

MARIA CLARA DE LIMA CAMARGO

**O NOVO ESTADO PUNITIVO NORTE-AMERICANO:
POLÍTICAS CRIMINAIS, REFORMAS PENALÓGICAS E O
ENCARCERAMENTO MASSIVO**

Dissertação apresentada como requisito para a obtenção do título de Mestre em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Ney Fayet Júnior

Porto Alegre

2010

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

C172n Camargo, Maria Clara de Lima

O novo estado punitivo norte-americano: políticas criminais, reformas penalógicas e o encarceramento massivo / Maria Clara de Lima Camargo. – Porto Alegre, 2010.

207 f.

Diss. (Mestrado) – Faculdade Direito, Pós - Graduação em Ciências Criminais, PUCRS.

Orientador: Prof. Dr. Ney Fayet Júnior.

1. Direito Penal - Estados Unidos. 2. Política Criminal – Estados Unidos. 3. Penologia. 4. Sistema Penitenciário - Estados Unidos. I. Souza Júnior, Ney Fayet de. II. Título.

CDD 341.582

Bibliotecária Responsável

Ginamara Lima Jacques Pinto

CRB 10/1204

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 WELFARE PENAL: DA FORMAÇÃO À CRISE.....	12
2.1 WELFARE STATE NOS EUA.....	12
2.1.1 Welfare State como modelo político-econômico.....	12
2.1.2 Crise do Estado Provedor Norte-Americano.....	22
2.1.2.1 Negação de uma verdadeira crise: modificação na natureza do Welfare e sua operação.....	23
2.1.2.2 Welfare State como estrutura perniciosa fruto de uma concepção falida do Estado.....	23
2.1.2.3 A crise do Welfare decorreria da crise financeiro-fiscal do Estado.....	24
2.1.2.4 A crise do Welfare decorreria da centralização e burocratização excessiva do Estado.....	24
2.1.2.5 A crise do Welfare decorreria de sua ineficácia social.....	25
2.1.2.6 A crise do Welfare seria uma crise de legitimidade e de incapacidade de resistência da opinião pública.....	25
2.1.2.7 A crise do Welfare decorreria da crise do pacto político do pós-guerra.....	26
2.1.2.8 A crise do Welfare decorreria de sua incapacidade em atender os novos valores das sociedades pós-industriais.....	27
2.2 O WELFARISMO PENAL: UM MODELO DE POLÍTICA CRIMINAL.....	31
2.2.1 As dimensões contextuais que favoreceram o desenvolvimento do Welfarismo Penal.....	34
2.2.1.1 Dimensão social	35
2.2.1.2 Dimensão política.....	36
2.2.2 O controle do delito.....	37
2.2.3 O discurso Criminológico welfarista.....	38
2.2.4 Correccionalismo no sistema welfare penal.....	47
2.2.5 New Penology: a indeterminação das penas e o ideal reabilitador.....	52
2.2.6 O declínio do welfarismo penal a partir das críticas criminológicas.....	55

2.2.6.1 Crise do Correccionalismo e suas críticas.....	56
2.2.6.2 Declínio do ideal Reabilitador.....	62
2.3 A SUBSTITUIÇÃO DO WELFARE PENAL POR UM NOVO ESTADO PUNITIVO.....	64
2.3.1 As mudanças que propiciaram a transformação do Welfare State em Estado Punitivo.....	65
2.3.1.1 Mudanças sociais e culturais.....	72
2.3.1.2 Mudanças político-sociais: a democratização das instituições sociais.....	77
2.3.1.3 <i>Neoconservadorismo</i> social: um retrocesso perigoso.....	80
3 O NOVO ESTADO PUNITIVO NORTE-AMERICANO: POLÍTICAS CRIMINAIS, NOVAS CRIMINOLOGIAS E REFORMA PENOLÓGICA.....	84
3.1 O NOVO ESTADO PUNITIVO NORTE-AMERICANO.....	84
3.1.1 A Sociedade do Risco.....	88
3.1.2 Populismo Punitivo.....	90
3.1.3 Retorno da vítima ao cenário político-criminal.....	93
3.1.4 Estado Securitário Norte-Americano: a Guerra contra o Crime e a Guerra ao Terror.....	95
3.2 CRIMINOLOGIAS DA INTOLERÂNCIA E NOVAS POLÍTICAS CRIMINAIS.....	101
3.2.1 Reações Adaptativas.....	104
3.2.1.1 Racionalização da justiça penal.....	104
3.2.1.2 Comercialização da justiça.....	105
3.2.1.3 Redução do âmbito da desviação.....	107
3.2.1.4 Redefinição do êxito.....	108
3.2.1.5 Concentração nas conseqüências.....	109
3.2.1.6 Redistribuição das responsabilidades.....	109
3.2.1.7 Novas criminologias da vida cotidiana.....	111
3.2.2 Reações Negativas.....	114
3.2.2.1 Criminologia e imaginário coletivo.....	117
3.2.2.2 Contradições da criminologia oficial.....	119
3.3 MOVIMENTOS POLÍTICO-CRIMINAIS E PENOLÓGICOS DO NOVO ESTADO PUNITIVO NORTE-AMERICANO.....	120
3.3.1 <i>Law and Order</i>.....	120

3.3.2- Zero Tolerance and Broken Windows	121
3.3.3 The Three Strikes and Out	125
3.3.4 Determinação das Penas e o Justice Model	129
3.3.4.1 <i>Mandatory Minimum Sentences</i>	131
3.3.4.2 <i>Truth in Sentencing</i>	133
3.3.4.3 <i>Guidelines Sentencing</i>	137
3.4. JUST DESERTS OU MERECEMENTO JUSTO: UM NEORRETRIBUCIONISMO	142
3.4.1 Censura e Proporcionalidade	143
3.4.1.1 Teoria da Vantagem Injusta.....	145
3.4.1.2 Castigo como expressão de censura e reprovação.....	146
3.4.2 O Princípio da Proporcionalidade na Teoria do Merecimento	150
3.4.2.1 Proporcionalidade Ordinal.....	152
3.4.2.2 Proporcionalidade Cardinal.....	152
3.4.2 Gravidade e Severidade	153
3.4.3 Ancorando a escala de penas pela Teoria do Merecimento	156
3.4.3.1 O marco da Proporcionalidade Cardinal.....	157
3.4.4 O Fundamento Político do Princípio da Proporcionalidade	158
3.4.5- Arrependimento e Merecimento Individualizado	161
3.4.6 Críticas ao Merecimento	165
4 O ENCARCERAMENTO MASSIVO NOS EUA	170
4.1 O IMPACTO DO NOVO ESTADO PUNITIVO NORTE-AMERICANO NO ENCARCERAMENTO.....	170
4.1.1 Encarceramento em massa nos EUA: considerações gerais	170
4.1.2 Encarceramento massivo: o papel do combate às drogas, a desigualdade racial, étnica, de gênero e a condição prisional	175
4.1.3 Dados do Encarceramento em 2008	179
4.1.4 Alguns dados do encarceramento de 2009/2010	200
5 CONCLUSÃO	204
REFERÊNCIAS	207

RESUMO

A presente dissertação tem por objetivo explorar as transformações político-criminais e penológicas ocorridas nos Estados Unidos a partir da crise e falência do welfarismo penal e do advento da modernidade recente, a fim de que se possa compreender o efeito mais alarmante dessa virada de paradigma: o encarceramento massivo. Em um primeiro momento, far-se-á a análise destas modificações à luz dos diversos discursos criminológicos, das investigações sociológicas, dos discursos políticos e considerando os muitos aspectos que repercutiram na formação, consolidação e crise do welfarismo penal. Em um segundo momento, far-se-á a apresentação do que se denominou de “Novo Estado Punitivo Norte-americano”, abordando-se todos os movimentos político-criminais que fundamentaram esse novo cenário de controle do delito e punição. Nesse mesmo esforço narrativo e argumentativo, será exposta a teoria penológica do Merecimento Justo, por ser esta, o fundamento principiológico da construção dos novos critérios de aplicação da pena e, também, porque tal teoria vem em resposta a uma crise no sistema penal, em especial quanto à punição. Num último momento, pois, discutir-se-á a questão do encarceramento massivo como consequência direta desses entrelaçamentos, câmbios e crises, apontando-se, para possíveis futuras, por meio da exposição de dados que dimensionam esta situação de inflação carcerária ascendente. Buscando atingir esses objetivos, portanto, utilizou-se da revisão bibliográfica sobre o tema e da coleta de dados estatísticos.

Palavras-chave: Estados Unidos. Welfarismo penal. Política criminal. Penologia, Encarceramento massivo.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho é resultante da investigação na política criminal, nos discursos criminológicos, na penologia e nos índices de encarceramento dos Estados Unidos. Por meio da revisão bibliográfica de direito comparado, que trata sobre o tema, objetiva-se esclarecer e entender quais os processos que desencadearam a transformação abrupta dos mecanismos de controle do delito e punição nesse país, e, que desencadearam um quadro atual de inflação carcerária, de severidade punitiva, exclusão e discriminação de determinados grupos sociais.

Na tentativa de conectar todas essas questões e traçar a complexa, e nem sempre clara, interligação entre a crise dos métodos, políticas e práticas de controle do delito, que vigoraram durante muitas décadas num contexto conhecido como *welfare* penal, e o nascimento de um Novo Estado Punitivo revestido de características bem específicas de punição, no seio do desenvolvimento da modernidade tardia norte-americana, optou-se por sistematizar a narrativa em três capítulos. Assim, num primeiro momento, em nosso primeiro capítulo, necessita-se discorrer sobre a formação e crise do referido *welfare* penal, abordando-se todas as suas peculiaridades, desde sua formação, na década de 1920 até sua falência em 1970. Para tanto, será preciso tratar de questões subjacentes e circundantes a esse contexto, englobando-se os aspectos sociológicos, políticos, econômicos e culturais, a fim de se trace um panorama geral da quebra desse paradigma e implementação de outro.

Em um segundo momento, focar-se-á no advento do que se denomina Novo Estado Punitivo Norte-Americano, analisando o seu contexto a partir da crise do modelo anterior e expondo suas principais manifestações político-criminais e penológicos decorrentes das rupturas com um passado penal de tendência racionalizadora e correcional. Dessa forma, procura-se entender e responder, com auxílio da criminologia, da dogmática penal e da política criminal, o porquê do abandono de um curso previsível de evolução das técnicas punitivas em direção a um modelo humanitário e proporcional, de forma tão rápida, e a consolidação de novas práticas e discursos repressivistas com fulcro emergencial, retributivo e incapacitador. Nesse sentido, abordar-se-ão os movimentos político-criminais intolerantes e criminalizadores que permearam e influenciaram novas intervenções: a lei e ordem, a tolerância zero e a teoria das janelas quebradas, o retorno da vítima ao cenário penal, as criminologias da intolerância, o

neoconservadorismo social, o Estado securitário, o populismo punitivo e o medo do delito, a guerra contra o crime e o terrorismo. Além disso, nesse mesmo capítulo, far-se-á a exposição e discussão sobre a teoria do *Just Deserts* ou Merecimento Justo, por ser essencial na formação e aplicação da nova penologia de determinação das penas efetivada no sistema criminal e, que passou a orientá-lo. Assim, a teoria do Merecimento Justo e a estruturação do sistema de aplicação da pena, por meio de guias penológicas passam a ser, então, o nosso enfoque central no segundo capítulo deste trabalho; primeiro pelas possibilidades de autorrevisão da teoria ou dos critérios de determinação da pena, como tentativa de minimização das disparidades na punição e, segundo, porque é a sentença judicial e a imposição da pena, a manifestação mais perceptível e diretamente ligada com as trocas ideológicas antes mencionadas. Em nosso entendimento, a passagem para a era da determinação legal das penas, com o abandono da *non fixed sentencing* ou penas indeterminadas e a edição de regras, patamares e escalas para a fixação dos castigos, representou um dos mais importantes reflexos da virada penal dos EUA e mais claro manifesto da nova justiça criminal da pós-modernidade, nesse contexto específico.

Por fim, no último capítulo deste trabalho, tratar-se-á da questão carcerária nos EUA e sua inflação, que se preferiu chamar de encarceramento massivo, em função do diferencial numérico do aumento dos apenados em relação a qualquer outro contexto mundial e histórico. Para fazer essa análise e tentar encontrar uma relação causal entre o crescimento assombroso da população prisional e os novos discursos e ações advindas do novo Estado Punitivo Norte-Americano, fez-se um levantamento na bibliografia criminológica estadunidense mais recente sobre essas ligações, além de uma coleta de dados oficiais que auxiliam no dimensionamento da situação prisional do país.

Destarte, mediante um esforço de pesquisa bibliográfica e tentativa de conciliação discursiva, o que se almeja é a exposição de uma linha progressiva e coerente de acontecimentos e fatores entrelaçados que implicaram o atual contexto hiperpunitivo dos EUA e, demonstrar, que todas essas transformações foram responsáveis pelo crescente e incessante índice de encarceramento, mas, também, identificar a existência de uma seletividade discrepante nesse processo, no qual o confinamento massivo nas prisões é direcionado para a retirada da sociedade de milhares de cidadãos considerados indesejáveis, perigosos ou ameaçadores, de modo que se pode vislumbrar no cárcere, por meio da imposição de penas desproporcionalmente severas, a reprodução da discriminação racial, étnica, de gênero e

social vivenciada na sociedade norte-americana. Espera-se, pois, conseguir traçar essa trajetória, desde a crise do welfare penal até a formação de um modelo complexo de punição próprio da pós-modernidade no contexto estadunidense, mas, também, mostrar que o encarceramento em massa é o efeito deletério principal disso tudo, especialmente, quanto à nova penologia adotada. Ademais, se espera que o trabalho seja relevante para proporcionar futuras discussões, revisões e, acima de tudo, que se possa, identificar as possíveis tendências e influências que essa situação, tão peculiar e emblemática de modelo punitivo, possa vir a ter, ou já ter tido, no sistema criminal, na política criminal ou nas práticas punitivas do Brasil e, dessa forma, intentar mecanismos de resistência.

5 CONCLUSÃO

Diante de todo o nosso esforço de pesquisa sobre o tema, têm-se algumas considerações essenciais que se pode retirar deste trabalho.

A priori, quanto à crise do welfare penal, importante que se diga que ocorreu de forma gradual e que foi determinada por diversos fatores, em especial pelo declínio do Estado Providente. O welfare penal, portanto, foi construído e concebido a partir de valores, princípios e metas do *welfare state* e, por conseqüência, com a desestruturação dos vários pontos desse modelo, entre eles, o descrédito político, a ineficiência em atender as demandas sociais, a burocracia falida, a crise fiscal etc., o modelo penal de welfarismo estava fadado a perecer. Nesse sentido, indispensável que se justifique a opção de termos iniciado nosso trabalho a partir da caracterização do Estado Providente pelo recorte dos EUA, uma vez que, sem que tivéssemos explorado esse feixe de condições externas ao sistema de justiça criminal da época, não poderíamos explicar e analisar a formação do modelo penal e de controle do delito correspondente, qual seja, o correccionalismo. Portanto, foi impreterível a narração com escopo na ciência política, na economia, na sociologia etc., simplesmente por tratar-se de um desenrolar consequencial de fatos, transformações e medidas que não poderiam ser entendidas, tão somente, pela ótica da criminologia, da política criminal ou da dogmática penal.

Por outro lado, após termos discorrido sobre a crise e falência do *welfare state*, foi possível interligar essa crise com a troca de ideologia e a própria falência do modelo penal. Porém, também, foi a partir dessas investigações que se deu início a análise do novo modelo punitivo em correspondência com o implemento de uma nova racionalidade, a da pós-modernidade. Com isso, foi preciso trabalhar com os movimentos de política criminal e os novos institutos penológicos insertos em tal contexto. Cada ponto de transformação é respaldado por fundamentos multifatoriais, ou seja, políticos, sociais, culturais, midiáticos etc. e, foi exatamente essa mistura que fomentou o acolhimento quase apático por parte da sociedade norte-americana de mecanismos como a tolerância zero, as leis de *three strikes*, a determinação das penas e uma série de medidas completamente antidemocráticas e desumanas, em matéria de punição e controle do delito. Assim, a severidade das manifestações de punição nos EUA foi incorporada na cultura política do país.

Entretanto, também se pode deduzir que a nova penologia de cunho retributivo que representou a Teoria do Merecimento não teve como objetivo inicial, ou talvez nem

pudesse ser previsível, o incremento do tempo de duração das penas, as disparidades que se mantiveram em função de estereotipações raciais e outros efeitos tão nefastos observados na justiça criminal estadunidense. A nova penologia, em verdade, nasceu como alternativa reacionária aos problemas enfrentados no correccionalismo, como a discricionariedade, a individualização equivocada das punições, enfim, um conjunto de degradações que pareciam ser insolúveis, mesmo que se buscasse melhorar o modelo existente. Logo, a determinação das penas não foi responsável, por si só, pelas respostas draconianas que se sucederam. Deixa-se claro que o merecimento foi apenas uma tentativa, mal sucedida, por certo, de racionalizar o sistema penal e, sob à luz do princípio da proporcionalidade, procurou estipular critérios mais seguros e justos quanto à aplicação da pena. Todas as interpretações, conclusões ou desvirtuamentos da teoria decorreram do contexto e de escolhas, nem sempre inteligentes, feitas por parte dos agentes políticos e, em boa parte, em razão da demanda social por punição, em que pese todo o condicionamento midiático e da cultura do medo que pudesse ter manipulado essa sociedade.

Destarte, como efeito direto dessa escolha em punir mais e por mais tempo, pode-se vislumbrar a condição precária e de superlotação do sistema carcerário, conforme foi esclarecido por intermédio das discussões criminológicas sobre as causas do encarceramento massivo. Assim, ao se analisar os dados coletados e as investigações dos autores, restou claro que o atual colapso das prisões dos EUA têm raízes muito mais profundas do que uma simples teoria dogmática mal entendida, mas, decorre de uma gama de novos valores e sentimentos de intolerância com o outro ou de vingança, que foi acolhida pelo jogo político, de forma nada ingênua.

Por fim, ao se identificar nesse emaranhado de fatores, causas, teorias, práticas e ideologias simultâneas e, nem sempre compatíveis, deixa-se em aberto essas constatações para serem debatidas futuramente, até mesmo para que se possa acompanhar o andamento das políticas criminais invasivas e discriminatórias, se podem conceber algumas interrelações, haja vista as sucessivas legislações nacionais que, ao longo do tempo, manifestaram por meio do endurecimento com determinadas condutas, estarem na mesma onda punitiva ou recebendo essas influências das experiências norte-americanas. Assim, a partir do conhecimento e aprofundamento dessas manifestações, pode-se, então, encontrar formas de resistência e limitação a essa invasão de ideias e mecanismos desumanos e desmedidos a fim de se evitar que em nosso modelo, por exemplo, também se faça uma escolha tão irresponsável a ponto de tornar incontrolável

o encarceramento e a punição tal qual se encontra o sistema carcerário e de justiça criminal nos EUA.