando o seu retorno à cultura externa já esquecida.

A (re)adaptação na cultura externa exigirá do preso que ele reveja valores e atitudes absorvidos no cárcere, já que a cultura prisional se confronta com a cultura firmada pela sociedade. O confronto se dá justamente por causa do processo de prisionização — que se pode denominar também de processo de desculturalização penitenciária.

Esse processo é visto como a síntese de outros dois: um que nega e outro que afirma valores e atitudes. Ambos são complementares, haja vista que a desculturalização pode ser caracterizada pela sua ação negativa, quando abala as referências anteriores do ingressante, e pela ação positiva, na medida em que promove a construção de uma nova identidade do condenado que, uma vez no sistema, é compelido a restabelecer novos parâmetros do eu.

A instituição realimenta o sistema de controle, criando um círculo vicioso interminável que consiste, primeiramente, na prática do crime (desviação primária), passa pelo processo de prisionização com a consequente criminalização, se estende pela modificação da personalidade (desviação secundária), culminando novamente com a criminalização. (BARATTA, 2004, p. 99).

Quanto menos resistência o indivíduo possuir, mais facilmente as agências do sistema de controle poderão

agir. Quanto mais enfraquecida a sua identidade primária, maior a possibilidade de o indivíduo desenvolver uma identidade secundária, esta estigmatizada, que por sua vez vai facilitar a criminalização.

Este processo é o primeiro passo para o fracasso de qualquer tratamento penitenciário, pois o desrespeito à personalidade do detento é uma das maiores afrontas que o homem, mesmo preso, enquanto sujeito de direito, pode sofrer de um Estado que deveria agir para preservar essa condição.

Essa falta de respeito do Estado em relação à personalidade do detento gera uma exclusão social pela pena, uma vez que se lhe impõe um tratamento penitenciário genérico, desprovido de qualquer objetivo, sem qualquer reconhecimento do preso como sujeito de direito — um sujeito de vontades.

## Conclusão

O sistema penal é composto de várias agências de controle da sociedade que não ajudam o homem considerado dessocializado. Ao contrário, selecionam o seu alvo dentro de um grupo social considerado perigoso e contra ele voltam todas as armas do Direito Penal, o principal instrumento de conformação social.

Esse novo papel do Direito Penal, diverso daquele de proteger os direitos e garantias do homem, é fruto de uma expansão legislativa desnecessária, em que qualquer conduta e situação viram alvo do Direito Penal, tudo em decorrência de um medo desmedido do amanhã. E este medo é que faz com que o sistema se torne mais seletivo, pois somente as classes sociais, assim denominadas como produtoras de riscos, são alvos das medidas repressoras do Estado.

A instituição penitenciária, diante de toda essa deslegitimação do discurso jurídico-penal, age de forma negativa sobre o ingressante, pois, detentora de uma cultura peculiar distinta daquela que o detento estava acostumado, distorce sua personalidade, gera ações e acrescenta novos costumes aos hábitos desse homem.

O tratamento penitenciário imposto, fundamentado na disciplina da sociedade carcerária, é o primeiro passo para o não tratamento do encarcerado, pois sua vontade não é respeitada, já que não é, nesse momento, considerado como um sujeito de direito. A base desse tratamento é a desconsideração do fato de que cada homem é um ser pensante diferente do outro, motivo pelo qual esse tratamento nunca dará resultados satisfatórios.

Apresenta-se, assim, uma alternativa a este tratamento imposto: o tratamento consensual, cujo objetivo não é ressocializar o homem, mas evitar que ele se dessocialize com a nova cultura que lhe é apresentada.

Uma alternativa eficaz é o consensualismo na prisão, pois se leva em conta a vontade do detento, evitando que ele passe por todo um ritual penitenciário que, ao

---

con los caracteres generales de los sectores mayoritarios más desposeídos, pero la selección es, en principio, más o menos arbitraria, aunque se prepara tempranamente en la vida del sujeto y los más sensibles a los requerimientos de rol formulados por las agencias de los sistemas penales son los más inmaduros, en el sentido de una menor independencia del sujeto en cuanto a su adecuada distinción respecto de los objetos externos; la mayor sensibilidad a los requerimientos de rol está en relación directa con la posibilidad de invasión que el sujeto ofrezca.” (ZAFFARONI, 1998, p. 138).

final, resultará, muitas vezes, na materialização de toda a violência sofrida dentro da instituição penitenciária. O tratamento consensual entende, primeiramente, que o homem desviante é um sujeito de direito.

O tratamento é sempre um direito do preso e deve limitar-se nos direitos e garantias individuais do homem. O tratamento imposto se traduz em um dever ao homem desviante, pois tudo emana obrigação, tanto no cumprimento das tarefas que lhes são impostas quanto no resultado esperado pelo sistema que deve obrigatoriamente acontecer. Se o resultado não ocorrer, o tratamento não terá surtido efeito e, conseqüentemente, o homem não se terá curado.

O crescimento carcerário é fato, e grande parte da sua população é fruto da banalização criminal. A instituição penitenciária, pedagogicamente, não atinge o objetivo a que se propôs, sendo o consensualismo o primeiro passo para a construção de uma sociedade mais humanitária, no qual o detento é submetido ao tratamento que deseja em troca de algum benefício legal, como, a exemplo da França, a redução de pena. Com esse tipo de tratamento, busca-se, cada vez mais, a inserção do homem condenado na sociedade e não o seu isolamento total. O ponto crucial é evitar a dessocialização do preso, motivo pelo qual o tratamento é feito, em grande parte, fora da instituição, ao invés de tentar ressocializar um homem como se fosse um ser humano criado fora de qualquer âmbito social.

Afinal, o Direito Penal existe para proteger o homem contra os abusos de poder e contra a autoridade do Estado, e não para torná-lo cada vez mais um ser antissocial e marginalizado.

## Referências bibliográficas

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão de segurança jurídica**: do controle da violência à violência do controle penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

BARATTA, Alessandro. **Criminología crítica y crítica del derecho penal**: introducción a la sociología jurídico penal. Buenos Aires: Siglo XXI, 2004.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica do direito penal brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

CASORLA, Francis. Du consensualisme en prison en droit pénitentiaire français. In: JOURNÉES INTERNATIONALES DE LA FONDATION PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE, 2000, Lisboa. Nouvelles orientations du régime pénitentiaire: **actes...** Lisboa, 2000.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: história da violência nas prisões. Petrópolis: Vozes, 2002.

KLOCH, Henrique; MOTTA, Ivan. **O sistema prisional e os direitos da personalidade do apenado como fins de res(socialização)**. Maringá: Verbo Jurídico, 2008.

MARCHIORI, Hilda. **Institución penitenciaria**. Córdoba: Marcos Lerner, 1985.

OLIVEIRA, Edmundo. **Política criminal e alternativas à prisão**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PRADEL, Jean. La notion de consensualisme en droit de l'exécution de la peine. In: JOURNÉES INTERNATIONALES DE LA FONDATION PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE, 2000, Lisboa. Nouvelles Orientations du Régime Pénitentiaire: **actes...** Lisboa, 2000.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **O caráter subsidiário do direito penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

RODRIGUES, Anabela. Consensualisme et prison. In: JOURNÉES INTERNATIONALES DE LA FOUNDATION PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE, 2000, Lisboa. Nouvelles Orientations du Régime Pénitentiaire: **actes...** Lisboa, 2000.

ZAFFARONI, Raúl Eugenio. **En busca de las penas perdidas**. 2. ed. Buenos Aires: Ediar, 1998.

\_\_\_\_\_. Globalização, sistema penal e ameaças ao Estado de Direito. In: KARAM, Maria Lúcia (Org). **Globalização, sistema penal e ameaças ao Estado Democrático de Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

**Revisão:** Patrícia Brandão Cordeiro  
Nayara Garófalo e Santos (estágio supervisionado)