

## 2

### Sistema penal versus democracia e direitos humanos

*No cabaré da globalização, o estado passa por um strip-tease e no final do espetáculo é deixado apenas as necessidades básicas: seu poder de repressão. Com sua base material destruída, sua soberania e independência anuladas, sua classe política apagada, a nação-estado torna-se um mero serviço de segurança para as mega-empresas.<sup>1</sup>*

Antes de iniciarmos esta parte do trabalho é preciso indagar qual a relação existente entre globalização, discurso penal, controle social, direitos humanos e a questão feminina, especialmente, no que diz respeito à criminalização do aborto. Partimos da premissa de que estas questões fazem parte de um todo, estando estritamente interligadas.

Desta forma, vislumbramos ser necessário começar abordando a questão do medo, uma vez que este tem sido, historicamente, a porta de entrada para a legitimação das políticas públicas de segurança autoritárias e totalitárias e para o controle das massas empobrecidas. Em seguida, abordaremos o fenômeno da globalização e o neoliberalismo e suas implicações no acirramento do discurso penal, controle social e violação dos direitos humanos, e quais são os reflexos e conseqüências dessas transformações na sociedade brasileira.

Por fim, no contexto do acirramento do controle social formal, do aumento do poder punitivo dos Estados e do encarceramento das massas empobrecidas, analisaremos o porquê da ilegitimidade do sistema penal para solucionar os conflitos oriundos das relações sociais. Analisaremos, ainda a ineficiência e ineficácia de tal sistema para prevenir e conter o suposto aumento da criminalidade, especialmente, em relação ao fenômeno do aborto.

---

<sup>1</sup> BAUMAN, Zigmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999, p. 74.

## 2.1

### Globalização, discurso penal, controle social e direitos humanos

A incitação do medo sempre foi utilizada, historicamente, para a imposição da força, da violência e para o disciplinamento dos setores considerados perigosos nas mais deferentes sociedades. A título de exemplo pode-se citar a inquisição, onde as mulheres foram “as preferidas”,<sup>2</sup> a escravização dos negros, o nazismo<sup>3</sup> e muitos outros acontecimentos em que houve a legitimação da barbárie, através do discurso do medo, notadamente, a partir da Era Moderna e, em especial, no século XX.

Delumeau, em sua obra *a História do Medo no Ocidente*,<sup>4</sup> aborda a questão com brilhantismo, mostrando como a ideologia das classes dominantes transforma-se em discursos estimulantes do medo, justificando, assim, as mais diferentes formas de controle social e disciplinamento.

No que tange especificamente ao feminino, segundo o supracitado autor, esta foi demonizada, seja pelo discurso da igreja, da medicina, dos juristas, seja pela repressão do Estado, cujo objetivo último foi a sua repressão, dominação e domesticação. Enfim, foi construído um discurso onde a mulher era associada a um:

“mal magnífico, prazer funesto, venenosa e enganadora, a mulher foi acusada pelo outro sexo de ter induzido na terra o pecado, a desgraça e a morte. Pandora grega ou Eva judaica, ela cometeu a falta original ao abrir a urna que continha todos os males ou ao comer o fruto proibido. O homem procurou um responsável para o sofrimento, para o malogro, para o desaparecimento do paraíso terrestre, e encontrou a mulher. Como não temer um ser que nunca é tão perigoso como quando sorri? A caverna sexual tornou-se a fossa viscosa do inferno.”<sup>5</sup>

Analisando a questão do medo sob a ótica do feminino, constata-se que, na Idade Média, a incitação do medo serviu como a principal e mais eficiente forma

---

<sup>2</sup> Para maior aprofundamento da questão ver: KRAMER, Heinrich, SPRENGER, James. *O martelo das feiticeiras: malleus maleficarum*. 3. ed., Rio de Janeiro: Editora Rosa dos Tempos, 1991 e JULES, Michelet. *A feiticeira*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1992.

<sup>3</sup> BAUMAN, Zigmunt. *Modernidade e Holocausto*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1998.

<sup>4</sup> DELUMEAU, Jean, *História do medo no ocidente: 1300-1800, uma cidade sitiada*. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 314.

de controle das mulheres, de seus corpos e de sua sexualidade, onde a inquisição representou o ápice de combate ao suposto perigo representado pelo feminino.<sup>6</sup>

No ocidente, em todos os contextos das relações de poder, o medo sempre se fez presente e, através dele, sempre se justificaram os mais diversos atentados contra a humanidade e em nome da humanidade. Massacres, guerras, genocídios, etc., sempre foram legitimados em virtude do perigo que as classes consideradas perigosas representam aos interesses dos detentores do poder,<sup>7</sup> que sempre validaram quais comportamentos eram (e são) considerados como bom e normal e desvalidaram o que é mau, anormal e perigoso.<sup>8</sup>

É diante de perigos urgentes, que a justiça precisa ser aplicada pronta e severamente contra os “criminosos” que, quase sempre, são identificados com os setores marginalizados da sociedade e com as minorias étnicas, raciais e sexuais: os índios, os negros, as mulheres, as prostitutas, as pessoas com orientação sexual diversa da heterossexual.

Este tem sido o discurso ao longo da história, que se intensificou com o despertar da Era Moderna, onde foram usados inúmeros instrumentos de controle social, tais como: escola, igreja, família, mídia, etc., que estão em última instância imbricadas ao sistema penal,<sup>9</sup> cujo principal objetivo é a exclusão e o confinamento de setores marginalizados da sociedade que precisam ser controlados, disciplinados e excluídos.

---

<sup>6</sup> Ver JULES, Michelet, op. cit. e KRAMER, Heinrich, SPRENGER, op. cit.

<sup>7</sup> Para FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau Ed., 1999, p. 81, “O criminoso é um inimigo interno. Esta idéia do criminoso como inimigo interno, como indivíduo que no interior da sociedade rompeu o pacto que havia teoricamente estabelecido, é uma definição nova e capital na história da teoria do crime e da penalidade.”

<sup>8</sup> Esta distinção entre normal e anormal está estritamente ligada ao surgimento da Era Moderna com os seus novos paradigmas tecnológicos e científicos.

<sup>9</sup> Importante aqui, é salientar o surgimento das prisões. Segundo Foucault, op. cit., p. 84, “A prisão não pertence ao projeto teórico da reforma da penalidade do século XVIII. Surge no início do século XIX, como uma instituição de fato, quase sem justificação teórica. Não só a prisão – pena que vai efetivamente se generalizar no século XIX – não estava prevista no programa do século XVIII, como também a legislação penal vai sofrer uma inflexão formidável com relação ao que estava estabelecido na teoria. Com efeito, a legislação penal, desde o início do século XIX e de forma cada vez mais rápida e acelerada durante todo o século, vai se desviar do que podemos chamar de utilidade social; ela não procurará mais visar ao que é socialmente útil, mas, pelo contrário, procurará ajustar-se ao indivíduo.”

Delumeau, em sua brilhante obra, aborda com profundidade e astúcia a história do medo no ocidente, salientando que:

“É o medo que explica a ação persecutória em todas as direções, conduzidas pelo poder político-religioso, na maior parte dos países da Europa no começo da Idade Moderna. Foi preciso em seguida chegar aos totalitarismos de direita e esquerda do século XX para reencontrar – em escala bem maior! – obsessões comparáveis no escalão dos corpos dirigentes e inquisições de mesmo tipo no nível dos perseguidos.”<sup>10</sup>

Para que as classes dominantes ascendam e permaneçam no poder, faz-se necessário usar todos os mecanismos e instrumentos que estimulem a sensação de insegurança, de perigo e de medo na sociedade e, que em consequência, legitimem o uso da força, da violência, da exclusão e do extermínio, sob o argumento de combater os perigos que rondam e assolam os “homens de bem”.<sup>11</sup>

Especificamente sobre o medo na sociedade brasileira, ilustrativa é a obra de Vera Malaguti Batista, intitulada *O Medo na Cidade do Rio de Janeiro*, que aborda as rupturas e permanências sobre a questão do medo no Brasil Império e na sociedade contemporânea brasileira.<sup>12</sup>

Na sociedade contemporânea, a incitação do medo não se restringe mais somente à mulher e aos seus corpos indecifráveis, uma vez que foram incluídos no “rol dos perigosos”, os excluídos da sociedade de consumo, os consumidores falhos,<sup>13</sup> que são tratados como lixo humano, devendo ser depositados no armazém de dejetos sociais, qual seja, a prisão.<sup>14</sup> Como salienta Batista:<sup>15</sup>

“Na atual conjuntura da revolução técnico-científicas observamos o enfraquecimento do Estado com o colapso das políticas públicas, o aumento do desemprego e do subemprego, o rebaixamento dos salários e da renda *per capita*. Todo esse quadro neoliberal atinge níveis ainda mais dramáticos na marginalização profunda das classes urbanas. Estas massas urbanas empobrecidas num quadro de redução da classe operária, de pobreza absoluta, sem um projeto

<sup>10</sup> DELUMEAU, Jean, *História do medo no ocidente: 1300-1800, uma cidade sitiada*, p. 394.

<sup>11</sup> Sobre a criminalização dos tipos de perigos no Brasil ver: CABRAL, Juliana. *Os tipos e a pós-modernidade: uma contextualização histórica da proliferação dos tipos de perigo no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

<sup>12</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *O medo na cidade do Rio de Janeiro: dois tempos de uma história*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

<sup>13</sup> Expressão usada por BAUMAN, Zigmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999.

<sup>14</sup> Ver WACQUANT, Loic. *Punir os pobres, a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

<sup>15</sup> BATISTA, Vera Malaguti, op. cit, p. 102.

educacional, sem condições sanitárias, sem moradia, são a clientela de um sistema penal que reprime através do aumento de presos sem condenação, dos fuzilamentos sem processo, da atuação constante dos grupos de extermínio.”

É neste contexto, onde impera a globalização e o neoliberalismo, com conseqüências econômicas, políticas e sociais nefastas, que o discurso penal ganha maior dimensão. Tal tema torna-se central na pauta de discussão (no Brasil e na América Latina) dos políticos, dos empresários, da mídia e da sociedade como um todo, tendo conseqüências profundas no que diz respeito ao Estado democrático de direito e aos direitos humanos.

Se voltarmos no tempo, vitrificaremos que a origem do discurso legitimador do sistema penal, foi, desde sempre, uma estratégia segregadora, excludente e repressiva para a legitimação e disciplinamento de determinados seguimentos da sociedade ocidental.<sup>16</sup>

Todavia, é no contexto do fenômeno da globalização e do neoliberalismo, mais especificamente a partir da década de 70 do século XX, que a questão ganha nova roupagem, notadamente, por inspiração no modelo norte americano. O discurso penal tem sido cada vez mais intensificado na sociedade contemporânea, cujo objetivo é dar conta dos novos conflitos sociais oriundos do agravamento da pobreza e da desigualdade social. “Os donos do poder”, entre eles as elites políticas, os empresários, os estudiosos de direita (e muitas vezes o de esquerda também) e inúmeros setores da sociedade, intencionalmente e, na maior parte das vezes, através dos meios de comunicação e outros meios de controle social, solidificam a ideologia do sistema penal como o instrumento legítimo e eficaz para resolver todos os conflitos e desestruturas sociais, causadas, principalmente, pelo modelo de acumulação de capital contemporâneo.

Tal fato, como já referido, está estritamente relacionado às recentes transformações oriundas do fenômeno da globalização, do neoliberalismo e das novas formas de acumulação de capital, culminando na intensificação do processo de reforma e transformação dos estados nacionais, desmantelando o tripé (o auto-

---

<sup>16</sup> FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 29. ed. Petrópolis: Vozes, 1987.

governo, a auto-administração e a soberania) nos quais os referidos Estados se sustentavam.<sup>17</sup> Segundo Wacquant:<sup>18</sup>

“A destruição deliberada do Estado social e a hipertrofia súbita do Estado penal transatlântico no curso do último quarto de século são dois desenvolvimentos concomitantes e complementares. (...) Prender os pobres apresenta na verdade a imensa vantagem de ser mais ‘visível’ para o eleitorado: os resultados da operação são tangíveis e facilmente mensuráveis (tantos prisioneiros a mais); seus custos são poucos conhecidos e nunca submetidos a debate público, quando não são simplesmente apresentados como ganhos pelo fato de ‘reduzirem’ o custo do crime. O tratamento penal da pobreza é além disso dotado de uma carga moral positiva, enquanto a questão do ‘welfare’ está, desde o início, manchada pela imoralidade.”

Esta ideologia de encarceramento em massa de setores pobres, construída e, inicialmente, aplicada nos Estados Unidos tem sido, progressivamente, implantada nas mais diferentes partes do mundo, inclusive na América Latina, onde se insere o Brasil.

Todavia, antes de abordarmos especificamente a questão na sociedade brasileira, faz-se necessário avançar sobre o que entendemos por globalização e por neoliberalismo, uma vez que vislumbramos ser esses os principais fenômenos responsáveis pelo agravamento da situação econômica e social de homens e mulheres na sociedade contemporânea. Para tal abordagem, comungaremos com o pensamento de *Boaventura de Souza Santos* e de *Zigmunt Bauman*, dois pensadores, que a nosso ver abordam a questão de forma brilhante, atual e em profundidade.

Para Santos,<sup>19</sup> a globalização é um fenômeno multifacetado com dimensões econômicas, sociais, políticas, culturais, religiosas e jurídicas de modo complexo que:

<sup>17</sup> BAUMAN, Zigmunt. *A globalização: conseqüências humanas*, p. 71-72, salienta que “Os três pés do ‘tripé da soberania’ foram quebrados sem esperança de concerto. A auto-suficiência militar, econômica e cultural do Estado – de qualquer Estado –, sua própria auto-sustentação, deixou de ser uma perspectiva viável. Para preservar sua capacidade de policiar a lei e a ordem, os Estados tiveram que buscar alianças e entregar voluntariamente pedaços cada vez maiores de sua soberania.”

<sup>18</sup> WACQUANT, Loic. *Punir os pobres, a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 55 e 87.

<sup>19</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Uma concepção multicultural de direitos humanos*. Lua Nova, Revista de Cultura e Política, n. 39, p. 107, 1997, salienta “que aquilo que se designa por

“Interage de modo muito diversificado com outras transformações no sistema mundial que lhe são concomitantes, tais como o aumento dramático das desigualdades entre países ricos e pobres e, no interior de cada país, entre ricos e pobres, a superpopulação, a catástrofe ambiental, os conflitos étnicos, a migração internacional massiva, a emergência de novos Estados a falência e a implosão de outros (...).”<sup>20</sup>

A globalização não é um fenômeno linear e consensual, mas um campo de conflitos entre grupos sociais, necessitando de um campo hegemônico imposto através dos Estados poderosos, que atua na base de um consenso neoliberal (Consenso de Washington), que foi imposto pelos Estados centrais do sistema mundial. Todavia este consenso está relativamente fragilizado, diante de divergências no interior do campo hegemônico.

“Os traços principais desta nova economia mundial são os seguintes: economia dominada pelo sistema financeiro e pelo investimento à escala global; processos de produção flexíveis e multilocais; baixos custos de transporte; revolução nas tecnologias de informação e comunicação; desregulação das economias nacionais; preeminências das agências financeiras multilaterais; emergência de três grandes capitalismo transnacionais: o americano (...), o japonês (...) e o europeu.”<sup>21</sup>

Nesta perspectiva as economias nacionais devem ser transformadas a fim de abrir-se ao mercado mundial, dando prioridade à economia de exportação, reduzindo a inflação, a dívida pública, os gastos a serem investidos na proteção social e, conseqüentemente, reduzindo o peso das políticas sociais no orçamento do Estado. Para isso, impuseram-se restrições drásticas à regulação estatal, subordinando os Estados nacionais às agências multilaterais (Banco Mundial, Fundo Monetário Internacional, Organização Mundial do Comércio, dentre outras).<sup>22</sup>

Dentro desse novo contexto, os países da periferia são os que mais sofrem e os que estão mais sujeitos às novas imposições neoliberais e mais vulneráveis às

---

globalização são de fato, conjuntos diferenciados de relações sociais; diferentes conjuntos de relações sociais dão origem a diferentes fenômenos de globalização.”

<sup>20</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Os processos de globalização*. In: \_\_ SANTOS, Boaventura de Souza. *A globalização e as ciências sociais*. São Paulo: Cortez, 2002, p. 26.

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 29.

<sup>22</sup> Segundo BAUMAN, Zigmunt. *A globalização: as conseqüências humanas*, p. 76, os “Estados fracos são precisamente o que a Nova Ordem Mundial, com muita freqüência encarada como suspeita como uma nova desordem mundial, precisa para sustentar-se e reproduzir-se. Quase-Estados, Estados fracos podem ser facilmente reduzidos ao (útil) papel de distritos policiais locais que garantem o nível médio de ordem necessário para a realização de negócios, mas não precisam ser temidos como freios eletivos à liberdade das empresas globais.”

decisões dos centros de poder. O fenômeno da globalização tem repercutido significativamente nos mais diferentes âmbitos das relações sociais, contribuindo de forma demasiada para o agravamento das desigualdades sociais e para o agravamento da precarização das condições de vida dos seguimentos, historicamente, excluídos desses países.

“O aumento das desigualdades tem sido tão acelerado e tão grande que é adequado ver as últimas décadas como uma revolta das elites contra as redistribuições da riqueza com a qual se põe fim ao período de certa democratização da riqueza iniciado no final da segunda guerra mundial. (...) Os valores dos três mais ricos bilionários do mundo excedem a soma do produto interno bruto de todos os países menos desenvolvidos do mundo onde vivem 600 milhões de pessoas.”<sup>23</sup>

Vê-se assim, que a partir da implantação do modelo neoliberal, a concentração de riqueza chegou a patamares nunca vistos na história da humanidade, sem falar na redução dos custos salariais com a liberalização do mercado de trabalho, onde homens e mulheres não são mais reconhecidos por seu trabalho, mas por sua capacidade de consumir.

Isso só se fez possível com o desmantelamento do Estado-nação no que se refere às prestações sociais, através da: 1) desnacionalização do Estado, ou seja, houve um esvaziamento do aparelho do Estado nacional, uma perda de sua capacidade devido às reorganizações das suas funções perante ou por imposição da comunidade internacional; 2) a desestatização dos regimes políticos, entendida com a transformação de um modelo de regulação social e econômica assente no papel central do Estado, para outro, assente em parcerias e em outras formas de associação entre organizações governamentais, para-governamentais e não-governamentais, onde o Estado tem apenas a função de mero regulador; e 3) a internacionalização do Estado nacional, onde este teve que se adequar ao contexto e às exigências internacionais. Segundo Santos:<sup>24</sup>

“A tendência geral consiste em substituir até ao máximo que for possível o princípio do Estado pelo princípio do mercado e implica pressões por parte de países centrais e das empresas multinacionais sobre os países periféricos e semiperiféricos no sentido de adotarem ou se adequarem às transformações jurídicas e institucionais que estão a ocorrer no centro do sistema mundial.”

<sup>23</sup> BAUMAN, Zigmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*, p. 34.

<sup>24</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Os processos de globalização*. In: \_\_ SANTOS, Boaventura de Souza. *A globalização e as ciências sociais*. São Paulo: Cortez, 2002, p. 39.

No que tange á cultura, a situação é semelhante, uma vez que se tem uma globalização, ou melhor, uma americanização ou ocidentalização dos padrões culturais, que impõe seus valores e costumes sobre o resto do mundo, dentre eles o individualismo, a democracia política, a racionalidade econômica, o utilitarismo, o primado do direito, o cinema, a publicidade, a televisão, dentre outros. Este é um dos principais projetos da modernidade, ou seja, construir uma cultura global.

Esta intensificação de contatos transfronteiriços de novas culturas, ao mesmo tempo em que abre um caminho para a tolerância e para a solidariedade, faz com que surjam novas formas de intolerância, xenofobia e imperialismo, principalmente, quando há uma imposição de cima, notadamente, dos Estados Unidos e de outros países centrais, que através dos meios de comunicação, ditam o que é ou não culturalmente relevante.

Para a compreensão da nova realidade social, é preciso compreender as mudanças ocorridas no tempo-espaço, uma vez que é com essas transformações que o fenômeno da globalização se acelera e se difunde. Nesta nova ordem há os que ficam preso no tempo e no espaço e os extraterritoriais, mas os primeiros, também contribuem fortemente para os processos de globalização. Exemplo disso são “os moradores das favelas do Rio de Janeiro, que permanecem prisioneiros da vida urbana marginal, enquanto as suas canções e suas danças, sobretudo o samba, constituem hoje parte de uma cultura globalizada.”<sup>25</sup>

Dentro deste contexto, na perspectiva de Boaventura, pode-se afirmar ainda que de forma geral, que a globalização desdobra-se em quatro modos de produção, que dão origem a quatro formas de globalização.<sup>26</sup>

A primeira forma de globalização, denominada de localismo globalizado, ocorre quando um determinado fenômeno local é globalizado com sucesso.

---

<sup>25</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Os processos de globalização*. In: \_\_ SANTOS, Boaventura de Souza. *A globalização e as ciências sociais*. São Paulo: Cortez, 2002, p. 64.

<sup>26</sup> Segundo Boaventura, SANTOS, Boaventura de Souza. *Uma concepção multicultural de direitos humanos*. Lua Nova, Revista de Cultura e Política, n. 39, p. 111, “Neste contexto é útil distinguir entre globalização de-baixo-para-cima, ou entre globalização hegemônica e globalização contra-hegemônica. O que eu denomino de localismo globalizado e globalismo localizado são globalizações de cima-para-baixo; cosmopolitismo e patrimônio comum da humanidade são globalizações de baixo-para-cima.”

“Neste modo de produção de globalização o que globaliza é o vencedor de uma luta pela apropriação ou valorização de recursos ou pelo reconhecimento da diferença.”<sup>27</sup>

Outra forma de globalização pode ser definida como globalismo localizado, ou seja, como o impacto sofrido nas condições locais, pelo motivo das imposições transnacionais. A desintegração e desestruturação das condições locais, cujo exemplo mais claro é a eliminação do comércio local, destruição dos recursos naturais, etc. Contudo, “Os países semiperiféricos são caracterizados pela coexistência de localismos globalizados e de globalismo localizados e pelas tensões entre eles. O sistema mundial em transição é uma trama de globalismo localizados e localismo globalizados.”<sup>28</sup>

A terceira forma pode ser denominada como a globalização da resistência aos localismos globalizados e os globalismos localizados. Localismo globalizado pode ser traduzido por cosmopolitismo, que pode ser definido como a resistência dos Estados-nações, regiões, classes sociais e grupos sociais vitimizados pelas trocas desiguais e pela busca de uma globalização não excludente, isto é, inclusiva.

Por fim, a última forma de globalização pode ser entendida como o patrimônio comum da humanidade, ou seja, como as lutas transnacionais pela proteção e desmercadorização de recursos, entidades, ambientes considerados essenciais para a sobrevivência da humanidade. A principal expressão deste modo de produção globalizado são as organizações não-governamentais de advocacia progressista transnacional, entretanto, todos estes fenômenos são sinais de uma sociedade civil e política global apenas emergente.

Diante dessas quatro formas de globalização, é preciso ressaltar que todas as transformações nas esferas econômica, política e cultural, coloca-nos diante de um sistema mundial em transição, com características próprias do sistema mundial moderno. Pois:

---

<sup>27</sup> SANTOS, Boaventura de Souza, *A Globalização e as Ciências Sociais*, p. 65.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 66.

“O sistema mundial em transição é muito complexo porque constituído por três grandes constelações de práticas – práticas interestatais, práticas capitalistas globais e práticas sociais e culturais transnacionais – profundamente entrelaçadas segundo dinâmicas indeterminadas. Trata-se, pois, de um período de grande abertura e indefinição, um período de bifurcação cujas transformações futuras são imperscrutáveis. A própria natureza do sistema mundial em transição é problemática e a ordem possível é a ordem da desordem. Mesmo admitindo que o novo sistema se seguirá ao atual período de transição, não é possível estabelecer uma relação determinada entre a ordem que o sustentará e a ordem caótica do período atual ou a ordem não caótica que a precedeu e que sustentou durante cinco séculos o sistema mundial moderno. Nestas circunstâncias, não admira que o período atual seja objeto de várias e contraditórias leituras.”<sup>29</sup>

Dentro deste contexto globalizado multifacetado, segundo *Boaventura de Souza Santos*, presencia-se uma realidade dura e alarmante, principalmente, no que tange á pobreza e a desigualdade social, onde os historicamente marginalizados e excluídos são controlados pelo sistema financeiro e pelo sistema penal.

Na mesma perspectiva de *Boaventura de Souza Santos*, o sociólogo polonês, *Zygmunt Bauman*, aborda a questão da globalização e do neoliberalismo com grande astúcia, notadamente, ao tratar da globalização e de suas conseqüências na sociedade contemporânea pós-moderna.

Segundo Bauman, para a compreensão da sociedade contemporânea globalizada e neoliberal e do progressivo aumento da exclusão social faz-se necessário compreender as transformações ocorridas no tempo e espaço, onde se insere a mobilidade do capital. Este se move na mais alta velocidade para onde quer, não enfrentando limites reais, deixando a própria localidade onde está e onde sempre esteve e, muitas vezes, com conseqüências desastrosas para a comunidade local.<sup>30</sup>

Diante desta nova realidade, a distância se transformou em produto social, sendo alterada pelos novos meios de transporte e principalmente pelos meios de comunicação e de transmissão de dados. Assim, a distância perdeu o seu significado real, distinguindo os “que se movem”, daqueles “que são movidos”.

<sup>29</sup> SANTOS, Boaventura de Souza, *A Globalização e as Ciências Sociais*, p 89.

<sup>30</sup> Segundo BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 16, “A mobilidade adquirida por ‘pessoas que investem’ – aquelas com capital, com o dinheiro necessário para investir – significa uma nova desconexão sem precedentes na sua radical incondicionalidade: obrigações com os empregados, mas também com os jovens e fracos, com as gerações futuras e como a auto-reprodução das condições gerais de vida.

“Alguns podem agora mover-se para fora da localidade – qualquer localidade – quando quiserem. Outros, observam impotentes, a única localidade que habitam movendo-se sobre seus pés.”<sup>31</sup>

Dentro dessa nova realidade os detentores do poder tornam-se extraterritoriais, não precisando, assim, se preocupar com o que ocorre com os espaços locais, onde investiram ou irão investir. Tal fato traz como consequência, o isolamento de ambas as partes, ou seja, entre ricos e pobres, pois as elites escolheram o isolamento e pagam por ele prodigamente de boa vontade, ao contrário, o resto da população se vê afastado e forçado a pagar o pesado preço cultural, psicológico e político do seu novo isolamento.

Com isto, progressivamente, constata-se o desaparecimento do espaço público, a desintegração da comunidade urbana, a separação e a segregação das classes sociais, enfim, a extraterritorialidade da nova elite e a totalidade forçada do resto da população. Verifica-se que os espaços públicos seguiram as elites, soltaram de suas âncoras locais. Assim, o espaço público, na sociedade contemporânea, vem se restringindo, tendo como consequência, a restrição do debate das normas sociais reguladoras, onde os valores sociais já não são mais confrontados e negociados, o que faz com que os vereditos decretados sobre quaisquer assuntos venham de cima, de forma inquestionável.

Neste contexto, faz-se necessário que os indivíduos hajam de acordo com as normas impostas dentro dos “padrões de normalidade”; aqueles que não conseguem adaptar-se aos padrões estabelecidos devem ser confinados em prisões ou em áreas distantes de modo a não perturbar a “normalidade”, o ideal da “cidade perfeita”, numa total rejeição de sua história e demolição de todos os seus vestígios palpáveis. O resultado deste modelo de sociedade tem como consequência, a intolerância face à diferença, o ressentimento com os estranhos e a exigência de isolá-los e bani-los e, por fim, a paranóica preocupação com a “lei

---

<sup>31</sup> Segundo BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 25.

e a ordem”, que segrega e exclui os “fora da lei”: negros, pobres, mulheres e minorias sexuais e étnicas. Para Bauman: <sup>32</sup>

“A garantia de segurança tende a se configurar na ausência de vizinhos com pensamentos, atitudes e aparência diferentes. A uniformidade alimenta a conformidade e a outra face da conformidade é a intolerância. Numa localidade homogênea é extremamente difícil adquirir as qualidades de caráter e habilidades necessárias para lidar com a diferença humana e situações de incerteza; e na ausência dessas habilidades e qualidades é fácil temer o outro, simplesmente por ser outro.”

O medo e a insegurança na sociedade contemporânea não são compreendidos como problema coletivo, mas sim como problema individual. Exemplo disso é a construção dos bairros fechados e vigiados, dos espaços públicos com ampla proteção para afastar os concidadãos indesejados e “perigosos”, tornando-se uma estratégia extremamente segregadora, principalmente nos grandes centros urbanos.

Neste cenário, a única forma de inclusão é através da capacidade de consumo, que são avaliadas através de informações eletrônicas; avaliam-se os consumidores confiáveis, eliminando todo o restante que não deve ser levado em conta no jogo do consumo.

Na atual sociedade de consumo há um dilema se é necessário consumir para viver ou se o homem vive para consumir. Contudo, “Todo mundo pode ser lançado na moda do consumo; todo mundo pode desejar ser um consumidor e aproveitar as oportunidades que esse modo de vida oferece. Mas nem todo mundo pode ser um consumidor.” <sup>33</sup> O que se constata é uma grande diferenciação entre o mundo daqueles chamados cosmopolitas e extraterritoriais, ou seja, os homens de negócio, os controladores do capital e da cultura, onde não há fronteiras, e aqueles presos à localidade, vigiados pelos controles de imigração e pelas políticas públicas de “tolerância zero”.

Sobre esta questão Bauman faz uma brilhante associação da figura daqueles que “se movem” e dos que “são movidos”, respectivamente, com a figura do turista e do vagabundo, afirmando que não há turistas sem vagabundos,

<sup>32</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 55.

<sup>33</sup>, Ibidm, p. 94.

e os turistas não podem ficar à solta se os vagabundos não forem presos. Para o autor:<sup>34</sup>

“Os turistas ficam ou se vão a seu bel-prazer. Deixam um lugar quando novas oportunidades ainda não experimentadas acenam de outra parte. Os vagabundos sabem que não ficarão muito tempo num lugar, por mais que o desejem, pois provavelmente em nenhum lugar onde pousem serão bem-sucedidos.”

Constata-se, assim, que na sociedade contemporânea há uma segregação extrema entre turistas e vagabundos, ou melhor, entre ricos e pobres, aqueles cada vez mais ricos e estes cada vez mais pobres e indesejados por aqueles, “Os turistas têm horror dos vagabundos pela mesmíssima razão que os vagabundos encaram os turistas como gurus e ídolos: na sociedade dos viajantes, na sociedade viajante, o turismo e a vagabundagem são as duas faces da mesma moeda.”<sup>35</sup>

Assim, o mundo sonhado seria um mundo sem “vagabundos”, um mundo no qual vigorasse a paz tão sonhada, sem perturbações e sem inseguranças, imperando a lei e a ordem, já que:

“A política da sociedade dos turistas pode ser em grande parte explicada – como a obsessão com ‘a lei e a ordem’, a criminalização da pobreza, o recorrente extermínio dos parasitas etc. – como um esforço contínuo e obstinado para elevar a realidade social, contra todas as evidências, ao nível dessa utopia.”<sup>36</sup>

Com esta nova divisão entre elite e povo, rico e pobre, turista e vagabundo, oriunda, principalmente, dos efeitos da globalização e do neoliberalismo, constata-se uma grande desestruturação das relações sociais no seio da sociedade. Para a solução de tal problema, o principal instrumento de controle social a ser colocado em prática é o sistema penal, criminalizando e excluindo os pobres.

Nesta nova realidade, para a liberdade de uns (da elite) faz-se imperativo a supressão da liberdade de outros (dos pobres e excluídos). A supressão da liberdade destes se dá, primordialmente, através do confinamento espacial, do encarceramento sob os variados graus de severidade e rigor. É como se tivesse descoberto a fórmula mágica para lidar com os setores inassimiláveis e

<sup>34</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*, p. 101.

<sup>35</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*, p. 105.

<sup>36</sup> *Ibid.*, p. 106.

problemáticos da população, difíceis de controlar.”<sup>37</sup> Este meio de controle social é o mais usado para reagir à diferença, particularmente, à diferença que não pode ser acomodada na rede habitual das relações sociais.

Na sociedade disciplinar teorizada por Foucault,<sup>38</sup> o controle social expressava-se através do disciplinamento, inspirado no panóptico, onde as prisões e as casas de correção são os exemplos mais significativos, cujo propósito era a recuperação moral para o retorno ao convívio na sociedade normal, combater a preguiça, a indiferença pelas normas sociais, etc. As casas panópticas de confinamento eram fábricas de trabalho disciplinado, e sempre foi discutido esse propósito de reabilitação dos presos. Na sociedade contemporânea com as novas técnicas de controle social e dominação, as prisões e o confinamento não são mais usados com o falso objetivo reabilitador, mas, expressamente, como exclusão social daqueles que não assimilam as políticas públicas de “lei e ordem” impostas. Pois:

“Nas atuais circunstâncias, o confinamento é antes uma alternativa ao emprego, uma maneira de utilizar ou neutralizar uma parcela considerável da população que não é necessária à produção e para qual não há trabalho ao qual se reintegrar.(...) A prisão tem hoje a função de exclusão de pessoas habituadas a sua condição de excluídas. A marca dos excluídos na era da compreensão espaço-temporal é a imobilidade.(...) A questão é tanto mais preocupante do ponto de vista ético pelo fato de que aqueles que punimos são em larga medida pessoas pobres e extremamente estigmatizadas que precisam mais de assistência do que punição.”<sup>39</sup>

No mundo contemporâneo cresce o número de pessoas na prisão, em quase todos os países, e os gastos com o aparato policial e com as “forças de lei e ordem” crescem em todo planeta, o que mostra que há amplos setores da população visados por ameaçarem a nova ordem social estabelecida. O encarceramento das massas empobrecidas e excluídas tem sido usado como instrumento de controle social eficiente para neutralizar ou acalmar a ansiedade pública, provocada pela ameaça de setores “desviados” da população.

Outro fator importante é o espetáculo que se faz nos meios de comunicação quando o tema é violência ou (in)segurança. A estratégia é criar uma

<sup>37</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*, p. 114.

<sup>38</sup> Para maior aprofundamento sobre a sociedade disciplinar ver: FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 29. ed. Petrópolis: Vozes, 1987.

<sup>39</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*, p. 123.

sensação de perigo e medo constantes, amedrontando e aterrorizando a população, cujo objetivo último, é legitimar a criação de políticas públicas de segurança repressivas e militarizadas, violando os direitos humanos das massas empobrecidas e excluídas do novo modelo de acumulação de capital. Como salienta Bauman:<sup>40</sup>

“Ninguém os acusaria também de indolência e de não fazer nada relevante pelas ansiedades humanas ao ver diariamente os documentários, dramas, docudramas e dramas cuidadosamente encenados sob o disfarce de documentários contando histórias de novas e melhoradas armas da polícia, fechaduras *high-tech* de prisão, alarmes contra assalto e roubo de carros, tortura de criminosos com choques curtos e fortes e os corajosos agentes e detetives arriscando as vidas para que o restante das pessoas possam dormir em paz.”

Nesta perspectiva, crescem, progressivamente, as infrações tipificadas como crime e puníveis com prisão, sem falar no aumento das penas dos crimes considerados como hediondos, onde o criminoso, regra geral, cumpre, integralmente, a pena em regime fechado nos “presídios de segurança máxima”. Dentre muitas outras questões, as políticas de “tolerância zero” e as estratégias de segurança máxima têm o condão de aumentar a popularidade dos governos, pois mostra que os governantes ainda são capazes de fazer algo pela segurança da população. Isso porque:

“No mundo das finanças globais, os governos detêm pouco mais que o papel de distritos policiais superdimensionados; a quantidade e qualidade dos policiais em serviço, varrendo os mendigos, perturbadores e ladrões das ruas, e a firmeza dos muros das prisões assomam entre os principais fatores de ‘confiança dos investidores’ e, portanto, entre os dados principais considerados quando são tomadas decisões de investir ou de retirar um investimento. Fazer o melhor policial possível é a melhor coisa que o Estado pode fazer para atrair o capital nômade a investir no bem-estar dos seus súditos.”<sup>41</sup>

Todo este ambiente de “lei e ordem”, fortemente manipulado pela mídia, cujo objetivo maior é criar uma constante sensação de perigo, tem como principal consequência tornar as pessoas entusiastas naturais das sentenças de prisão e de condenações com penas cada vez mais altas. Tudo combina muito bem e restaura a lógica ao caos da existência. Todavia, há uma seletividade desta política de “lei e ordem”, pois “as ações mais prováveis de serem cometidas por pessoas para as

<sup>40</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*, p. 127.

<sup>41</sup> *Ibid*, p. 128.

quais não há lugar na ordem, pelos pobres diabos tiranizados, têm a melhor chance de aparecer no código criminal.”<sup>42</sup>

Enfim, na sociedade contemporânea, denominada pós-moderna, há um recrudescimento penal sobre os “fora da ordem”, ao passo que os grandes fraudadores e outros crimes de colarinho branco não são alvos de espetáculo como se faz nos julgamentos de pobres coitados, dos consumidores falhos.

É neste contexto da sociedade contemporânea globalizada e multifacetada que insere a América Latina, região em desenvolvimento, com um triste passado de autoritarismo, de desigualdade e de exclusão social.

No diz que respeito ao Brasil, país que compõe a referida região, a situação não é diversa do restante dos países da América Latina. Neste país, a desigualdade e a exclusão social são uma das mais graves do mundo. Diante disso, os princípios da democracia e a garantia da cidadania e dos direitos humanos são constantemente colocados em questão, principalmente, pelo fortalecimento dos mecanismos penais. O que se presencia, assim, é progressiva erosão do Estado prestacional, no Brasil, e a implantação de Estado penal máximo, onde a solução para os problemas sociais é a adoção de uma política de encarceramento em massa dos setores pobres da população, considerados indesejáveis e perigosos. A violência e a criminalidade são encaradas como um problema a ser resolvido pelo sistema penal e pela “mão invisível” do mercado. Para a solução dos complexos desajustes sociais da sociedade contemporânea, lança-se mão do mercado ou do aprisionamento como as únicas possibilidades de “salvação”, ou seja, de garantir a segurança e a paz social, algo cada dia mais exigido pelas classes dominantes brasileiras, e talvez por toda a sociedade.<sup>43</sup>

O Brasil, enquanto país periférico e em desenvolvimento, bem como em toda América Latina, as conseqüências da globalização e do neoliberalismo fizeram-se mais expressivas, refletindo intensamente nas prestações sociais às quais os Estados estão legalmente obrigados. Os exemplos mais significativos

---

<sup>42</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*, p. 131.

<sup>43</sup> Ver WACQUANT, Loic. *As prisões da miséria*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001, WACQUANT, Loic. *Os condenados da cidade: estudos sobre marginalidade avançada*. Rio de Janeiro: Revan/FASE, 2001, 2. ed. Setembro de 2005 e WACQUANT, Loic. *Punir os pobres, a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

destas conseqüências são a flexibilização e precarização da força de trabalho, resultando em graves desestruturações sociais, aumentos da exclusão e da desigualdade social. Acrescente a isso, os desmantelamentos dos serviços públicos, principalmente, saúde, educação e assistência social, causados pelos ajustes fiscais em prol do fortalecimento da estabilidade econômica.

Para controlar os desajustes sociais da nossa sociedade usa-se, também, como remédio, o encarceramento dos setores pobres da sociedade, que em nossas prisões pode ser percebido a olho nu, independente das estatísticas dos órgãos de segurança pública. Basta que se olhe para as nossas instituições prisionais, para se constatar que estão povoadas de pobres, em sua maioria negros, afro-descendentes e migrantes nordestinos. Tal questão está associada à reforma do Estado brasileiro, cujo objetivo maior foi cumprir as exigências internacionais. Contudo, parece que estamos diante de um paradoxo, uma vez que tal processo de encarceramento se dá, concomitantemente, com o processo de redemocratização e consolidação da democracia no Brasil,

Acreditamos, assim, que as transformações ocorridas nas esferas da produção e do consumo e, conseqüentemente, nas políticas de segurança têm efeitos sobre a democracia, a cidadania, a criminalidade e os direitos humanos, uma vez que o novo ponto referencial para a tomada de decisões políticas não é mais a pessoa humana, mas os interesses do mercado e, respectivamente, do lucro. Paradoxalmente, no Brasil, o que se presencia, principalmente nas duas últimas décadas do século XX, no contexto da promulgação da Constituição Federal de 1988 e da democratização, é a permanência da violação dos direitos fundamentais, da cidadania e dos direitos humanos.

Em nosso país as políticas neoliberais tentam não só diminuir o poder do Estado, mas redesenhar os novos papéis desse Estado e da sociedade civil, pondo na mesa outra vez o contrato social, tentando excluir as ordens mais baixas de sua órbita, pois, aos pobres, na grande maioria das vezes, somente é garantida a cidadania negativa,<sup>44</sup> já que estes somente são reconhecidos pelo Estado através

---

<sup>44</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 57, comenta que o termo cidadania negativa foi usado por Nilo Batista. Segundo a autora a concepção de cidadania negativa “se restringe ao conhecimento e

dos órgãos policiais/judiciários e, quase nunca, pela prestação adequada de serviços de educação, saúde, assistência social, etc. Em suma, o que se presencia é o desmantelamento do Estado prestacional e o fortalecimento do Estado penal máximo, cujo objetivo é a criminalização da miséria e, que em última instância, pode nos conduzir a um Estado totalitário.

Com a atrofia do Estado prestacional e a hipertrofia do Estado penal, presencia-se, no Brasil, a adoção de uma política pública de segurança inspirada na política do “tolerância zero”, nos moldes americanos, onde há o aprisionamento maciço dos pobres, dos inúteis e dos submissos, dos consumidores falhos. Neste contexto, presencia-se a permanência das mais diversas violações dos direitos de cidadania e dos direitos humanos, em patente afronta ao Estado democrático de direito.

As transformações presenciadas em nossa sociedade, notadamente, nas últimas duas décadas, têm repercussões dramáticas para os setores historicamente pobres e excluídos. Tudo leva a crer que essas transformações têm afetado de forma ainda mais acentuada as mulheres, que histórica e culturalmente, sempre foram as mais excluídas e sofreram, mais acentuadamente, as conseqüências da pobreza, da exclusão social e das precárias políticas públicas de saúde, educação, assistência social, etc.

Assim, em que pese as conquistas obtidas pelas mulheres no que diz respeito aos direitos humanos e à cidadania, nas últimas décadas, seu status enquanto sujeito de direito ainda é desfavorável e, por sua vez, as transformações econômicas sociais, fruto do fenômeno da globalização e do neoliberalismo, vem repercutindo de forma negativa nas suas vidas e em seus direitos. Tal fato torna-se ainda mais complexo e desfavorável às mulheres na medida em que os Estados vem perdendo, progressivamente, a sua capacidade de prestação social.

Tal questão torna-se ainda mais agravada quando se fala na garantia dos direitos sexuais e direitos reprodutivos das mulheres, que demandam políticas públicas específicas no sentido de garantir tais direitos. Deste modo, como as

---

exercício dos limites formais à intervenção do Estado. Esses setores vulneráveis, ontem escravos, hoje massas marginais urbanas, só conhecem a cidadania pelo avesso, na ‘trincheira auto-defensiva’ da opressão dos organismos do nosso sistema penal.”

garantias sociais vêm sendo substituídas pelo controle social formal, torna-se ainda, mais difícil avançar no enfrentamento do fenômeno do aborto enquanto questão de saúde pública. Assim, a criminalização de tal prática mostra-se, simbolicamente, como o mecanismo para a prevenção de tal conduta delituosa, resultando em conseqüências negativas significativas no que diz respeito aos princípios democráticos e à promoção e garantia da cidadania e dos direitos humanos.

## 2.2

### **Ilegitimidade do sistema penal, os conflitos sociais e o fenômeno do aborto**

Conforme tivemos oportunidade de abordar acima, presencia-se, progressivamente, nas últimas duas décadas o desmantelamento das bases dos Estados nacionais e, em conseqüência, o declínio das prestações sociais, o aumento da pobreza, da exclusão social, o crescimento das políticas de segurança pública autoritárias/totalitárias e o aumento progressivo do encarceramento das massas empobrecidas como a solução para conter e solucionar os desajustes e conflitos sociais.

No contexto de insegurança econômica e social em que se presencia grandes desajustes nas relações sociais, a intensificação dos instrumentos de controle social é o meio simbólico mais eficaz de afirmar a necessidade de se impor a lei e a ordem, justificando, assim, o progressivo aumento do poder de punição dos Estados, regra geral, dos seguimentos pobres, já condenados pela impossibilidade de acesso às necessidades básicas de acesso à moradia, saúde, educação trabalho, assistência social. Enfim, já condenados pela miséria.

Na sociedade contemporânea, presencia-se uma falaciosa crença que o sistema penal seria o mecanismo eficiente e eficaz para a solução dos conflitos sociais.<sup>45</sup> Tal fato se dá no contexto do discurso ideológico do aumento progressivo da criminalização em detrimento das políticas sociais (veiculada,

---

<sup>45</sup> Ver ZAFFARONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro*. Parte geral, 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2004 e ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

principalmente pelos meios de comunicação) e seu falso argumento, perpassa toda a sociedade, fazendo parte do senso comum da grande maioria dos indivíduos. Esse discurso (do direito penal máximo) vem sendo usado como o único ou principal discurso, seja nos crimes em geral, seja em relação ao crime de aborto, crime esse, polêmico, que envolve não só questões jurídicas, mas também questões éticas, morais e religiosas. Como brilhantemente salienta Karam:<sup>46</sup>

“A associação da idéia de crime a algo misterioso, poderoso e incontrolável por meios regulares, através da manipulação da linguagem, decerto, não é nova. O discurso demonizador que, hoje, se vale especialmente das ocas expressões ‘criminalidade organizada’ e ‘narcotráfico’, para viabilizar legislações de exceção, outrora já se valeu das expressões ‘bruxarias’ e ‘heresia’, que, na sua época, eram igualmente apresentadas como um ‘mal universal’, a ser enfrentado com medidas excepcionais. A novidade nestes tempos pós-modernos, é o significativo reforço distorcido, dramático e demonizador discurso da repressão penal, dado pelo eco advindo da intensificada divulgação pelos meios massivos de informação de condutas socialmente negativas ou conflituosas qualificadas como crime.”

Acreditamos que este contexto de aumento da hipertrofia do sistema penal é um paradoxo dentro do paradigma da democracia e dos direitos humanos. Desta forma, comungando com o pensamento de estudiosos e pensadores da criminologia crítica e da criminologia abolicionista, partiremos da premissa de que o sistema penal é ilegítimo e ineficaz para resolver os desajustes e conflitos sociais, oriundos da sociedade contemporânea.

A lógica do referido sistema é excludente e segregadora, sendo incompatível com os princípios e a filosofia de promoção e proteção de direitos humanos e com os pressupostos fundamentais do Estado democrático de direito. Assim, a ampliação do poder punitivo do Estado tem implicações relacionadas com os regimes de exceção que se expressa através da produção de leis que violam as garantias e direitos fundamentais dispostos na Constituição.<sup>47</sup>

Não podemos nos esquecer, ainda, que a tipificação de uma conduta como crime não é algo natural, imutável e absoluto, mas é, antes de tudo, uma questão de política criminal. Um determinado comportamento social passa ou deixa de ser

<sup>46</sup> KARAM, Maria Lúcia. *Pela abolição do sistema penal*. In: \_\_ PASSETI, Edson (coord.). Curso livre de abolicionismo penal. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 77.

<sup>47</sup> Para maior aprofundamento sobre tema Estado de exceção ver: AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. São Paulo: Boitempo, 2005.

crime de acordo com os interesses dominantes em diferentes momentos históricos. Isso porque o conceito de ordem, desordem, crime e castigo são conceitos dinâmicos, construídos nos diferentes momentos históricos, de acordo com os interesses políticos e econômicos da classe dominante que, regra geral, tipificam como crime os atos que são mais comumente praticados pelos seguimentos desprivilegiados da sociedade.<sup>48</sup>

Sendo assim, consideramos o sistema penal como um instrumento formal de controle social e da manutenção do *status quo*, que funciona de forma eficiente em seu objetivo oculto de selecionar e excluir os seguimentos despossuídos da sociedade. É sobre os historicamente pobres e excluídos que sempre foi aplicado o rigor da lei penal e o rigor das ações do sistema penal, pois mais relevante do que a prática da conduta criminosa, é quem a praticou e contra quem se praticou, pois isso é que sempre determinou o grau de zelo e de eficiência na aplicação da pena.

O sistema penal sempre se mostrou ineficaz em cumprir os falsos objetivos de pacificação social, de ressocialização e instrumento de justiça. Desde a sua criação nos moldes em que o conhecemos, nenhum desses propósitos se realizaram nem mesmo de forma precária, pois logo após a sua criação já foi denunciado o fracasso da justiça penal, uma vez que “as prisões não diminuem a taxa de criminalidade: pode-se aumentá-las, multiplicá-las ou transformá-las, a quantidade de crimes e de criminosos permanece estável, ou, ainda pior, aumenta. Se isso se fizer verdade qual o sentido de sua manutenção.”<sup>49</sup> Desta forma devemos:

“(…) nos perguntar para que serve o fracasso da prisão; qual é a utilidade desses diversos fenômenos que a crítica, continuamente, denuncia: manutenção da delinquência, indução em reincidência, transformação do infrator ocasional em delinqüente. Talvez devamos procurar o que se esconde sob o aparente cinismo da instituição penal que, depois de ter feito os condenados pagar sua pena, continua a segui-los através de toda uma série de marcações e que persegue assim como ‘delinqüente’ aquele que quitou sua punição como infrator? Não podemos ver aí mais que uma contradição, uma consequência? Deveríamos então supor que a prisão e de uma maneira geral, sem dúvida, os castigos, não se destinam a suprimir as infrações; mas antes a distingui-las, a distribuí-las, a utilizá-las; que visam, não tanto tornar dóceis os que estão prontos a transgredir as leis, mas que

---

<sup>48</sup> DORNELLES, João Ricardo W. *O que é crime*. Rio de Janeiro: 2 ed., Editora Brasiliense, 1998. p. 14.

<sup>49</sup> FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 29. ed. Petrópolis: Vozes, 1987, p. 221.

tendem a organizar a transgressão das leis numa tática geral de sujeições. A penalidade seria então uma maneira de gerir as ilegalidades, de riscar os limites de tolerância, de dar terreno a alguns, de fazer pressão sobre outros, de excluir uma parte, de tornar útil outra, de neutralizar estes, de tirar proveito daqueles (...).”<sup>50</sup>

Como se depreende do pensamento de Foucault, o sistema penal não passa de um instrumento de dominação e controle social, especialmente das massas empobrecidas, uma vez que as primeiras vítimas de tal sistema são, regra geral, as classes pobres. A pena de prisão em vez de coibir a prática de crimes é constitutiva de delinquência, mostrando ao delinquente que ele pertence ao mundo diverso da vida cotidiana. Enfim, a função da pena é punir e castigar, numa patente associação da figura do crime com a figura do pecado, já que todo pecador deve sofrer as penas por ter violado as leis de Deus, pois:

“O ‘programa’ de atribuição da pena, típico da justiça criminal é cópia fiel da doutrina do ‘juízo universal’ e do ‘purgatório’, que encontramos em algumas doutrinas teológicas da cristandade ocidental. É também marcado pelas características de ‘centralidade’ e de ‘totalitarismo’, específicas destas doutrinas. Obviamente, tal origem – a ‘velha’ racionalidade – se esconde por trás de palavras novas: ‘Deus’ é substituído pela ‘lei’ e a ‘assembléia do povo’ por ‘nós’.”<sup>51</sup>

Outro autor que fundamenta a deslegitimação do sistema penal de forma muito convincente é Zaffaroni, um dos maiores estudiosos do direito penal e da criminologia da América Latina. O referido autor traz grandes contribuições para a abordagem da questão na perspectiva de nossa realidade periférica e em desenvolvimento. Em profundo estudo, Zaffaroni mostra que, apesar do crescimento do discurso penal, o mesmo está em crise, uma vez que é com base no discurso da pena que se legitima a violência, o autoritarismo e a violação dos direitos humanos, a fim de defender os interesses de determinado seguimento social.

Para o referido autor, a legitimidade e a racionalidade do sistema penal tornaram-se utópicas e atemporais, pois não se realizaram em qualquer lugar e em qualquer tempo, pois tal sistema não atua, regra geral, de acordo com a legalidade, uma vez que a própria lei permite o exercício arbitrário do poder no que tange à

<sup>50</sup>FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 29. ed. Petrópolis: Vozes, 1987, p. 226.

<sup>51</sup>HULSMAN, Louk. *Alternativas à justiça criminal*. In: \_\_\_ PASSETI, Edson (coord.). Curso livre de abolicionismo penal. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 46.

estigmatização, prisões ilegais, buscas irregulares, etc. Exemplo disso é a atuação da polícia nas comunidades pobres e favelas, onde se justifica grandes atrocidades e violações de direito em nome do combate ao tráfico de drogas e da caça aos “marginais”. Assim, segundo Zaffaroni:<sup>52</sup>

“(…) a deslegitimação do sistema penal é resultante da evidência dos próprios fatos. No entanto, se há alguns anos, pretendia-se legitimar o exercício de poder do sistema penal em nome de nebulosas e futuras adaptações do mesmo à legalidade, a atual deslegitimação desenvolvida pela teoria sociológica central e pela criminologia da reação social fechou a antiga legitimante ao destruir a ilusão na qual se assentava (...)”.

Comungando do pensamento do referido autor, acreditamos que o sistema perdeu por completo (se é que algum dia teve) a sua eficácia e legitimidade para resolver os conflitos sociais e, que, na sociedade contemporânea tal sistema não passa de instrumento de legitimação do poder, de controle social, de exclusão e segregação social dos seguimentos historicamente marginalizados da sociedade.

Desta forma, acreditamos que dois caminhos teóricos são possíveis para se construir uma alternativa ao sistema penal hoje existente. A primeira alternativa seria trilhar o caminho da intervenção penal mínima (minimalismo penal), denominada por Ferrajolli (um de seus principais teóricos) de garantismo penal, que nega a legitimidade do sistema penal, tal como aplicado na sociedade contemporânea, mas propõe uma intervenção penal mínima que considera, apesar de não ser o ideal, ser o necessário. A segunda, seria trilhar o caminho do abolicionismo penal. A criminologia abolicionista nega o sistema penal e a pena de prisão hoje aplicada, negando, ainda, regra geral, a legitimação de qualquer outro sistema penal, postulando assim, a abolição total dos sistemas penais e propondo a solução dos conflitos sociais por outros mecanismos informais de composição.<sup>53</sup>

As duas mencionadas teorias alternativas ao sistema penal na sociedade contemporânea, na sua essência, têm alguns pontos em comum, ou seja, reconhecem que o sistema penal é fragmentário e seletivo, uma vez que atua de

---

<sup>52</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001, p. 67

<sup>53</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*, p.89.

forma quase exclusiva sobre as classes sociais historicamente marginalizadas e excluídas, sendo indiferente à violência estrutural e favorecendo a impunidade dos seguimentos detentores do poder.<sup>54</sup>

Por sua vez, as duas teorias têm algumas carências em dar respostas efetivas para a superação da aplicação do referido sistema. O Principal problema da teoria do “direito penal mínimo” é a sua solução de superação do sistema penal existente, partindo do próprio sistema penal que, como já mencionado, tem como objetivo principal a garantia de interesses do seguimento dominante da sociedade e que sempre foi aplicado de acordo com os princípios da seletividade, da exclusão e da segregação social. Por sua vez o abolicionismo penal carece de respostas práticas para a superação do direito penal aplicado na sociedade contemporânea.

Não obstante a segunda alternativa parecer utópica, acreditamos que esta é o melhor caminho a ser trilhado em busca da superação do sistema penal hoje existente, pois as características desse sistema é o seu caráter controlador, segregador e excludente, pois sem isso a sua aplicação não atingiria os objetivos de satisfação dos interesses dos seguimentos detentores do poder na sociedade. Contra o argumento de que o abolicionismo penal é uma utopia, acreditamos que “(...) não há razão alguma para se crer que seja menos utópico um modelo de sociedade na qual não existe invulnerabilidade penal para os poderosos do que um modelo de sociedade no qual seja abolido o sistema penal.”<sup>55</sup>

A teoria do “direito penal mínimo” parte da premissa de que o direito penal deveria intervir minimamente nos conflitos sociais, devendo haver a descriminalização de grande parte das condutas tipificadas como delituosas e uma radical redução da pena de prisão. Segundo Zaffaroni, para Ferrajoli:

“Um direito penal mínimo legitima-se, unicamente, através de razões utilitárias, ou seja, pela prevenção de uma reação formal ou informal mais violenta contra o delito. Em outros termos, para esse direito penal mínimo, o objetivo da pena seria

---

<sup>54</sup> Ressalte-se que, apesar dos pontos em comum, as duas teorias possuem diferenças fundamentais, pois parte de pressupostos completamente diferentes e trilham caminhos diversos.

<sup>55</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*, p.108.

a minimização da reação violenta conta o delito. Esse direito penal seria, portanto, justificado como um instrumento impeditivo de vingança.”<sup>56</sup>

Nesta perspectiva teórica, o direito penal teria a função de defender o mais fraco contra o mais forte, ou seja, teria como justificativa a ponderação entre o custo do direito penal e o custo de uma anarquia punitiva, evitando, assim, alternativas piores que o direito penal.

Um dos maiores ícones do minimalismo penal foi Baratta,<sup>57</sup> grande criminólogo alemão e uns maiores teóricos da criminologia crítica, fundamenta que o direito penal deve ser limitado a um mínimo para que o mesmo deixe de estar a serviço dos detentores do poder e deixe de ser um instrumento de violência institucional que limita e viola o direitos fundamentais dos indivíduos, mediante ação legal ou ilegal do sistema penal.

Diferentemente, a teoria do abolicionismo penal é uma proposta político-criminal de abolição radical do sistema penal ou da pena de prisão e sua substituição por outras instâncias de solução de conflito. Enfim:

“O abolicionismo penal não é só uma utopia que constata exclusões e discriminações; é uma prática de liberdade que não desconhece o poder dos juízes, promotores, advogados, técnicos das humanidades, pais, educadores, administradores e carcereiros. (...) O abolicionismo penal é mais do que a abolição do direito penal ou da prisão moderna. Ele problematiza a sociabilidade autoritária que funda e atravessa o ocidente como pedagogia do castigo em que, sob diversas conformações históricas, atribui-se a um superior o mando sobre o outro. (...) A abolição do castigo é a valoração de novos costumes, como resposta-percurso para situações-problemas. Não é apenas um efeito ou derivação do direito penal. Sua existência é o reconhecimento que nossa cultura se funda numa sociabilidade autoritária que nenhum regime democrático consegue conter ou dissipar.”<sup>58</sup>

A criminologia abolicionista teoriza e fundamenta as bases para a construção de um novo modelo de sociedade, onde os desajustes sociais possam ser vistos com outras lentes que não seja as do direito penal e que os conflitos sociais possam ser resolvidos sem a aplicação do direito penal e da pena de prisão.

<sup>56</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*, p.95.

<sup>57</sup> Para maior aprofundamento do assunto ver: BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*. 3 ed., Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

<sup>58</sup> PASSETI, Edson. *A atualidade do abolicionismo penal*. In: \_\_PASSETI, Edson (coord.), Curso livre de abolicionismo penal. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 16 e 33.

Ou seja, pretende acabar com as prisões e abolir o direito penal, substituindo-os por formas de solução de conflitos que possam se adequar às situações-problemas, com base na solidariedade dos grupos sociais, usando instrumentos que tendem à privatização dos conflitos sociais.

Acreditamos que tal teoria cumpre um importante papel epistemológico e crítico em relação ao sistema penal na sociedade contemporânea. Como já tivemos oportunidade de abordar acima, progressivamente, fortalece-se a ideologia e a prática da criminalização da massa empobrecida em detrimento de políticas sociais. Desta forma, uma crítica fundamentada ao sistema penal existente, faz-se fundamental na busca de caminhos para a superação de um sistema que somente se mostra eficaz e eficiente na violação de direitos, uma vez que a função da pena não passa de castigo e retribuição de vingança, não tendo qualquer utilidade prática para o bem comum.

Os principais estudiosos da criminologia abolicionista são *Louk Hulsman*, *Thomas Mathiesen* e *Nils Chistie*. Todos esses autores são uníssonos em fundamentar que o sistema penal nunca cumpriu o seu suposto objetivo de ressocialização daqueles que praticam a conduta tipificada como delituosa. Ao contrário, segundo esses mesmos autores, o referido sistema fabrica culpados cotidianamente, prolifera a violência, estigmatiza o condenado, não dá respostas aos anseios da vítima e que, ao invés de prevenir e combater a delinqüência, a reproduz.

Desta forma, todos os autores propõem uma alternativa ao sistema penal. Contudo, os mesmos partem de premissas e indicam caminhos diversos para a superação do sistema penal existente. Em que pese falarmos de abolicionismo penal como uma teoria única, faz-se necessário dizer que há algumas variantes ou subcorrentes. Todavia, pelo objeto e delimitação do presente trabalho, não nos aprofundaremos no estudo de cada corrente, pois isso demandaria esforços e tempo não disponíveis. Tal fato, não nos impede de mencionar, ainda que de forma muito resumida, o ponto de partida de cada autor na elaboração de sua teoria do abolicionismo do sistema penal ou da pena de prisão.

Hulsman faz duras críticas ao sistema penal hoje existente, fundamentando a ilegitimidade do mesmo para solucionar os conflitos oriundos das relações sociais. Para este autor, o sistema penal causa sofrimentos desnecessários, que são distribuídos de forma necessariamente injusta, não apresentando qualquer benefício às pessoas envolvidas no conflito, uma vez que estas têm grande dificuldade de manter o controle de sua aplicação.

Partindo desta premissa, Hulsman propõe a abolição do direito penal para solucionar todo e qualquer conflito social. À vista disso, fundamenta que os conflitos sociais devem ser resolvidos por outras instâncias individualizadas que atendam às necessidades reais de cada indivíduo, ou seja, através de mecanismos extra-penais e não-legal, uma vez que o sistema penal é inútil na solução de tais conflitos.

Mathiesen, ao elaborar a sua teoria abolicionista vincula a mesma à estrutura produtiva capitalista, portanto, a sua proposta de abolição vai além do sistema penal, pois propõe a abolição de todas as formas de repressão existente na sociedade, o que nos faz pensar que sua proposta teórica visa não só abolir o sistema penal, mas construir um novo modelo de sociedade. Contudo, o referido autor não fundamenta a abolição total do sistema penal, mas apenas a abolição da pena de prisão, sob o argumento de que o encarceramento é um instrumento político usado pelos detentores do poder contra os seguimentos sociais mais vulneráveis da sociedade, não resolvendo, de fato, os conflitos sociais.

Por sua vez, Christie ao fundamentar a sua teoria do abolicionismo penal afirma ser o sistema penal destrutivo das relações comunitárias, uma vez que destrói os laços comunitários de afeto, as relações familiares, etc., o que demonstra a segregação do sistema penal. Tal autor sustenta a extinção de toda a forma de sanção penal que cause dor e sofrimento pessoal e que redunde em desvio de comportamento moral.

A principal crítica à Criminologia abolicionista refere-se ao fato de que sem a aplicação do sistema penal, estaríamos diante do caos, da anarquia. Neste sentido, Zaffaroni, com seu brilhantismo salienta que:

“Na verdade o abolicionismo não pretende renunciar à solução de conflitos que devem ser resolvidos; apenas quase todos os seus autores parecem propor uma reconstrução de vínculos solidários de simpatia horizontais ou comunitários, que permitam a solução desses conflitos sem a necessidade de apelar para o modelo punitivo formalizado abstratamente.”<sup>59</sup>

Aqui, talvez esteja o principal erro de Ferrajoli, que ao defender a teoria do direito penal mínimo parece entender que a teoria abolicionista deixaria todos os conflitos sem solução aparente, o que poderia causar um anarquismo penal.

Em que pese as duras críticas que recaem sobre a criminologia abolicionista, comungando do pensamento de seus principais teóricos, acreditamos que o sistema penal é completamente ilegítimo para resolver os conflitos e desajustes sociais, notadamente, nas regiões periféricas e em desenvolvimento, onde se insere o Brasil, com seus antecedentes históricos de exclusão social e de autoritarismo. O sistema penal não realizou os seus falsos desígnios, ao contrário, sempre combateu as “anormalidades” sociais com vingança e violência causando mortes, privações de liberdade e vitimização dos seguimentos historicamente excluídos, sem falar na sua incapacidade em resolver os conflitos oriundos dos crimes praticados pelos “não pobres”, tais como os crimes ambientais, econômicos, financeiros e a corrupção política.

Neste contexto, recorrendo mais uma vez ao pensamento de Zaffaroni acreditamos que:

“O sistema penal parece estar deslegitimado tanto em termos empíricos quanto perceptivos, uma vez que não vemos obstáculo à concepção de uma estrutura social na qual seja desnecessário o sistema punitivo abstrato e formal, tal como o demonstra a experiência histórica e antropológica. No plano real ou social, a experiência já demonstra suficientemente que é desnecessário o exercício do poder do sistema penal para evitar-se a generalização da vingança, porque o sistema penal só atua sobre um número reduzidíssimo de casos e, mesmo assim, a imensa maioria das ocorrências impunes não generaliza vinganças ilimitadas.”<sup>60</sup>

Ressalte-se, ainda, que segundo o mesmo autor, em nossa região (América Latina) o sistema penal mata mais do que protege, sendo um genocídio em andamento contra os seguimentos vulneráveis da população, muitas vezes

---

<sup>59</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*, p. 104.

<sup>60</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema pena*, p. 106.

perpetrados pelos próprios órgãos executivos do sistema penal, que através das políticas públicas de segurança militarizadas, tem legitimidade para impor penas sem processo, violar domicílios sem autorização judicial, executar penas de morte sem condenação, privar da liberdade sem qualquer condenação prévia, etc.

Tal fato, paradoxalmente ou não, tem o aval de grande parcela da população e é legitimada cotidianamente pelos meios de comunicação que, não só transmitem informação, mas constrói um discurso justificador das atrocidades cometidas em nome da lei e da ordem. Os meios de comunicação de massa geram o sentimento de perigo, medo e insegurança, e fabricam os estereótipos do criminoso, criando, assim, a ilusão da necessidade de se intensificar ainda mais a repressão aos “criminosos”, para garantir os direitos dos “cidadãos de bem”.

Diante disso, é inevitável chegarmos a conclusão de que o sistema penal da forma como aplicado, viola os direitos humanos e os princípios do Estado democrático de direito.

“Na verdade, pode parecer um contra-senso afirmar que a ideologia justificadora dos sistemas penais é incompatível com a ideologia dos direitos humanos, uma vez que todos os instrumentos dos direitos humanos parecem reconhecer a legitimidade do sistema penal, ocupando-se com certo detalhe de seus limites e garantias. No entanto, uma análise mais próxima e pormenorizada da questão e, particularmente, de sua genealogia ideológica permitirá observar que esta é uma simples aparência. (...) Enquanto os direitos humanos assinalam um programa realizador de igualdade de direitos de longo alcance, os sistemas penais são instrumentos de consagração ou cristalização da desigualdade de direitos em todas as sociedades. Não é por acaso que os dispositivos dos instrumentos de direitos humanos referentes aos sistemas penais sempre sejam limitadores, demarcadores de fronteiras mais ou menos estritas do seu exercício de poder.”<sup>61</sup>

Importa ressaltar que os direitos humanos não são utopia, mas direitos positivados em instrumentos normativos internacionais e reconhecidos pelos Estados signatários e internalizados, na grande maioria das vezes, como lei nacional. Enfim, ainda que os direitos humanos não tivessem sido positivados, tais direitos significariam, como já significou outrora, uma consciência universal sobre direitos fundamentais a serem garantidos a toda humanidade.

---

<sup>61</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*, p. 147 passim.

No que diz respeito ao delito de aborto, crime esse, historicamente controvertido e com significativas conotações políticas, morais e religiosas este somente passou a ser tipificado como conduta delituosa, por condicionamentos históricos, sociológicos, antropológicos, econômicos, políticos e religiosos, em um contexto de mudança de paradigma, qual seja, o surgimento da Idade Moderna. Através de estudos teóricos e da observação empírica, acredita-se não haver estreita relação entre o número de abortos praticados, sua proibição e sua ilegalidade; que a criminalização nunca inibiu a realização de abortos.<sup>62</sup>

Acreditamos que o sistema penal está deslegitimado para resolver os desajustes e conflitos sociais, ou seja, de prevenir e combater a ocorrência de condutas tidas como delituosas. Sua aplicação nada mais faz do que motivar a vingança, a violência e a violação de direitos dos seguimentos empobrecidos e excluídos da sociedade.

Desta forma, acreditamos ser ainda mais clara e patente, a ilegitimidade do sistema penal para resolver os conflitos gerados pelo fenômeno do aborto devido as peculiaridades deste delito, pois a repressão criminal à referida conduta delituosa jamais cumpriu os supostos objetivos de proteção da vida do feto. Como salienta Zaffaroni:<sup>63</sup>

“Até hoje o sistema penal não conseguiu resolver o conflito gerado pelo aborto, o aumento da repressão sobre os médicos que o praticam não faz que aumentar o preço dos seus serviços, excluindo cada vez mais as mulheres das faixas economicamente mais carentes, que se vêem entregues a mãos despreparadas e desumanas, o que tem feito aumentar o número de mortes devido ao emprego de práticas primitivas, fazendo com que o aborto ocupe o primeiro lugar entre as causas de morte materna.”

A criminalização da prática do aborto nada mais faz mais do que gerar implicações que afetam desigualmente a vida das mulheres pobres e as não-pobres, numa flagrante violação do princípio da igualdade e do Estado democrático de direito. Isso quer dizer que os efeitos da clandestinidade recaem, principalmente, sobre aquelas mulheres oriundas das classes mais baixas da sociedade, que pagam muitas vezes, por tal prática, um preço muito alto, seja com

---

<sup>62</sup> FAÚNDES, Aníbal BARZELATTO, José. *O drama do aborto: em busca de um consenso*, Campinas: Editora Komedi, 2004.

<sup>63</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*, p. 220.

perda da vida, seja com as seqüelas e mutilações irreversíveis. Resumindo: o direito penal não evita mortes de embriões e fetos, pelo contrário, causa danos, pois joga na clandestinidade milhares de mulheres que decidem interromper uma gravidez não desejada. Como Salienta Karam:<sup>64</sup>

“A enganosa publicidade do proibicionismo aqui se desnuda. Os proibicionistas se apresentam como defensores da vida e, mais do que isso, pretendem-se os únicos defensores da vida. Em suas campanhas, tentam estigmatizar os antiproibicionistas, como se estes não tivessem compromisso com a vida. Mas constatadas mortes de mulheres causadas pelas condições precárias em que são realizados os proibidos abortos, que, repita-se, que não são nem nunca foram impedidos pela proibição, não parecem lhe incomodar. (...) À argumentação dos proibicionistas, pretende extrair um sentido criminalizador deste reconhecimento, é tão somente mais um produto de seu enganoso discurso, é tão somente um produto daquela falsa crença de que o controle social se limitaria à intervenção do sistema penal.”

Por fim, parece-nos claro que o sistema penal é completamente ilegítimo para resolver os conflitos oriundos das relações sociais, uma vez que o mesmo só cumpre o seu papel de imposição de poder e submissão das classes desprivilegiadas da sociedade; que somente demonstra eficiência como controle social formal da miséria; que em relação ao aborto, tal sistema tem apenas um poder simbólico que justifica o controle do corpo do feminino, através de irrisória criminalização de mulheres já penalizadas pela exclusão e segregação inerente ao modelo de acumulação de capital da sociedade contemporânea. Desta forma, faz-se urgente e necessário que se busque caminhos ou alternativas para que se possa superar este instrumento de solução de conflito por vias que possam vir a garantir, de fato, os direitos de todos, sem distinção de qualquer natureza, conforme dispostos nos documentos internacionais de direitos humanos.

---

<sup>64</sup> KARAM, Maria Lúcia. *Proibições, crenças e liberdade: o debate sobre o aborto*. Discursos Sediciosos. Crime, Direito e Sociedade, Rio de Janeiro, Revan/Instituto Carioca de Criminologia, n. 14, ano 9, 1º e 2º semestres de 2004, p. 175.