

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”  
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA - UNIVEM  
PÓS-GRADUAÇÃO “STRICT SENSU” EM DIREITO

**MARIANA AMARO THEODORO DE ALMEIDA**

**DA SENZALA AO CÁRCERE: O ESTIGMA RACIAL E SEUS  
REFLEXOS NO TRATAMENTO JURÍDICO PENAL**

MARÍLIA  
2016

MARIANA AMARO THEODORO DE ALMEIDA

DA SENZALA AO CÁRCERE: O ESTIGMA RACIAL E SEUS REFLEXOS NO  
TRATAMENTO JURÍDICO PENAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação “Strictu Sensu” em Teoria Geral do Direito e do Estado da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM - como requisito parcial para obtenção do título de Mestre.

Orientador: Prof. Dr. José Eduardo Lourenço dos Santos

MARÍLIA

2016

MARIANA AMARO THEODORO DE ALMEIDA

**DA SENZALA AO CÁRCERE: O ESTIGMA RACIAL E SEUS REFLEXOS NO TRATAMENTO JURÍDICO PENAL**

Banca examinadora de dissertação apresentada ao programa de pós-graduação “Strict Sensu” em Teoria Geral do Direito e do Estado da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília –UNIVEM - como requisito parcial para obtenção do título de Mestre.

Área de concentração: Crítica aos Fundamentos da Dogmática Jurídica

Resultado: Aprovada

ORIENTADOR: Prof. Doutor José Eduardo Lourenço dos Santos (Centro Universitário Eurípides de Marília – Univem)

1º EXAMINADOR: Prof. Dr. Mário Furlaneto Neto (Centro Universitário Eurípides de Marília – Univem)

2º EXAMINADOR: Prof. Dr. José Geraldo Alberto Bertocini Poker (Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Unesp Campus de Marília/SP).

Marília, 21 de setembro de 2016.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente, a Deus, que me concedeu a oportunidade de ingressar no tão sonhado curso de Mestrado, muito bem conceituado, e, especialmente, pela força de vontade para poder concluí-lo.

Do mesmo modo, agradeço aos meus amados pais, Sebastião e Antonia, pelo amor, apoio e confiança incondicionais, sem os quais eu não teria possibilidade de realizar esse sonho. Agradeço, também, ao meu marido, Rodrigo, que está sempre ao meu lado em todos os caminhos que percorro na vida. Às minhas irmãs Laura e Tatiana que acreditam no meu potencial e me apoiam sempre. À minha querida sogra, Irene, que me auxiliou, inúmeras vezes, nas muitas dúvidas gramaticais e que, constantemente, me enviava palavras de estímulo e força nos momentos de dificuldades. Todos vocês alegraram-se com minhas vitórias, sofreram com minhas derrotas e compreenderam minha ausência em diversas oportunidades.

Agradeço, de todo coração, ao meu orientador, o Professor Doutor José Eduardo Lourenço dos Santos, que, com muita paciência, compreendeu meus atrasos, minhas dificuldades e foi presença constante em minha vida acadêmica e na elaboração da presente pesquisa. Seu interesse deu-me segurança e proporcionou-me a fundamentação necessária para a realização do meu trabalho. De igual forma, agradeço, imensamente, aos demais membros da banca examinadora; Professor Dr. Mário Furlaneto Neto, que com suas observações contribuiu sobremaneira para o aperfeiçoamento da presente pesquisa. Do mesmo modo, sou extremamente grata ao meu querido Professor, Dr. José Geraldo Alberto Bertoncini Poker, que me acompanhou e ajudou desde a graduação no curso de Direito da Univem. Guardo no coração todas as lições de ciência política, mas também seu exemplo de bondade e a postura de um professor digno, honrado e que sempre auxilia os alunos na construção do conhecimento. Suas observações também foram de suma importância para o aprimoramento de minha pesquisa. Foi uma grande honra poder compartilhar do vasto conhecimento jurídico de todos os senhores.

Agradeço, especialmente, à minha amiga do coração e professora exemplar, Mestre Andrea Antico Soares, pela oportunidade da prática docente, mediante a monitoria em Direito Processual do Trabalho, na qual pude conviver com seus alunos, participar das aulas e aprender como criar condições para um ensino não apenas técnico, mas, principalmente, construtivo do ser humano. No mesmo sentido, agradeço aos Professores Doutores Edinilson

Donizete Machado e Viviane Rigoldi por terem permitido minha presença como monitora na instituição.

Ainda, agradeço à minha amiga e sócia, Sandra Regina Tiosso da Silva, que colaborou no processo de conciliação do trabalho em nosso escritório de advocacia e a realização do curso de mestrado. Sua compreensão, força e auxílio foram imprescindíveis. Do mesmo modo, agradeço à amiga Doutoranda Camila Barbosa Sabino pelas conversas, ajuda e confiança. Ainda, agradeço à Ana Cláudia Rodrigues, minha psicóloga, que em diversos momentos me proporcionou o suporte necessário para o desenvolvimento de ideias ainda incipientes e, principalmente, por compartilhar comigo suas experiências pessoais.

Aos funcionários e corpo docente do programa de mestrado do Univem, especialmente, à Leninha e Taciana por todo companheirismo e amizade que contribuíram para a realização do meu sonho.

Enfim, a todos aqueles que, de uma maneira ou de outra, me ajudaram, apoiaram e fazem parte dessa conquista.

## EPÍGRAFE

*“[...] Ontem plena liberdade,  
A vontade de poder...  
Hoje... cúmulo de maldade,  
Nem são livres p’ra morrer...  
Prende-os a mesma corrente  
- Férrea, lúgubre serpente –  
Nas roscas da escravidão,  
E assim zombando da morte,  
Dança a lúgubre coorte  
Ao som do açoute... Irrisão! [...]”*

*(Castro Alves)*

ALMEIDA, Mariana Amaro Theodoro de. Da Senzala ao Cárcere: O estigma racial e seus reflexos no tratamento jurídico penal. Dissertação (Mestrado em Direito). Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2016.

## RESUMO

A presente pesquisa visa, de modo geral, refletir a respeito das violações aos direitos fundamentais em razão do preconceito racial existente no Brasil. No mesmo sentido, especificamente, busca analisar a influência do estigma racial negro e sua atuação no interior do sistema penal pátrio, em que pese as dificuldades de reconhecimento, proteção e promoção dos direitos humanos, em relação à população negra brasileira, no que tange às instituições totais. Para tanto, utilizam-se fundamentos da criminologia crítica associada à teoria crítica da raça, pesquisas sociológicas e historiográficas como referencial teórico. Quanto ao método no qual se pauta a presente pesquisa, a opção é pelo dedutivo, onde, inicialmente, faz-se uma abordagem da escravidão negra no Brasil, mediante a perspectiva do escravizado; a seguir identificam-se as consequências da abolição ocorrida em maio de 1888, fruto de pressões externas e desacompanhada de políticas públicas que possibilitassem condições mínimas de sociabilidade aos negros. A escravidão e o abandono pós-abolição resultaram em um legado de desrespeito aos direitos fundamentais humanos, especialmente, a igualdade e a dignidade da pessoa humana. Do mesmo modo, impregnaram a sociedade com o estigma de inferioridade racial dos africanos e seus descendentes, bem como da propensão ao cometimento de delitos. Há que se considerar que o estigma racial aliou-se ao estigma social da pobreza e marginalização, posto que os negros libertos foram alijados dos meios de produção. Tais estigmas atuam como metarregras capazes de interferir, de maneira significativa, na aplicação da lei penal e de todo aparato estatal de controle social, o que permite afirmar o agir seletivo racista das agências policial e judicial. Dessa forma, é inegável a atuação mais severa das instituições totais em relação aos negros, o que resulta na maior representatividade dos mesmos no sistema carcerário brasileiro, conforme os dados estatísticos concernentes à população carcerária. Por fim, percebe-se que os instrumentos normativos existentes para a proteção dos negros contra as práticas discriminatórias não são suficientes para reprimir os atos de discriminação racial. Nesse sentido, a aplicação da justiça retributiva, especialmente a mediação, apresenta-se como caminho viável para, a curto prazo, resgatar a autoestima dos negros e, a longo prazo, ter caráter pedagógico no sentido de fomentar a alteridade e prevenir a discriminação. O preconceito racial existente na sociedade brasileira está enraizado profundamente e a reflexão acerca das relações ético-raciais faz-se extremamente necessária, de modo a aclarar as práticas racistas e seletivas que fundamentam as relações de poder e dificultam o acesso dos afrodescendentes aos meios de produção, à formação da identidade e à valorização de sua cultura, em respeito aos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da igualdade.

**Palavras-chave:** Escravidão negra. Igualdade. Dignidade da pessoa humana. Estigma racial. Seletividade penal. Mediação

ALMEIDA, Mariana Amaro Theodoro de. Da Senzala ao Cárcere: O estigma racial e seus reflexos no tratamento jurídico penal. Dissertação (Mestrado em Direito). Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2016.

### ABSTRACT

This research aims in general reflect on the violations of fundamental rights because of the existing racial prejudice in Brazil. In the same sense, specifically, is to analyze the influence of the black racial stigma and its activities inside the penal system, despite the difficulties of recognition, protection and promotion of human rights in relation to black people, in relation to total institutions. To do so, it uses fundamentals of critical criminology associated with critical race theory, sociological and historiographical research as a theoretical and, likewise, the method in which is guided research is deductive. Initially, it is an approach to black slavery in Brazil, through the perspective of the enslaved and the abolition of consequences occurred in May 1888, the result of external and public policy Unaccompanied pressures that would allow minimum conditions of sociability to blacks. Slavery and the post-abolition abandonment resulted in a legacy of disrespect for fundamental human rights, in particular, equality and human dignity. Similarly, permeated society with the stigma of racial inferiority of Africans and their descendants, as well as the propensity to commit crimes. Free blacks were kept out of the means of production and thus the racial stigma allied to the social stigma of poverty and marginalization. Such stigmas act as metarules able to interfere significantly in the application of criminal law and the entire state apparatus of social control that can confirm the racist selective act of police and judicial agencies. In this sense, the application of retributive justice , especially mediation, presents itself as a viable way for the short term, rescue old self-esteem of the black and in the long term, have pedagogical to foster otherness and prevent discrimination Finally, it is clear that the existing rules for the blacks of protection against discriminatory practices are not enough to repress acts of racial discrimination that blacks suffer daily. The existing racial prejudice in Brazilian society is deeply rooted and reflection on the ethical- racial relations is extremely necessary in order to clarify the racist and selective practices that are based power relations and hinder the access of African descent to the means of production, the formation of identity and appreciation of their culture, in respect for the fundamental principles of human dignity and equality.

**Keywords:** Black slavery. Equality. Human dignity. Racial stigma. Criminal Selectivity. Criminal mediation.



## SUMÁRIO

|   |            |
|---|------------|
| <b>INTRODUÇÃO .....</b>   | <b>8</b>   |
| <b>1. O PERÍODO COLONIAL E A ESCRAVIDÃO NEGRA NO BRASI . .....</b>  | <b>11</b>  |
| 1.1. O Tráfico Negreiro e o Comércio no Brasil Colônia.....   | 15         |
| 1.2. O Sistema Sócio-econômico-cultural .....   | 21         |
| 1.3. A intimidade das senzalas .....  | 24         |
| 1.4. Religiosidade .....  | 29         |
| 1.5. Os castigos e os instrumentos de controle social exercido sobre os negros.....                           | 33         |
| 1.6. O movimento emancipador e a resistência negra. ....  | 39         |
| 1.7. A abolição da escravidão e suas conseqüências .....  | 44         |
| <b>2. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A ABOLIÇÃO TARDIA .....</b>  | <b>54</b>  |
| 2.1. Direitos Fundamentais: Aspectos Gerais.....  | 54         |
| 2.2. O conceito de direitos fundamentais .....  | 57         |
| 2.3. As dimensões dos direitos fundamentais.....  | 59         |
| 2.4. A dignidade da pessoa humana .....   | 63         |
| 2.4.1. Escorço histórico do princípio da dignidade da pessoa humana .....                                     | 63         |
| 2.4.2. O Princípio da dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988 .....                        | 70         |
| 2.5. O princípio da igualdade .....   | 74         |
| 2.6. A abolição tardia e o desprezo pelos direitos fundamentais.....  | 81         |
| <b>3. ESTIGMA RACIAL E O TRATAMENTO JURÍDICO PENAL DO NEGRO<br/>NO BRASIL .....</b>                           | <b>84</b>  |
| 3.1. Conceito e aspectos históricos dos estigmas .....  | 84         |
| 3.2. O estigma racial e as práticas discriminatórias suportadas pelos<br>negros na sociedade brasileira ..... | 88         |
| 3.3. A teoria crítica da raça e sua aproximação com a realidade brasileira.....                               | 96         |
| 3.4. Estigmas e sua influência no funcionamento do sistema de justiça criminal.....                           | 99         |
| 3.4.1. A criminologia como instrumento de legitimação do<br>estigma racial.....                               | 101        |
| 3.4.2. O peso do estigma no sistema punitivo brasileiro: resquícios do abandono<br>pós-escravidão .....       | 104        |
| 3.4.2.1. Dados estatísticos que corroboram a influência dos estigma .....                                     | 114        |
| 3.4.3. Os delitos praticados contra os negros e a legislação protetiva.....                                   | 118        |
| <b>CONCLUSÃO.....</b>   | <b>128</b> |
| <b>REFERÊNCIAS .....</b>  | <b>130</b> |

## INTRODUÇÃO

Sem qualquer pretensão de esgotamento do tema e, muito menos, reduzir sua complexidade, o objetivo geral da presente pesquisa é investigar o modo pelo qual se operam as práticas seletivas racistas no sistema penal brasileiro. Para a compreensão do estigma racial utiliza-se como referencial teórico a criminologia crítica, a teoria crítica da raça aliada a pesquisas sociológicas e historiográficas, mediante a qual se busca um olhar diferenciado sobre o fenômeno da escravidão negra no Brasil e suas consequências.

Impossível dissociar o direito, enquanto mecanismo de controle social, da dinâmica das relações sociais. Isso porque, o direito atua sobre tais relações de modo a reforçar e reproduzir hierarquias morais, padrões de conduta e modelos de comportamentos. Uma vez entendida a interdependência entre relações sociais e o direito é possível sustentar que as desigualdades sociais também se refletem na produção e aplicação do direito. Ao mesmo tempo, o direito reafirma e reforça situações de subalternização, o que impõe à teoria crítica do direito um olhar atento aos critérios de dominação e opressão estruturados em um determinado contexto.

A escravidão é fato deplorável na história brasileira. Do mesmo modo, o abandono ocorrido após a abolição da escravatura em 1888 impediu que os negros tivessem condições de integração à sociedade dos brancos. Tal situação reproduziu a subalternização existente na escravidão e conduziu os negros à situação de exclusão social e marginalização.

Ademais, tanto durante a escravidão, quanto após a abolição, o sistema legal funcionou como instrumento de contenção social, de exclusão e de proteção dos interesses dos proprietários dos meios de produção.

Nesse sentido, a teoria crítica da raça propicia uma visão privilegiada da realidade na medida em que coloca o critério raça como informador das reflexões sobre o direito em busca da concretização do princípio constitucional da igualdade formal e material. Com tal critério em mente faz-se análises do “ordenamento normativo, institucional, histórico, político e estrutural a fim de evidenciar aspectos negligenciados pela ‘convergência de interesses’ que o modelo de supremacia branca fomenta”, conforme Silva e Pires (2015, p. 62).

O problema central existente na presente pesquisa é a presença do estigma da inferioridade racial dos negros, especialmente no que diz respeito ao sistema penal. Tal

inferioridade diz respeito a aspectos intelectuais, a dificuldade de submissão a regras, desordens de origem sexual e psicológicas, práticas de rituais religiosos estranhos etc.

Conforme já mencionado, a falta de políticas públicas que garantissem o acesso e a integração social dos negros acabou destruindo a possibilidade de acesso dos mesmos aos meios de produção. Desse modo, o estigma racial aliou-se ao estigma social da pobreza e marginalização. Tais estigmas atuam como metarregras capazes de interferir, de maneira significativa, na aplicação da lei penal e de todo aparato estatal de controle social, o que permite afirmar o agir seletivo racista das agências policial e judicial.

Compreender os processos de seletividade criminal e sua funcionalidade para a gestão e o controle repressivo de grupos indesejáveis é de suma importância para a reflexão a respeito da atuação do processo estigmatizante da criminalização da pobreza e da cor da pele.

A presente pesquisa inicia-se pelo resgate histórico da escravidão, bem como do sistema legal que garantia sua continuidade no tempo, mais de trezentos anos de vigência, e do mesmo modo, mantinha o negro dócil e obediente a fim de proteger os bens e interesses senhoriais. Após a abolição, a legislação passa a garantir a submissão dos negros à ordem capitalista.

A escravidão era uma instituição onipresente porque havia escravos em todos os municípios do Império e no trabalho forçado deles se assentavam todas as atividades produtivas; quer dizer, a economia brasileira era totalmente dependente da mão-de-obra escrava. O trabalho dos negros africanos e de seus descendentes constituiu-se como o pilar mais sólido sobre o qual se erigiu a sociedade brasileira.

Com o passar dos séculos pressões externas contra o tráfico negreiro intensificam-se, principalmente por parte da Inglaterra, que outrora havia sido a maior traficante de escravos. Assim, a abolição ocorre por motivos e pressões político-econômicos e não por questões humanitárias.

De escravos, os negros passaram à condição de homens livres, expulsos do meio no qual sempre viveram, sem qualquer apoio ou acompanhamento público capaz de adaptá-los à sociedade.

A abolição provocou consequências que influenciaram o âmbito jurídico, especificamente o criminal, mediante leis que buscavam garantir o controle social e a submissão do negro à nova categoria de empregado. A par da legislação e fundamentando-a havia também o estigma social e a crença na inferioridade racial, com fundamentos científicos, funcionando como instrumentos de contenção social nesse momento histórico e nos dias atuais.

Após rememorar os fatos históricos passa-se à análise do estigma racial negro à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, Direito fundamental e fundamento da República Federativa do Brasil. Com isso, pretende-se compreender o tratamento penal dispensado aos negros estigmatizados e por que a aplicação da lei penal pode ser mais rígida para alguns e branda para outros.

Propõe-se, assim, a reflexão acerca do estigma racial, seu modo de atuação na sociedade com a conseqüente deterioração da identidade negra, que propicia a permanência de grande parcela dos negros excluídos socialmente. Ademais, apresenta-se alguns fundamentos e premissas da teoria crítica da raça, que em sua gênese tinha por objetivo denunciar as tensões e as contradições entre “os ideais normativos e a estrutura social e, ao mesmo tempo, questionar interdisciplinarmente as formas que o direito exerce seu papel institucional nos processos de integração e estabilização dos fenômenos de poder na sociedade”, conforme Wolkmer (1995, p. 38).

No mesmo sentido, observa-se que a baixa escolaridade, a desestruturação da organização familiar, a baixa renda são determinantes para que os negros sejam os suspeitos perfeitos nas atuações das instituições policiais e do judiciário, vez que maior sua vulnerabilidade social, o que reflete na maior representatividade dos negros e pardos na população carcerária do Estado de São Paulo.

Por fim, faz-se uma breve análise dos meios normativos existentes para o reconhecimento e a proteção dos negros em casos de práticas discriminatórias, mediante a observância da efetividade nas apurações dos delitos de racismo e injúria qualificada pela cor, as dificuldades dos aplicadores do direito e as pretensões das vítimas. Do mesmo modo, utiliza-se dados empíricos para comprovar a influência do estigma no sistema punitivo e os anseios das vítimas dos delitos de discriminação.

O tema proposto se mostra pertinente na medida em que se busca refletir sobre o preconceito racial, analisar como o direito funciona como instrumento de contenção social, encarcerando os indesejáveis, e propõe a reflexão acerca dos motivos pelos quais, ainda hoje, acredita-se na inferioridade racial dos negros, desmascarando o mito da democracia racial, o que reproduz a exclusão social dos mesmos.

## **CAPÍTULO 01. O PERÍODO COLONIAL E A ESCRAVIDÃO NEGRA NO BRASIL**

Preliminarmente, convém ressaltar que a história é complexa, não homogênea nem unidimensional. Feito isso, importante salientar que o resgate histórico do instituto da escravidão no Brasil que se pretende na presente pesquisa é modesto e limitado. No entanto, pesquisar as origens, o cotidiano e as consequências da escravidão é essencial para entender o preconceito e a desigualdade enfrentada pelos negros no presente.

Nesse sentido, Fonseca (2002, p. 25) afirma que:

[...] é necessário observar que abordar o passado em geral ou mesmo abordar historicamente um instituto em particular não é tarefa simples nem isenta de consequências profundas. A maneira como o resgate histórico é feito acaba por atribuir um ou outro sentido tanto ao passado que se busca reconstituir quanto ao presente que se busca explicar numa pesquisa.

Exposta a complexidade da história e, especificamente, da escravidão negra no Brasil, deve-se ter como premissa que não há qualquer intenção de expor o evento histórico como um fato linear e coerente, uma vez que a escravidão teve características próprias no Brasil que a diferenciam de outros países, inclusive no âmbito interno, onde desenvolvendo suas particularidades, se apresentou como um fenômeno complexo em cada canto do país.

Como bem observa Fonseca (2002, p. 27), “A história do fenômeno e o fenômeno propriamente dito distanciam-se, compondo uma ligação construída de modo artificial”. Essa ligação artificial é a interpretação dada pelo historiador. Isso explica porque há versões diferentes para o mesmo fato histórico, como por exemplo, a versão de que os índios eram preguiçosos e que, por isso, não serviram para serem escravos; as versões romantizadas do convívio entre brancos e negros escravos; a ideia de que a Princesa Isabel, em um ato de puro humanismo, teria libertado os escravos, etc.

Do mesmo modo, cumpre ressaltar que não há qualquer pretensão de justificar o preconceito e a desigualdade sócio-econômico-jurídica dos negros como se isso foi resultado natural e lógico dos eventos históricos.

Fonseca (2002, p. 27) alerta que dependendo da abordagem e intenção do pesquisador o estado de coisas:

[...] é como que naturalizado pela história, passando a ser legitimado pela própria tradição, que de modo mais poderoso que qualquer outra racionalidade que se possa construir demonstra como o direito de hoje somente poderia ser assim, e não de outra forma.

Assim sendo, a abordagem histórica que se pretende é observar a escravidão e suas consequências como instrumento de análise e compreensão, de forma a fundamentar a “crítica e desmascaramento da juridicidade vigente, no lugar de ser dela um parceiro e cúmplice, muitas vezes de modo inocente e ingênuo” (FONSECA, 2002, p. 28).

Posto isso, passar-se-á à colonização do Brasil e a introdução da mão-de-obra escrava negra como meio de produção.

O interesse português de colonizar o Brasil se originou das possibilidades de exploração das infindáveis riquezas naturais, aqui existentes. Com a vinda da Corte portuguesa para o Brasil, foi implantada a tradição do uso da força-de-trabalho escrava, embora outros países como Espanha, Inglaterra e França já se utilizassem do trabalho assalariado.

Oficialmente, a escravidão dos negros no Brasil iniciou-se com a colonização em meados do século XVI, ou seja, aproximadamente a partir de 1.530; sobreviveu a ela e será juridicamente extinta apenas em 1.888, no final do período Imperial. Durante todo esse tempo, conforme estimativas mais aceitas pelos historiadores, o total de africanos desembarcados aqui oscila entre 3,5 milhões e 6 milhões, além de seus descendentes que nasceram aqui, conforme Costa (1998, p. 13). Durante mais de 300 anos, a mão-de-obra escrava constituiu a principal força de trabalho na colônia brasileira. Nesse período, segundo Costa (1998, p. 14), “[...] a história do trabalho é, sobretudo, a história do escravo”.

A escravidão significa a possibilidade de espoliação de um grupo de pessoas sobre outro. O grupo dominado perde a qualidade de ser humano e passa a ser tratado como objeto, sem qualquer direito, podendo ser exposto, vendido, trocado. O escravo compõe o patrimônio do dominador assim como suas terras, animais, pés de café, etc.

A Convenção sobre a Escravatura de 1926, gerada no âmbito da Liga das Nações, segundo Timóteo (2014, p. 72-73) define, em seu §1º, a escravidão como “o estado ou condição de um indivíduo sobre o qual se exercem, total ou parcialmente, os atributos do direito de propriedade”. São inerentes ao direito de propriedade a possibilidade de usar, fruir, dispor e reaver o bem.

Do mesmo modo, a mesma Convenção estabelece, conforme ressalta Timóteo (2014, p. 73), em seu § 2º, que o tráfico de escravos:

Compreende todo ato de captura, aquisição ou cessão de um indivíduo com o propósito de escravizá-lo; todo ato de aquisição de um escravo com o propósito de vendê-lo ou trocá-lo; todo ato de cessão, por meio de venda ou troca, de um escravo adquirido para ser vendido ou trocado; assim como em geral todo ato de comércio ou de transportes de escravos.

Quando se pensa em escravidão, cativo, regime servil logo vem à mente a imagem do escravo preso em correntes, trancado, sob a constante vigilância de seu senhor. Entretanto, insta ressaltar que há muito na historiografia brasileira vigora a ideia de que o cativo constituiu-se em um quadro complexo que não cabe em explicações fixas, dualistas e generalizantes. Nem todos os escravos viviam presos em algemas ou correntes físicas. Por vezes as amarras eram outras. Lara (1988, p. 49) afirma que as correntes não se faziam necessárias porque a condição de escravo, servil, inferior era mais uma questão de consciência internalizada pelos escravos. Ademais, além do aspecto psicológico, havia toda uma estrutura social e política que reafirmava constantemente suas condições.

A escravidão no Brasil colonial era uma instituição onipresente, porque havia escravos em todas as províncias do Império, em maior ou menor número a depender da prosperidade do local; em todas as atividades produtivas como nos engenhos de cana-de-açúcar, nas plantações de tabaco e de algodão, e mais tarde, nas minas e nas fazendas de café. Assim, a mão-de-obra escrava negra consolidou-se como o pilar mais sólido sobre o qual se erigiu a sociedade brasileira.

Sobre a onipresença dos negros nas atividades produtivas Costa (1998, p. 14) afirma que:

Primeiro nos canaviais, mais tarde nas minas de ouro, nas cidades ou fazendas, era ele o grande instrumento de trabalho. Derrubando matas, roçando as plantações, nas catas do ouro, nos engenhos, na estiva, carregando passageiros ou sacos de mercadorias, o escravo foi figura familiar na paisagem colonial. Foi mais do que mão-de-obra, foi sinal de abundância. Época houve em que a importância do cidadão era avaliada pelo séquito de escravo que o acompanhava à rua. A legislação e o costume consagravam esse significado. Concediam-se datas e sesmarias a quem tivesse certo número de pretos. A posse de escravos conferia distinção social: ele representava o capital investido, a possibilidade de produzir.

Nesse sentido, Bueno (2004, p. 112) afirma que “Esta é uma nação erguida por seis milhões de braços escravos – e sobre três milhões de cadáveres”.

O regime escravista<sup>1</sup> está intimamente relacionado com o sistema colonial. Para Costa (1998, p. 16-17):

A escravidão moderna [...] foi a fórmula encontrada pelos colonizadores para explorar terras descobertas. Durante mais de três séculos utilizaram eles o trabalho escravo com maior ou menor intensidade, em quase toda a faixa colonial. Quando não escravizaram o negro, encontraram uma forma de

---

<sup>1</sup> Regimes escravistas ou escravismo são os sistemas econômicos nos quais as áreas mais dinâmicas são movidas pelo trabalho forçado, realizados por escravos. A utilização do trabalho escravo de forma secundária, como acontecia em muitas sociedades africanas da época do tráfico atlântico de escravos, não faz que tal sociedade seja considerada escravista.

obrigar os índios a trabalhos forçados. Nas zonas de mineração, nas plantações, nos portos, o escravo representou, em muitas regiões, a principal força de trabalho.

Ao mesmo tempo, Silva (2008, p. 16) ressalta que:

Os primeiros escravos africanos foram trazidos para o Brasil já nas primeiras décadas de colonização; um dos registros mais antigos do tráfico de escravos data de 1533, uma carta de Pero de Góis requerendo ao Rei "17 peças de escravos". Depois em 1539, Duarte Coelho também solicitou ao Rei de Portugal, à época D. João III, que lhe permitisse ter alguns escravos de Guiné (africanos).

Não se dispõe de dados que comprovem o marco inicial da escravidão dos negros africanos pelos portugueses. O que se observa, segundo Chiavenato (1999, p. 29) é que os primeiros negros desembarcados no Brasil não vieram da África, e sim de Portugal, porque já tinha o costume de manter negros escravos na metrópole. Tal situação comprova que a escravidão dos negros por parte dos portugueses é anterior ao descobrimento do Brasil.

O sistema escravista contava com proteção legislativa. Nesse tocante, Silva (2008, p. 17) bem observa que:

Nesse período, estavam em vigor em Portugal as Ordenações Régias – tendo início com as Ordenações Afonsinas até 1512, seguida das Manuelinas até 1569, e as Ordenações Filipinas, implantadas em 1603. O Livro II das Ordenações Afonsinas e Manuelina, que se referiam aos bens eclesiásticos, tratavam também de cativos mouros, que eram identificados por "servos". Nas Ordenações Filipinas, as regras que mencionavam os escravos negros passaram a fazer parte do Livro IV, que dizia respeito ao direito civil substantivo, e ao Livro V, que tratava do direito criminal e suas respectivas punições. Nesse sentido, as leis referentes à escravidão deixaram de reportar-se à Igreja e passaram a integrar o âmbito do comércio e do Direito Penal. As ordenações Filipinas vigoraram no Brasil até 1830.

A Coroa Portuguesa contava com um vasto aparato judicial e legislativo que suportava o sistema produtivo fundado na exploração de seres humanos trazidos à força do continente africano (Silva, 2008, p. 18). Como a legislação portuguesa vigorava no Brasil-colônia é possível verificar que as Ordenações, para garantir a exploração da mão-de-obra escrava, segundo Silva (2008, p. 18) “[...] se desdobraria de forma a se inovar quando era permitido, e oportuno, e recuar em momentos necessários, sempre com fundamento nos interesses da Coroa Portuguesa”.

Davis (2001, p. 25) assegura que, sem qualquer exagero, a escravidão dos negros:

[...] desempenhou o papel principal no início do desenvolvimento do Novo Mundo e no crescimento do capitalismo comercial. Dada a falta de uma oferta de trabalho alternativo, é difícil ver como as nações europeias poderiam ter colonizado a América e explorado seus recursos sem a ajuda



dos escravos africanos. No entanto, a escravidão sempre foi mais do que uma instituição econômica; na cultura ocidental, ela representou o mais alto limite da desumanização, do tratamento e da consideração do homem como uma coisa.

As características essenciais do sistema escravista era, segundo Marson (1996, p. 87), “[...] o despotismo dos proprietários de terras e escravos; reclusão, a violência, a ignorância, a ociosidade, a desvalorização do trabalho e a impunidade”.

Logo de início, a Coroa Portuguesa percebeu o quão lucrativo a escravidão negra seria para a metrópole. Para Chiavenato (1999, p. 39) “A escravidão foi um dos melhores negócios da Coroa. E não se pode esquecer que a Ordem de Cristo, ligada aos reis de Portugal, recebia comissões de 5% sobre cada transação, pagos pela casa dos escravos”. Como a Igreja mantinha ligações com os monarcas, segundo Silva (2008, p. 18) “[...] ideologicamente, defendia a escravidão, de modo que os padres afirmavam ser difícil colonizar o Brasil com os índios que não possuíam qualidades para o trabalho nos moldes pretendidos pelos portugueses”.

### **1.1. O Tráfico Negroiro e o Comércio no Brasil Colônia**

A escravidão é uma instituição sempre presente na história da humanidade. Entretanto, o tráfico de escravos advindos da África nunca fora, segundo Bueno (2003, p. 114):

[...] um negócio tão organizado, permanente e vultoso quanto se tornou depois que os portugueses estabeleceram, em meados do século XVI, uma vasta rota triangular que uniu Europa, a África e a América e transformou milhões de africanos em lucrativa moeda de troca.

Juridicamente desde 1559, por iniciativa do rei português D. Sebastião, o tráfico era uma atividade legal, autorizada mediante decreto. Com isso, legalizava-se a captura de africanos na África e seu envio à força para o trabalho servil no Brasil (SILVA, 2008, p. 19).

Dessa forma, os negros eram capturados e escravizados por todo o continente africano e, posteriormente, trazidos ao Brasil para serem comercializados como mercadoria aos colonos brasileiros, na sua maioria proprietários de terras. Seres humanos eram transformados em objetos e adquiridos pelos traficantes portugueses em troca de cachaça, tabaco, miçangas, pólvora, espelhos, etc.

Salienta Bueno (2003, p. 115) que:

Na África, lavradores e aldeões eram capturados aos milhares por outros africanos caçadores de homens que, em geral, utilizavam os mesmos métodos empregados pelos traficantes berberes. Os cativos eram então conduzidos às feitorias à beira-mar e, a seguir, embarcados para o Novo Mundo.

Aos grandes proprietários de terras e comerciantes de escravos interessavam a permanência eterna da escravidão no Brasil. Para isso, utilizavam-se do argumento comum, conforme afirma Marson (1996, p. 93):

[...] que sem escravos suas propriedades se arrasariam [...] Estavam convencidos de que os africanos eram salvos da morte pelos mercadores de escravos se não fossem comprados pelos europeus, e que seriam assassinados pelos seus patrícios. Havia ainda a ausência de crítica da classe eclesiástica à escravidão e ao tráfico, pois os sacerdotes argumentavam que era uma vantagem para os africanos receber o batismo na Igreja Católica.

Após a comercialização dos homens, mulheres e crianças em território africano os traficantes iniciavam a travessia até o Brasil, que era realizada em navios, também denominados de negreiros ou “tumbeiros”, porque muitos negros não sobreviviam às condições degradantes da viagem e acabavam morrendo.

Nesse sentido, Bueno (2003, p. 112) bem ressalta as péssimas condições de uma viagem rumo a uma terra desconhecida e condenados a um futuro de trabalhos forçados:

No porão dos navios negreiros que por mais de trezentos anos cruzaram o Atlântico, desde a costa oeste da África até a costa nordeste do Brasil, mais de três milhões de africanos fizeram uma viagem sem volta, cujos horrores geraram fortunas fabulosas, ergueram impérios familiares e construíram uma nação. O bojo dos navios da danação e da morte era o ventre da besta mercantilista: uma máquina de moer carne humana, funcionando incessantemente para alimentar as plantações e os engenhos, as minas e as mesas, a casa e a cama dos senhores – e, mais do que tudo, os cofres dos traficantes de homens.

A respeito do comércio Silva (2008, p. 18) ressalta que:

A atividade escravista era desenvolvida por meio de um comércio ativo dos negros capturados no continente africano e transportados para o Brasil nos chamados navios negreiros; essas embarcações cruzavam o Atlântico repletos de escravos, com bebida e alimentação bastante reduzidas e muitos morriam pelo caminho em função dos maus tratos de toda ordem. Chegando ao Brasil, eram colocados nos mercados e galpões onde eram expostos à venda.

Essa era a forma tradicional do comércio de escravos realizado pelos portugueses. Inúmeros seres humanos, muitas vezes aldeias inteiras eram capturadas, presas e enviadas à força para o Brasil através de navios negreiros, nos quais, segundo Costa (1998, p. 85):

[...] se assistia a todo o quadro de horrores tão explorado pela literatura. Negros amontados nos porões dos navios, durante quase dois meses de viagem, mal alimentados, em péssimas condições de higiene, eram dizimados pelas moléstias que a promiscuidade e as más condições da viagem multiplicavam. Falava-se em até 30, 40 e 50% de redução no total de negros embarcados. O tráfico continuava na mesma base de permutação: pólvora, espingardas, espadas, machados, fumo e miçangas em troca de homens, mulheres e crianças.

O comércio de escravos era extremamente rentável, especialmente para os traficantes, que geralmente eram os donos dos navios. Assim, segundo Bueno (2003, p. 115):

Como o açúcar feito no Nordeste do Brasil era levado para a Europa nos mesmos navios que traziam os escravos da África, os negreiros forçavam os engenhos a adquirir novos escravos sob pena de não comprarem seu açúcar. Assim, os senhores de engenho logo se endividaram. De qualquer forma, um escravo se ‘pagava’ em cinco anos. Melhor para seus senhores [...].

A metrópole tinha preferência pela força de trabalho escravo, porque além do baixo custo na aquisição do negro, obtinha alta rentabilidade, possibilidade de impor jornadas de trabalho extremamente longas, até dezoito horas diárias, e do rebaixamento extremado dos níveis mínimos de subsistência. Assim, para Kowarick (1994, p. 22), “mostrar-se-ia mais vantajoso do que tentar uma submissão em massa da população livre”.

Tudo o que era produzido no Brasil tinha como destino a Europa. Desse modo, a economia colonial precisava ter baixo custo interno para garantir bons preços e boa rentabilidade no mercado externo; para tanto, os colonos procuravam baratear sua produção, utilizando-se da mão-de-obra escrava.

Os primeiros a serem escravizados no Brasil foram os indígenas; porém, como seu aprisionamento tratava-se de uma atividade interna, cujo ganho com sua venda permanecia na colônia, sem representar lucro para Portugal, não era desejável. Por outro lado, os negros escravizados na África, vendidos em escala crescente por mercadores portugueses tornou-se um negócio lucrativo para os traficantes e vantajosos para os colonos, conforme já mencionado.

O tráfico negreiro tem tamanha importância que Kowarick (1994, p.23) afirma que:

[...] o trabalho cativo torna-se elemento de fundamental importância na trajetória que leva ao avanço do capitalismo europeu. Dessa forma, enquanto peça fundamental da economia mercantil, o escravismo colonial não pode deixar de ser analisado como parte integrante e dinamizadora do capitalismo europeu em expansão.

E assegura Bueno (2004, p. 115) que:

A máquina escravagista que se estabeleceu primeiro nos engenhos (que ‘gastavam’ cerca de duzentos escravos por ano, cada) e depois nas minas das Gerais, associada ao costume de substituir o escravo morto pelo moribundo seguinte, transformou o Brasil na maior nação escravista do Novo Mundo – e aquela que mais dependia de escravos<sup>2</sup>.

Negros de diversas etnias e lugares da África foram traficados para o Brasil; entre eles os negros do Congo, Angola, da Costa da Mina (hoje Benin e Daomé), Sudão, etc. No Brasil eram enviados ao Nordeste, especialmente Pernambuco e Bahia, e ao Sudeste, Rio de Janeiro, Minas Gerais e São Paulo.

Conforme ressalta Silva (2008, p. 21) “A Coroa Portuguesa deteve o monopólio do comércio escravagista até 1718, concedendo depois licença para terceiros que muito lucraram”.

Os primeiros centros receptores da mão-de-obra escrava negra foram os estados de Pernambuco e Bahia, devido ao ciclo da cana-de-açúcar que demandava muitos braços. Silva (2008, p. 28) ressalta que “Esse ciclo, cujo epicentro foi o Nordeste, consolidou um modelo rural de sociedade liderada pelos senhores de engenho e formada pelos escravos e seus dependentes, modelo que dependia de quantidade elevada de cativos”.

Após uma travessia de quase dois meses em navios negreiros, os cativos sobreviventes eram desembarcados no porto, e uma vez recolhidos os impostos, como qualquer mercadoria, recebiam algumas roupas velhas e eram postos à venda. O meio mais comum para a venda dos negros eram os leilões. Como bem observa Costa (1998, p. 88) “Ficavam os negros expostos sobre tablados e o leiloeiro os apregoava, anunciando em altos brados suas qualidades. Suas descrições afrontosas à dignidade humana não chocavam os habituais frequentadores de leilões”.

Seres humanos convertidos em coisas eram expostos e vendidos em praças públicas, sem qualquer atenção aos laços familiares; separavam-se pais e filhos, marido e mulher, mães e filhos ao sabor das circunstâncias. Aliás, cumpre salientar que os compradores de escravos preferiam desfazer tais laços afetivos a fim de evitar futuras revoltas. Eram vendidos, inclusive, os negros presos. Costa (1998, p. 88-89), referindo-se a anúncios do Jornal Correio Paulistano, de 03 de dezembro de 1898, ressalta que: “Até mesmo os recolhidos à Casa de

---

<sup>2</sup> A esse respeito cabe assinalar que o Brasil atingiu o recorde americano no tráfico de escravos, importando perto de 40% do total de nove milhões e quinhentos mil negros transportados para o novo mundo: nove vezes mais que os Estados Unidos (6%) e bem mais que o dobro da América hispânica (18%), do Caribe Inglês (17%) e do Caribe Francês (17%) o Brasil foi o último país independente a abolir legalmente o tráfico. (FREITAS, Décio. O escravismo brasileiro. 2.ed. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1982. p.11).

Detenção por culpas leves eram postos à venda”. Ao anunciá-los tinha-se sempre o cuidado de acrescentar “recolhidos à casa de correção desta cidade por culpa leve, com que muitas pessoas não se importarão”.

Há que se lembrar que a aquisição do negro se dava a partir da observação de uma série de estigmas que permitiam aos senhores distinguirem o bom do mau escravo. Com relação a tais preconceitos, Costa (1998, p. 87) salienta que era desaconselhada a compra de negros com:

[...] cabelo crespos em demais, testa pequena ou baixa, olhos encovados e orelhas grandes, indícios em geral de mau caráter. Também não recomendava o negro de nariz muito chato, ventas muito apertadas, não permitindo a livre saída do ar. [...] Devia-se recusar o negro que tivesse pernas compridas e pés chatos, porque nunca eram fortes e revelavam-se sujeitos a úlceras e edema das pernas.

Do mesmo modo, o negro bom para ser comprado era aquele que, pelas características físicas, indicassem inteligência, força e aptidão para os trabalhos pesados. Segundo Costa (1998, p. 87) havia preferência pelos negros que tivessem:

[...] pés redondos, barrigas da perna grossa e tornozelos finos, o que as tornava firmes; pele lisa, não oleosa, de bela cor preta, isenta de manchas, cicatrizes e odor demasiado forte; com as partes genitais convenientemente desenvolvidas; isto é, ‘nem pecassem pelo excesso nem por cainheza’; o baixo ventre não muito saliente, nem o umbigo muito volumoso, circunstâncias de que se dizia originar sempre as hérnias; peito comprido, profundo, sonoro, espáduas desempenadas, sem, todavia, estarem muito desviadas do tronco, sinal de pulmões bem colocados; pescoço em justa proporção com a estatura do indivíduo, [...] carnes rijas e compactas; e que, enfim, deixasse o escravo entrever no semblante aspecto de ardor e vivacidade.

Esse era o escravo desejado pelos senhores porque tinha indícios de ser saudável e inteligente. Os rejeitados eram levados a outros leilões e vendidos a preços mais baratos. Desse modo, os portugueses e os colonos dispunham como bem quisessem dos negros reduzidos à condição de escravo.

A expansão da cultura cafeeira, a partir de 1.830, aumenta a necessidade de mão-de-obra escrava, pois o café era, segundo Kowarick (1994, p. 28) uma “[...] mercadoria de enorme potencialidade quanto à criação de excedente [...]”, ocasionando por um longo período de tempo uma situação favorável, no mercado internacional.

Ao mesmo tempo em que a produção do café progride, crescem as pressões contra o tráfico negreiro, principalmente por parte da Inglaterra. Tais pressões são motivadas menos por razões humanitárias que pela preocupação com a concorrência e com a necessidade de

expansão de mercado consumidor. O grande instrumento de pressão da Inglaterra era o condicionamento, conforme Costa (1998, p. 20):

[...] do reconhecimento da Independência do Brasil à cessação do tráfico. A 23 de novembro de 1826, foi concluído um tratado entre Inglaterra e o Império, pelo qual este se comprometia a restringir o tráfico e a suprimi-lo em março de 1830.

Apenas em 7 de novembro de 1831, em cumprimento ao tratado firmado, o governo regencial declarou o tráfico ilegal no território brasileiro, segundo Costa (1998, p. 20) “[...] impondo-se severas penalidades, ao mesmo tempo em que se consideravam libertos os negros que, a partir de então, entrassem no País”.

A repressão ao tráfico intensificou-se a partir de 1850, iniciando-se com os processos de imigração e colonização. Entretanto, como o número de colonos disponíveis era insuficiente para substituir os cativos, nessa época, para satisfazer a demanda de mão-de-obra, era comum a vinda de escravos do Norte e Nordeste do País, para as regiões cafeeiras. Costa (1998, p. 159) observa que devido à criatividade dos senhores da época, “Dez anos depois de cessado o tráfico, a lavoura cafeeira ainda se apoiava, na sua totalidade, no braço escravo”.

Apesar das proibições e dificuldades impostas, o tráfico perdurava porque as fazendas de café só se multiplicavam, o que exigia aumento da mão-de-obra escrava. Era necessário aumentar o número de escravos negros e, ao mesmo tempo, impor leis que dificultassem o tráfico, para atender as pressões inglesas. Diante dessa ambiguidade, segundo Costa (1998, p. 20) “A lei permaneceu letra morta. A sociedade pactuou com a manutenção do tráfico e da senzala, a fraude acobertava-se. Foi necessário esperar mais meio século para que o regime de escravidão fosse extinto no Brasil”.

Pretendia-se que a utilização da mão-de-obra escrava fosse diminuindo de forma gradativa ao longo dos anos. Nesse aspecto, Fonseca (2002, p. 131) observa que:

Os historiadores, aliás, são enfáticos em apontar o fato de que a lenta descompressão do trabalho escravo que passou a ser operada a partir da metade do século XIX (que visava de modo ‘lento e gradual’ e sem traumas com a escravidão no Brasil), através daquilo que passou a ser chamado de legislação escravista (a lei do ventre livre de 1871, a lei dos sexagenários de 1865 e a lei de locação de serviços de 1879), visava uma transição segura para outras formas de relação de trabalho. E segurança, aqui, quer significar principalmente o controle da massa trabalhadora que deixará de ficar sob o jugo (e a ‘proteção’) de seus antigos senhores<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> A esse respeito tem-se a obra de Gebara, Ademir. O Mercado de Trabalho Livre no Brasil: 1871-1888. São Paulo: Brasiliense, 1986.

A divisão entre dominadores e dominados, ou melhor, senhores e escravos, deu origem a situações específicas que marcaram a mentalidade nacional, especialmente, segundo afirma Costa (1998, p. 14) “[...] as representações e estereótipos associados à cor e às diferenças raciais forjadas no tempo da escravidão, como, por exemplo, a afirmação da inferioridade mental, moral ou social do negro em relação ao branco”. Assim sendo, cor da pele e as diferenças raciais sustentaram padrões de ajustamento inter-racial que, em muitos aspectos persistem até hoje.

## **1.2. O Sistema Sócio-econômico-cultural**

A vinda de escravos para o Brasil foi motivada pela ganância portuguesa que objetivava explorar os bens naturais da colônia. Em todas as principais atividades produtoras no Brasil colonial, como por exemplo, o açúcar cultivado a partir de 1.540, a exploração do ouro e outros metais, no século XVIII, havia o emprego de mão-de-obra negra (Kowarick, 1994, p.24).

A cultura da cana-de-açúcar no Nordeste do Brasil deu origem a lucros elevados com a produção, que, segundo Silva (2008, p. 20) alcançou:

[...] no início do século XVII, a produção de 09 (nove) mil toneladas. O produto era exportado para boa parte do continente europeu. O açúcar brasileiro possuía bom preço e era de excelente qualidade, superior ao similar produzido nas colônias espanholas e francesas.

No entanto, essa mesma produção entrou em declínio, no final do século XVII, em virtude da concorrência com a Inglaterra e França, que segundo Silva (2008, p. 21):

[...] implementaram o plantio da cana-de-açúcar nas suas colônias, Barbados, Jamaica e também no Haiti. O preço do produto caiu vertiginosamente e o comércio entrou em crise, tornando a produção brasileira deficitária. Posteriormente, como inovações para fugir da concorrência, vieram as produções de algodão, a pecuária e, principalmente, a atividade cafeeira.

De todas as atividades produtivas do Brasil, a que mais perdurou e se destacou pelo emprego de vultoso número de escravos foi a cafeeira, significando, assim, o recrudescimento da escravidão, apesar das dificuldades impostas pela Inglaterra ao tráfico negreiro. Isso porque o aumento da produção do café e sua larga exportação exigiam o aumento no fornecimento de mão-de-obra escrava. O café estava tão intimamente ligado ao trabalho

escravo que, segundo Costa (1998, p. 69) “A riqueza do senhor era medida pelo número de pés de café que possuía em sua fazenda e pelo número de negros”.

Alguns fatores contribuíram para o progresso na produção cafeeira e, dentre eles, Silva (2008, p. 22) ressalta “[...] a independência dos Estados Unidos, que quebraram com o modelo mercantilista Inglês, e a vinda da Família Real para o Brasil. Entretanto, a nova cultura agrícola não alterou a forma de exploração econômica, que permanecia escravocrata”.

Assevera Costa (1998, p. 63) que “Foi o café o grande responsável pelo aumento do número de escravos e pela modificação das estatísticas. São Paulo passará com o Rio e Minas a deter, em 1887, 50% da população escrava do país”, porque foi a cultura que mais demandou mão-de-obra para seu crescimento e manutenção..

Apesar do grande vulto do trabalho servil, há que se ter em mente que havia trabalho livre, mesmo nas zonas rurais; contudo, era inexpressivo frente ao escravo. Havia os feitores e os carreiros que eram, frequentemente, homens livres; às vezes negros, antigos escravos alforriados. E sempre que os fazendeiros precisavam da execução de serviços mais perigosos, temendo perder seus escravos, que compunham o patrimônio do senhor, acabavam ordenando a execução de tais tarefas a esses trabalhadores livres empregados.

No que tange ao trabalho livre, cumpre ressaltar que a Inglaterra ao dar início à repressão ao tráfico negreiro, dificultando, assim, a aquisição de novos negros, a mão-de-obra negra foi tornando-se escassa. Diante dessa dificuldade imposta desde o *Bill of Aberdeen*, ou seja, bem antes da abolição, os grandes fazendeiros deram início à importação de mão-de-obra estrangeira para substituir o braço escravo. E como atesta Costa (1998, p. 215), citando o Relatório de Frederico Abranches, inspetor-geral da Imigração, de janeiro de 1887, que:

Nos últimos anos, a imigração era favorecida pelos auxílios pecuniários concedidos aos imigrantes, as passagens e conduções gratuitas nas estradas de ferro, a hospedagem, durante oito dias nos alojamentos e outros favores.

A fórmula utilizada pela grande propriedade cafeeira foi a importação de estrangeiros, inicialmente da Itália e, posteriormente, da Espanha, Portugal e Japão. Eles formaram um fluxo volumoso e sucessivo, produzindo vasta oferta de braços (Kowarick, 1994, p.13). Afirma, também, Kowarick (1994, p. 66) que o Senador Vergueiro “poderoso fazendeiro da região Oeste de São Paulo [...] já em 1.846 importara 364 famílias provenientes da Suíça e da Alemanha”. Estima-se que, “Entre 1.884 e 1.887, entraram no Brasil 146 mil imigrantes, dos quais 53 mil vieram para São Paulo [...]” (KOWARICK, 1994, p.76). Entretanto, para grande parte dos proprietários de escravos, nesse primeiro momento, conforme assegura Costa (1998, p. 65):



[...] aceitar o trabalho livre era abdicar de uma parcela de autoridade profundamente arraigada na mentalidade senhorial. Era ter que ouvir suas pretensões e cedo ou tarde medir-se com ele, quem sabe até em uma situação de inferioridade. Isso seria para o senhor uma inversão da ‘ordem natural’.

A exploração do negro é verificada tanto no meio rural, quanto urbano e, nesse sentido, Silva (2008, p. 23) afirma que “[...] algumas atividades seriam desenvolvidas apenas pelos escravos, como vendedores, carregadores e serviços domésticos em geral. Nas cidades moravam em casas e pensões e no meio rural nas senzalas”.

A partir de meados do século XVIII, surge a figura dos escravos de ganho, que são aqueles que passam a ser utilizados em funções na economia urbana, ou seja, são empregados ou alugados por seus senhores para produzir, vender ou prestar serviços a terceiros como pedreiros, barbeiros, vendedores ambulantes, cozinheiras, damas de companhia, carregadores, etc.

Outra atividade em expansão no meio urbano eram, segundo Costa (1998, p. 89), as “Agências de compra e venda de escravos, assim como de escravos alugados, multiplicavam-se nas cidades”. Os alugados eram muito requisitados por senhores que não dispunham de valores suficientes para a aquisição de seu próprio escravo, ou para satisfazer senhores que estavam de passagem na província.

A esse respeito, Costa (1998, p. 89) explica que:

A busca de alugados era grande. Nas fazendas menores, que não contavam com grande escravaria, na época de serviços extras, era usual contratar escravos, aos quais se pagava um certo salário. Este salário era recebido integralmente pelo senhor. [...] Era principalmente no serviço doméstico que esse uso se generalizava. A população se habituara de tal forma ao trabalho servil que o próprio termo alugado passou a designar empregado doméstico.

Com relação à população do Brasil no período colonial, Kowarick (MALHEIROS, 1866 apud KOWARICK, 1994, p.33), em uma nota de n.º 5 traz a estimativa de que “em 1.798, a população brasileira tinha 2.998.000 habitantes, dos quais 53% eram escravos, 13% negros e mulatos libertos e 34% brancos”. Entretanto, havia ainda os “negros libertos, brancos e índios, bem como os grupos produzidos pela miscigenação dessas três raças, mulatos, cafuzos e mamelucos” (KOWARICK, 1994, p.27). Dentre eles, “a maioria eram mendigos, vagabundos [...] sem local fixo de moradia, que, como os anteriores, não encontravam forma de inserção estável na rígida e excludente divisão de trabalho senhorial-escravocrata” (KOWARICK, 1994, p.28).

Ainda, Kowarick (1994, p. 31) acrescenta que:

[...] entre senhores e escravos perdurava enorme massa de pessoas destituídas de propriedade e de instrumentos produtivos, desempenhando tarefas acessórias e ocasionais, sobrevivendo em pequenas glebas de terra ou vagando pelos campos e cidades sem função econômica estável e precisa.

Quanto à estrutura social da época, que era rígida e dicotomizada, afirma Kowarick (1994, p. 27) que:

De um lado, havia a massa de escravos que levava adiante o processo produtivo. De outro, os senhores proprietários de grandes extensões de terra. Conjuntamente com a burocracia civil e militar metropolitana instalada na Colônia, formavam o estreito círculo que impunha as formas de domínio político e de extração de excedente.

A escravidão criara dois mundos diversos, o do senhor e o dos escravos, que coexistiam, mas estavam completamente separados, especialmente pelo preconceito. Costa (1998, p. 16) afirma que “Há dois mundos, o do senhor e do dos escravos, que convivem, se tocam e se interpenetram nas funções necessárias, sem compreender-se”.

Com relação aos grandes latifundiários, verifica-se que, segundo Costa (1998, p. 105/106) as melhores terras lhes foram atribuídas, “[...] em geral fruto de antigas sesmarias e aforamentos [...] Era difícil resistir à avidez dos proprietários, pois contavam com os corpos legislativo e judiciário”.

Nesse sentido, era quase impossível o acesso à terra para o povo em geral e, de acordo com Costa (1998, p. 105):

[...] ainda mais para os estrangeiros, pois se achava monopolizada por um pequeno grupo de proprietários. A disputa da terra, o acúmulo de sesmarias, aforamentos, as posses ilegítimas vinham de uma larga tradição colonial.

Desta feita, não havia condições suficientes para o trabalho livre prosperar, o que reafirmava a necessidade da manutenção da escravidão.

### **1.3. A Intimidade das Senzalas**

As senzalas representavam a concretização do cativo, no qual os negros viviam. Suas paredes foram testemunhas de todas as atrocidades cometidas contra os escravos.

Especialmente nas zonas rurais, a crueldade e a arbitrariedade imperavam sem qualquer limite. Para exemplificar tal assertiva, Costa (1998, p. 266) sustenta que:

No campo, imperava livre a autoridade senhorial. O senhor representava a Igreja, a Justiça. A força política e militar. Seu domínio era sem limites, a benevolência, a austeridade, assim como a crueldade tinham ampla oportunidade para agir.

Costa (1998, p. 306) ressalta que:

No isolamento das fazendas, o proprietário exercia, sem controle, um ilimitado poder. Nenhuma garantia possuía os escravos. Árbitro supremo, o senhor dispunha à sua vontade da pessoa do cativo, do seu repouso, da sua honra, do seu trabalho. [...] As decisões do senhor não são suscetíveis de apelo e para todos os atos que pratica depende apenas do tribunal de sua consciência.

A jornada de trabalho se iniciava antes do nascer do sol. A primeira tarefa era apresentarem-se ao feitor. Após, a pé, carregando a enxada nos ombros iam para a lida. Costa (1998, p. 266) afirma que:

Fizesse sol ou chuva, frio ou calor, trabalhavam até nove ou dez horas, sob as vistas do feitor. Cantigas ritmadas acompanhavam o movimento das enxadas: jongos, canções inspiradas nos acontecimentos miúdos da vida quotidiana, falando de senhores e escravos, de feitores e iaiás, cantadas em duas ou mais vozes, às vezes numa mistura de palavras portuguesas e africanas.

Aproximadamente às 10 horas era o intervalo para almoço, que consistia, na maioria das vezes, de feijão, angu e farinha de mandioca. Costa (1998, p. 267) bem observa que “O alimento era despejado em cuias. De cócoras, os negros engoliam a comida, usando colher de pau ou servindo-se dos dedos, à guisa de talher”. Meia hora depois se iniciava o trabalho novamente. Por volta de 13 horas havia outro intervalo para o café com rapadura. Costa (1998, p. 267) ressalta que: “Nos dias frios ou chuvosos, a cachaça substituía o café”. Posteriormente, às 16 horas era o intervalo para o jantar, igual ao almoço e o trabalho se estendia até o escurecer, quando voltavam à senzala para conferência de número de escravos. No entanto, o trabalho não acabara. Após a conferência, os escravos ainda deveriam faxinar o engenho, o paiol, preparar a farinha de mandioca que serviria de alimento para o dia seguinte, debulhar o milho, torrar o café, etc. Essa era a exaustiva rotina diária, em quase todas as fazendas, que se encerrava por volta das 22 horas.

As indetermináveis jornadas de trabalho, aliada à diversidade de funções exercidas pelos escravos nas olarias, engenhos, moendas, por vezes lhes rendiam acidentes de trabalho com lesões corporais, mutilações e até a morte, pois pouco descansavam ou dormiam (CHIAVENTATO, 1999, p. 45). A expectativa de vida média dos escravos não ultrapassava dez anos, a contar do início do trabalho braçal, dado que o trabalho exaustivo, a alimentação deficiente, o pouco tempo de descanso e as enfermidades colaboravam para a brevidade da vida dos negros.

No interior das senzalas não havia muitos móveis, apenas uma tarimba e um jirau. Costa (1998, p. 268) descreve que “Homens e mulheres dormiam em casas separadas. As crianças tinham suas camas junto às mães”. Ainda, segundo a autora, “Em algumas fazendas, encontravam-se, ao lado das senzalas, pequenas cabanas de pau-a-pique, cobertas de sapé. Esses casebres destinavam-se aos casais”.

A falta de higiene e a escassez de alimentos acometiam grande parte dos negros de doenças e os conduziam à morte. As crianças negras eram as principais vítimas e assim ocorreu durante todo o período da escravidão negra no Brasil. Nesse sentido, Costa (1998, p. 280) afirma que:

A mortalidade infantil atingia, às vezes, até 88%. Morriam os recém-nascidos do mal-de-sete-dias e muitas mães perdiam a vida no parto, pela incúria das comadres que, com as práticas mais grosseiras, procuravam ajudar a parturiente. [...] As mães eram obrigadas a iniciar cedo a desmama. As crianças que, até então, se haviam desenvolvido bem, logo definhavam e morriam.

Quanto às taxas de mortalidade Costa faz menção ao tratamento desumano dispensado aos negros desde o desembarque nos portos do Brasil até o interior das senzalas, que de forma alguma pode ser ignorado. Sustenta Costa (1998, p. 280/281) que:

Os índices de mortalidade continuaram altos durante todo o período da escravidão. Já ao chegar ao Brasil o estado sanitário dos lotes era mau, principalmente a partir do momento em que se intensificou a fiscalização contra o tráfico e em que os traficantes, para não despertar suspeitas, encerravam os negros em porões de navios, impedindo-os de subir ao convés. As péssimas condições higiênicas desses lugares deficientes em iluminação e ventilação, levando carga muito superior à sua capacidade, favoreciam a propagação de epidemias. A longa travessia, a má alimentação, eram responsáveis pelas manifestações de escorbuto, tão frequentes entre escravos recém-chegados. Mesmo depois de cessado o tráfico, o estado sanitário dos lotes de escravos era mau e os índices de mortalidade elevados. Esses índices referentes à população negra permaneceram, aliás, muito altos mesmo depois de abolida a escravidão.

Não eram apenas as crianças que morriam. Os índices de mortalidade entre os adultos também eram alarmantes. Provavelmente, de acordo com Costa (1998, p. 284):

As deficiências alimentares registradas durante a travessia e mesmo em inúmeras fazendas propiciavam formas várias de escorbuto e outras manifestações de avitaminose [...] Os africanos desembarcavam em geral tão atacados de escorbuto que esse mal passou a ser conhecido como mal-de-luanda.

Era comum, em grande parte das propriedades rurais, a construção de galinheiros, chiqueiros ou depósito de alimentos junto às senzalas. As péssimas condições de higiene das

senzalas, aliado à proximidade com animais e fezes, proporcionavam a proliferação de surtos epidêmicos de varíola, cólera, lepra, entre outras pestes.

Ademais, além de galinheiros e chiqueiros, era comum que anexos à senzala ficassem, segundo Costa (1998, p. 269) “[...] as privadas, às vezes, substituídas por barricas com água até o meio e colocadas no corredor, onde eram diariamente esvaziadas e limpas”, o que também colaborava sobremaneira para a proliferação de doenças.

Se o tratamento dispensado aos negros escravos sadios era por demais odioso e cruel, imagine-se aos escravos doentes? Costa (1998, p. 285-286) ressalta que:

Numerosos eram os casos de lepra. Na promiscuidade das senzalas, disfarçada durante certo tempo pela coloração escura da pele do escravo, a lepra – enfermidade comum nas regiões africanas – proliferava. A maioria dos senhores alforriava os leprosos, assim como outros cuja moléstia não tinha cura. Estes perambulavam pelas estradas, assaltando ou esmolando, abandonados à própria sorte, aterrorizando as populações.

Evidentemente, os negros portadores de doenças incuráveis perdiam totalmente seu valor de mercado. Assim, para os senhores era mais fácil e barato simplesmente alforriá-los e abandoná-los sem qualquer tratamento ou assistência.

Além dos doentes, era prática comum os senhores abandonarem seus escravos velhos ou inutilizados para o trabalho, já que, conforme ressalta Costa (1998, p. 286/287):

Incapazes de produzir, representavam para o senhor um ônus, eram alforriados, conquistando assim a liberdade, quanto esta menos lhes convinha. Sem saber o que fazer dela, incapazes de se manterem, perambulavam pelas estradas ou pelas ruas da cidade, em andrajos, mendigando a caridade pública.

A convivência entre brancos e negros deixou marcas indeléveis na sociedade brasileira. Em algum momento dessa convivência nada pacífica, formas e costumes se alteraram. Os hábitos alimentares, a maneira de falar dos negros a modificar a língua portuguesa, o sincretismo entre as crenças religiosas africanas e o cristianismo, as superstições, o sentido musical do negro aliados aos costumes e tradições indígenas, conforme Costa (1998, p. 15), “[...] foram incorporados à nova sociedade forjada nesse íntimo convívio”.

Com relação ao trabalho, os historiadores entendem que a instituição da escravidão corrompeu a ideia de trabalho. Para Costa (1998, p. 15)

O trabalho que se dignifica à medida em que se resume no esforço do homem para dominar a natureza na luta pela sobrevivência, corrompe-se com o regime de escravidão, quando se torna resultado de opressão, de exploração. Neste caso, ele se degrada aos olhos dos homens. O trabalho, que deveria ser o elemento de distinção e diferenciação na sociedade,

embora unindo os homens na colaboração comum, na ação comum, torna-se no sistema escravista dissociador e aviltante. A sociedade não se organiza em termos de cooperação, mas de espoliação. Por isso, para o branco, o trabalho, principalmente o trabalho manual, era visto como obrigação de negro, de escravo. 'Trabalho é pra negro'. A idéia de trabalho trazia consigo uma sugestão de degradação. Também para o negro, o trabalho, fruto da escravidão, aparecia como obrigação penosa, confundia-se com o cativo, associava-se às torturas do eito. A liberdade deveria, necessariamente, aparecer-lhe como promessa de ausência de obrigações e de trabalho.

O sistema escravagista é aviltante e degradador de qualquer ângulo que se observe. Além de degenerar a ideia de trabalho, a escravidão também corrompeu e desorganizou a vida familiar tanto dos brancos, quanto dos negros.

Conforme já mencionado, houve a degradação dos laços familiares, visto que no momento da aquisição dos negros não havia qualquer consideração por laços afetivos existentes; muito pelo contrário, os senhores preferiam a separação dos membros da família, evitando, assim, futuras agitações, revoltas e embaraços, no momento da futura venda de um desses escravos. Desse modo, pais e filhos, esposas e maridos, irmãos, nenhum desses vínculos familiares eram respeitados e mantidos.

Ademais, os senhores preferiam comprar homens em detrimento de mulheres, ou seja, o número de mulheres nas senzalas era escasso. A esse respeito, Costa (1998, p. 289) menciona que "O número reduzido de mulheres, em geral, na proporção de 4 para 1, às vezes 5 para 1, estimulava o caráter temporário das ligações". Tal desproporção não favorecia o estabelecimento de relações familiares estáveis, o que ia ao encontro à vontade do senhor.

Outro aspecto que não se pode olvidar é a promiscuidade sexual que havia entre grande parte dos senhores e a população escrava. Inúmeras mulheres negras foram vítimas de todo tipo de violência, em especial, a sexual. Como resultado, têm-se muitas crianças brancas e mestiças nas senzalas, criadas juntamente aos demais irmãos negros. Nesse sentido, Costa (1998, p.293) salienta que os senhores de escravos e toda sociedade "[...] fechavam os olhos à licenciosidade das senzalas, da qual não raros se beneficiavam. Os numerosos bastardos, os mulatos que aumentavam a população escrava ou forra eram as testemunhas vivas desse fato". Ao mesmo tempo em que o sistema escravista prejudicava a vida familiar do escravo, também denegria a instituição familiar do senhor, já que, segundo Costa (1998, p. 293):

Aniquilava a vida familiar do senhor criando uma família de 'fachada' que funcionava para o uso externo, onde à ausência de companheirismo intelectual se somava a falta de entendimento físico. A organização da família patriarcal incitava os senhores a procurar satisfação sexual fora da órbita familiar, junto às escravas.

Bueno (2004, p. 119) observa que “Um dos maiores países mestiços do mundo, o Brasil foi gerado em ventre escravo. Raras foram as sociedades coloniais nas quais houve tamanho intercuro sexual entre senhores e suas escravas, como nos trópicos brasileiros”.

As relações extraconjugais davam ensejo a uma situação extremamente ambígua e revoltante, segundo Costa (1998, p. 295) “[...] a escravização dos filhos pelos pais e, às vezes, das próprias mães pelos filhos, quando ocorria do senhor libertar o filho bastardo mantendo a mãe no cativeiro [...]”.

E só ao beirar-se da abolição da escravidão do Brasil é que a Igreja e a legislação passaram a garantir e a proteger a instituição da família escrava, com o advento da Lei do Ventre Livre.

Outro aspecto que merece atenção e que propiciava as relações extraconjugais dando origem a muitos conflitos era a presença de negros nos serviços domésticos da casa grande. Bueno (2004, p. 120) salienta que “[...] muitas escravas foram transferidas da senzala para o seio da casa-grande. Eram amas-de-leite e mucamas, ‘escolhidas dentre as mais limpas, as mais bonitas, as mais fortes’[...]”.

Ressalta-se, também, o fato de as mães brancas jamais amamentarem seus bebês. Logo, inúmeros foram os filhos de senhores, criados por mães pretas (Bueno, 2004, p. 119). Essa presença do negro na casa-grande, não só facilitava os constantes abusos sexuais, como também causava inveja e revolta dos demais negros da senzala. As mucamas abusadas eram, não raras vezes, castigadas pelas esposas dos senhores. A história relata toda forma de castigo e tortura às negras. Bueno (2004, p. 120) afirma que:

[...] algumas senhoras, ciumentas com a relação, real ou suposta, de seus maridos com certas mucamas, tenham mandado arrancar os olhos de tais moças e ‘trazê-lo à presença do marido, à hora da sobremesa, boiando dentro de uma compoteira.

Quanto à miscigenação no Brasil, Marson (2015, p. 86) ressalta que:

A existência da miscigenação, todavia, não era sinônimo de relações democráticas. Pelo contrário, sua origem estava, por um lado, na escassez de colonizadores portugueses brancos e, por outro, na escravidão, uma ‘moléstia’, um sistema ‘radicalmente mau’, bárbaro, perverso e irracional, sancionador de abuso, da degradação, da miséria e do infortúnio.

#### **1.4. Religiosidade**

Muitos grupos étnicos diversos foram trazidos à força ao Brasil; conseqüentemente, diversas também eram as tradições e crenças religiosas dos negros. E mesmo considerando

que os escravos das cidades tinham mais possibilidades de praticar suas crenças religiosas que os que viviam nas fazendas, sob a vigilância constante dos feitores e capatazes, essas crenças e tradições religiosas africanas foram profundamente modificadas e alteradas pela relação com o cristianismo. Nesse aspecto, Costa (1998, p. 259) observa que:

Se múltiplas eram as etnias a que pertenciam os grupos negros introduzidos no Brasil, diversas eram também as tradições religiosas e as vias de reinterpretação do cristianismo. A escravidão rompia as antigas estruturas sociais, equiparando na mesma situação social elementos pertencentes à nobreza africana e ao povo, misturando povos de origens várias e tradições culturais diferentes. O culto familiar, quando existia, desarticulava-se, as divindades e os ritos modificam-se. Desarticulava-se o núcleo familiar sobre o qual se assentava em geral toda a superestrutura religiosa de procedência africana. Variavam os padrões sociais, o meio, a paisagem, as condições de trabalho: os cultos transportados da África, assim como as antigas tradições só podiam sobreviver, reinterpretados a partir de novos quadros. As divindades e os ritos mudavam. Uma outra orientação imprimia-se às representações coletivas tradicionais e a seus significados mais profundos.

Nas fazendas era mais difícil a vivência dos rituais em razão da constante vigilância, da grande diversidade étnico-linguística e das grandes distâncias que separavam as propriedades. Por outro lado, nas cidades os negros tinham a possibilidade de reunir-se, segundo Costa (1998, p. 258) porque “Às vezes, conseguiam escapular, e à noite, nas praias, à hora em que os brancos dormiam, reuniam-se em grupos da mesma nação: Congos, Moçambiques, Minas, a dançar suas danças primitivas, reminiscências de rituais religiosos”, apesar da existência de leis municipais que tentavam impedir tais manifestações culturais negras.

Cumprido ressaltar que o Código Penal da República, de 1.890, proibia, em seu capítulo III, artigo 157, a prática de rituais não cristãos e não científicos de cura, que eram considerados crimes contra a saúde pública. A legislação (BRASIL, Dec. Nº 847/1890) refletia o valor da sociedade de época e a prática e rituais das religiões africanas restou condenada, vejamos:

#### CAPITULO III - DOS CRIMES CONTRA A SAUDE PUBLICA

Art. 157. Praticar o espiritismo, a magia e seus sortilégios, usar de talismans e cartomancias para despertar sentimentos de odio ou amor, inculcar cura de moléstias curaveis ou incuraveis, emfim, para fascinar e subjugar a credulidade publica:

Penas – de prisão cellular por um a seis mezes e multa de 100\$ a 500\$000.

§ 1º Si por influencia, ou em consequência de qualquer destes meios, resultar ao paciente privaçaõ, ou alteraçãõ temporaria ou permanente, das faculdades psychicas:

Penas – de prisão cellular por um a seis annos e multa de 200\$ a 500\$000.

§ 2º Em igual pena, e mais na de privaçaõ do exercicio da profissãõ por tempo igual ao da condemnaçaõ, incorrerá o medico que directamente



praticar qualquer dos actos acima referidos, ou assumir a responsabilidade deles.

Assim sendo, verifica-se que as tradições religiosas e cultos afro-brasileiros suportaram a ilegalidade e somente após perquirir um longo caminho tiveram o reconhecimento como práticas religiosas.

Com relação à aparente aceitação do cristianismo, Costa (1998, p. 263) salienta que:

A aceitação do cristianismo era, em geral, puramente exterior. O negro que recebia o batismo, que assistia à missa aos domingos, era o mesmo que frequentava batuques e participava dos rituais processados altas horas da noite, no interior das senzalas, ou mais frequentemente, no escuro das matas.

O candomblé, pode-se dizer, foi a principal manifestação cultural negra em solo brasileiro, que sobreviveu à escravidão, nos grandes latifúndios brasileiros, porque sofreu profundas adaptações e disfarces de uma aparente cristianização. As congadas, por sua vez, eram socialmente aceitas; enquanto os batuques e a capoeira eram proibidos pelas posturas provinciais, já que a classe dominante entendia que tais manifestações possuíam caráter potencial para revoltas.

Costa (1998, p. 264) adverte para o fato de que:

O sistema escravista orientava as representações religiosas no sentido da magia. O escravo vai servir-se de Exu ou de Ogum ou das ervas de Osaim, para lutar contra a opressão econômica e racial da classe dominante. O caráter sinistro de certas divindades se foi intensificando sem chegar, entretanto, a destruir completamente as imagens tradicionais. Com a destruição das linhagens, em virtude do tráfico, tornava-se impossível para certos grupos conservar a religião familiar ou continuar o culto dos ancestrais. A solidariedade, que em terras africanas se estabelecia no plano familiar, convertia-se numa solidariedade étnica: os negros reuniam-se em nações. O candomblé tornava-se o sucessor da vida africana, ou dos burgos rurais.

Costa, em sua obra, salienta depoimentos de viajantes que confirmaram a permanência de alguns ritos pagãos, como por exemplo, o culto dos mortos, realizado na Confraria do Rosário dos Homens Pretos, em 1.827, reminiscência africana, a qual transparecia através da superestrutura católica. Costa (1998, p. 258-259) ressalta que:

Enquanto jogavam terra sobre o cadáver falavam:

*Zoio qui tanto vio*

*Zi boca, qui tanto falô*

*Zi boca qui tanto zi comeo tanto zi bebeo*

*Zi mão que tanto trabaiô*

*Zi perna qui tanto andô.*

Tipo de discurso comum na África e em outras partes da América, para onde os negros o levaram.

Além do culto aos mortos, os negros também faziam festas de fecundidade e agrárias, típicas dos cultos africanos, que com o passar dos tempos foram se perdendo, segundo Costa (1998, p. 260) “[...] sua razão de ser, enquanto Ogum, deus da guerra, Xangô deus da justiça, e Exu, deus da vingança ocupavam lugar considerável dentro da religião dos escravos, embora modificados em certas facetas tradicionais”.

Com relação ao sincretismo, Costa (1998, p. 265) ressalta que:

O cristianismo devia parecer ao negro como instrumento de sua ascensão social. Na maior parte das vezes, entretanto, sua aquiescência era apenas exterior e a aparente assimilação do cristianismo tinha como resultado a distorção do rito e da essência, e a incorporação de certas tradições africanas. Isso verifica-se, por exemplo, nas congadas, imbuídas de um caráter tipicamente africano, onde se uniam danças profanos e festas religiosas cristãs [...] Essas práticas tinham lugar sobretudo nos núcleos urbanos. Nas áreas rurais a sobrevivência era mais difícil, devido à heterogeneidade da população, estimulada, aliás, pelos senhores, que, temerosos de possíveis levantes, tinham o cuidado de evitar agrupamento de escravos da mesma ‘nação’. Nas cidades, era mais fácil a aproximação entre elementos da mesma origem.

Alguns grupos de religiosidade islâmica ofereceram maior resistência à influência do cristianismo como, de acordo com Costa (1998, p. 262) “[...] os Haussás, Nagôs, os Bornus ou Adamanas, os Guruncus, Mandiques, Goulahs ou Peuhuls” [...] “conservando até certo ponto as festas tradicionais maometanas”.

A religião sempre representou importante instrumento de contenção social, e na época colonial, mais do que nunca, atuava como mediadora entre os interesses da classe senhorial e os anseios dos escravos, de modo a amenizar os conflitos e as tensões existentes entre eles. Costa (1998, p. 274) salienta que: “Aos proprietários, aconselhava moderação. Resignação, passividade e esperança na vida eterna, humildade e obediência, eis o catecismo do negro”.

Os negros nascidos no Brasil eram denominados de ladinos e, em determinado momento, com a dificuldade imposta pela Inglaterra, para o tráfico negreiro, passaram a predominar na população escrava, principalmente a partir da década de setenta. Esses negros sofrem um forte processo de desafricanização, que segundo assevera Costa (1898, p. 274):

O inevitável cruzamento das raças contribuía para a multiplicação dos mestiços e mulatos. Até escravos de cor branca apareciam à venda nos anúncios. O escravo abandonava os cultos africanos, movido, muitas vezes, pelo próprio interesse em aproximar-se da cultura dominante. O catolicismo aparecia como o denominador comum.

A par desse processo de desafricanização havia também, à medida que o número de negros livres aumentava, a proliferação de grupos ou associações religiosas e de recreio, como as confrarias e irmandades. Nesse aspecto, Ramos apud Costa (1998, p. 264) salienta as “Caixas de empréstimo e juntas de alforria que existiram em várias províncias do Brasil, fundadas por negros livres ou escravos”, que serviam para custear cartas de alforria e defesas jurídicas processuais em favor dos negros cativos.

Desta forma, apesar das diferenças étnicas, linguísticas e rivalidades primitivas, os negros construíram uma identidade própria, especialmente através dos rituais religiosos, tendo, inclusive, conseguido organizar-se para a luta em prol da liberdade dos cativos.

### **1.5. Os castigos e os instrumentos de controle social exercido sobre os negros**

Com relação aos castigos suportados pelos negros, durante a escravidão no Brasil, da mesma forma como ocorreu com as práticas religiosas, há que se ressaltar que a situação do escravo urbano era diferenciada da situação daquele que vivia no meio rural. Nas cidades havia mais possibilidade de o negro vivenciar sua cultura e religião (durante a noite, às escondidas), e os castigos físicos eram amenos em relação aos suportados pelos que viviam nos latifúndios, posto que, nas fazendas a autoridade senhorial imperava livre. Costa (1998, p. 266) destaca que “O senhor representava a Igreja, a Justiça, a força política e militar. Seu domínio era sem limites, a benevolência, a austeridade, assim como a crueldade tinham ampla oportunidade para agir”. De maneira geral, a forma mais comum de controle social era exercida junto aos escravos, mediante os castigos físicos e maus tratos, meios cruéis de violência amparada pelo poder público vigente e pelas instituições estabelecidas. E a propósito disso, Costa (1998, p. 303-304) bem observa que: “A violência, os castigos corporais, a crueldade eram instrumentos utilizados pelos senhores de maneira constante na escravidão para atemorizar os escravos, mantê-los humildes e submissos, evitar e punir fugas, etc.”

É correto afirmar que todas as formas de violência e crueldade foram praticadas contra os escravos, no entanto, a violência contra as mulheres tinha um agravante e uma dose além de crueldade que Chiavenato (1999, p. 23-24) evidencia:

Entre os mais terríveis quadros da escravidão destacou-se o destino dado às ‘crias’ das negras. Não era econômico elas criarem seus filhos: nos períodos em que o preço do escravo estava em baixa, os recém-nascidos eram mortos. Jogados ao chão pisados, enterrados vivos-mortos, para não custarem nada ao senhor e não tomarem o tempo do trabalho da escrava. Economizava-se, assim, o alimento que comeriam até começarem a trabalhar. Alguns senhores

nem admitiam que as negras engravidassem: obrigavam-nas ao aborto quando suspeitavam da gravidez. E como geralmente só suspeitavam aos quatro ou cinco meses, é fácil perceber a violência do aborto que se cometia. Muitas negras, sabendo do triste destino das suas "crias", abortavam antes de serem descobertas. Introduziam ervas e raízes na vagina para expelir o feto. As que passavam despercebidas e davam à luz, se não conseguissem esconder as crianças – o que era difícil –, preferiam sacrificá-las elas próprias em vez de oferecê-las aos seus algozes que executavam os bebês.

O sistema legal consagrava a escravidão: a exploração ilimitada de um ser humano sobre o outro e impunha aos negros um controle pelo medo da dor e da morte. Costa (1998, p. 302) afirma que:

Quer do ponto de vista legal, quer do ponto de vista político, o contraste entre as duas camadas sociais era completo. Todas as garantias sociais desfrutadas pela camada dominante não se aplicavam à camada servil. [...] As fronteiras que separavam o senhor e o escravo só permitiam que eles se encontrassem nessa qualidade, em todas as circunstâncias, ainda que existissem laços afetivos entre ambos.

Toda legislação nesse período colonial era no sentido de coagir o escravo a que obedecesse às ordens e repreendê-lo ao menor ensaio de insubordinação. No dizer de Queiroz apud Costa (1998, p. 304):

O castigo mais usual era o açoite, extinto em 1886, somente dois anos antes da abolição do cativo. O Código Criminal do Império assim punia os crimes menos graves, mas deixava a critério do juiz a fixação do número total de chibatadas. Ressalvava-se apenas que a quantidade diária aplicada não deveria ser superior a cinquenta [...] Dessa maneira foram comuns sentenças de duzentas, trezentos e até quinhentos acoites [...] A forma de execução também era repressiva. Principalmente nas cidades, o proprietário às vezes preferia não se envolver na punição, delegando a tarefa às autoridades. Os castigos eram então ministrados em locais públicos para servirem de exemplo.

Os negros cativos estavam completamente submersos numa rede estrutural que visava garantir sua eterna submissão. Essa rede envolvia desde a administração colonial, o poder público, até os senhores de escravos, que com seus capitães-do-mato, verdadeiros caçadores de seres humanos fugitivos, amparavam e davam sustentação ao sistema escravista (SILVA, 2008, p. 26).

Há, porém, que se ressaltar a existência de senhores que tratavam seus cativos com certa humanidade e benevolência. Contudo, a grande maioria tratava os negros como objetos, os quais lhes pertenciam e, assim sendo, poderiam dispor da maneira que melhor lhes conviesse do seu direito de propriedade. Costa (1998, p. 302) atenta para o fato de que:

A idealização da escravidão, a ideia romântica da suavidade da escravidão no Brasil, o retrato do escravo fiel e do senhor benevolente e amigo do escravo que acabaram por prevalecer na literatura e na história, foram alguns dos mitos forjados pela sociedade escravista na defesa do sistema que não julgava possível prescindir.

Os senhores proprietários de terras exerciam, no meio rural, um poder sem limites, sem controle. Costa (1998, p. 306) salienta que: “Nenhuma garantia possuíam os escravos. Árbitro supremo, o senhor dispunha à sua vontade da pessoa do cativo, de seu repouso, da sua honra, do seu trabalho”.

A crença na inferioridade dos negros e na concepção de que são animais selvagens, cujos instintos não possuem limites, propicia o discurso da periculosidade do negro. A ideia de periculosidade do negro permite condutas repressoras do Estado, ou do senhor, antes mesmo da prática efetiva de algum delito, ou seja, havia a possibilidade de controle social preventivo.

Com relação ao controle social e aos aparatos que garantem a punição, em razão de um possível comportamento delituoso, Foucault (2013, p. 86) menciona:

O controle dos indivíduos, essa espécie de controle penal punitivo dos indivíduos ao nível de suas virtualidades não pode ser efetuado pela própria justiça, mas por uma série de outros poderes laterais, à margem da justiça, como a polícia e toda uma rede de instituições de vigilância e de correção – a polícia para vigilância, as instituições – psicológicas, psiquiátricas, criminológicas, médicas, pedagógicas, para correção. É assim que, no século XIX, desenvolve-se, em torno da instituição judiciária e para lhe permitir a função de controle dos indivíduos ao nível da sua periculosidade, uma gigantesca série de instituições que vão enquadrar os indivíduos ao longo da sua existência.

O senhor, entretanto, não tinha poder de vida e de morte sobre o escravo. Isso porque, de acordo com Malheiros apud Costa (1998, p. 306):

A lei negava-lhe o direito de vida e morte sobre os escravos, só lhe concedendo a faculdade de dar-lhes castigo moderado. Já na década dos setenta, autorizava o escravo seviciado a requerer que o senhor o vendesse. Mas as experiências diárias demonstravam a impraticabilidade da execução dos dispositivos legais. A própria lei impedia o escravo de ir pessoalmente queixar-se do proprietário ou denunciá-lo. Só o faria, até essa época, através do senhor ou do promotor público ou de qualquer pessoa do povo. Também não podia ser testemunha jurada; no máximo comparecia, se preciso, como informante.

Apesar dos horrores suportados pelos escravos, eles não tinham a quem se socorrer e, de acordo com Costa (1998, p. 307) “Seu sofrimento, as torturas a que era acometido, preso

ao tronco, açoitado, seviciado pela brutalidade dos castigos, ocorriam em ermos distantes, longe da ação da justiça”.

Tanto a conduta a ser reprimida, quanto a avaliação e aplicação das penas ficavam ao arbítrio do proprietário, que se utilizava dos feitores para executá-las. Punia-se quase tudo: o furto, a fuga, a embriaguez, a preguiça, etc. Durante todo período de escravidão, os castigos mais utilizados foram o tronco, os açoites, o bacalhau, a palmatória, as algemas, os anjinhos, a máscara de latão, o aprisionamento, dentre outros. Nos centros urbanos as execuções das penas eram realizadas em praça pública, nos denominados pelourinhos, para que todos vissem e servisse de exemplo para outros cativos. Como consequência das inúmeras torturas Costa (1998, p. 308) ressalta que “As feridas resultantes eram curadas com sal, vinagre, lima e pimenta, o que agravava os sofrimentos”. Ademais, havia também o costume entre os senhores, segundo Costa (1998, p. 309) de:

[...] marcar o escravo com ferro em brasa, como se faz hoje com o gado. Ainda poucos anos antes da Abolição, apareciam anúncios nos jornais descrevendo com minúcias, os traços que pudessem identificar o escravo fugido, entre os quais o aviltante estigma.

As marcas da violência e da tortura nas costas, ombros, rins, face, nádegas fazia com que futuros compradores evitassem a aquisição de tais indivíduos. Estigmas esses que denunciavam negros que ousavam fugir ou rebelar-se contra o seu senhor, o que, por conseguinte, demandava maior vigilância, tratamento diferenciado e ainda mais violento por parte dos senhores.

Ainda que os senhores não detivessem o poder de vida e de morte do negro, era muito comum a morte de negros decorrente de espancamentos; o chamado flagicídio, ou seja, homicídio decorrente do flagelo. No entanto, não se pode esquecer que, segundo Costa (1998, p. 312):

Os crimes que ocorriam no interior das senzalas nem sempre chegavam ao conhecimento público, mas quando isso acontecia, embora a lei nesses casos determinasse a punição do senhor, este acabava absolvido. A justiça era, na maior parte das vezes, conivente e aceitava as suas justificativas.

No início do período escravista, tais mortes não eram sequer noticiadas, o que inviabilizou relatos históricos acerca das mortes decorrentes do flagelo. Contudo, conforme o movimento abolicionista se consolidava no Brasil a imprensa, especialmente os adeptos da causa abolicionista, passam a noticiar, frequentemente, os horrores do sistema. Como exemplo, Costa (1998, p. 311-312) afirma que:

Em 1880, noticiava o jornal 'A Província de São Paulo', em sua edição de 14 de maio, o sepultamento de um escravo barbaramente castigado: 'os ferimentos eram terríveis, os ossos estavam de fora, as partes genitais gravemente cortadas pelos açoites, as feridas da perna pelo ferro, cheias de verme'.

Convém considerar que apesar da previsão legal, era difícil ver um fazendeiro processado perante o Tribunal do Júri, em razão da morte de um de seus escravos. Mais difícil ainda, era presenciar um grande latifundiário ser condenado. A absolvição era certa devido a dois fatores fundamentais: a ação judicial era precária e o corpo de jurados era escolhido de acordo com a posição social do acusado, ou seja, os jurados eram, na sua maioria, outros fazendeiros. Costa (1998, p. 316), nesse sentido, afirma que:

O interesse de grupo raramente permitia que os ideais de justiça humanitários prevalecessem e impedia mesma a ação da justiça. A representação do crime e da culpabilidade era inconscientemente deformada pelos estereótipos vigentes, pela caracterização do escravo como primitivo, ignorante, culposo permanente. O senhor, aos olhos do júri, parecia sempre ter razão. À impunidade do senhor e dos feitores nos abusos cometidos contra escravos, opunha-se frequentemente a imputabilidade legal.

Na segunda metade do século, contudo, algumas transformações sociais como o processo de urbanização, o desenvolvimento de uma camada burguesa, formada de professores, jornalistas, médicos, advogados, pequenos empresários, imigrantes, que pouco dependiam dos fazendeiros e, portanto, menos comprometida com a escravidão, deram margem a posicionamentos críticos com relação às injustiças cometidas contra os negros cativos (COSTA, 1998, p. 316). Com essas novas condições e novos atores sociais, as ideias abolicionistas começam a ganhar peso na sociedade livre.

Outro fenômeno importante com relação ao sistema disciplinar e de controle social dos negros, que merece atenção, são as constantes apelações dos senhores em defesa de seus escravos, na hipótese de sentença penal condenatória. Segundo Costa (1998, p. 317), nem sempre convinha ao senhor que seu escravo ficasse detido nas cadeias públicas ou fosse encarcerado, já que, nesta hipótese, o senhor seria privado de usufruir do bem, sua propriedade, o que lhe causava prejuízo. A mesma autora ressalta que a mesma legislação que durante muito tempo foi "pouco eficaz na defesa do escravo, se revelara pelos mesmos motivos anteriormente apontados, sempre atuantes na defesa dos interesses senhoriais" (COSTA, 1998, p.317).

Tanto as penas de prisão, quanto as galés, a mutilação de membros do corpo e a pena de morte, segundo Costa (1998, p. 318), desagradavam aos senhores que procuravam outras

formas de punição, menos nocivas aos seus interesses. A pena de trabalhos forçados, em detrimento da pena de morte, era mais eficiente porque docilizava o condenado, era publicamente exposto servido de exemplo aos demais e, ao mesmo tempo, não representava prejuízo ao senhor proprietário do negro. E sobre a transição da aplicação da pena de morte para trabalhos forçados, cumpre salientar o entendimento de Foucault (2013, p. 89-90) que observou, no final do século XVIII e início do XIX, que:

A arte de punir deve, portanto repousar sobre uma tecnologia de representação [...] sendo este uma espécie de sinal-obstáculo. Para isso, é preciso que o castigo seja achado não só natural, mas interessante; é preciso que cada um possa ler nele sua própria vantagem. Que não haja mais essas penas ostensivas, mas inúteis. Que também cessem as penas secretas; mas que os castigos possam ser vistos como uma retribuição que o culpado faz a cada um de seus concidadãos pelo crime que lesou a todos, como pena ‘continuamente apresentadas aos olhos dos cidadãos’ e ‘evidenciem a utilidade pública dos movimentos comuns e particulares’.

O aparelho judicial, no entanto, também não considerava o escravo, um homem íntegro. O cativo era concebido como um bruto, feroz, sem quaisquer direitos e indigno de sentimentos humanitários. Destarte, a pena capital aos escravos era comum, e de acordo com Costa (1998, p. 319) “Os juízes na infernal lei são possuidores de escravos e, por conseguinte, juízes suspeitos e imprestáveis”.

Ao lado da lei havia também o saber psiquiátrico como instrumento de controle social. A psiquiatria colocava, sob suspeita de anormalidade, os indivíduos e setores da sociedade que representavam perigo ou incômodo à classe detentora dos meios de produção. Isto porque, o saber psiquiátrico fundamentava a elaboração de uma estratégia que se pretendia eficaz no sentido de enquadrar os comportamentos pessoais e sociais que se afastavam das normas estabelecidas pela classe dominante. Era muito comum o saber científico atestar e elaborar critérios para relacionar doenças mentais a raças consideradas inferiores. Sustentava-se, como bem ressalta Engel (1999, p. 547), que “negros e, sobretudo, os mestiços predispunham-se à loucura por serem povos degenerados por definição”. E mesmo quando não fosse possível a classificação como degenerados:

[...] os indivíduos pertencentes a tais raças eram vistos como intelectualmente inferiores e, por isto, menos capazes de enfrentar e/ou adaptar-se às contingências do meio social, sendo assim ‘mais propensos’ à degeneração (ENGEL, 1999, p. 547).

A propagação do denominado racismo científico que afirma que os negros são uma raça inferior, que não evoluiu e, além disso, propensos a enfermidades mentais e desvios de conduta, não visava restabelecer o sistema escravista, vez que a abolição já estava



devidamente consolidada nessa época. Contudo, esse discurso era utilizado para manter os negros marginalizados, garantindo, assim, que os negros não fossem incorporados na ordem social, o que será abordado mais adiante.

### **1.6. Movimento Emancipador e a Resistência Negra**

Em 1.850, o governo de Dom Pedro II extingue definitivamente o comércio de escravos, com a lei do Ministro da Justiça, Eusébio de Queirós. A partir de então, a escravidão começa a declinar. Entre 1.870 e 1.888 surge o movimento abolicionista, de caráter social e político, no qual se defendia o fim da escravidão no Brasil, que ganhou impulso após a Guerra do Paraguai (1.865 a 1.870), porquanto milhares de ex-escravos, que retornavam da guerra vitoriosos, muitos até condecorados, se recusavam a voltar à condição anterior e, por isso, sofriam pressão dos antigos donos. Ao mesmo tempo, novos atores e condições sociais propiciavam uma tomada de consciência dos horrores praticados contra os negros escravos por seus senhores. Assim sendo, Costa (1998, p. 444) afirma que:

O movimento abolicionista é essencialmente urbano. Quando a ação se estende ao campo é por um processo de expansão do movimento originalmente urbano que passa a atuar sobre as massas escravas com o intuito de desorganizar o trabalho e acelerar a reforma desejada. É só então que ele revela conexões com os meios rurais.

Outro fato relevante merecedor de apreciação é a Guerra do Paraguai, também denominada de Guerra da Tríplice Aliança, configurando-se como o maior conflito armado internacional, ocorrido na América do Sul, no século XIX. Nesse aspecto, Costa (1998, p. 415-416) afirma que:

Durante a Guerra do Paraguai, um decreto do Governo concedera liberdade gratuita aos escravos da Nação designados para o serviço do exército, estendendo-se esses benefícios a suas mulheres, se fossem casados. Numerosos foram os senhores que, obrigados ao recrutamento, enviaram escravos em seu lugar; outros na esperança de comendas e títulos, fizeram o mesmo. Terminada a guerra, os cativos foram considerados homens livres. Esse dispositivo estendia-se mesmo aos escravos fugidos que se haviam alistado nas fileiras do exército. Desse modo, em virtude da coragem e da vitória no embate houve um claro movimento da sociedade que cercou os escravos de simpatia favorecendo a propagação de ideias abolicionistas.

As possibilidades de levante geral dos negros eram diminutas em consequência da dificuldade de comunicação, já que a circulação dos negros era restrita, havia impossibilidade de aquisição de armas, etc. Então, desposados de meios suficientes para resistir, os escravos

se utilizavam de estratégias como a fuga, o suicídio, os pequenos crimes, como forma de exteriorização da revolta dos negros contra o sistema. Não obstante, o medo de insurreições foi contínuo em todo período de escravidão no Brasil. De primeiro, havia a consciência do ódio, oriundo das torturas e violências, praticadas contra os negros e, posteriormente, porque a população escrava predominava largamente sobre os livres.

Os contrários à causa emancipadora sustentavam, de acordo com Costa (1998, p. 376), que:

Quanto à abolição da escravatura, só poderia ser feita por indenização: ‘A lei criou o direito de propriedade do senhor sobre o escravo, a lei pode tirar-lhe este direito como pode expropriar qualquer propriedade para benefício público, mas a lei não pode fazer senão mediante a devida indenização; se a lei fizer o contrário será a lei do roubo da propriedade particular, a lei do roubo da riqueza nacional’. Como a indenização era impraticável, dado o elevado número de escravos, sugeria a emancipação gradual a iniciar-se com a libertação do ventre da escrava.

Em 1.880, políticos e intelectuais importantes criam no Rio de Janeiro a Sociedade Brasileira contra a Escravidão, que estimula a formação de dezenas de agremiações semelhantes em todo país. O jornal “O Abolicionista” e o manifesto “O Abolicionismo”, de Joaquim Nabuco, e a “Revista Ilustrada”, de Angelo Agostiini, servem de modelo a outras publicações antiescravistas. Todos se engajam no movimento e arrecadam fundos para pagamento de cartas de alforrias. Desta feita, o país foi tomado pela causa abolicionista, o que desacreditava, cada vez mais, o sistema escravista. Em 1.884, o estado do Ceará se antecipa e decreta o fim da escravidão, em seu território.

Nos últimos anos a participação do negro e do mestiço livre ou alforriado, e até mesmo do escravo na sua auto emancipação crescia a olhos vistos. Costa (1998, p. 446) enfatiza:

Entre os mais ardorosos abolicionistas destacaram-se mulatos, negros ou brancos descendentes de cativos: Luís Gama, José do Patrocínio, Rebouças, Vicente de Sousa, Quintino de Lacerda, sem falar nos políticos e poetas que se filiaram à causa emancipadora ou abolicionista, tais como: Torres Homem, político de grande atividade; visconde de Inhomirim, filho de negra quitandeira, médico, bacharel, político e ministro, que escreveu contra a escravidão uns Diálogos à maneira de Platão.

Como não se deve jamais generalizar, houve também, como Costa (1998, p. 446) adverte:

[...] mulatos ou pretensos brancos que se tornaram defensores do pensamento de ordem escravista e que se inscreveram entre os que pretendiam defende-la ou que, ante o movimento tendente ao que chamavam redenção da raça negra, permaneceram indiferentes, como a negar sua ancestralidade.

Há que se ressaltar a percepção da autora ao sustentar que o movimento abolicionista não, necessariamente, teve teor racial; mas como questão sócio-econômica, como a própria autora salienta “A indiferença de um Tobias Barreto, a discrição de Machado de Assis, outro mulato ilustre” (COSTA, 1998, p. 446). Postura análoga ocorrera com os capoeiras, que nem sempre estiveram junto, na causa abolicionista.

Costa (1998, p. 327) ainda ressalta que:

A propaganda abolicionista e as perspectivas de libertação tornavam o cativo mais difícil de suportar. As leis emancipatórias, o fundo de emancipação, as alforrias criavam situações paradoxais. Libertavam-se os filhos e mantinham-se os pais no cativo. As mulheres eram libertas enquanto os maridos continuavam no cativeiro. Situações ambíguas como estas multiplicavam-se a despeito de todas as recomendações feitas no texto da lei de 1871, que concedia preferência na emancipação a escravos pertencentes à mesma família. Tudo isso levava inquietação às senzalas e aumentava a insatisfação e o descontentamento [...] Ao mesmo tempo, a coexistência do trabalho livre e escravo tornaria mais gritante a injustiça e o caráter espoliativo da instituição.

Nesse momento histórico, a crença na superioridade natural do branco; na inferioridade racial do negro, bem como nos discursos que tentavam justificar a escravidão eram substituídas pelas constantes denúncias do caráter explorador e desumano do sistema.

Nessa toada, Costa (1998, p. 328) assevera que:

A princípio, enquanto o tráfico e o elemento negro foram diretamente importados da África, os senhores tinham o cuidado de evitar a aglomeração de indivíduos da mesma procedência, procurando impedir a formação de quistos de uma só família tribal. As diferenças de língua, tradição, hierarquia, assim como as rivalidades tradicionais haviam retardado a formação da consciência dos interesses comuns. No entanto, pouco a pouco, ela foi se esboçando dentro de novas condições que abalavam a estrutura do sistema escravista, e à medida que se generalizava a convicção de que a escravidão era injusta. Passava-se da crença na superioridade natural do branco e inferioridade racial do negro e das justificativas da ordem escravista para a denúncia do caráter explorador do sistema. Nos primeiros tempos, tudo se fizera para convencer o negro da pretensa inferioridade que o condenava à situação de escravo. Depois, rompeu-se o isolamento das fazendas e aí chegara a propaganda abolicionista divulgando as idéias da injustiça e da desumanidade da condição do escravo.

Um dos principais expoentes da questão abolicionista, da época, foi Joaquim Nabuco; de família aristocrática, que se alfabetizou junto aos filhos dos escravos. Estudou Direito em São Paulo e no Recife, e por comungar os mesmos ideais, foi colega de Castro Alves e Rui Barbosa. O problema da escravidão esteve presente em sua obra literária, desde seu primeiro trabalho escrito em 1870, denominado “A escravidão”, mas publicado apenas em

1.951, sob o número 204, da Revista do Instituto Historiográfico e Geográfico Brasileiro. Posteriormente, em 1.883, Nabuco publicou a obra “O Abolicionismo”, durante o período em que esteve em Londres. Ao retornar ao Brasil seguiu a carreira política. Foi parlamentar e excelente orador, utilizando-se do discurso abolicionista como instrumento político, juntamente com outros partidários como José do Patrocínio, Joaquim Serra e André Rebouças. De maneira, no mínimo contraditória, Joaquim Nabuco propunha a remoção do principal entrave à penetração capitalista no país – a escravidão –, e, ao mesmo tempo, defendia o modelo de modernização conservadora, por meio da defesa do regime monárquico.

Para a historiadora Oliveira (2014, p. 4) as obras de Nabuco:

Exerceram peso decisivo, sobretudo na disseminação de algumas das premissas que nortearam parcela significativa das análises posteriores, que se debruçaram sobre a formação da nacionalidade brasileira.

Nabuco (1988, p. 16), conforme consta em seu prefácio:

[...] negava legitimidade à escravidão, não admitindo que ela se baseie no direito natural e sim, apenas, no direito positivo; ela não era inerente à natureza humana, mas consequência do uso da força por um grupo poderoso, contra outro, fraco, submetido pela força e mantido no cativeiro sob coação extensiva.

No mesmo sentido, afirmava que a escravidão no Brasil era a causa de todos os vícios políticos e fraquezas sociais; um obstáculo invencível ao progresso; a ruína das suas finanças, a esterilização do seu território; a inutilização para o trabalho de milhões de braços livres; a manutenção do povo em estado de absoluta e servil dependência para com poucos proprietários de homens que repartiam entre si o solo produtivo.

Para Costa (1998, p. 383):

Nabuco acentuava o caráter espoliador do sistema escravista e os danos que ele acarretava para o negro. Não conseguia, entretanto, desligar-se totalmente da ‘visão senhorial’ que buscava no abolicionismo antes uma libertação da raça branca que da raça negra e que via na abolição uma maneira de se desvencilhar dos malefícios do sistema tradicional.

Com relação ao negro e sua atitude, Costa (1998, p. 323) observa que:

Nas regiões cafeeiras, o negro passa do plano da resistência cultural para o da resistência política, da fidelidade às religiões africanas, à colaboração com os abolicionistas, e a maioria dos levantes parece ter obedecido a motivos outros, que não religiosos, em particular a uma inconformidade natural com o regime da escravidão, capaz de explodir em revoltas surdas. As insurreições de largas proporções foram pouco numerosas, mas os assassinatos, as fugas, o quilombo, mantinham em permanente temor a população branca, que os boatos da agitação de escravos traziam em frequente alarma.

Os quilombos representavam a resistência dos negros e a busca de uma vida digna. Eram comunidades, escondidas nas matas e florestas, e organizadas nos moldes africanos, nas quais os escravos, de acordo com Silva (2014, p. 26):

Produziam seus alimentos, vestuário, móveis, instrumentos de trabalho, professavam e difundiam suas crenças, tradições e costumes africanos. Em casos de crimes como adultério, roubo e homicídio, a sentença os condenava à pena de morte. Por todo território brasileiro, havia quilombos. Não há registro da época, que tragam maiores informações sobre eles, porém, hoje, muitas são as comunidades identificadas originárias de quilombos. O mais conhecido de todos é o dos Palmares, no Estado do Alagoas, possuía uma média de 20 a 30 mil habitantes, e seu mais notório líder foi Zumbi. Por várias décadas portugueses e holandeses almejavam destruir Palmares; no entanto, o povo da comunidade sempre resistia [...] Somente em 1695, o bandeirante Domingos Jorge Velho, com homens bem treinados e um significativo arsenal bélico, conseguiu render Palmares. Zumbi foi capturado e após um ano foi executado.

A liberdade conquistada pelos negros fugitivos era precária, visto que viviam sob a ameaça de serem recapturados pelos senhores, hipótese na qual sofreriam castigos e torturas como forma de punição. Costa (1998, p. 332) ressalta que “Os senhores não desistiam enquanto não os recuperassem. Durante anos e anos noticiavam a fuga, fornecendo dados minuciosos capazes de identificar o escravo”.

Para Costa (1998, p. 449):

A consciência dos interesses comuns, os laços de solidariedade forjaram-se lentamente, e só com o progresso do movimento, com a mobilização da opinião pública em torno das leis emancipadoras e o avanço da campanha abolicionista é que a senzala agiu organizadamente em defesa própria.

O ano de 1.888, conforme Costa (1998, p. 339):

[...] iniciava-se para os escravistas sob maus prognósticos. A agitação social atingira o auge, nos últimos meses. As posições tinham se radicalizado. A violência sucedera à argumentação. A fuga em massa das fazendas ameaçava em certas localidades a ordem pública alarmando os proprietários e as classes produtoras [...] A revolta atingira definitivamente as senzalas.

Quanto mais o sistema se desmantelava, mais aderência à causa abolicionista havia, inclusive de fazendeiros, já que a situação tornara-se insustentável.

Por fim, cumpre ressaltar que o movimento abolicionista, para Costa (1998, p. 460-461):

Nascera mais do desejo de libertar a nação dos malefícios da escravatura, dos entraves que esta representava para a economia e desenvolvimento, do que propriamente do desejo de libertar a raça escravizada em benefício dela

própria, para integrá-la à sociedade dos homens livres. Alcançado o ato emancipador, abandonou-se a população de ex-escravos à sua própria sorte”.

Isso significa que a causa emancipatória foi utilizada como discurso meramente político, uma vez que jamais houve preocupação com a integração do negro na sociedade dos brancos após a liberdade, os ditos abolicionistas simplesmente mantiveram-se inertes.

### **1.7. Abolição da Escravidão e suas consequências**

Finalmente, em 13 de maio de 1.888, o governo cede às pressões internas e externas e a Lei nº 3.353, conhecida como lei Áurea, é assinada pela Princesa Isabel, que extingue a escravidão no Brasil, independentemente de qualquer indenização. Cabe, então, destacar que a Abolição representou o fim da possibilidade jurídica de exploração de um ser humano por outro, ou seja, a libertação formal do escravo, o que não garantiu a sua incorporação como cidadão, à sociedade brasileira. Por essa ocasião, quando se garantiu a liberdade e a igualdade formal dos negros, até mesmo discutia-se a possibilidade de indenizar os fazendeiros que perdiam os escravos de sua propriedade; não havendo, porém, qualquer preocupação com políticas de inclusão do recém-liberto. Porquanto, a abolição, ainda que tardia, desagradou muitos fazendeiros, especialmente aqueles já decadentes que exigiam e esperavam indenizações pela perda de seus “bens”. Entretanto, tal exigência não obteve êxito, o que levou os fazendeiros a aderirem ao movimento republicano como forma de pressão.

Nessa toada cumpre salientar que, conforme afirma Prudente (1988, p. 141):

Não se nota qualquer providência legal, com vistas à integração dos novos cidadãos, pelo contrário, o jurista Rui Barbosa, Ministro da Fazenda do Governo provisório republicano, promoveu a incineração de documentos referentes à escravidão africana no Brasil. Seu objetivo imediato era impossibilitar cobrança de indenizações prometidas pelos republicanos aos senhores de escravo, mas acabou por causar irreparável prejuízo à recuperação da memória nacional.

Depois de mais de trezentos anos no cativeiro, os negros esqueceram o significado da liberdade e, após a euforia inicial da abolição, muitos viram-se completamente perdidos diante da necessidade de adaptação dos recém libertos negros e mulatos às novas circunstâncias para as quais foram irreversivelmente empurrados. Não havia mais um lugar para eles; sua importância acabara com o fim da escravidão. Depois de tantos anos subjugados os negros não estavam acostumados a muitas coisas, inclusive, à liberdade. Depois de tanta dor diante da exploração cativa, longe das escolhas, do encontro com o outro, fosse ele branco

ou mesmo negro, o despreparo moral e material era realmente inevitável (FERNANDES, 2008, p. 233).

Em grande parte das zonas rurais, os agora libertos, consoante Costa (1998, p. 458/459):

[...] recusaram-se a continuar o trabalho limitando-se, quando muito, a fazer a colheita daquele ano. Recusavam mesmo os altos salários que lhes eram oferecidos, preferindo deslocar-se para outras regiões, principalmente quando isso era possibilitado pela maior proximidade dos meios de transporte. Para eles a liberdade implicava, antes de mais nada, no direito de ir embora, de se deslocar livremente, de abandonar a lavoura, de trabalhar onde, como e quando quisessem. Nos primeiros tempos, produziam muito menos do que antes. Nos meses que se seguiram à Abolição, calculava-se que nem um quarto dos escravos tinha permanecido nas fazendas, onde até então trabalhavam. Alguns empregavam-se em outras fazendas e passaram a constituir uma população móvel, flutuante, caracterizada pela instabilidade. Outros aglomeraram-se nos núcleos urbanos, vivendo de expedientes, morando em choças e casebres nos arredores das cidades, dando origem a uma população de ‘favelados’, sem ocupação definitiva. Habitados às lides rurais, enquadravam-se com certa dificuldade nas atividades urbanas e industriais, vivendo da caridade pública ou de pequenos biscates.

Como bem observa Costa (1998, p. 453), “Muitos negros foram vistos a percorrer as estradas e a perambular sem destino pelas ruas das cidades” e para os mais idosos, “A liberdade chegava tarde demais e a perspectiva que o futuro apresentava era de uma velhice desamparada”. Em todo território nacional havia o sentimento de busca por uma nova vida e, como consequência houve, segundo assegura Costa (1998, p. 459):

[...] verdadeiro êxodo em direção às áreas mais produtivas [...] A maior parte dos que abandonavam dirigiam-se para São Paulo e Rio, e esse deslocamento acentuava-se por ocasião das colheitas, em virtude dos elevados salários oferecidos nas regiões mais prósperas.

Com relação aos poucos negros que insistiram em permanecer nas fazendas, agora na condição de libertos, Costa (1998, p. 460) afirmara que “[...] permaneceram alojados nas próprias senzalas, cujo nome mudou para ‘dormitórios dos camaradas’”. Ademais, salienta Costa (1998, p. 460):

Os fiscais que substituíram os feitores andavam armados e o trabalho se iniciava antes do sol nascer e estendia-se até o anoitecer. Embora livre juridicamente, o trabalhador rural ainda continuará por muito tempo numa situação de miséria e ignorância comparável aos tempos da escravidão. O ato jurídico não poderia remover de chofre uma estrutura e uma mentalidade que se forjaram durante séculos de escravidão.

Sob o prisma dos antigos senhores, como bem observa Costa (1998, p. 461):

Ficou a mágoa, o ressentimento daqueles que foram atingidos na sua fortuna e na sua posição social, e que, após o ato de 13 de maio, se viram arruinados. [...] Esperava-se a indenização como uma medida salvadora para as áreas em decadência e de baixa produtividade. A indenização não viera. A culpa era dos abolicionistas. [...] Continuava-se a repetir que o negro sempre fora um incapaz e precisava ser tutelado: a prova dessa afirmação estaria na indolência mostrada pela maioria dos ex-escravos depois da Abolição. Viviam a beber, a vadiar, a perambular de fazenda em fazenda, trabalhando pouco e mal: não seria este um sinal de sua inaptidão para a liberdade? [...] Nenhum gesto de ‘gratidão’ pelo ‘carinho’ com que haviam sido tratados. [...] Forjava-se, assim, um estereótipo que as gerações futuras repetirão sem se deter em analisar a origem.

A abolição deu origem a duas versões para o mesmo fato histórico. De acordo com Costa (1998, p 464/465):

Enquanto uns acusavam o Governo de imprevidência e inépcia, outros diriam que a Abolição nasceu da vontade da nação e que a coroa nada mais fizera que aceita-la [...] Entre as duas versões, igualmente subjetivas e apaixonadas, oscila a maioria dos historiadores, de acordo com suas simpatias pessoais e ideologias. Prevaleceu a versão dos vencedores. A dos vencidos só raramente encontrou quem as defendesse<sup>4</sup>.

Dessa maneira, para o senso comum o processo abolicionista passou a ser encarado, no dizer de Costa (1998, p. 465) como:

[...] uma vocação popular, ora como um ato nascido da vontade de alguns elementos nobres e combativos que, por questões de ideal, se alistaram nos quadros do abolicionismo. A adesão de historiadores a uma dessas interpretações subjetivas impediu que durante muito tempo se visse o quanto o movimento esteve ligado às modificações sociais e econômicas em certos setores do país.

De fato não se pode negar a existência de interesses escusos, autênticos, idealistas e oportunistas no processo emancipatório dos negros. O que não se pode olvidar é que, conforme salienta Costa (1998, p. 465):

As condições econômicas propiciaram a mudança para o trabalho livre numa área cada vez mais extensa. Aparecera uma camada não vinculada diretamente à escravidão. [...] Tudo isso permitira que os argumentos abolicionistas encontrassem uma adesão cada vez maior da opinião pública. Os que se mantiveram apegados às velhas estruturas, condenados pela realidade que se forjava, foram varridos e sacrificados às novas tendências, incapazes de deter a marcha do processo.

De certo a abolição não significou uma mudança imediata nas estruturas políticas, econômicas e sociais; o país continuou predominantemente agrário, apoiando-se na

---

<sup>4</sup> Quanto a esse aspecto veja-se a obra de Gilberto Freyre, *Ordem e Progresso*, Rio de Janeiro, 1959, p. 322.



exportação de produtos tropicais. As grandes propriedades foram mantidas e as condições de sobrevivência dos colonos continuaram precárias. Outrossim, sob a ótica dos negros e seus descendentes, as condições sociais, de fato, não melhoraram após a abolição. Essas pessoas foram abandonadas à sua própria sorte, o que engrossou as camadas de marginalizados, que já existiam anteriormente, e que constituíam a maioria da população. Grande parte dos negros era analfabeta e só conhecia a rotina do trabalho no campo. No mesmo sentido, como as condições de vida continuaram precárias como as das senzalas, os índices de mortalidade entre os negros permaneceram altíssimos.

A crença na inferioridade racial do negro não evaporou com o advento da abolição da escravidão, o preconceito continuava crescente e os estigmas permaneceram. Após a saída das fazendas nas quais foram cativos, muitos negros vagaram pelas estradas e, na busca de melhores condições de vida, instalavam-se nas periferias das cidades, dando origem às primeiras favelas e vivendo de pequenos e esporádicos trabalhos, normalmente braçais.

O preconceito contra os negros e a conseqüente preferência dos proprietários dos meios de produção pela mão-de-obra branca imigrante impôs aos negros, como bem observa Kowarick (1994, p. 14), a execução das:

[...] atividades mais degradadas e mal remuneradas ou o trabalho em áreas cafeeiras decadentes. Isso porque, [...] os imigrantes foram canalizados para as regiões dinâmicas do café e constituíram a maior parte do proletariado que operava máquinas da nascente e próspera indústria de São Paulo.

Dessa forma, ressalta Lago (2014, p. 89-90) que:

A Abolição foi acompanhada por uma mudança fundamental na escala do trabalho no campo na cafeicultura, passando-se do trabalho em turmas para a parceria, e especialmente para a empreitada ou contrato de colono, com remunerações específicas para o trato e a colheita do café. O resultado global desses novos tipos de contrato de trabalho [...] foi a substituição virtual do trabalho em turmas, em que a “unidade” de trabalho básica era o escravo, por novos arranjos em que a “unidade” fundamental de trabalho passava a ser a família de colonos europeus. Assim, de uma condição de trabalhadores “preferidos” até 1888 (sob a instituição da escravidão e no sistema de trabalho de turmas), paradoxalmente se tornaram, como indivíduos, os trabalhadores menos desejáveis após a Abolição, notadamente em São Paulo.

Costa (1998, p. 476) salienta que:

O negro, marcado pela herança da escravidão, não estando preparado para concorrer no mercado de trabalho e tendo de enfrentar toda sorte de preconceitos, permaneceu marginalizado. Alguns estereótipos e preconceitos elaborados durante o período escravista mantêm-se até hoje [...].

O emprego de mão-de-obra estrangeira dificultou ainda mais a inserção dos negros, uma vez que havia a declarada preferência dos antigos senhores pelos imigrantes, com o diferencial de que esses novos trabalhadores laboravam em regime de parceria ou de forma assalariada. Nesse aspecto, Kowarick (1994, p. 112) ressalta que incidia a ideia sobre “os trabalhadores livres brasileiros estigmatizados de apáticos, preguiçosos ou vagabundos eram assim considerados em razão do abandono a que foram relegados”. O estigma da cor da pele e sua suposta inferioridade natural faz Kowarick (1.994, p.115) salientar que “o negro e o mulato, que tinham na pele todas as arraigadas pechas que se concentravam na sua imprestabilidade para o trabalho; permaneceria enquanto mão-de-obra de segunda qualidade”. E mais ainda, essas pessoas só irão obter a condição de mão-de-obra de qualidade e desejada a partir de 1.930, especificamente nos setores mais dinâmicos da economia urbana. Importante ressaltar que o preconceito que recaía sobre os negros caracteriza mais um fator expropriatório e, segundo o relato de Dimenstein (1999, p.58): “No século passado, o marquês de Maricá, que foi Senador e Ministro dizia: Veja como a sociedade é bela. Fez os homens de pele branca para repousar à sombra e os de pele negra para labutar ao sol”.

De fato não houve, após a abolição, a integração do negro na sociedade capitalista. Isso se deveu ao fato de a escravidão gerar o repúdio à submissão e à disciplina produtiva. Tal repúdio obrigava os negros a viver de maneira dispersa, em condições miseráveis e às margens das cidades. Tal fato vai de encontro às necessidades do processo de produção capitalista que, segundo observa Kowarick (1994, p. 104):

[...] supõe criar relações sociais de produção que levem o domínio do capital sobre o trabalhador. É preciso, pois, expropriá-lo num duplo sentido: de um lado, produzir condições materiais que metamorfoseiem a pessoa em força de trabalho, impedindo sua reprodução autônoma e obrigando-a a se transformar em mercadoria que se vende no mercado de trabalho; de outro, é preciso condicioná-lo, no sentido de convencê-lo a se incorporar no processo produtivo, aceitando a situação de assalariado em vez de escolher outra alternativa de vida. O tortuoso processo de produzir força de trabalho, geralmente impregnado de acentuada dose de violência institucional e privada, implica, assim, tanto transformações materiais, em que o acesso à terra é um ponto fundamental, como mudanças culturais e ideológicas que geram no trabalhador a “disposição” de ingressar na disciplina do processo produtivo.

A grande oferta de mão-de-obra imigrante aliado ao repúdio dos negros à disciplina produtiva proporcionaram as condições ideais para a manutenção da exploração e espoliação imperantes nas fazendas, conforme atesta Kowarick (1994, p. 105), “[...] drástica exploração e espoliação imperantes nas fazendas e, pelo menos nas áreas novas, alijava os nacionais do processo produtivo”.

Para comprovar tal fato, Kowarick (1994, p. 106) salienta que:

Em São Pulo, onde o dinamismo industrial se iniciou a partir de 1890, o braço estrangeiro sempre foi largamente majoritário, nos vários ramos da economia urbana, particularmente nas atividades fabris, nas quais foi diminuta a presença do braço nacional.

Antes mesmo da abolição, quando a escravidão já estava em declínio devido às pressões externas e a dificuldade no tráfico, havia preocupação política com os negros que perambulavam sem rumo pelas cidades. Desse modo, o Código Criminal de 1830 previa que a ociosidade fosse reprimida por meio de processos policiais denominados “termo de bem viver”. O Código revelava claramente o grau de intolerância para com os indivíduos pobres, considerados “vadios”, sistematicamente vigiados na medida em que eram permanentemente processados e perseguidos nas ruas, becos, praças e tabernas. Os termos de bem viver são documentos nos quais, segundo Martins (2003, p. 16), observa-se, claramente, que:

[...] as práticas cotidianas dos pobres e revelavam a mentalidade da elite agrária do país, notamos uma nova prática do poder, que agora se interessava por sua vigilância, punição, segregação espacial na cidade, classificando suas condutas e identificando os tipos urbanos, rotulando-os segundo categorias da delinqüência, a partir de suas práticas sócio-culturais.

Já no Código Penal da República (Dec. n. 847, de 11 de outubro de 1890), em virtude da grande quantidade de pessoas desocupadas nos centros urbanos, a punição foi aumentada em relação à cominada no Código Penal do Império, consistindo, a partir de então, em trabalhos forçados e pena privativa de liberdade. Após o cumprimento da pena, o infrator, ainda, deveria prestar compromisso de que não permaneceria na situação de vadiagem. Ainda no referido Código, havia o artigo 402 que tipificava a conduta dos praticantes de capoeira que frequentavam as ruas e praças públicas, e sancionando tal prática com pena de prisão celular de dois a seis meses.

Nesse sentido, Foucault (2013, p. 79/80) afirma que:

Em fins do século XVIII e inícios do século XIX, a sociedade contemporânea merece o nome de sociedade disciplinar devido à reforma e à organização do sistema judiciário e penal nos diferentes países da Europa e do mundo [...] essa transformação do sistema penal e a sua reelaboração teórica pode ser encontrada em Beccaria, Bentham, Brissot e em outros legisladores que são os autores do 1º e do 2º Código Penal francês da época revolucionária [...] O crime ou a infração penal é a ruptura com a lei, lei civil explicitamente, estabelecida no interior de uma sociedade pelo lado legislativo do poder político.

A reelaboração do sistema penal a que Foucault se refere diz respeito à influência de teóricos do denominado direito penal “moderno”, que introduzem a concepção de

periculosidade do indivíduo. Tal inovação teórica proporciona a extensão das possibilidades de controle penal sobre os cidadãos, ou seja, além de atingir os que efetivamente cometeram algum delito, o sistema penal passa a alcançar, também, aqueles que podem cometer, ou estão na iminência de cometer algum delito. Desse modo, observa-se claramente a presença da concepção de periculosidade na Constituição do Império do Brasil de 1824, que no seu art. 179, item II, previa: “Nenhuma lei será estabelecida sem utilidade pública”. E ainda mais explícito, no inciso XXI, “[...] as cadeias serão seguras, limpas e bem arejadas, havendo diversas casas para separação do réu, conforme circunstâncias e natureza dos seus crimes”. Ou seja, passa-se da etapa da destruição dos corpos, para a fase do adestramento que o tornará útil à sociedade.

Nos “Termos de bem viver” é possível verificar a identificação do sujeito indesejável à elite do país, enquadrado na categoria de “vadio”. Martins (2003, p. 18) ressalta que:

Tal categoria foi construída historicamente nesse período da história do Brasil, com a finalidade de ser inserida no “mundo da ordem” preterida pela elite agrária, que ascendera ao poder com o advento da Independência do Brasil. A prática dos discursos tentará se apropriar da “vadiagem” e dela extrair a verdade.

Todo esse conjunto legislativo era considerado ineficaz no combate à repressão, uma vez que os negros pobres, sob o argumento da periculosidade, enquadravam-se na categoria do delito de vadiagem. Assim sendo, como consequência imediata à libertação dos negros do cativeiro dispõe-se a tentativa legislativa de garantir o controle social sobre os libertos. Para isso, Silva (2009, p. 37) ressalta que:

No mesmo ano de 1888, poucos dias após a aprovação da chamada Lei Áurea, o Ministro da Justiça – Ferreira Vianna – apresentou à Câmara dos Deputados uma proposta de lei: o “Projeto de Repressão da Ociosidade” – que recebeu na Câmara dos Deputados o número 33. O projeto visava reprimir principalmente a ociosidade dos libertos, que eram vistos como potencialmente criminosos, pois eram tidos como ociosos, e a ociosidade era entendida pelo Ministro como a principal causadora de crimes na sociedade.

Segundo Dimenstein (1999, p.59) “Era tamanha a dificuldade que, em 20 de junho de 1.888, pouco mais de um mês após a promulgação da Lei Áurea, que libertou os escravos, o Parlamento assinava o decreto de Repressão à Ociosidade”. Esse decreto visava atacar os “vadios de rua”, enclausurando-os e, assim, mantendo as cidades sem andarilhos e mendigos.

O projeto de repressão à ociosidade deixa nítida a intenção do legislador de preencher as lacunas do Código Criminal, considerado ineficiente; enrijecer as penas aplicadas aos infratores dos termos de bem viver e revelava, ainda, a intenção de controlar os

indivíduos e garantir que se transformassem em trabalhadores livres. Tal legislação para reprimir a ociosidade, que está presente até hoje em nosso sistema penal, na forma do artigo 59 da Lei das Contravenções Penais, visa atingir uma determinada camada da população, ou seja, os indesejáveis negros libertos e miseráveis, mulatos, índios e mamelucos indigentes. A lei transformara condições sociais em condutas ilícitas, como a vadiagem e a mendicância, condenando as vítimas dos fatos sociais ao cárcere e à permanência na marginalidade.

Destarte, o medo do cárcere foi a forma encontrada para viabilizar os interesses dos detentores dos meios de produção e, ao mesmo tempo, forçar os miseráveis a submeterem-se docilmente à disciplina industrial. Mediante uma legislação discriminatória voltada, especificamente, aos miseráveis, foi possível obrigar os indivíduos a submeterem-se ao poder do capital e vender sua força de trabalho a troco de quase nada e, ao mesmo tempo, “limpar” as cidades dos pobres e indigentes desobedientes, colocando-os na cadeia (sem direito à fiança).

A pena de morte sempre esteve presente no sistema legislativo desde as Ordenações Filipinas. Contudo, apesar da Constituição do Império de 1824, a pena de morte não foi abolida no Brasil, porque se manteve presente no Código Criminal de 1830. Na época de sua elaboração houve quem desejasse suprimi-la, porém, alguns deputados argumentaram que o sistema escravocrata, no qual era fundamentada a sociedade, somado ao enorme contingente de desvalidos requeriam a manutenção deste tipo de pena. Por conseguinte, a prática da pena capital só foi abolida legalmente com o Código Penal da República em 1890, com a introdução de novas técnicas e penas que buscassem disciplinar o delinquente para sua inserção no mercado de trabalho, ao invés do suplício. O poder disciplinar legal é exercido, assim, para obter e garantir a sujeição, adestrar e docilizar os corpos e fazê-los adequados ao novo meio de produção capitalista.

A esse respeito Foucault (2013, p. 122-125) ressalta:

Que o tempo da vida se torne tempo de trabalho, que o tempo de trabalho se torne força de trabalho, que a força de trabalho se torne força produtiva; tudo isto é possível graças ao jogo de uma série de instituições que esquematicamente, globalmente, as define como instituições de sequestro. [...] Tal como foi instaurado no século XIX, esse regime foi obrigado a elaborar um conjunto de técnicas políticas, técnicas de poder, pelo qual o homem se encontra ligado a algo como o trabalho, um conjunto de técnicas pelo qual o corpo e o tempo dos homens se tornam tempo e trabalho e força de trabalho e podem ser efetivamente utilizados para se transformar em sobre-lucro. Mas para haver sobre-lucro é preciso haver um sub poder. [...] A ligação do homem ao trabalho é sintética, política; é uma ligação operada pelo poder. Não há sobre-lucro sem sub-poder.

Após submeter o homem livre à disciplina do trabalho assalariado era necessário impor uma vigilância constante, um controle contínuo sobre o empregado, que se tornou uma peça interna no aparelho de produção.

Para Foucault o poder disciplinar garante tanto a submissão do homem à ordem capitalista, quanto a sua eficiência na produção (2013, p. 156) porque:

[...] trata-se agora de um controle intenso, contínuo; corre ao longo de todo o processo de trabalho; não se efetua – ou não só – sobre a produção [...] mas leva em conta a atividade dos homens, seu conhecimento técnico, a maneira de fazê-lo, sua rapidez, seu zelo, seu comportamento.

Nesse aspecto Foucault apud Fonseca (2002, p. 144) afirma que essa constante vigilância é:

[...] um mecanismo necessário para que seja aproveitada a força de trabalho na sua transformação em força produtiva. Ela se torna “um operador econômico decisivo, na medida em que é ao mesmo tempo uma peça interna no aparelho de produção e uma engrenagem específica do poder disciplinar.

A interligação entre ociosidade e criminalidade fez com que os negros libertos que não se submeteram à disciplina produtiva fossem vistos pela sociedade como os suspeitos perfeitos. Ademais, a crença na inferioridade da raça negra e na sua pré-disposição à vida desregrada fazem do negro um potencial criminoso nato.

Além do aparato estatal criminalizando o indivíduo que não quer, ou não consegue se adequar à disciplina da ordem produtiva capitalista, também fora necessário que a elite imperial mudasse sua concepção com relação à imagem do trabalho, ao menos no discurso. Se antes o trabalho braçal era indigno, coisa de escravo; agora ele passa a ser representado como o elemento ordenador da sociedade e dignificador do ser humano.

De fato, a escravidão deixou marcas muito profundas, e até agora, irreversíveis na sociedade brasileira. Como exemplo, pode-se citar: a concentração de descendentes de índios, negros e mestiços nas camadas mais pobres da população; a persistência da situação de marginalização em que vive a maioria desses indivíduos; a sobrevivência do racismo e outras formas de discriminação devido aos estigmas; as dificuldades de integração e de inclusão dessas pessoas à sociedade nacional, os baixos níveis de renda, de escolaridade, etc.

Ademais, a escravidão conferiu aos negros a secular crença na inferioridade racial e na inaptidão para a disciplina do trabalho assalariado. A desproporção social existente entre os brancos e negros proporcionou a marginalização de grande parte da população. Isso se deve à ausência de políticas públicas capazes de garantir uma formação educacional ou profissional, a essa população negra, que ainda hoje luta por melhores condições de vida no

Brasil, porém ainda é o produto de sucessivas gerações, que se sacrificaram por sobreviver aquém das mínimas condições sociais.

Há que se concordar que a abolição não garantiu aos negros a igualdade material tão idealizada e esperada; contudo, foi de fundamental importância porque, além de extirpar a possibilidade jurídica de exploração do homem pelo homem, representou etapa decisiva no processo de liquidação do sistema colonial no país, originando uma reflexão e revisão dos estilos de vida e dos valores da sociedade.

#### LEIS ABOLICIONISTAS

- 1.815 - Tratado anglo-português, no qual Portugal concordava em restringir o tráfico ao sul do Equador;
- 1.826 - Brasil se compromete em acabar com o tráfico dentro de três anos;
- 1.831 - Tentativa de proibição do tráfico no Brasil, sob pressão da Inglaterra;
- 1.838 - Abolição da escravidão nas colônias inglesas;
- 1.843 - Os ingleses são proibidos de comprar e vender escravos em qualquer parte do mundo;
- 1.845 - A Inglaterra aprova o Bill Aberdeen, que lhe atribui o poder de apreender os navios negreiros com destino ao Brasil;
- 1.850 - É aprovada, sob pressão inglesa, a lei Eusébio de Queirós, que proíbe o tráfico negreiro no Brasil;
- 1.865 - A escravidão é abolida nos Estados Unidos (13ª emenda constitucional)
- 1.871 - Lei do Ventre Livre ou Lei do Rio Branco;
- 1.885 - Lei dos Sexagenários ou Lei Saraiva-Cotejipe;
- 1.888 - Lei Áurea.

## CAPÍTULO 02. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A ABOLIÇÃO TARDIA

Uma vez situada a discussão numa vertente crítico-metodológica, que precede a formação do discurso racional, é evidente a necessidade de compreensão dos estigmas da cor de pele que determinam o racismo, numa perspectiva jurídica de contexto mais amplo. Para tanto, faz-se mister retomar e compreender os direitos fundamentais positivados como paradigma interpretativo do sistema legal. Salientando, primeiramente, seus aspectos teóricos e construções históricas.

### 2.1. Direitos Fundamentais: Aspectos Gerais

A ideia de direitos fundamentais está intimamente ligada às limitações do poder do Estado e, por conseguinte, à positivação de tais limitações, mediante o constitucionalismo. A doutrina diverge quanto ao surgimento das primeiras manifestações que impunham limitações do poder estatal. Grande parte dos autores sustenta como assevera Cavalcante Filho (2014, p. 02) que “[...] o fenômeno constitucional surgiu com o advento da *Magna Charta Libertatum*, assinada pelo rei João Sem-Terra (Inglaterra, 1215)”.

Em contraposição, segundo Cavalcante Filho (2014, p.03):

Carl Schmitt defende que a *Magna Charta* não pode ser considerada a primeira Constituição, pois não era direcionada para todos, mas apenas para a elite formada por barões feudais. Dessa forma, a primeira Constituição propriamente dita seria o *Bill of Rights* (Inglaterra, 1688/1689), que previa direitos para todos os cidadãos, e não apenas uma classe deles.

Por outro lado, Loewenstein (1976, p. 45) considera que a primeira Constituição teria surgido ainda na sociedade hebraica, com a instituição da “Lei de Deus” (Torah) e, para isso, afirma que já “[...] naquele Estado Teocrático, a “Lei de Deus” limitava o poder dos governantes (chamados, naquela época, de “Juízes”)”.

De qualquer modo, entre os doutrinadores é preponderante a ideia de que a Carta Magna inglesa representa a primeira declaração formal de direitos, porque positivou vários aspectos que são considerados como direitos fundamentais, nos dias atuais.

Sarlet (2015, p. 42), ainda ressalta que não se pode olvidar dos seguintes documentos jurídicos de suma importância:

[...] as declarações de direitos inglesas do século XVII, nomeadamente, a *Petition of Rights*, de 1628, firmada por Carlos I, o *Habeas Corpus Act*, de



1679, subscrito por Carlos II, e o Bill of Rights, de 1689, promulgado pelo Parlamento e que entrou em vigor já no reinado de Guilherme d'Orange, como resultado da assim denominada “Revolução Gloriosa”, de 1688 [...].

De fato, em todos esses documentos foram reconhecidos direitos e liberdades dos cidadãos ingleses e, tais institutos como o *habeas corpus*, o tribunal do júri, direito de petição, o princípio do devido processo legal, a anterioridade tributária, dentre outros, representaram grandes limitações ao poder estatal, até então absoluto, e estão presentes até hoje nas Constituições ocidentais.

Por outro lado, Sarlet (2015, p. 43) adverte para o fato de que apesar de tais documentos positivarem direitos e liberdades civis, na Inglaterra, não se pode ainda considerá-los “como marco inicial, isto é, como o nascimento dos direitos fundamentais no sentido que hoje se atribui ao termo”. Isso porque, observa Sarlet (2015, p. 43) que;

[...] em que pese a limitação do poder monárquico – não vinculavam o Parlamento, carecendo, portanto, da necessária supremacia e estabilidade, de tal sorte que, na Inglaterra, tivemos uma fundamentalização, mas não uma constitucionalização dos direitos e liberdades individuais fundamentais. Ressalte-se, por oportuno, que esta fundamentalização não se confunde com a fundamentalidade em sentido formal, inerente à condição de direitos consagrados nas Constituições escritas (em sentido formal).

No entendimento de Sarlet (2015, p. 43) “a Declaração de Direitos do povo da Virgínia, de 1776, [...] é a primeira que marca a transição dos direitos de liberdades legais ingleses para os direitos fundamentais constitucionais”. Tal afirmação se fundamenta no fato de que a Declaração de Direitos do povo da Virgínia guarda “[...] as características da universalidade e supremacia dos direitos naturais, sendo-lhes reconhecida eficácia inclusive em relação à representação popular, vinculando, assim, todos os poderes públicos”.

Para Bobbio (1992, p. 49) os direitos fundamentais são acolhidos pela primeira vez nas:

Declarações de Direitos dos Estados Norte-Americanos e da Revolução Francesa (um pouco depois), e postas na base de uma nova concepção do Estado - que não é mais absoluto e sim limitado, que não é mais fim em si mesmo e sim meio para alcançar fins que são postos antes e fora de sua própria existência -, a afirmação dos direitos do homem não é mais expressão de uma nobre exigência, mas o ponto de partida para a instituição de um autêntico sistema de direitos no sentido restrito da palavra, isto é, enquanto direitos positivos ou efetivos.

De qualquer forma, tanto os direitos humanos, quanto os direitos fundamentais são resultado de conflitos e eventos históricos, ou seja, são construções históricas. Nesse aspecto, Bobbio (1992, p. 38) observa que:

O elenco dos direitos do homem se modificou, e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações técnicas, etc. Direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, como a propriedade *sacre et inviolable*, foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas; direitos que as declarações do século XVIII nem sequer mencionavam, como os direitos sociais, são agora proclamados com grande ostentação nas recentes declarações.

Bobbio (1992, p. 38) constata que “O que parece fundamental numa época e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas”, e no futuro, com certeza, “[...] poderão emergir novas pretensões que no momento sequer podemos imaginar [...]”.

Como resultado de construção histórica é evidente que nenhum direito fundamental é absoluto. No entendimento de Cavalcante Filho (2014, p. 04), “Mesmo os direitos fundamentais sendo básicos, não são absolutos, na medida em que podem ser relativizados”.

Tal relativização pode decorrer a partir de eventos históricos ou, simplesmente, do conflito entre direitos fundamentais. Em caso de conflito, aquele direito fundamental que se estabelecer como prevalente, por consequência, produz a relativização do outro. Dessa feita, não há o caráter absoluto, porque os direitos fundamentais podem, em algum momento, sofrer limitações.

A respeito da relatividade dos direitos fundamentais, Bobbio (1994, p. 40) referiu que:

Não se pode afirmar um novo direito em favor de uma categoria de pessoas sem suprimir algum velho direito, do qual se beneficiavam outras categorias de pessoas: o reconhecimento do direito de não ser escravizado implica a eliminação do direito de possuir escravos [...].

Alexy, por sua vez, (2008, p.56) pondera que:

Quem reconhece catálogos amplos com direitos de todas as gerações será muito aplaudido em certas discussões. Para isso, ele precisa aceitar problemas na institucionalização, porque vale a tese de que os direitos do homem são tão mais difíceis de concretizar quanto mais eles prometem. Mesmo entre o plano epistemológico e o institucional existem conexões mais estreitas. Quanto melhor direitos do homem são fundamentados, tanto mais legítima é a sua concretização internacional por força. Os direitos do homem formam, assim, com todos os seus problemas, um sistema.

Assim sendo, evidencia-se que os direitos fundamentais resultam de conflitos e construções históricas que abarcam bens tutelados juridicamente sem os quais os seres humanos não podem se autodeterminar e, portanto constituir-se como pessoas.

## 2.2. O conceito de direitos fundamentais

Uma vez posta a questão da construção histórica dos direitos fundamentais, deve-se analisar, afinal, o que são direitos fundamentais? Nesse aspecto, mais uma vez, cabe destacar que não há qualquer pretensão de esgotamento do tema, uma vez que há ampla e complexa divergência doutrinária acerca do conceito de direitos fundamentais, assim como há com relação ao marco inicial histórico. No entanto, não é porque o conceito de direitos fundamentais se apresenta espinhoso que se pode simplesmente ignorá-lo, ou apequenar sua relevância em razão da falta de consenso a despeito de seu conteúdo.

A Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, lançou as bases sobre as quais se erigiram as Constituições escritas de matriz liberal-burguesa. Isso porque, conforme os ensinamentos de Sarlet (2015, p. 59):

[...] a noção de da limitação jurídica do poder estatal, mediante a garantia de alguns direitos fundamentais e do princípio da separação dos poderes [...] integram ao lado da definição da forma de Estado, do sistema de governo e da organização do poder, a essência do Estado constitucional, constituindo, neste sentido, não apenas parte da Constituição formal, mas também elemento nuclear da Constituição material.

Alexy (2008, p. 58) afirma que “Os direitos do homem distinguem-se de outros direitos pela combinação de cinco marcas. Eles são direitos (1) universais, (2) morais, (3) fundamentais, (4) preferenciais e (5) abstratos”.

Com relação à universalidade Alexy (2008, p. 60) esclarece que os direitos do homem são “[...] fundamentalmente, direitos de todos contra todos, cabe, com isso, uma universalidade de validade que é definida por sua fundamentabilidade perante cada um que aceita uma fundamentação racional”.

Quanto a moralidade Alexy (2008, p. 60) ressalta que um direito moral é aquele que possui uma fundamentação racional e, portanto, pode ser justificado perante todos os homens.

Do mesmo modo, os direitos do homem são preferenciais porque exigem que o direito positivo os respeite, proteja e fomente para que sejam legítimos e, assim, ser suficiente à sua pretensão à exatidão, manifesta-se a prioridade dos direitos do homem (Alexy, 2008, p. 61).

A fundamentalidade consiste no fato de os direitos do homem constituírem interesses e carências essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana. Assim. Segundo Alexy (2008, p. 62), possuem:

[...] prioridade sobre todos os escalões do sistema jurídico, portanto, também perante o legislador. Um interesse ou uma carência é, nesse sentido, fundamental quando sua violação ou não-satisfação significa ou a morte ou sofrimento grave ou toca no núcleo essencial da autonomia.

Por fim, os direitos do homem são abstratos porque se dirigem, igualmente, a toda comunidade humana, especialmente. Já para sua aplicação são necessárias a interpretação e a ponderação para a concretização de seus ideais; tarefa que incumbe ao tribunal constitucional.

Posto isso, não se pode olvidar que há recorrência do uso das expressões direitos fundamentais e direitos humanos como sinônimos<sup>5</sup>. A própria Constituição Federal brasileira de 1988, segundo Sarlet (2015, p. 27) utiliza os termos direitos humanos, direitos e garantias fundamentais, direitos e liberdades constitucionais e direitos e garantias individuais como se fossem sinônimos, o que fundamenta as várias interpretações na esfera conceitual e terminológica.

Para Bobbio (1992, p. 35) “[...] os direitos humanos são coisas desejáveis, isto é, fins que merecem ser perseguidos, e de que, apesar de sua desejabilidade, não foram ainda todos eles (por toda parte e em igual medida) reconhecidos [...]”.

De fato, é comum encontrar as expressões direitos humanos e direitos fundamentais empregadas como se sinônimos fossem. Contudo, tais expressões possuem conceitos e conteúdos distintos que convém observar. De acordo com Sarlet (2015, p. 29) a distinção entre elas repousa no fato de que:

[...] ‘direitos fundamentais’ se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão ‘direitos humanos’ guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional).

Compartilha-se a posição de que os direitos fundamentais possuem, conforme salienta Sarlet (2015, p. 31):

[...] um sentido mais preciso e restrito, na medida em que constituem o conjunto de direitos e liberdades institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo de determinado Estado, tratando-se, portanto, de direitos delimitados espacial e temporalmente [...]. Por outro lado, o termo ‘direitos humanos’ se revelou conceito de contornos mais amplos e imprecisos que a noção de direitos fundamentais [...].

---

<sup>5</sup> Como é o caso de Alexandre de Moraes, que em sua obra *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2010, adota as expressões direitos fundamentais e direitos humanos como sinônimas. Essa, porém, não é a tese majoritária.

Ainda com relação à diferenciação semântica, Sarlet (2015, p. 32) ressalta que:

[...] os direitos humanos guardam relação com uma concepção jusnaturalista (jusracionalista) dos direitos, ao passo que os direitos fundamentais dizem respeito a uma perspectiva positivista. Nesse sentido, os direitos humanos (como direitos inerentes à própria condição e dignidade humanas) acabam sendo ‘transformados’ em direitos fundamentais pelo modelo positivista, incorporando-os ao sistema de direitos positivo como elementos essenciais, visto que apenas mediante um processo de ‘fundamentalização’ (precisamente pela incorporação às constituições), os direitos naturais e inalienáveis da pessoa adquirem a hierarquia jurídica e seu caráter vinculante em relação a todos os poderes constituídos no âmbito de um Estado Constitucional.

Tem-se, do mesmo modo, os ensinamentos de Comparato (2004, p. 57/58), que com relação a diferenciação entre direitos humanos e direitos fundamentais, afirma que os direitos humanos são os assim reconhecidos pelas autoridades que possuem poder político para editar normas:

[...] tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais. Segundo outra terminologia, fala-se em direitos fundamentais típicos e atípicos, sendo estes os direitos humanos ainda não declarados em textos normativos.

De modo geral, os direitos fundamentais são, segundo Santos (2014, p. 34) constituídos por “bens indispensáveis à vida humana, reconhecidos pelo Direito” sem os quais o ser humano não pode se realizar por completo. Esse “reconhecimento jurídico ocorre por meio da ordem constitucional, de forma expressa ou implícita”.

### **2.3. As dimensões dos direitos fundamentais**

Os direitos fundamentais, como resultante do processo de construção histórica, segundo Sarlet (2015, p. 55) “[...] nasceram como direitos naturais e inalienáveis do homem, sob o aspecto de expressão de sua condição humana [...]” e, como resultado de construções históricas, são classificados em gerações, ou dimensões de direitos.

Com relação ao termo gerações, Sarlet (2015, p. 45) ressalta que várias críticas são tecidas ao termo porque “[...] o uso da expressão “gerações” pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra, razão pela qual há quem prefira o termo “dimensões” dos direitos fundamentais [...]”.

A expressão dimensões dos direitos fundamentais, por outro lado, não conduz à ideia de substituição e sim a um processo progressivo, cumulativo de direitos, “de complementaridade, e não de alternância [...]” (SARLET, 2015, p. 45).

Bobbio (1992, p. 41) salienta que os direitos de primeira geração “[...] consistem em liberdades [...] que exigem da parte dos outros (incluídos aqui os órgãos públicos) obrigações puramente negativas, que implicam a abstenção de determinados comportamentos”.

No mesmo sentido, Santos (2014, p. 34) salienta que os direitos de primeira geração, ou dimensão:

[...] são os direitos civis, abrangendo a propriedade, a liberdade, dentre outros; de segunda geração são considerados direitos relacionados à participação política; os direitos sociais são classificados como de terceira geração, os quais se relacionam com o bem-estar das pessoas; por fim os direitos fundamentais de quarta geração são aqueles que envolvem o bem-estar da sociedade em sua totalidade, a exemplo do meio ambiente, cultura etc. O direito relacionado às evoluções tecnológicas mais modernas, como os relacionados à genética, à informática, podem ser dispostos no último grupo ou até se pensar em uma quinta geração.

Os direitos de primeira dimensão compreendem os direitos do indivíduo frente ao Estado, que deve se abster de intervir na autonomia dos cidadãos, sendo eles o direito à liberdade, à vida, à propriedade, à igualdade perante a lei, ao devido processo legal, ao *habeas corpus*, dentre outros. Nos dizeres de Sarlet (2015, p. 46):

São, por este motivo, apresentados como direitos de cunho “negativo”, uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo, neste sentido, “direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”.

Loewenstein (1976, p. 392) assegura que:

El reconocimiento y la protección de los derechos y de las libertades fundamentales son el núcleo esencial del sistema político de la democracia constitucional. Estos principios encarnan la distribución del poder sin la que la democracia constitucional no puede funcionar. Cuanto más amplios sean estos ámbitos y más intensa sea su protección, tanto menos peligro existirá para que se produzca una concentración del poder<sup>6</sup>.

Já os direitos de segunda dimensão são aqueles que atribuem aos cidadãos direitos a “prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho etc., revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas,

---

<sup>6</sup> Segundo Loewenstein, “O reconhecimento e a proteção dos direitos e liberdades fundamentais são o núcleo fundamental do sistema político da democracia constitucional. Estes princípios incorporam a distribuição de poder, sem a qual a democracia constitucional não pode funcionar. Quanto mais amplos sejam esses âmbitos e mais intensa sua proteção, menos perigo existirá para que se produza uma concentração de poder”. Trad. Loewenstein (1976, p. 392).

utilizando-se a formulação preferida na doutrina francesa” (SARLET, 2015, p. 47). Tais direitos foram consagrados após a segunda guerra mundial, em grande parte das Constituições ocidentais e pactos internacionais. Bonavides (2005, p. 518) assevera que os direitos fundamentais de segunda geração nasceram “abraçados ao princípio da igualdade” porque ao determinarem prestações positivas ao Estado, visam diminuir a distância social entre os indivíduos, por consequência, proporcionar a igualdade material.

Nessa perspectiva, têm-se os ensinamentos de Loewenstein (1976, p.399) salientando que os direitos fundamentais surgem das necessidades e exigências das:

Las masas trabajadoras del orden social capitalista, sometidas a las fluctuaciones de las conyunturas ocasionadas por un sistema de demanda y oferta con sus inevitables crisis, exigieron la seguridad económica para poder usar eficazmente sus derechos políticos. Los económicamente débiles exigieron protección contra los económicamente poderosos; necesitaban servicios públicos y medidas legislativas político-sociales para protegerse del hambre y de la miseria, de la enfermedad y de la incapacidad de trabajo por la edad<sup>7</sup>.

Além das prestações devidas pelo Estado há também, como ressalta Sarlet (2015, p. 48), as:

[...] denominadas liberdades sociais, do que dão conta os exemplos da liberdade de sindicalização, do direito de greve, bem como do reconhecimento de direitos fundamentais aos trabalhadores, tais como o direito a férias e ao repouso semanal remunerado, a garantia de um salário mínimo, a limitação da jornada de trabalho, apenas para citar alguns dos mais representativos.

Por outro lado, os direitos fundamentais de terceira dimensão, também conhecidos como direitos de solidariedade ou de fraternidade, são resultado do impacto tecnológico e das consequências desastrosas da segunda grande guerra, na vida das pessoas. Assim, os destinatários dos direitos de solidariedade são os grupos humanos. Sarlet (2015, p. 48) esclarece que são aqueles “direitos de titularidade coletiva ou difusa [...] (família, povo, nação) [...]”.

Nesta categoria estão compreendidos, nos ensinamentos de Sarlet (2015, p. 48), os “[...] direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, bem como o direito à conservação e utilização do patrimônio histórico e

---

<sup>7</sup> Para Loewenstein, As massas trabalhadoras da ordem social capitalista, sujeitas às flutuações das conjunturas causadas por um sistema de demanda e oferta, com suas inevitáveis crises, exigem a segurança econômica para poder usufruir eficazmente seus direitos políticos. Os economicamente insuficientes exigem proteção contra os poderosos economicamente; necessitam de serviços públicos e medidas legislativas político-sociais para se proteger da fome e da miséria, da enfermidade e da incapacidade para o trabalho pela idade. Trad. Loewenstein (1976, p. 399).

cultural e o direito de comunicação”. Tais direitos exigem para sua concretização o esforço e comprometimento integrado de todos os Estados e povos.

Há doutrinadores, como Bonavides apud Sarlet (2015, p. 50), que sustentam a existência de direitos de quarta dimensão que compreendem a globalização e universalização dos direitos no plano institucional, como a última fase de institucionalização do Estado Social, sendo suas expressões os “[...] direitos à democracia (no caso, a democracia direta) e à informação, assim como pelo direito ao pluralismo jurídico”. De qualquer modo, as diversas dimensões dos direitos fundamentais resultam de diversas teorias filosóficas que restaram historicamente reconhecidas e sobre as quais se legislou. Além disso, como bem observa Sarlet (2015, p. 53) os direitos fundamentais “[...] constituem categoria materialmente aberta e mutável, ainda que seja possível observar certa permanência e uniformidade neste campo [...]”.

Ademais, em razão de novas formas de violações, agressões e arbitrariedades, os valores tradicionais como a vida, a liberdade de locomoção e de pensamento vêm ganhando atualidade mediante “[...] uma transmutação hermenêutica e da criação jurisprudencial, no sentido de reconhecimento de novos conteúdos e funções de alguns direitos já tradicionais” (SARLET, 2015, p. 53).

Santos (2014. P. 37) afirma que tal legislação é devida:

[...] inicialmente, nas formas de declarações de Direitos, passando para o aspecto prático, como exemplo poderia ser citada a *Magna Charta Libertatum* de 1215, a Declaração Francesa de 1789, até chegar à Declaração Universal de 1948[...].

Desse modo, os direitos humanos, fundados no reconhecimento da dignidade humana como valor em si, passam a gozar da universalidade e proteção jurídica.

Os direitos fundamentais são concebidos para garantir a proteção do homem e de sua dignidade como fim maior. Como bem ressalta Loewenstein (1976, p. 390)

[...] estas garantías fundamentales son el núcleo inviolable del sistema político de la democracia constitucional, rigiendo como principios superiores al orden jurídico positivo, aun cuando no estén formulados em normas constitucionales expresas. Em su totalidad, estas libertades fundamentales encarnan la dignidad del hombre<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Estas garantías fundamentales são o núcleo inviolável do sistema político da democracia constitucional, regendo como princípios superiores a ordem jurídica positiva, mesmo que eles não são formulados em normas constitucionais expresas. Em conjunto, essas liberdades fundamentais encarnam a dignidade do homem. Trad. Loewenstein (1976, p. 390).



Assim sendo, como o objetivo maior da proteção e garantia dos direitos fundamentais é a dignidade da pessoa humana, que restou completamente ignorada e negada aos negros escravos, durante mais de trezentos anos, é que a ela restringir-nos-emos.

## **2.4. A dignidade da pessoa humana**

### **2.4.1. Escorço histórico do princípio da dignidade da pessoa humana**

Primeiramente cumpre buscar reconstruir, o conceito de dignidade humana, ainda que superficialmente, ao longo dos tempos, de modo que seja possível compreender momentos históricos, doutrinas e concepções relevantes, comumente utilizadas para explicar e fundamentar a relevância que a dignidade da pessoa humana adquiriu.

A expressão dignidade tem origem na palavra latina *dignitas*, que como ressalta Rocha (2004, p. 34) era o termo “adotado desde o final do século XI, significando cargo, honra ou honraria, título, podendo ainda, ser considerado o seu sentido de postura socialmente conveniente diante de determinada pessoa ou situação”.

Para Barroso (2012, p. 13) na Antiguidade a dignidade da pessoa não estava associada aos Direitos Fundamentais, isso porque:

[...] em uma linha de desenvolvimento que remonta a Roma antiga, atravessa a Idade Média e chega até o surgimento do Estado Liberal, a dignidade – *dignitas* – era um conceito associado ao status pessoal alguns indivíduos ou à proeminência de determinadas situações.

Melhor esclarecendo, na antiguidade clássica, a ideia de dignidade estava associada à “posição social ocupada pelo indivíduo e o seu grau de reconhecimento perante os demais membros da comunidade”, conforme expõe Sarlet (2015, p. 33). Nesse contexto, haveria a possibilidade de maior ou menor dignidade a depender da posição social do indivíduo e seu prestígio entre os demais membros da sociedade. Desse modo, evidentemente, os membros das elites locais possuíam mais dignidade que os ocupantes das classes menos privilegiadas.

Além dessa concepção relacionada ao cargo ou posição social, historicamente, a dignidade da pessoa humana, como valor intrínseco do humano, possui suas raízes na doutrina judaico-cristã. Isso porque, consoante assegura Sarlet (2015, p. 32/33) encontra-se tanto no velho, quanto no novo testamento:

[...] referências no sentido de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus, premissa da qual o cristianismo extraiu a consequência

[...] de que todo ser humano [...] é dotado de valor próprio, não podendo, por tal razão, ser transformado em mero objeto ou instrumento da ação alheia.

Em contrapartida, Sarlet (2015, p. 33) ressalta, ainda, que [...] já no pensamento estoico, a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade [...].

Com isso, não haveria mais relatividade da quantidade de dignidade, porque agora todos possuem a mesma dignidade, independentemente de posições ou fatores sociais. Dessa maneira, a ideia de dignidade aliada simplesmente à natureza humana denota a pretensão de respeito e consideração a que cada ser humano tem direito igualmente (SARLET, 2015, p. 34).

Posteriormente, Tomás de Aquino, influenciado por Boécio, foi o primeiro a utilizar a expressão “*dignitas humana*” e afirmava, de acordo com Sarlet (2015, p. 35):

[...] a noção de que a dignidade encontra seu fundamento na circunstância de que o ser humano foi feito à imagem e semelhança de Deus, mas também radica na capacidade de autodeterminação inerente à natureza humana, de tal sorte que, por força de sua dignidade, o ser humano, sendo livre por natureza, existe em função da sua própria vontade.

Com relação à filosofia cristã cumpre salientar que, segundo afirma Martins (2003, p. 22):

[...] o homem é concebido “à imagem e semelhança de Deus”, e por este motivo “todos os homens são radicalmente iguais”. Desta forma surge a idéia de uma igualdade inerente a todos os homens e não somente aos escolhidos. Pode-se concluir, portanto, que todos os seres humanos são iguais em dignidade, já que todos são inata e naturalmente dotados da mesma racionalidade.

Por muito tempo a concepção de dignidade humana esteve intimamente atrelada à fundamentação religiosa, ou seja, o ser humano gozava de superioridade perante os demais seres vivos por ter sido criado à imagem e semelhança de Deus e, por consequência, possuía o dom divino do livre arbítrio como possibilidade de escolha dentre os muitos caminhos a percorrer. Entretanto, nos séculos XVII e XVIII, no âmbito do pensamento jusnaturalista, como bem observa Sarlet (2015, p. 37), houve uma dissociação entre a concepção de dignidade humana e os fundamentos religiosos:

[...] a concepção da dignidade humana, assim como a ideia do direito natural em si, passou por um processo de racionalização e laicização (secularização), mantendo-se (e desenvolvendo-se!), todavia, a noção fundamental da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade.

Nesse sentido, Rocha (2004, p. 34) afirma que:

A partir do século XVIII [...] a dignidade da pessoa humana passa a ser objeto de reivindicação política e embute o conceito que ainda hoje ostenta, referindo-se a uma condição essencial própria à pessoa humana e à humanidade.

Dessa forma, a concepção de dignidade humana desapega-se da condição e prestígio social e, também, da tradição cristã, para a qual a dignidade era atribuição divina, para congregar-se à concepção de autonomia humana.

Aqui vale salientar que não se pretende, de modo algum, tornar diminuta a contribuição da concepção de origem judaico cristã para a evolução do conceito de dignidade humana; muito ao contrário, pensar a dignidade como atributo divino do ser humano proporcionou a concepção de valores inerentes ao homem. Além do mais, os fundamentos religiosos judaico-cristão incentivam a caridade e a proteção do ser humano desamparado, bem como o amor fraternal, enquanto criaturas do mesmo criador.

Neste ponto, cumpre-nos observar a evolução do pensamento reflexivo do homem que, inicialmente, se preocupava apenas com o cosmos e, posteriormente, passa a analisar sua própria essência e condição existencial. O pensamento grego, a título de exemplo, ajudou na compreensão da noção de dignidade humana, já que inaugurou um novo modo de pensar racional e filosófico, opondo-se ao pensamento mítico. Essa mudança do pensamento cósmico para o reflexivo se deve, mais especificamente, à atuação dos sofistas, pois foi com eles que se iniciou o deslocamento do eixo reflexivo do pensamento físico (cosmos) para o pensamento humanista antigo (homem como indivíduo e como membro de uma sociedade). Em vista disso, a concepção de dignidade da pessoa humana, antes concebida como mera ideia, ou seja, uma reflexão, com a evolução no pensamento filosófico, passa a ser consagrada como valor moral, ao qual posteriormente se agregou um valor jurídico.

Nessa toada, Santos (1999, p. 20) ressalta que “A proclamação do valor distinto da pessoa humana terá como consequência lógica a afirmação de direitos específicos de cada homem,” separando-se a vida social do homem e a vida do Estado.

Além de Tomás de Aquino, vários outros pensadores atentaram para a questão da dignidade dos seres humanos, sendo alguns deles: Protágoras, Antifonte, Cícero, Alexandre Magno, Sócrates, Platão, Santo Agostinho, Paolo Bechi, Picco dela Mirandola, Samuel Pufendorf, Sartre, Hannah Arendt, dentre muitos outros. Entretanto, Immanuel Kant foi um dos principais expoentes da concepção de dignidade humana devido a seu idealismo alemão,

de onde talvez tenha surgido a melhor expressão do conceito lógico-filosófico de dignidade humana, completando o processo de racionalização da dignidade, concepção que prevalece no pensamento filosófico até os dias atuais. De maneira ainda que incipiente, pode-se observar que Kant deteve-se, basicamente, na conceituação e reflexão de duas questões filosóficas fundamentais: “primeiro, sobre as possibilidades do conhecimento, seus limites, campos de aplicação e, segundo, sobre o problema da moral, do agir humano” [...] (Santos, 1999, p.20).

Por esse ângulo, Santos (1999, p. 20) afirma que:

O que caracteriza a filosofia kantiana, e constitui, propriamente, a revolução copernicana, é que o sujeito torna-se elemento decisivo na elaboração do conhecimento [...] Deste modo, longe de assumir uma posição meramente contempladora, o sujeito age como construtor ativo no ato de conhecer; ele é condição necessária de possibilidade da existência e do sentido do conhecimento.

O ser humano é o elemento central na teoria do conhecimento kantiana, posto que Kant sustenta, segundo Santos (1999, p. 27) que “o que caracteriza o ser humano e o faz dotado de dignidade especial, é que ele nunca pode ser meio para os outros, mas fim em si mesmo” e por esse motivo, tem valor absoluto, não podendo ser usado como instrumento. Tal concepção de dignidade humana está expressa em uma das máximas morais de Kant (2000, p. 69) a qual preceitua: “Age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como um fim e nunca simplesmente como um meio”.

Para esclarecer tal conceito, Kant (2000, p. 68) afirma que o homem:

[...] existe como um fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas acções, tanto nas que se dirigem a ele mesmo, como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem de ser considerado simultaneamente como fim.

Prossegue Kant (2000, p.77) a afirmar a qualidade peculiar e intrínseca da pessoa humana quando esclarece:

[...] no reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço e, portanto, não permite equivalente, então tem ela dignidade.

Assim, somente o ser humano, que é racional, único e insubstituível, é possuidor da dignidade acima de todo o preço. Nesse sentido da valorização da racionalidade do ser humano, Vieira (2006, p. 65) afirma que “A ideia de dignidade humana está, portanto,

vinculada à nossa capacidade de nos conduzirmos pela nossa razão e não nos deixarmos arrastar apenas pelas nossas paixões”.

Do mesmo modo, Kant apud Sarlet (2015, p. 40) arrebatada que a dignidade humana “Nunca poderia ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse um preço, sem de qualquer modo ferir a sua santidade”.

Esse valor intrínseco e absoluto do Homem é a expressão da dignidade humana, atribuído por Kant. Segundo expõe Sarlet (2015, p. 39):

Construindo sua concepção a partir da natureza racional do ser humano, Kant sinala que a autonomia da vontade, entendida como a faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais, constituindo-se no fundamento da dignidade da natureza humana.

Com relação ao conteúdo da dignidade da pessoa humana cumpre-nos salientar o posicionamento de Waldron apud Sarlet (2015, p. 41) que ressalta:

[...] a concepção de Kant (que concilia e relaciona a dimensão axiológica – dignidade como valor intrínseco – com a noção de autonomia e racionalidade e moralidade, concebidas como fundamento e mesmo conteúdo da dignidade) se revela mais adequada para uma fundamentação dos direitos humanos e fundamentais do que para a determinação do seu conteúdo (dos direitos), isto é, para a identificação de quais são exatamente esses direitos.

Dessa forma, o pensamento de Immanuel Kant é referência na doutrina jurídica mais expressiva, segundo Sarlet (2015, p. 41), “[...] – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação da dignidade da pessoa humana”.

Uma crítica que se faz hoje é que a concepção de Kant baseia-se num excessivo antropocentrismo, porque atribui dignidade apenas ao ser humano, como seu atributo exclusivo. No entanto, Sarlet (2015, p. 42) bem observa que:

Para além disso, sempre haverá como sustentar a dignidade da própria vida de um modo geral, ainda mais numa época em que o reconhecimento da proteção do meio ambiente como valor fundamental indica que não mais está em causa apenas a vida humana, mas a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas, as a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas de vida existentes no planeta [...].

Nesse sentido, modernamente sustenta-se uma dignidade para além da vida humana (SARLET, 2015, p. 43), de maneira igual e não superior à humana.

Também merece atenção a concepção de Barroso (2012, p.72) que assegura:

[...] esta é minha concepção minimalista: a dignidade humana identifica 1. O valor intrínseco de todos os seres humanos; assim como 2. A autonomia de cada indivíduo; e 3. Limitada por algumas restrições legítimas impostas a ela em nome de valores sócias ou interesses estatais (valor comunitário).

No mesmo sentido, Piovesan (2003, p. 196-197) ressalta a importância do reconhecimento nacional e internacional da dignidade da pessoa humana, eis que:

A dignidade humana simboliza, deste modo, um verdadeiro superprincípio constitucional, a norma maior a orientar o Constitucionalismo contemporâneo nas esferas local e global, dotando-o de especial racionalidade, unidade e sentido.

A História evidencia várias formas de desrespeito à dignidade humana, dentre elas pode-se destacar a escravidão de negros em toda América, as práticas nazi-fascistas que ocorrem a partir da Segunda Guerra Mundial, especialmente o holocausto; o que, conforme observou Rocha (2004, p. 27) levou a sociedade a compreender a necessidade de “proteger o homem não apenas garantindo que ele permaneça vivo, mas que mantenha respeitado e garantido o viver com dignidade”. Como consequência disto, a Carta das Nações Unidas de 1945 e a Declaração dos Direitos do Homem, elaboradas pela ONU em 1948, trouxeram em seus preâmbulos o reconhecimento e a preocupação com a dignidade da pessoa humana – entendida como o atributo inerente ao ser humano para exercício da liberdade e de direitos como garantia de uma existência plena e saudável – tendo um amparo objetivo e sendo considerada como uma necessidade de toda humanidade, vinculando governos, instituições e indivíduos.

Posto isso, verifica-se a complexidade do conteúdo axiológico da dignidade da pessoa humana, que pode ser apreendido por várias concepções como: a Individualista, segundo a qual “cada homem, cuidando de seus interesses, protege e realiza, indiretamente, os interesses coletivos” (SANTOS, 1999, p. 29); a Transpersonalista que defende que “è realizando o bem coletivo, o bem do todo, que se salvaguardam os interesses individuais” (SANTOS, 1999, p. 30); e, por fim, a personalista, na qual se rejeita tanto a concepção individualista quanto a coletivista, isto porque objetiva a “compatibilização entre os valores individuais e coletivos” (SANTOS, 1999, p. 30).

De fato, o conceito de dignidade da pessoa humana é complexo e, segundo Vieira (2006, p. 63):

[...] multidimensional, estando associado a um grande conjunto de condições ligadas à existência humana, a começar pela própria vida, passando pela integridade física e psíquica, integridade moral, liberdade, condições matérias de bem-estar etc. Consequentemente, o respeito à dignidade

humana exige que o Estado atue de forma a realizá-la e garanti-la, especialmente quando estiver a ideia de dignidade em confronto com os direitos fundamentais [...].

A respeito do caráter dúplice da dignidade da pessoa humana, Sarlet (2015, p. 59) sustenta que a dignidade:

[...] expressa simultaneamente a autonomia da pessoa humana [...], bem como da necessidade de sua proteção (assistência) por parte da comunidade e do Estado, especialmente quando fragilizada ou até mesmo – e principalmente – quando ausente a capacidade de autodeterminação.

De qualquer modo que se pense, a dignidade é um valor construído socialmente porque resulta do impacto histórico e cultural de cada povo, além das circunstâncias ideológicas e políticas; dessa maneira, impossível delimitar um único conceito. Assim sendo, como bem observa Vieira (2006, p. 66), quando:

[...] a Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, ao estabelecer, em seu art. 1º, que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direito” (...), não está fazendo uma análise sociológica, mas sim estabelecendo um parâmetro ético-jurídico a partir do qual os Estados deveriam se relacionar com as pessoas sob sua jurisdição. A dignidade é, portanto, um princípio derivado das relações entre pessoas; e o direito à dignidade está associado à proteção daquelas condições indispensáveis para a realização de uma existência que faça sentido para cada pessoa.

Assim, como parâmetro ético-jurídico a dignidade da pessoa humana deve sempre servir de baliza e, ao mesmo tempo, objetivo último para a hermenêutica e aplicação do sistema normativo pelo Estado em cada caso concreto.

Ainda, Alexy e Farias apud Santos (1999, p. 32) conclui que “a pessoa humana, enquanto valor, e o princípio correspondente [...] é absoluto, e há de prevalecer, sempre, sobre qualquer outro valor ou princípio”.

A dignidade sempre merece ser considerada atributo individual do ser humano, e não um mero ideal ou abstrato, razão pela qual, Sarlet (2015, p. 70) afirma seu posicionamento segundo o qual a dignidade da pessoa humana é:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

Dessa forma, com o conceito traçado por Sarlet verifica-se o caráter multidimensional e toda complexidade da dignidade da pessoa humana, uma vez que explicita o caráter dúplice do reconhecimento da dignidade, enquanto valor jurídico (como dever de promoção e, ao mesmo tempo, garantia contra a arbitrariedade do Estado) e o aspecto comunitário, globalizado, cultural e social indissociáveis de tal conceito, sempre aberto a novos tempos e interpretações.

#### **2.4.2. O Princípio da dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988**

A dignidade da pessoa humana, conforme tratado no item antecedente, é um conceito múltiplo que envolve a realização de uma série de condições que possibilitem a realização plena do ser humano.

Apesar de sua importância e reconhecimento jurídico desde a Declaração das Nações Unidas de 1948, a dignidade da pessoa humana, enquanto princípio fundamental, só veio a ser prevista na Constituição Federal vigente, em posição privilegiada e, conforme ressalta Sarlet (2015, p. 73), “[...] situado, em manifesta homenagem ao especial significado e função destes, na parte inaugural do texto, logo após o preâmbulo e antes dos direitos fundamentais”.

Esse posicionamento não é, como bem observa Sarlet (2015, p. 82) mera:

[...] declaração de conteúdo ético e moral, mas que constitui norma jurídico-positiva dotada, em sua plenitude, de status constitucional formal e material e, como tal, inequivocamente carregado de eficácia, alcançando, portanto [...] a condição de valor jurídico fundamental da comunidade.

Tal posição privilegiada como fundamento do ordenamento jurídico, previsto no art. 1<sup>a</sup>, inciso III da Carta Magna não é a toa (BRASIL, 1988, p. 03). Muito ao contrário, é resultado de uma manifestação política em reação ao período de ditadura até então existente no Brasil. Nesse aspecto, Sarlet (2015, p. 73) afirma que com isso:

[...] o Constituinte deixou transparecer de forma clara e inequívoca a sua intenção de outorgar aos princípios fundamentais a qualidade de normas embasadoras e informativas de toda ordem constitucional, inclusive (e especialmente) das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, que igualmente integram (juntamente com os princípios fundamentais) aquilo que se pode – e neste ponto parece haver consenso – denominar de núcleo essencial da nossa Constituição formal e material.

Desse modo, ao afirmar que a dignidade da pessoa humana é um princípio normativo fundamental, via de regra, consoante Sarlet (2015, p. 77) compromete-se com os



entendimentos doutrinários “[...] que conferem à dignidade da pessoa humana a qualificação de norma jurídica fundamental de uma determinada ordem jurídico-constitucional”.

Assim como o conteúdo da dignidade da pessoa humana, o termo princípio também possui vários sentidos. Nesse aspecto, Cretella Junior (1988, p.129) menciona que “Princípios são os alicerces, os fundamentos da ciência”, ou seja, são as metas que servem de sustentáculo do Estado e que precisam ser concretizadas. No mesmo sentido, Bastos e Martins (1999, p. 142) esclarece que “[...] os princípios servirão de diretrizes interpretativas das demais normas, bem como de fundamento jurídico do restante do ordenamento [...]” não funcionando como normas de conduta, e sim como valores que deverão servir de critérios para futuras normas. Bastos e Martins (1999, p. 149) ainda observam que, alguns princípios “[...] demandam mesmo que se propugnem por eles, uma vez que não são de fácil implementação pelas dificuldades econômicas, políticas e sociais com que possa enfrentar-se.”

A Constituição Federal, em seu Título I, artigo 1º, inciso III, estabeleceu os fundamentos sobre o qual o Estado sustenta, são eles (Brasil, 1988, p. 03): o princípio federativo, a constituição do Estado Democrático de Direito, a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o pluralismo jurídico e a dignidade da pessoa humana, a qual servira de baliza para a análise das consequências do fim da escravidão no Brasil bem como os estigmas dela resultantes que influenciam diretamente na aplicação da lei, especialmente a penal. A dignidade da pessoa humana aparece de maneira expressa neste inciso III como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, depois, porém, segundo Vieira (2006, p. 63) “A expressão não volta mais a aparecer no texto como um direito subjetivo expressamente reconhecido”. A razão dessa omissão, conforme ensina Vieira (2006, p. 63), é que a dignidade da pessoa humana envolve a “realização de outros direitos fundamentais – estes, sim, expressamente consagrados pela Constituição de 1988” e sem os quais a dignidade não existe.

Adstrito à dignidade da pessoa humana tem-se um conjunto de direitos, especialmente expressos, e sem os quais a dignidade não se observa. Por exemplo, no artigo 5º da Carta Constitucional está previsto o direito à vida, à integridade física e moral, à proteção contra tratamento desumano ou degradante, à vedação à pena de morte e submissão à tortura, etc. Em todas essas situações, retoma-se o conceito kantiano de dignidade da pessoa humana: “Age de tal forma que trates a Humanidade, tanto em tua pessoa quanto na pessoa de qualquer outro, sempre como um fim e jamais simplesmente como um meio” (KANT, 2000, p. 68). Com o propósito de impedir que o ser humano seja tratado como meio para a

realização de quaisquer objetivos. O Ser humano não pode ser considerado um instrumento, ou melhor, uma coisa.

Assim sendo, como assegura Vieira (2006, p. 67):

Nesse sentido, embora a dignidade esteja intimamente associada à ideia de autonomia, de livre escolha, ela não se confunde com a liberdade no sentido mais usual da palavra – qual seja, o da ausência de constrangimentos. A dignidade humana impõe constrangimentos a todas as ações que não tomem a pessoa como fim.

Isso porque, se considerar que a ação humana é livre, inevitavelmente, o ser humano será utilizado como instrumento para realização de algum objetivo, o que nega essencialmente a dignidade da pessoa humana.

Viera (2006, p. 69) atesta que “A escravidão, ao submeter a pessoa ao controle total do outro, é uma das formas mais antigas de afronta à ideia de dignidade como esfera de realização da autonomia moral”, afirmação que retomaremos mais adiante.

Segundo Moraes (2001, p.48) o princípio da dignidade da pessoa humana é de extrema relevância, uma vez que “concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerentes às personalidades humanas”. De acordo com o autor:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

A respeito do princípio da dignidade da pessoa humana, Cretella Júnior (1988, p. 129), menciona que dignidade é observada quando:

O ser humano [...], seja de qual origem for, sem discriminação de raça, sexo, religião, convicção política ou filosófica, tem direito a ser tratado pelos semelhantes como pessoa humana [...] E como consequência, O Estado Democrático de Direito deve combater qualquer tipo de comportamento que atente contra esse princípio.

Cumprido consignar, embora esse não seja o objetivo da presente pesquisa, que se mencione a dignidade da pessoa humana ora como princípio, ora como regra. Para tanto, deve-se esclarecer que regras possuem juízos de valor (aspecto axiológico); enquanto os princípios expressam o dever ser (aspecto deontológico). De qualquer modo que se pense a dignidade humana, nunca se pode perder de vista a presença de valores tanto nos princípios, quanto nas regras, sob pena de incorrer em um positivismo no sentido formalista kelseniano.

De qualquer modo, a dignidade da pessoa humana é a fonte, a pedra sobre a qual deve ser edificado o Estado legítimo, e por esse motivo é importante ressaltar que a efetiva proteção e promoção da dignidade humana assumem o papel de um critério para verificação (um termômetro) de uma ordem estabelecida. Isso quer dizer que se o Estado promove a todos, indistintamente, condições necessárias para que se viva de maneira digna, significa que este Estado é legítimo e as pessoas seguem as normas impostas. Por outro lado, se o Estado não se atém à concretização desse princípio, por falta de interesse político, significa dizer que este não é legítimo, uma vez que, não cumpre um dos postulados essenciais, que ele próprio estabeleceu para o pacto social, e que também é um princípio universal. A possibilidade de as pessoas terem condições dignas é fundamental para que se possa falar em realização dos direitos humanos.

Em relação a este assunto, Silva (1996, p. 546) preceitua que:

Instituir a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito importa, ainda, em consequência, não apenas o reconhecimento formal da liberdade, mas a garantia de condições mínimas de existência, em que uma existência digna se imponha como fim da ordem econômica, não se tolerando, pois, profundas desigualdades entre os membros de uma sociedade.

Da mesma forma, Bastos e Martins (1999, p. 425) também mencionam que em razão do artigo 1º da nossa Carta Magna ter estabelecido como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, entende-se que “é um dos fins do Estado propiciar as condições para que as pessoas se tornem dignas”. Assim sendo, a Constituição Federal de 1988, para Martins (2003, p. 51) “representa para a ordem jurídica brasileira um marco de ruptura e superação dos padrões até então vigentes no que se refere à defesa e [...] promoção da dignidade da pessoa humana”.

Rocha (2004, p.28) descreve, ainda, o antagonismo vivido na democracia brasileira quando expõe que:

No Brasil, esse princípio constitucionalmente expresso convive com subhomens empilhados sob viadutos, crianças feito pardais de praça, sem pouso nem ninho certo, velhos purgados da convivência das famílias, desempregados amargurados pelo seu desperdício humano, deficientes atropelados em seu olhar sob as calçadas muradas sobre a sua capacidade, presos animalados em gaiolas sem porta, novos metecos errantes de direitos e de Justiça, excluídos de todas as espécies, produzidos por um modelo de sociedade que se faz mais e mais impermeável à convivência solidária dos homens.

Mas afinal, o que provoca e alimenta essa situação de desigualdade? Rocha (2004, p. 77) assinala que:

O modelo capitalista concebido e praticado [...] no qual se adotou o recolhimento e a redução dos direitos sociais, a maquinização da indústria e a extinção maciça de empregos, gerando massas de desempregados e de desocupados, legiões de novos escravos [...] contraria o princípio democrático [...] e como consequência, a dignidade humana.

A maioria das pessoas que se encontram em situação de pobreza também estão alijadas de processos culturais, formação e aperfeiçoamento profissional; por isso impedidas de ingressar no mercado de trabalho, cada vez mais exigente, tendo em vista as constantes inovações tecnológicas. Isso então acaba se tornando um dos principais motivos que ocasiona os altos índices de desemprego existentes em nosso país; conseqüentemente, tem-se cada vez mais a pobreza como um fator dominante em nossa sociedade. E com relação à pobreza no Brasil, Dimenstein (1999, p. 58) afirma “[...] que se tem 64,5 milhões de brasileiros vivendo abaixo da linha da pobreza, e sendo que desse total, aproximadamente 33,7 milhões são indigentes”. E remetendo às origens da questão, Rocha, citando palavras do sociólogo Betinho (BETINHO, s.d. apud ROCHA, 2004, p.29). menciona que “No Brasil, essa exclusão tem raízes seculares. De um lado, senhores, proprietários, doutores. Do outro, índios, escravos, trabalhadores, pobres. Isso significa produzir riqueza pela produção da pobreza”.

## 2.5. O princípio da igualdade

Uma vez colocada a questão acerca da dignidade da pessoa humana, cumpre abordar o princípio da igualdade, que possui sentido e significado tão impreciso quanto a dignidade. Inicialmente cumpre enfatizar que nem sempre a igualdade representou a equivalência de tratamento perante a Lei no pensamento ocidental; isso porque, como bem observa Gramstrup (2014, p. 22), em Rousseau, a concepção de igualdade vincula-se a um estágio primitivo de felicidade existente no estado de natureza e que deve-se recuperar pelo pacto social. Já para Hobbes a igualdade está intimamente ligada a uma “condição miserável e odiosa”. O “*bellum omnium contra omnes*” é possível posto que os homens, igualmente livres, prevenirão seu estado de insegurança pela iniciativa da agressão”. De qualquer modo, a igualdade vislumbrada por tais filósofos existe apenas no estado de natureza.

Historicamente a ideia de igualdade foi incorporada ao discurso jurídico pelo Iluminismo, tendo como seu marco histórico a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e

do Cidadão, de 1789. Trata-se, assim, de uma igualdade não só compatível com a liberdade, mas inerente a ela. A concepção de igualdade desejada era a representada pela estátua da Justiça que, de olhos vendados, aplicaria a lei de maneira equânime a todos, devendo servir de garantia contra atos arbitrários.

Pensar o sentido e conteúdo da igualdade encontra vários obstáculos; o primeiro é a constatação de que há diferenças naturais entre os seres humanos: mulher e homem; alguns altos, outros mais baixos; negros e brancos, diferenças constitutivas que naturalmente são impostas. Além dos aspectos naturais que diferenciam os mais de seis bilhões de pessoas do mundo, tem-se também as diferenças econômicas, culturais, políticas e religiosas, que invariavelmente, segundo Vieira (2006, p. 281) foram “construídas a partir de nossas sociedades e suas instituições. Na maior parte das vezes, construídas a partir de preconceitos decorrentes das diferenças naturais”, a serviço da predeterminação de posições hierarquicamente distintas.

As particularidades físicas e mentais deixam de ser naturais, quando a sociedade as toma como elemento diferenciador, e constrói, através do preconceito, argumentos para atribuir privilégios para alguns ou predeterminar o desmerecimento de outros.

Viera (2006, p. 283) observa que:

a ideia de igualdade não se limita a estabelecer uma eventual igualdade aritmética entre pessoas ou bens a serem distribuídos entre pessoas. Isso porque na maioria das vezes não estamos distribuindo algo de maneira absolutamente idêntica a todas as pessoas, mas sim conferindo direitos ou bens a categorias distintas de pessoas, como brasileiros, deficientes, crianças, idosos etc.

Quando o texto constitucional de 1988 menciona que todos são iguais, o pronome “todos” indica que a igualdade é garantida a todos os brasileiros e aos estrangeiros que aqui residem. Isso, no entanto, só se impõe aos que estão sob a jurisdição do Estado Brasileiro e não a todos os seres humanos em geral (VIEIRA, 2006, p. 284-285). No mesmo sentido, Viera (2006, p. 284-285) salienta que “[...] quando falamos em direitos das crianças ou das mulheres, o ‘todos’, aqui, constituiu uma categoria determinada, e não universal. A esse grupo de iguais se pode conferir tudo igual ou apenas algumas coisas”. Paradoxalmente refletir sobre a igualdade e seu conteúdo impõem a reflexão e o reconhecimento das diferenças existentes entre as pessoas e, por consequência, legitima o tratamento diferenciado na medida da desigualdade específica (VIEIRA, 2006, p. 285).

Dessa forma, segundo defende Vieira (2006, p. 285):

O princípio da igualdade converte-se, assim, mais num regulador das diferenças que numa regra de imposição da igualdade absoluta e em todos os planos. Em outras palavras, a função do princípio da igualdade é muito mais

auxiliar a discernir entre desigualizações aceitáveis e desejáveis e aquela que são profundamente injustas e inaceitáveis.

Rocha (1990, p. 118) considera o princípio da igualdade:

[...] mais que uma expressão de Direito; é um modo justo de se viver em sociedade. Porquanto é princípio posto como pilar de sustentação e estrela de direção interpretativa das normas jurídicas que compõem o sistema jurídico fundamental Desde Aristóteles, em *Ética a Nicômaco* já se afirmava a necessidade de tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais.

No entanto, a desigualdade entre as pessoas era legitimada pela lei e pelos costumes, atingindo seu ápice no período da Idade Média, sendo então composta por estamentos cristalizados, sem qualquer possibilidade de mobilidade social; ou se pertencia aos suseranos; ou se era vassalos.

Nesse período, conforme sustenta Vicentino (1997, p. 109):

[...] a sociedade feudal era composta por dois estamentos, ou seja, dois grupos sociais com status fixo: os senhores feudais e os servos. Os servos eram constituídos pela maior parte da população camponesa, vivendo como os antigos colonos romanos – presos à terra e sofrendo intensa exploração. Eram obrigados a prestar serviços ao senhor e a pagar-lhe diversos tributos em troca de permissão de uso da terra e proteção militar.

Posteriormente, com o surgimento do Estado moderno, da revolução industrial e da expansão comercial surge a nova classe burguesa, que acumula riquezas e não mais se contenta com privilégios, reivindicando espaço e tratamento igualitário perante a Lei. E quanto a essa evolução histórica e a reivindicação de tratamento igualitário Rocha (1990, p. 35) ratifica que:

[...] a sociedade estatal ressentia-se das desigualdades como espinhosa matéria a ser regulamentada para circunscrever-se a limites que arrimassem as pretensões dos burgueses, novos autores das normas, e forjasse um espaço de segurança contra as investidas dos privilegiados em títulos de nobreza e correlatas regalias no Poder. Não se cogita, entretanto, de uma igualação genericamente assentada, mas da ruptura de uma situação em que prerrogativas pessoais decorrentes de artifícios sociais impõem formas despóticas e acintosamente injustas de desigualação. Estabelece-se, então, um Direito que se afirma fundado no reconhecimento da igualdade dos homens, igualdade em sua dignidade, em sua condição essencial de ser humano. Positiva-se o princípio da igualdade. A lei, diz-se então, será aplicada igualmente a quem sobre ela se encontra submetido. Preceitua-se o princípio da igualdade perante a lei.

Apesar da reivindicação do direito de igualdade, não desapareceram as desigualdades; apenas se contemplou a igualdade formal como resultante do Estado Liberal, que se limitou a ignorar as desigualdades reais e naturais.

Nesse aspecto, cabe destacar o entendimento de Silva (2001, p.214), segundo o qual:

[...] a burguesia, cônica de seu privilégio de classe, jamais postulou um regime de igualdade tanto quanto reivindicara o de liberdade. É que um regime de igualdade contraria seus interesses e dá à liberdade sentido material que não se harmoniza com o domínio de classe em que assenta a democracia liberal burguesa.

A Revolução Francesa, com sua tríade “liberdade, igualdade e fraternidade”, não só difundiu tais conceitos, mas também influenciou diversas Constituições que reconheceram a igualdade como princípio jurídico. A título de exemplo tem-se a Constituição de Virgínia, de 12 de junho de 1776, que afirmou em seu art. 1º que "todos os homens são, por natureza, igualmente livres e independentes", e, do mesmo modo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França, de 26 de agosto de 1789, que também cunhou como seu art.1º o princípio de que os homens nascem e permanecem iguais em direito. Tais documentos jurídicos tornaram-se o modelo de constituição do Estado moderno e influenciaram todas as constituições ocidentais posteriores.

No Brasil o princípio da igualdade sempre esteve presente no sistema legal desde a Constituição do Império de 25 de março de 1824, que previa em seu artigo 179, inciso XIII, que “A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um”. Na Constituição do Império, apesar da contemplação do princípio da igualdade, o que se deve apenas a influências estrangeiras, permaneceu letra morta visto que coexistiu e compactuou com a escravidão dos negros no Brasil, com o autoritarismo e com a manutenção do privilégio de alguns.

Nesse sentido, Rocha (1990, p. 36) destaca que:

[...] esta interpretação da expressão iguais perante a lei propiciou situações observadas até a muito pouco tempo em que a igualdade jurídica convivia com a separação dos desiguais, vale dizer, havia tratamento igual para os iguais dentro de uma estrutura na qual se separavam os desiguais, inclusive territorial e socialmente. É o que se verificava nos Estados Unidos em que a igualdade não era considerada desrespeitada, até o advento do caso *Broen versus Board of Education*. Até o julgamento deste caso pela Suprema Corte norte-americana, entendia-se nos Estados Unidos da América que os negros não estavam sendo comprometidos em seu direito ao tratamento jurídico igual se, mantidos em escolas de negros, fossem ali tratados igualmente.

De fato não há como negar que não basta a lei declarar que todos são iguais; A par disso, a lei deve oferecer instrumentos e mecanismos suficientes para que o cidadão possa construir a igualdade.

Neste diapasão, Canotilho (1995, p. 306) preleciona que:

[...] a obtenção da igualdade substancial, pressupõe um amplo reordenamento das oportunidades: impõe políticas profundas; induz, mais, que o Estado não seja um simples garantidor da ordem assente nos direitos individuais e no título da propriedade, mas um ente de bens coletivos e fornecedor de prestações.

Atualmente, a concepção de proporcionalidade entre as desigualdades distintas foi resgatada por Mello, adverte que, o legislador, ao elaborar o texto legal, não pode criar situações que discriminem, sem motivo racional para tanto, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade.

Para Melo (2004, p. 47) haverá desrespeito ao princípio constitucional da igualdade quando:

- I – A norma singulariza atual e definitivamente um destinatário determinado, ao invés de abranger uma categoria de pessoas, ou uma pessoa futura indeterminada;
- II – A norma adota como critério discriminador, para fins de diferenciação de regimes, elemento não residente nos fatos, situações ou pessoas por tal modo desequiparadas. É o que ocorre quando pretende tomar o fator tempo – que não descansa no objeto – como critério diferencial;
- III – A norma atribui tratamento jurídicos diferentes em atenção ao fator de *discrímen* adotado que, entretanto, não guarda relação de pertinência lógica com a disparidade de regimes outorgados;
- IV – A norma supõe relação de pertinência lógica existente em abstrato, mas o *discrímen* estabelecido conduz a efeitos contrapostos ou de qualquer modo dissonantes dos interesses protegidos constitucionalmente.
- V – A interpretação da norma extrai dela distinções, *discrímens*, desequiparações que não foram professadamente assumidos por ela de modo claro, ainda que por via implícita.

Para Vieira (2006, p. 291) “O papel do princípio da igualdade, nesses casos, deve ser o de barrar classificações e diferenciações destituídas de sentido”; ou seja, a igualdade deve servir de parâmetro para que o legislador nunca “classifique ou discrimine as pessoas, exceto em situações sem que isso se mostre necessário”. Melhor dizendo, quando as diferenças entre as pessoas forem significantes, racionais e, de fato, representarem desigualdades, como por exemplo, impossibilidade física de acesso a transporte público, a diferenciação entre as pessoas deve ser proporcional à desigualdade.

A igualdade e seu caráter dúplice é um princípio consagrado como fundamental no caput do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Isso porque o texto constitucional reconhece a igualdade em duplo sentido: tanto a igualdade perante a lei, que segundo Vieira (2006, p. 287), “tem função formal. Voltada a impor ao sistema jurídico a obrigação de dar o mesmo tratamento imparcial a todos”, quanto “a igualdade material quando determina o direito à igualdade”, que segundo Vieira (2006, p. 287) “[...] o constituinte buscou impor uma



obrigação de distribuir direitos e benefícios voltados à criação de condições materiais de igualdade”.

Colocação de extrema pertinência que Vieira traz em sua obra é a questão da leitura, por vezes, equivocada da obra *Raízes do Brasil* de Sergio Buarque de Holanda, quando se entende que o autor teria apontado a cordialidade como uma das principais características do povo brasileiro. Vieira (2006, p. 288) adverte que Holanda:

[...] não se referia à nossa eventual afabilidade, hospitalidade ou doçura. Na realidade, o que o autor de *Raízes do Brasil* queria nos alertar é para a dificuldade de construir relações imparciais numa cultura dominada pelo *ethos* cordial. Cordial é aquilo que vem do coração, e não da razão, no sentido kantiano, de razão prática universalista. Assim, o homem cordial ama ou odeia. Dessa forma, privilegia aqueles com quem tem laços especiais e discrimina os que não são do seu círculo.

Desse modo, os laços afetivos impedem que o sistema legal seja aplicado de maneira equânime a todos, indistintamente, razão pela qual, é comum encontrar no Brasil a impunidade de determinadas autoridades, a manutenção de privilégios e a violência policial mais acentuada contra determinadas camadas sociais da população, por exemplo.

Santos (2014, p. 73) afirma que:

Na realidade, o que se tem é a função de não discriminação dos direitos fundamentais, segundo a qual deve o Estado tratar a todos de forma igual em todos os aspectos e direitos, desde liberdades e garantias, até as prestações que a tal ente são determinadas: saúde, educação, dentre outras.

Além da proibição da discriminação, a igualdade também possui um aspecto distributivo porque impõe ao Estado o dever de distribuir recursos e oportunidades de forma equânime, sem qualquer exigência acerca do mérito individual. Isso porque, para que a distribuição de recursos seja fundamentada no mérito de cada indivíduo, será necessário para seu reconhecimento, como critério justo e racional, obrigatoriamente, a existência de uma igualdade inicial de condições entre todas as pessoas. Como tal igualdade não existe em virtude das diferenças naturais, intelectuais, sociais, e tantas outras, a meritocracia padece de legitimidade como critério de distribuição (SANTOS, 2014, p. 73).

A igualdade de recursos, conforme assinala Santos (2014, p. 73):

[...] é uma proposta de Dworkin, em que deve existir um ponto de partida justo e equitativo a partir do qual as pessoas façam suas escolhas, o que, no entanto, é muito difícil de se determinar, pode-se dizer impossível.

O reconhecimento das desigualdades naturais e construídas é importante pois, através dele, como afirma Santos (2014, p. 73), “[...] a desigualdade é admitida se for o melhor para os menos favorecidos, o que diminuiria as diferenças existentes de forma arbitrária”.

O respeito ao homem e à sua identidade, ao seu jeito de ser, à sua comunidade, às suas crenças, à sua cor de pele, a seu gênero, enfim, é premissa para aceitar as diferenças e diversidades de maneira a garantir o mesmo tratamento jurídico e as mesmas oportunidades a todos os seres.

Nessa toada, Piovesan (2010, p. 110) afirma que:

[...] destacam-se, assim, três vertentes no que tange à concepção da igualdade: a) a igualdade formal, reduzida à fórmula “todos são iguais perante a lei” (que, ao seu tempo, foi crucial para a abolição de privilégios); b) a igualdade material, correspondente ao ideal de justiça social e distributiva (igualdade orientada pelo critério sócio-econômico); e c) a igualdade material, correspondente ao ideal de justiça enquanto reconhecimento de identidades (igualdade orientada pelos critérios de gênero, orientação sexual, idade, raça, etnia e demais critérios).

A propósito do exposto pela autora é possível depreender que para a concretização efetiva da igualdade efetiva no sistema constitucional pátrio é necessário o reconhecimento de um direito fundamental à diferença. Isso significa que a dignidade humana está intimamente relacionada ao direito de ser ela mesma, distinta de qualquer outra, com suas singularidades, seu modo de ver e compreender a vida, seus projetos de vida, e, ainda, de ser respeitado e tolerado pelos seus semelhantes. Assim sendo, percebe-se claramente que a dignidade humana possui estreita ligação com a liberdade, a igualdade e, por consequência, com o direito de ser diferente.

No contexto de realização concreta e efetiva do direito fundamental à igualdade é que se situa, como poderoso instrumento desse processo de inclusão social, as ações afirmativas, viabilizando-se o programam da isonomia nos aspectos econômico, político, social e jurídico.

Destarte, a discriminação só assume caráter ilícito ou odioso, de acordo com Cruz (2005, p. 29):

[...] quando a situação desacatar os direitos fundamentais do ser humano com base em critérios injustificados, injustos, frutos de preconceitos, de opiniões preestabelecidas e julgamentos negativos, com a finalidade de estigmatizar pessoas ou coletividades através de estereótipos. Mas não se pode generalizar afirmando-se que toda discriminação é odiosa ou dissociada dos ideais isonômicos, ocorrendo que, em muitas situações, determinar uma diferença (discriminar) torna-se inevitável e mister para a realização da própria cláusula igualitária e, por via direta, da dignidade humana.

Há, contudo, que se considerar que as diferenças são frequentemente utilizadas como fator de segregação e desrespeito, ao invés de representar o respeito à natural pluralidade dos seres humanos. E não raras vezes, exemplos de tal desrespeito aconteciam e ainda acontecem, com os negros no Brasil. Apesar de o princípio da igualdade estar presente no sistema legal desde 1824, os negros continuaram a ser violentados em sua integridade física e psíquica, como se não fossem pessoas. O consenso de que o direito à propriedade era absoluto impossibilitou a reflexão de que os negros eram seres humanos como qualquer outro. A cor da pele, a cultura e os costumes diferentes não foram respeitados e, inclusive, a humanidade do negro fora esquecida, o que proporcionou a escravidão, durante mais de trezentos anos deixando marcas indeléveis na sociedade brasileira.

Por fim, convém afirmar que a questão da igualdade de tratamento jurídico, especialmente em relação aos negros, será retomada no derradeiro capítulo, quando será abordada a questão dos estigmas raciais.

## **2.6. A Abolição tardia e o desprezo pelos Direitos Fundamentais**

Considerando não só todos os aspectos perversos e indignos da escravidão, tratados no primeiro capítulo, dos quais os negros foram vítimas, por mais de 300 anos, como também a importância dos princípios fundamentais constitucionais, especialmente a dignidade da pessoa humana e a igualdade, não é difícil constatar que a chegada tardia da abolição ocorreu quando os negros já haviam perdido elementos de sua identidade como a língua, os laços familiares, os rituais religiosos, costumes, etc. Faz-se necessário, portanto, considerar a interferência da cultura dominante, em todos os aspectos da vida do negro, que para resistir viu-se obrigado a adaptar-se; Muitos deles esqueceram, inclusive, o sentido da liberdade. Nesse aspecto, a escravidão proporcionou, como afirma Holanda (1995, p. 133), a “repulsa firme de todas as modalidades de racionalização e, por conseguinte, de despersonalização”.

O dia seguinte a 13 de maio de 1888 foi ainda de euforia pela libertação, mas de incerteza pelo que havia por vir. Que acolhimento, segurança lhes facultara os ideais abolicionistas? Não houve qualquer preocupação política com a integração do negro na sociedade dos brancos. Assim, os libertos acabaram concentrando-se nas cidades, portos; a maioria desempregada, outros sobrevivendo de trabalhos esporádicos, dando origem às primeiras favelas localizadas às margens das cidades. Dallari (1993, p. 432-423) ressalta que:

Os negros libertados, sem dinheiro e sem preparação profissional, foram abandonados à sua própria sorte e passaram a constituir um segmento

marginal da sociedade. Vivendo na miséria e, além disso, vítimas de um tratamento preconceituoso, passaram a trabalhar nas atividades mais rudimentares e com menor remuneração, o que arrastou muitos deles para a criminalidade, agravando ainda mais os preconceitos, embora estes sejam sempre negados.

A escravidão e sua continuidade no tempo deixaram marcas inegáveis na sociedade brasileira. A primeira delas que se pode apontar é, segundo Moreira e Paula (2015, p. 169):

[...] a construção de uma subcidadania, resultante da negação de direitos aos excluídos do projeto republicano, o que reclama a afirmação, no bojo de um constitucionalismo dirigente, da ética do reconhecimento e do sentimento constitucional como possíveis remédios para curar o sofrimento político desses verdadeiros subcidadãos.

Outrossim, a crença na inferioridade racial dos negros naturalizava o preconceito e as desigualdades, favorecendo sua manutenção na miséria, desprovido-os de reconhecimento, muito embora, ainda durante a escravidão, alguns negros tenham se levantado contra a opressão e a marginalização.

A existência de uma constituição imperial em 1824 que preconizava a isonomia e, paradoxalmente, convivía, sem qualquer constrangimento, com a instituição da escravidão comprova, como bem observou Moreira e Paula (2015, p. 170):

[...] a completa ausência de expressivo alicerce valorativo prévio, calcado justamente na generalização da igualdade e da dignidade humana como pressupostos simbólicos do convívio intersubjetivos e das instituições modernas.

Com efeito, pelos fatos históricos percebe-se que as concepções de dignidade da pessoa humana e de igualdade no texto constitucional permanecem ineficazes, uma vez que, de acordo com Moreira e Paula (2015, p. 175) “[...] jamais atuou como elemento capaz de gerar sentimentos, de sugerir práticas, de fundamentar a origem das instituições, e muito menos de modificar tudo aquilo que fosse contrário ao seu reconhecimento universal”.

O resgate histórico da escravidão negra no Brasil é imperioso para o conhecimento e reconhecimento das mazelas produzidas pelo sistema escravista na sociedade e, do mesmo modo, fundamental para a desconstrução da ideologia da democracia racial porque os negros ainda sofrem, nos dias atuais, o preconceito que, apegado a diferenças naturais, como a cor de pele e o formato do cabelo, determinam posições hierárquicas e sociais, de maneira a marginalizá-los, rotulá-los, e, assim, perpetuar amiúde a humilhação ancestral.

É evidente que o Brasil é um país que encerra muitos outros dentro de si, há inúmeros e diferentes Brasis compostos por grupos humanos distintos por aspectos como

idade (nascituro, crianças, adultos e idosos); sexo; origem (nacionais, naturalizados e imigrantes); etnias (branco, negro, indígena, etc.); condição econômica (ricos, pobre, miseráveis); saúde (portadores de deficiência física ou mental, de Aids); escolaridade, cultura, credo religioso, convicção filosófica e tantos outros. Atrelado a isso tudo, o país tem vasta extensão territorial, diferenças climáticas que obrigam os seres humanos a se adaptarem ao ambiente no qual estão inseridos, o que acaba contribuindo para a diversidade do povo.

Diante do complexo sistema que compõe a diversidade brasileira é necessário conhecê-la, reconhecê-la e respeitá-la como elemento constitutivo da nação<sup>9</sup>. Esse respeito está visceralmente vinculado à concepção de dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, que exige do cidadão e, especialmente, do Poder Público uma postura de proteção e promoção de integração daqueles que são diferentes, toda vez que tal diferença for utilizada como instrumento de estigmatização, humilhação e exclusão social.

Dignidade, pluralismo, diferenças, igualdades, respeito e tolerância são conceitos e valores jurídicos essenciais na compreensão dos direitos fundamentais.

Com efeito, é inegável a importância de se aceitar e aprender a conviver com as diferenças, como forma mesmo de realização da dignidade da pessoa humana, mormente quando a República Federativa do Brasil se declara uma comunidade democrática e aberta ao pluralismo.

Essa declaração constitucional impõe a inclusão das minorias<sup>10</sup>, a mitigação da padronização de condutas, de aspectos físicos ou psíquicos, de modos de vida, de credos, não raras vezes impostas por força e influência de uma “maioria”, que pretende manter seu status e, para isso, prossegue fomentando a discriminação ilícita e a exclusão social.

---

<sup>9</sup> O Termo “nação” foi utilizado no sentido de substância humana do Estado.

<sup>10</sup> Insta salientar que o termo “minorias” não foi utilizado no sentido aritmético e sim no contexto social referindo-se a grupos vulneráveis que podem, inclusive, compor a maioria (no sentido aritmético) da população.

## **CAPÍTULO 03. ESTIGMA RACIAL E O TRATAMENTO JURÍDICO PENAL DO NEGRO NO BRASIL**

### **3.1. Conceito e aspectos históricos dos estigmas**

O termo estigma significa uma marca, um sinal ou traço distintivo do qual se extrai algum significado que, de modo geral, impõe a ideia de que seu portador é uma pessoa que deve ser evitada socialmente porque não merece credibilidade, ou porque representa risco aos demais.

Na antiguidade, entre os gregos, o estigma evidenciava, segundo Goffman (1891, p. 5):

[...] alguma coisa de extraordinário ou mau sobre o status moral de quem os apresentava. Os sinais eram feitos com cortes ou fodo no corpo e avisavam que o portador era um escravo, um criminoso ou traidor uma pessoa marcada, ritualmente poluída, que devia ser evitada; especialmente em lugares públicos.

Posteriormente, na Era Cristã o estigma passou a significar além de atributos negativos, a indicação de que o indivíduo era portador de algum distúrbio físico ou mental, ou, ainda, portador de alguma espécie de graça divina (GOFFMAN, 1891, p. 5). Nesse período histórico, o estigma passa a incorporar a ideia de que seu portador possui patologias, defeitos ou sinais divinos.

Cumprе ressaltar que constantemente as sociedades estabelecem meios para classificar as pessoas e, para isso, utilizam-se de atributos considerados comuns e naturais para os membros de determinadas categorias e os incomuns dos quais se pretende manter distância (GOFFMAN, 1891, p. 5). Ao estabelecer tais critérios para avaliar, classificar e categorizar as pessoas, a sociedade impõe um modo de ser, de comportar-se, que posteriormente será transformado em expectativas normativas. Desse modo, estabelece-se como o outro deve ser e, caso se enquadre nas exigências sociais, surge o que Goffman (1891, p. 06) denomina de “identidade social virtual”, em contraponto à identidade social real que é composta pelos atributos que o indivíduo possui na realidade. Quando há uma discrepância entre a identidade social virtual e a identidade social real significa que os verdadeiros atributos do indivíduo não correspondem às exigências sociais e, desse modo, o sujeito é rotulado como defeituoso, fraco, perigoso, indigno de crédito por parte dos demais. De qualquer modo, o indivíduo portador de um estigma tem ceifada as oportunidades de relações sociais e comerciais porque está condenado à exclusão da vida comunitária e institucional.

Conceitua Rondon Filho (2013, p. 271) o estigma como sendo:

[...] uma designação social que vai além do atributo pessoal e que gera um descrédito ao estigmatizado, interferindo na identidade social desse sujeito quando em interação social. É através do estigma que se designa a normalidade do outro pela depreciação do estigmatizado. Seu conteúdo não é atributivo e sim relacional.

No mesmo sentido, Sales Junior (2006, p. 233) assevera que o “estigma é uma demarcação corporal de uma relação social de desigualdade, resultante de uma reificação dos processos de dominação e hierarquização”.

Goffman (1891, p. 06) afirma que:

O termo estigma, portanto, será usado em referência a um atributo profundamente depreciativo, mas o que é preciso, na realidade, é uma linguagem de relações e não de atributos. Um atributo que estigmatiza alguém pode confirmar a normalidade de outrem, portanto ele não é, em si mesmo, nem horroroso nem desonroso.

Entende Bacila (2015, p. 18) que o estigma é uma espécie de metarregras, que significa “mecanismos constituídos de regras, princípios e atitudes subjetivas que influenciam o operador do direito no momento de aplicação da regra jurídica”. Melhor dizendo, as metarregras, das quais o estigma é espécie, funcionam como regras sociais baseadas em relações de poder que influenciam o modo de interpretação e aplicação das regras jurídicas (Bacila, 2015, p. 20) porque o modo de aplicação das regras se mostra ser mais severo para aqueles que são portadores de estigmas e mais brando para aqueles que não os possuem, como se verá mais adiante.

Existem três espécies diferentes de estigmas, segundo Goffman (1891, p. 07):

Em primeiro lugar, há as abominações do corpo – as várias deformidades físicas. Em segundo lugar, as culpas de caráter individual, percebidas como vontade fraca, paixões tirânicas ou não naturais, crenças falsas e rígidas, desonestidade, sendo essas inferidas a partir de relatos conhecidos de, por exemplo, distúrbio mental, prisão, vício, alcoolismo, homossexualismo, desemprego, tentativas de suicídio e comportamento político radical. Finalmente, há os estigmas tribais de raça, nação e religião, que podem ser transmitidos através de linhagem e contaminar por igual todos os membros de uma família. Em todos esses exemplos de estigma [...] encontram-se as mesmas características sociológicas: um indivíduo que poderia ter sido facilmente recebido na relação social cotidiana possui um traço que pode-se impor a atenção e afastar aqueles que ele encontra, destruindo a possibilidade de atenção para outros atributos seus.

Apresentar um estigma significa que o sujeito, de algum modo, não corresponde aos anseios sociais, ao que se impõe como padrão de normalidade, de beleza, de confiabilidade. Independentemente da espécie de estigma que a pessoa possua, de fato, terá suas

possibilidades da vida reduzidas (GOFFMAN, 1891, p. 11). O estigmatizado, por vezes, não terá chance de ser quem realmente é, mostrar aos demais suas qualidades intrínsecas, seus atributos de personalidade porque o estigma afasta as pessoas.

Para Goffman (1891, p. 08), importantíssimo autor na linha interacionista, o estigma serve como instrumento ideológico para explicar e justificar a inferioridade e o perigo que alguns indivíduos representam para os demais, considerados normais, mediante a “racionalização de animosidades fundadas nas diferenças” que não são suportadas pelos demais.

A esse respeito, Melo (2016, p. 02) certifica que:

O estigma é um atributo que produz um amplo descrédito na vida do sujeito; em situações extremas, é nomeado como "defeito", "falha", ou desvantagem em relação ao outro; isso constitui uma discrepância entre a identidade social virtual e a identidade real. Para os estigmatizados, a sociedade reduz as oportunidades, esforços e movimentos, não atribui valor, impõe a perda da identidade social e determina uma imagem deteriorada, de acordo com o modelo que convém à sociedade. O social anula a individualidade e determina o modelo que interessa para manter o padrão de poder, anulando todos os que rompem ou tentam romper com esse modelo. O diferente passa a assumir a categoria de "nocivo", "incapaz", fora do parâmetro que a sociedade toma como padrão. Ele fica à margem e passa a ter que dar a resposta que a sociedade determina.

Nesse sentido, quanto maior for a distância entre a identidade real e a virtual (imposta como padrão ideal), mais o estigmatizado sentirá o peso da discriminação e do preconceito, especialmente pela força do controle social. Desse modo, é comum que o estigmatizado negue sua identidade real, numa constante busca pela aceitação e adequação social e, para isso, vive como se não fosse portador do estigma; como se fosse uma pessoa diferente da que realmente é.

Segundo Foucault (2013, p. 131/132) o corpo dos sujeitos se transformou em “objeto e alvo de poder”, já que é possível manipulá-lo, moldá-lo, treiná-lo para determinadas atividades. Assim, é possível, por exemplo, forjar o soldado mediante o treinamento, a postura, a marcha, a utilização de uniformes e regamentos de disciplina e, ao mesmo tempo, transformar antigos camponeses expulsos em operários dóceis<sup>11</sup> e uteis ao novo sistema de produção.

Também é possível rotular aqueles que não se enquadram na disciplina e nas exigências sociais como vadios, bandidos, mendigos, prostitutas que estarão excluídos socialmente e representarão perigo à vida e à propriedade alheia.

---

<sup>11</sup> Segundo Foucault, em sua obra *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*, “É dócil um corpo que pode ser submetido, que pode ser utilizado, que pode ser transformado e aperfeiçoado” (2013, p.132).



Mister é salientar que a exclusão social promovida pelo estigma criado e perpetuado possui outro aspecto ainda mais desastroso que é a destruição da individualidade, da personalidade do ser. De modo inverso, quando o sujeito não se adequa às exigências sociais, automaticamente estará condenado a viver sem respeito, sem consideração, sem reconhecimento perante os demais, ou seja, o estigmatizado, por ser considerado desajustado e perigoso, pode ser tratado com indiferença, com violência, e isso se reflete no modo pelo qual será tratado no sistema jurídico penal.

O mais intrigante desse processo de estigmatização é que ele é produzido e aplicado sem que os estigmatizados percebam, como um processo inconsciente em busca da constante aceitação social.

De fato, a sociedade, infelizmente, não aceita a diversidade e, por consequência, viola-se o direito que todos possuem de ser diferentes, de ser realmente quem se é. Por isso, quando o sujeito possui atributos incomuns, com certeza, encontra resistência do grupo social em aceitá-lo. Uma vez não aceito, é certo que será convertido, segundo Melo (2016, p. 01) “em uma pessoa má e perigosa, que deixa de ser vista como pessoa na sua totalidade, na sua capacidade de ação e transforma-se em um ser desprovido de potencialidades”. Desse modo, o sujeito estigmatizado é “socialmente anulado no contexto da produção técnica, científica e humana”.

Instaura-se, assim, a crise de identidade porque, conforme assevera Melo (2016, p. 02):

A discrepância entre as duas identidades é prejudicial para a identidade social; o sujeito assume uma posição isolada da sociedade ou de si mesmo e passa a ser uma pessoa desacreditada. Em consequência, passa a não aceitar-se a si mesmo. O sujeito passa a ser o diferente, dentro de uma sociedade que exige a semelhança e não reconhece, na semelhança, as diferenças. Sem espaço, sem voz, sem papéis e sem função, não pode ser nomeado e passa a ser um "ninguém", "um nada", nas relações com o outro. Não pode ser o sujeito da ação.

Com a identidade real deteriorada a pessoa passa a incorporar padrões da sociedade com o objetivo de sentir que está incluído socialmente. Para isso, o estigmatizado passa a submeter-se, ainda que inconscientemente, a processos que prometem a redução de seu estigma, como por exemplo, “[...] meios para corrigir a fala, para clarear a cor da pele, para esticar o cabelo e o corpo, para restaurar a juventude” (GOFFMAN, 1891, p. 11). Neste processo de transformação de ser alguém que na realidade não se é, o estigmatizado acaba perdendo-se de si mesmo; em determinado momento, suas qualidades e atributos pessoais estarão completamente esquecidos e sua identidade perdida. Com isso, o sujeito deixa de

“exercer o controle de suas ações o que, por consequência, enfatiza os desvios e oculta o caráter ideológico dos estigmas” (MELO, 2016, p. 03).

Evidentemente, como referido anteriormente, a produção de estigmas pode estar associada a fatores físicos, econômicos, culturais, religiosos, educacionais, etc. Entretanto, o que se pretende explorar é o estigma racial imposto aos negros, ou afro-brasileiros e a maneira pela qual tal estigma influencia o sistema de aplicação da lei penal.

### **3.2. O estigma racial e as práticas discriminatórias suportadas pelos negros na sociedade brasileira**

Uma vez colocada a questão conceitual do estigma cumpre-nos analisar de que maneira ele opera sobre o sistema penal e reproduz padrões de comportamento e de poder. Conforme já mencionado, o sujeito estigmatizado é visto como alguém cujos atributos não correspondem aos padrões sociais. Assim sendo, ele não merece credibilidade e será tratado de maneira desigual, tendo em vários aspectos da vida que enfrentar situações de desvantagem.

Na presente pesquisa atenta-se, especificamente, para o estigma racial suportado pelos descendentes brasileiros de escravos africanos. Apesar de existirem incontáveis estigmas quanto aos idosos, mulheres, deficientes físicos e mentais, homossexuais, pobres, dentre outros.

Primeiramente, salienta-se que a palavra raça não se delimita a critérios biológicos, até porque não há consenso científico acerca das distinções entre as raças. Entretanto, utiliza-se o conceito trazido por Bacila (2015, p. 169) segundo o qual:

O conceito de raça tem sido empregado como o conjunto dos indivíduos com determinada combinação de caracteres físicos geneticamente condicionados e transmitidos de geração em geração em condições relativamente estáveis.

O argumento de falta de comprovação científica de critérios que sejam capazes de distinguir as diferenças raciais é muito utilizado para justificar a crença na inexistência de tais diferenças e o preconceito delas decorrente. Contudo, no cotidiano o preconceito se apresenta especialmente com relação à cor da pele, à forma dos cabelos ou até do nariz, características pessoais e étnicas, utilizadas como causa de discriminações, piadas, e estigmas.

Na sociedade brasileira, desde o Estado Novo propagou-se, segundo Sales Junior (2006, p. 230) “[...] a ideologia da nacionalidade morena e povo mestiço que sustentava o populismo nacionalista de Vargas, o “pai dos pobres” [...]”. A crença na mestiçagem e, por

consequência, na cordialidade racial é, como bem observou o autor “[...] expressão da estabilidade da desigualdade e das hierarquias raciais, que diminuem o nível de tensão social. A cordialidade não é para “negros impertinentes”” (SALES JUNIOR, 2006, p. 230).

Ainda com relação à ideologia da cordialidade racial, Sales Junior (2006, p. 230) explica que:

A cordialidade é uma espécie de tolerância com reservas, associada ao clientelismo e ao patrimonialismo nas relações sociais (cf. Viotti da Costa, 1999), reproduzindo relações de dependência e paternalismo. A associação entre cordialidade, clientelismo e patrimonialismo parece ser parte da explicação da manutenção de um racismo institucional não-oficial – relações sociais difusas e informais que se infiltram e “aparelham” as instituições oficiais”. A articulação de cordialidade, clientelismo e patrimonialismo configura o que denominamos de “complexo de Tia Anastácia”, no qual a pessoa negra aparece “como se fosse da família” ou como sendo “quase da família”.

Essa tolerância racial expressa, na realidade, o que Sales Junior (2006, p. 231) denomina de “pacto de silêncio” entre brancos e negros. Nesse referido pacto está implícito o seguinte: Negros, se contentem com a abolição, com os subempregos, com as periferias das cidades e sejam gratos aos brancos, porque poderia ser pior, como por exemplo, poderia haver um código de conduta do negro, como houve nos Estados Unidos da América. Ao mesmo tempo, o pacto dispõe: Brancos, considerem todos os anos de exploração, espoliação e desrespeito e agora sejam tolerantes com negros, que se manterão subordinados e em posição social subalterna, sem causar qualquer alteração na estrutura social vigente.

Esse pacto de silêncio funciona, conforme assevera Sales Junior (2006, p. 231) como uma “[...] espécie de anistia geral pós-escravocrata que perdoa opressores e revoltados, mas mantém intocadas a hierarquia social e as desigualdades correlatas”. O pacto de silêncio é quebrado, por exemplo, quando um negro tem acesso ao ensino superior com possibilidade de destaque na vida profissional e ascensão social. Essa mobilidade na hierarquia social e na relação de subordinação indica que esse negro “ousou” infringir as regras implícitas da tolerância racial, o que gera desconfiança e desconforto da classe dominante.

Dessa forma, a suposta cordialidade racial no Brasil, construída ideologicamente para defender o *status quo*, possui dupla função, pois serve, segundo Sales Junior (2006, p. 231) como:

[...] estratégia de desarticulação de forças emancipatórias mediante a criação de redes de interdependência e da integração subordinada dos grupos marginalizados, desmobilizando e deslegitimando as lutas ou confrontos emancipatórios, tachados de “conflitos raciais”.

Outro aspecto que merece atenção é que, uma vez consolidada a concepção de cordialidade racial e inexistência de preconceito, tal construção ideológica funciona, também, no sentido de ocultar as práticas discriminatórias e racistas, o que, desse modo é possível, como salienta Sales Junior (2006, p. 232):

[...] que a discriminação não seja atribuída à “raça” e, caso isso ocorra, a discriminação seja vista como episódica e marginal, subjetiva e idiossincrática. Todavia, a cordialidade não se confunde com gentileza, mas se expressa nas próprias formas de agressividade, reduzindo as relações de poder a relações pessoais e informais, relações privadas.

Conforme o resgate histórico realizado acerca da escravidão percebe-se, claramente, que os negros sempre compuseram o grupo de pessoas desprovidas dos meios de produção e de poder político. Além disso, como afirma Tella (2008, p. 155):

[...] seus valores, comportamentos, religião e forma de se relacionar socialmente foram historicamente classificados não só como diferentes, mas como inferiores, refletindo em obstáculos à inserção social. Entretanto, os negros não estão excluídos, pois de alguma forma participam e contribuem para o sistema social produtivo em seus países. A maneira de como esses grupos foram inseridos se tornou um problema, pois foram e ainda são integrados de forma desvalorizada e socialmente desqualificada.

No entendimento de Tella (2008, p. 155), os negros não podem ser considerados excluídos do sistema produtivo porque participam do processo produtivo de bens e serviços para serem consumidos no mercado, na sua grande maioria na qualidade de empregados. Entretanto, pretende-se mantê-los sempre em situação de submissão, em subempregos, morando em periferias, sem acesso a educação de qualidade, etc.

De modo inverso, Sanchés (2007, p. 03) observa que “Se viene considerando excluídos a aquellos sujetos que, por su propia situación desvantajosa em el seno de una sociedade, no reciben los beneficios del crecimiento y el progreso econômico de esta<sup>12</sup>”. Desse modo, a exclusão está visceralmente ligada à marginalidade e à pobreza, porque, segundo Sanchés, é considerado excluído aquele que, por sua própria situação de desvantagem no seio da sociedade, não recebe as mesmas oportunidades e benefícios para crescimento e progresso econômico que os demais membros da sociedade, posição com a qual se coaduna.

É relevante observar que a escravidão negra no Brasil é responsável pela crença na inferioridade intelectual dos negros, na propensão ao cometimento de crimes, na indolência, na vulgaridade das mulheres; enfim, estereótipos gerados pela exploração dos negros por mais

---

<sup>12</sup> Se vem considerando excluídos aqueles sujeitos que, pela sua situação muito desvantajosa no seio da sociedade, não recebem os benefícios do crescimento e progresso econômico desta. Trad. Sanchés (2007, p. 03)

de trezentos anos. Além disso, o estigma racial suportado pelos negros, comumente está ligado ao estigma da pobreza porque a abolição, sem qualquer projeto de integração do negro na sociedade dos brancos, condenou-os à situação de extrema miséria e vulnerabilidade. Vale frisar que a estigmatização racial dos negros significa, como bem observa Melo (2015, p. 03) “reforçar o caráter simbólico da representação social segundo a qual os sujeitos são considerados incapazes e prejudiciais à interação sadia na comunidade. Fortalece-se o imaginário social da doença e do irrecuperável, no intuito de manter a eficácia do simbólico”.

Com efeito, é forçoso notar que os estigmas são produzidos e propagados em diversos ambientes e situações de maneira que sua identificação esteja camuflada. Desde a escola, a linguagem empregada para contar as histórias são instrumentos de criação de estigmas. Nesse aspecto, ressalta Bacila (2015, p. 173) as seguintes expressões: “África, terra de escravos, denegrir (tornar negro), esclarecer (tornar claro), morte negra, lado negro da história”, cabelo ruim, nariz de botijão, etc. Tudo isso são maneiras de atribuir fatores negativos e deletérios, intimamente ligados à raça, o que faz com que os portadores de tais características sejam encarados como portadores do mal, de características feias e indesejadas.

Isto posto, cumpre lembrar que percebe-se o estigma na vida cotidiana quando, por exemplo, indivíduos acusados de roubo são presos e, ao serem expostos nos meios de comunicação em massa, causam espanto na maioria da sociedade, que expressa, por serem brancos: “nossa, nem tem cara de ladrão!”. Essa admiração das pessoas está ligada ao estigma de que delinquentes tem um aparência feia e a cor de pele, mais provável dos autores de delitos, é a negra e não a branca. Do mesmo modo, o estigma está presente quando há admiração social pelo fato de haver um ministro negro na mais alta corte judicial do país, sob o argumento: “e ele é negro hein!”, ou seja, indiretamente, isso significa: “mas esse não é o lugar dele... negros são intelectualmente inferiores, o que será que fez para chegar aí?” Na verdade, não faltam elementos para inferir que a estigmatização dos negros não se limita à cor da pele, abrange, também, aspectos culturais e religiosos, especialmente. Apenas à guisa de exemplo, pode-se salientar o estigma criado em torno das práticas e rituais religiosos de matrizes africanas, a respeito das quais se criou o mito de que se trata de práticas demoníacas, o que gera medo e preconceito na sociedade. Tanto é verdade que, ainda nos dias atuais, seguidores das religiões afro-brasileiras como o candomblé, a umbanda são constantemente agredidos<sup>13</sup> física e verbalmente por não praticantes, apenas pelo fato de caminharem pelas ruas com os trajes de seus rituais religiosos.

---

<sup>13</sup> Incontáveis são os casos de intolerância religiosa especialmente direcionada aos seguidores de religiões de matrizes africanas. Apenas para ilustrar tal assertiva, cita-se o caso amplamente divulgado nos meios de

Nessa toada, Fausto (1983, p. 202-203) afirma:

A estigmatização de camadas sociais destituídas com o rótulo de vadio é um dado que percorre a História brasileira desde o período colonial, brevemente, lembro como a reduzida diversificação das atividades econômicas e a utilização em larga escala da mão-de-obra escrava na agricultura de exportação deixaram poucas possibilidades para os homens livres sem recursos. As relações de poder são responsáveis por uma série de discursos<sup>14</sup> que estigmatizam determinadas pessoas e as fazem passíveis de punição e arbitrariedades.

Para combater a estigmatização dos negros, Melo (2015, p. 04) salienta a importância da instituição da família como uma unidade social que proporciona a proteção, o apoio, a imposição de limites e a socialização de seus membros. A família é o primeiro núcleo social do qual o sujeito fará parte. É na família que a pessoa se desenvolve física e psicologicamente, e em seu seio é possível desenvolver capacidades, atributos, aceitação da diversidade, mudanças de valores, padrões éticos, econômicos e ideológicos (Mello, 2015, p. 04). Todas essas experiências constituem os seres humanos e representarão os vínculos afetivos e as maneiras de relacionar-se consigo mesmo e com os outros.

Justamente mediante os vínculos afetivos familiares é que, segundo atesta Melo (2015, p. 04): “[...] o sujeito estigmatizado pode encontrar o suporte para a apreensão das suas diferenças, no contexto das semelhanças. Pode relativizar a diferença e acrescentar pontos significativos na sua identidade social, algo diferente no universo das semelhanças”.

Entretanto, a escravidão, além de produzir a crença na inferioridade dos negros, também impossibilitou a formação de laços e vínculos familiares entre eles, uma vez que contrariava o interesse dos proprietários. Para Melo (2015, p. 04):

A ausência de vínculos inscreve a desordem, a violência contra a construção o ser, a ausência da autonomia e da referência do ser individual no contexto do grupo social. A história pessoal pode ser uma mera repetição da relação com o grupo.

Assim, a construção ideológica da inferioridade racial aliada à ausência de vínculos familiares capazes de garantir e desenvolver a confiança, o apoio e o suporte necessários para o desenvolvimento psíquico dos negros tornaram-se mecanismos de extrema relevância, a fim de garantir que o estigma racial se perpetuasse no tempo.

---

comunicação, de uma jovem de 14 anos que fora agredida física e verbalmente, no dia 31 de agosto de 2015, em Curitiba/PR, por colegas de classe, após ter uma foto postada em uma rede social em um terreiro de candomblé. Disponível em: <http://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/10/menina-praticante-de-candomble-e-agredida-por-intolerancia-religiosa.html>.

<sup>14</sup> Nesse aspecto, utiliza-se o conceito Foucaultiano de “discurso”, no qual o discurso é prática, e as práticas discursivas instituem figuras sociais, constroem identidades e objetivam o fato histórico dando-lhes uma visibilidade.

Nas palavras de Sales Junior (2006, p. 233):

A estigmatização racial é o exercício de uma vigilância difusa e ciosa da hierarquia e da dominação raciais, provocando intensidades de dor nem sempre corpóreas, mas que repercutem no corpo, mutilando-o, esfolando-o, fragmentando-o, codificando-o, semiotizando-o, não apenas simbolicamente ou imaginariamente. Afeta o corpo com marcas mais sociais do que corporais, mas que repercutem nele como estigmas. O estigma é uma demarcação corporal de uma relação social de desigualdade, resultante de uma reificação dos processos de dominação/hierarquização.

O estigma racial, enquanto instrumento ideológico, é absorvido por grande parcela dos membros da sociedade sem qualquer avaliação crítica e passa a fazer parte das ideias e do imaginário popular (SANTOS, 2014, p. 264). Nesse sentido, o preconceito é derivado da aceitação passiva de determinados conceitos aceitos por predisposição, como bem observa Bobbio apud Santos (2014, p. 264) “[...] essa disposição a acreditar também pode ser chamada de prevenção. Preconceito e prevenção estão habitualmente ligados entre si”.

O preconceito, ou seja, a aceitação acrítica de conceitos prontos pelos membros de determinada sociedade, acaba se exteriorizando mediante práticas discriminatórias, direcionadas a determinados grupos minoritários, como por exemplo, deficientes físicos e mentais, homossexuais, pobres, negros, etc.

Rabossi apud Santos (2014, p.265) assevera que “[...] discriminar supõe adotar uma atitude ou levar a cabo uma ação prejudicial, parcial, injusta, ou formular uma distinção que, em definitivo, é contrária a algo ou alguém”.

O preconceito julga os seres humanos pela aparência, pela origem, pela preferência sexual, pela cor da pele, ou seja, pelos rótulos empregados pelo estigma. A consequência do preconceito é a segregação, o tratamento diferenciado e desigual, que exige dos estigmatizados esforços infundáveis para provar à sociedade o contrário, para mostrar o seu valor enquanto ser. Essa desigualdade irracional e intolerável afeta diretamente os direitos fundamentais das pessoas vítimas de estigmas, especialmente a igualdade e a dignidade humana. Desse modo, é possível afirmar que o preconceito é essa predisposição a aceitar ideias e conceitos alheios, ao julgamento que se faz antecipado, à opinião e à aversão preconcebida em relação a outros fatos e pessoas. Assim sendo, a discriminação ocorre quando o preconceito é posto em prática e, conforme bem observa Santos (2014, p. 266):

[...] seria qualquer espécie de segregação (negativa) dolosa, comissiva ou omissiva, adotada contra alguém por pertencer, real ou supostamente, a uma raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional, e que visa a atrapalhar, limitar ou tolher o exercício regular do direito da pessoa discriminada, contrariando o princípio constitucional da isonomia.

Não há dúvidas quanto às diferenças naturais entre os seres humanos; nenhum ser humano é idêntico a outro, ainda que parecidos fisicamente. Cada ser é único e tem o direito de desenvolver sua personalidade, aptidões e, ao mesmo tempo, conviver com suas limitações, sejam elas quais forem. Apesar da individualidade humana, há sempre a busca pela perfeição, e as diferenças, sejam elas quais forem, não são toleradas e geram preconceito, especificamente de grupos dominantes em relação aos dominados. Desse modo, segundo Santos (2014, p. 267):

[...] tende a prevalecer sob vários aspectos o fato de que grupos preponderantes ditam as regras sociais e jurídicas a serem observadas, o que acaba por refletir na questão política de opressão de minorias, as quais sofrem do mal de marginalização social, o que redundando no sectarismo. Essas consequências são nefastas e devem ser evitadas em busca de uma sociedade igual e livre.

Com isso, passa a existir raças superiores e inferiores e uma relação de subordinação e sujeição dessas em relação àquelas, sob a ótica racista (SANTOS, 2014, p. 268).

As práticas racistas podem ser expressas direta ou indiretamente. Nesse aspecto cumpre considerar o entendimento de Sarmiento (2006, p. 70), segundo o qual a discriminação direta ocorre “[...] na aplicação das normas racialmente neutras e a discriminação indireta, que envolve a aplicação da teoria do impacto proporcional”. Isso significa que a discriminação direta é o “racismo perante a lei”, enquanto a indireta, segundo Santos (2014, p. 268) são:

[...] as formas de atuação, intencionais ou não, mas que na sua aplicação prática empresarial, política, estatal ou não, pode resultar um prejuízo aos grupos discriminados sem que se perceba, uma vez que decorre de um texto normativo aparentemente neutro.

A discriminação racial e a prática do racismo representam flagrante desrespeito à dignidade humana e ao princípio da igualdade e foram utilizadas como justificativas para organizações como a Ku-Klux- Klan nos Estados Unidos da América, o genocídio nazista alemão, a escravidão no Brasil, dentre outras violações. E não está adstrita ao passado. O mundo mudou; outras gerações vieram; a tecnologia evoluiu, mas as pessoas continuam a julgar, segregar e discriminar os diferentes. Em razão disso e para evitar que novos massacres aconteçam, a Organização das Nações Unidas, mediante a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial de 1968 dispõe que:

[...] para os fins da presente Convenção, a expressão “discriminação racial” significará toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto ou resultado anular ou restringir o reconhecimento, gozo, ou exercício em um mesmo plano (em igualdade e condição) de direitos humanos e liberdades



fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou qualquer outro campo da vida pública (ONU, 1968, p. 02).

O preconceito vem à tona mediante práticas racistas que podem ser explícitas ou implícitas. A discriminação explícita é aquela cuja violência, física ou verbal, é empregada diretamente contra a vítima. A violência física compreende a violação da integridade física do estigmatizado, ocorrendo, inclusive, casos de morte. Já a violência verbal se manifesta quando o agressor profere palavras para insultar, humilhar, desmoralizar um indivíduo ou o grupo do qual o estigmatizado faz parte. Há também que se considerar que as práticas discriminatórias não são verificáveis apenas em condutas comissivas; em condutas omissivas também se fazem presentes. O silêncio daquele que presencia alguém ser humilhado o torna cúmplice do preconceito.

Inobstante todas essas formas de exteriorização do preconceito, há uma conformação especial que merece atenção, que é o racismo “espiritoso”, se é que se pode dizer espirituosa uma prática criminosa. Talvez essa seja a forma mais silenciosa e perigosa de preconceito, porque não encontra resistência no meio social. Nesta espécie de ofensa não há o emprego de violência direta, mas através de recursos estilísticos; expressões ambíguas, piadas, provérbios, impregnadas de injúrias raciais, nas quais o discurso racista está implícito e, comumente, acobertado pelo humor. Quando a injúria racial está compreendida em um provérbio, figuras de linguagem, piadas, como bem ressalta Sales Junior (2006, p. 239):

[...] tendemos a atribuir ao “pensamento” nele inscrito o benefício de nos ter agradado na forma de sua inscrição; em seguida, não tendemos a criticar aquilo que nos divertiu, o que anularia e desperdiçaria a fonte de um prazer.

Isso significa que o preconceito utilizado com a máscara do humor faz com que o ouvinte não perceba o caráter violento ou agressivo da piada em virtude do cômico, tornando-se acrítico.

Rosas apud Sales Junior (2006, p. 239) afirma que:

O uso de métodos cômicos com propósitos hostis pode tornar o interlocutor, possivelmente indiferente ou acrítico, cúmplice ou correligionário de seu preconceito, ódio ou desprezo, aliado diante do qual o objeto cômico do dito espirituoso deve sentir vergonha, com a dádiva do prazer produzido subordinando o interlocutor.

Para explicar o mecanismo de maquiagem do humor sobre o racismo, Sales Junior (2006, p. 239) utilizando-se dos ensinamentos de Freud, expõe que:

O discurso espirituoso produz um prazer preliminar (cf. Freud, 1996, p. 132-133) de fonte psicolinguística que serve para iniciar a grande liberação de

prazer de fonte psicossocial, bonificação de prazer advinda da superação da inibição social que garantia a “segurança ontológica” da identidade, então ridicularizada.

Desta feita, pode-se considerar que o estigma racial aliado ao estigma social da pobreza, em todas as suas formas de expressão, não só representam violência à integridade objetiva e subjetiva, qual seja, prestígio, honra e dignidade como também influencia no âmbito jurídico do estigmatizado.

### **3.3. A teoria crítica da raça e sua aproximação com a realidade brasileira**

Com relação a teoria crítica da raça cumpre ressaltar que, trata-se de uma argumentação elaborada em meados da década de 70 do século XX nos Estados Unidos da América. Apesar da origem norte-americana e dos riscos na utilização de uma teoria originada de uma realidade social diferente, percebe-se ser possível sua aproximação do debate antirracista no cenário da sociedade brasileira.

Nesse aspecto, ponderam Silva e Pires (2015, p. 63) que “Considera-se teoria crítica todas as posturas teóricas comprometidas com a análise do existente a partir da realização do novo e do ponto de vista das oportunidades de emancipação frente à dominação vigente”.

A teoria crítica da raça aborda o racismo de maneira conexa com outros sistemas discriminatórios (situação econômica, orientação sexual, religiosa, etc) para evitar que a utilização de isolada de qualquer desses critérios de opressão não gere uma visão reducionista sobre os sujeitos submetidos a duplos, ou triplos sistemas de discriminação (Silva e Pires, 2015, p. 62).

Explica Solórzano apud Silva e Pires (2015, p. 63) que a teoria crítica da raça tem origem nas seguintes vertentes teóricas: “Ethnic Studies, Cultural Nationalism, US/Third World Feminism, Critical Legal Studies, Marxist/Neo-marxist e Internal Colonial”. Entre tais vertentes a critical legal studies (CLS) se sobressai devido à influência dos movimentos feministas e da luta pelos direitos civis cujo objetivo era “de um lado, denunciar as tensões e as contradições entre ‘os ideais normativos e a estrutura social’; de outro, questionar interdisciplinarmente ‘as formas [que] o Direito exerce seu papel institucional nos processos de integração e estabilização dos fenômenos de poder na sociedade’” (WOLKMER, 1995, p. 38).

O ponto de partida da teoria crítica da raça é a luta pela implementação de ações afirmativas nos cursos de Direito nos Estados Unidos da América, especialmente em Havard,

As demandas tinham como fundamento o uso da meritocracia no processo seletivo das universidades que acabava deixando os negros de fora do quadro docente e a adequação dos currículos para que constassem disciplinas que abordassem as relações étnicas e a discriminação (SILVA; PIRES, 2015, p. 64-65).

O que torna a teoria crítica da raça tão próxima do debate antirracismo brasileiro é a seguinte premissa: O racismo não é um comportamento considerado anormal, e sim uma experiência diária porque está culturalmente enraizado na cultura do país. Assim, as práticas discriminatórias sutis do cotidiano não são percebidas (SILVA; PIRES, 2015, p. 65). Nesse aspecto, para que as práticas discriminatórias não sejam percebidas conta-se com a colaboração de dois conceitos fundamentais: a cegueira da cor e a meritocracia.

A cegueira da cor é uma crença liberal de que há uma igualdade formal que proporciona uma neutralidade na atuação do Estado. Nessa toada, Harris apud Silva e Pires (2015, p. 67) afirma que:

[...] havia apenas uma lei, a lei que é universal, majestosamente aplicada a todos, independente da raça, cor, gênero ou crença. [...] nenhum trabalho acadêmico pensava em raça e lei, [Em contrapartida] Havia, é claro, a lei que influenciava diretamente as vidas de certas comunidades de cor: [...] seguridade social, direito penal.

Isso significa que a universalidade e generalidade das normas jurídicas não afasta a indicação seletiva de padrões de normalização, de comportamentos que identificam o tipo de proteção e os sujeitos a serem protegidos, o que impõe a necessidade de uma avaliação crítica do direito – “comprometida com a identificação da realidade, suas estruturas de poder e obstáculos existentes à emancipação dos sujeitos subalternizados – descortine as estruturas de poder, bem como os critérios que sustentam o modelo de dominação confrontado” (SILVA; PIRES, 2015, p. 65).

A cegueira da cor é um instrumento ideológico que deve ser superado porque sustenta uma perspectiva neutra, objetiva, imparcial e ahistórica da realidade que levam à preservação das hierarquias raciais, de gênero, morais, e sociais (SILVA; PIRES, 2015, p. 65).

A meritocracia, por seu turno, sustenta que os papéis e a hierarquia social são determinados pelo mérito. Desse modo, seria possível aferir, sem qualquer consideração pelo contexto pessoal e social, as competências e aptidões dos sujeitos. Com isso, como observa Silva; Pires (2015, p. 66) “[...] a ausência de minorias raciais nos espaços institucionais seria apenas o reflexo da distribuição desigual das ‘qualidades/oportunidades e não fruto de um

racismo estrutural/ institucional””, o que reforça a crena na universalidade e neutralidade das sociedades modernas.

Como já mencionado anteriormente, a teoria crítica da raça foi desenvolvida no contexto norte americano. Contudo, suas reflexões e premissas podem ser aplicadas ao contexto brasileiro porque dialogam com o mito da democracia racial, já tratado anteriormente, e que é responsável pela construção de uma falsa tolerância e crença na igualdade formal.

Quanto ao mito da democracia racial brasileira, deve-se ter em mente que o mesmo fora forjado para sufocar a situação de exclusão e mitigação de direitos da população negra e mestiça após a abolição da escravidão no Brasil, já que os processos de inferiorização e subalternização continuaram a pleno vapor. O mito da democracia racial tem conotação político-cultural porquanto considerado traço cultural responsável pela ausência de conflitos raciais não violentos. Nesse sentido, cumpre destacar a concepção de democracia racial exposta por Sueli Carneiro<sup>15</sup> em audiência pública, no Supremo Tribunal Federal, em defesa da constitucionalidade da política de cotas nas universidades públicas:

O psicanalista Contardo Calligaris empreende a seguinte reflexão: "De onde surge, em tantos brasileiros brancos bem intencionados, a convicção de viver em uma democracia racial? Qual é a origem desse mito? A resposta não é difícil, diz ele, o mito da democracia racial é fundado em uma sensação unilateral e branca de conforto nas relações inter-raciais. Esse conforto não é uma invenção, ele existe de fato, ele é efeito de uma posição dominante incontestada. Quando eu digo incontestada, diz Calligaris, no que concerne à sociedade brasileira, quero dizer que não é só uma posição dominante de fato - mais riqueza, mais poder -, é mais do que isso, é uma posição dominante de fato, mas que vale como uma posição de direito, ou seja, como efeito não da riqueza, mas de uma espécie de hierarquia de castas. A desigualdade no Brasil é a expressão material de uma organização hierárquica, ou seja, é a continuação da escravatura. Corrigir a desigualdade que é herdeira direta, ou melhor, continuação da escravatura, diz Calligaris, não significa corrigir os restos da escravatura, significa também começar, finalmente, a aboli-la". Neste contexto, Calligaris conclui que: "Sonhar com a continuação da pretensa democracia racial brasileira é aqui a expressão da nostalgia de uma estrutura social que assegura, a tal ponto, o conforto de uma posição branca dominante, que o branco e só ele pode se dar ao luxo de afirmar que a raça não importa”.

Nesse sentido, Silva; Pires (2015, p. 67) ressaltam as similitudes entre o mito da democracia racial brasileira e a teoria crítica da raça porquanto:

---

<sup>15</sup> Pronunciamento em sede de Audiência Pública no Supremo Tribunal Federal na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 186. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAcaoAfirmativa/anexo/Notas\\_Taquigraficas\\_Audiencia\\_Publica.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAcaoAfirmativa/anexo/Notas_Taquigraficas_Audiencia_Publica.pdf)>.

[...] a) a ideia do racismo, não como evento extraordinário, mas como característica estrutural da sociedade; b) crença na meritocracia e na exclusão dos negros das posições de poder, acreditando na neutralidade do grupo dominante: sem afastar-se de tal premissa, a sociedade brasileira, em sua grande parte, defende a adoção da igualdade formal, de forma descontextualizada, que é fundada historicamente em uma lógica justificadora da inferioridade de pretos e mestiços, contribuindo para a manutenção de padrões de hierarquização racial; e c) a noção de construção social da raça, ou seja, são as relações sociais que racializam os grupos minoritários independente de características biológicas e o que influencia esta percepção é a ideologia racial na qual está inserida aquela sociedade: no Brasil, o marco da democracia racial foi a noção de que quanto mais branco melhor e quanto mais preto pior.

Uma vez realizada a aproximação da teoria crítica da raça norte-americana do contexto social brasileiro, guardadas as devidas proporções, já que nos Estados Unidos da América as práticas discriminatórias foram extremamente mais severas, inclusive com um código de conduta negro, que garantia a total segregação racial, é possível a utilização de suas premissas para questionar o papel do direito enquanto mantenedor das desigualdades, das estruturas raciais hierarquizadas e das instituições, tais como: o fato de negros constituírem a maioria da população carcerária, a presença minoritária dos negros em profissões e cargos socialmente compreendidos como de prestígio, comporem a maioria da população pobre e favelada etc (SILVA; PIRES, 2015, p. 68).

### **3.4. Estigmas e sua influência no funcionamento no sistema de justiça criminal**

Como já ressaltado anteriormente, a escravidão e a posterior abolição sem qualquer política pública de integração dos negros na sociedade capitalista branca acarretou a crença na inferioridade racial dos negros e, ainda, a marginalização dos mesmos.

Desse modo, o estigma racial associado ao estigma social da miserabilidade funciona como duplo sistema de discriminação, especialmente no âmbito jurídico, porque ao selecionar e rotular as pessoas como suspeitos favoritos, o estigma cria uma forma de poder, de manipulação do ser através do discurso da ação social, política e jurídica (BACILA, 2015, p. 23).

A escravidão no Brasil permitiu a redução do ser humano negro à qualidade de bem móvel do qual o senhor poderia dispor da maneira que lhe conviesse. O negro não era considerado pessoa, sujeito de direito, mas caso cometesse algum ato de rebeldia ou delito estava sujeito às penas previstas nas ordenações do reino e, posteriormente, nos códigos criminal e de processo criminal.

Para que pudesse incidir sobre os escravos, a legislação penal os considerava “pessoas especiais”, ou seja, indivíduos sem direitos, mas com obrigações legais. O Direito garantia a punição dos escravos, mas não permitia que os mesmos fossem donos de seu próprio corpo, de sua vida, etc.

Conforme observa Prudente (1988, p. 136) “A Constituição Imperial outorgada em 1824 era de cunho liberal, garantia considerável rol de direitos humanos/individuais, herdados do ideário liberal revolucionário (1789)”, dentre eles o direito à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade privada. Contudo, apesar dos ideais liberais, a constituição de 1824 conviveu com a escravidão, sem qualquer constrangimento, já que o negro não era sujeito de direito e, assim, os direitos e garantias constitucionais não lhes era aplicado. Outra incongruência desse período histórico consiste no fato de que a Constituição do Império previa o princípio do contraditório e da ampla defesa, como garantias processuais, que o futuro código civil e criminal deveria ser “fundados nas sólidas bases da Justiça e da equidade”, e ainda, que estavam abolidas as “penas de açoites, tortura, marca de ferro quente e demais penas cruéis” (Prudente, 1988, p. 135). Entrementes, as inspirações da revolução francesa (ideais de igualdade, liberdade e fraternidade) passaram longe do Código Criminal do Império de 1830 que determinava em seu artigo 60, que:

Se o réu for escravo, e incorrer em pena que não seja capital ou de galés será condenado na pena de açoites e, depois de os sofrer, será entregue a seu senhor, que se obrigará a trazê-lo com um ferro, pelo tempo e maneira que o juiz designar.

Conclui-se, pois, que o sistema legal continuou a tratar os negros como objetos, sem qualquer direito, mas com obrigações a cumprir. Não havia qualquer espécie de igualdade, liberdade e, muito menos, fraternidade para com os negros, que continuaram a ser espoliados, torturados, agredidos física e psicologicamente de todas as maneiras.

Desse modo, conforme bem observa Prudente (1988, p. 138) a escravidão gerou o estigma de que:

[...] negro era sinônimo de escravo e branco era sinônimo de livre/cidadão [...] e o Direito atuou como instrumento regulatório do estigma e da estigmatização por meio de normas, centralizando (núcleo) a sua atuação em uma legislação discriminadora, mas que passava quase que sorrateiramente diante de uma sociedade que assistia a tudo amarrada pelo poder e pelos preconceitos que se desenrolavam na história.

De fato, a redução do *status civitatis* de determinados seres humanos proporciona a existência de um Direito das não-pessoas, ou seja, um Direito penal que trata seres humanos como coisas ou animais. Nesta hipótese, não se trata de diminuição das garantias político-

criminais, mas sim da radical desproteção de certos sujeitos passivos (SÁNCHEZ, 2007, p. 04), sendo que essa seleção entre pessoas, sujeitos de direitos e não-pessoas, desprovidas de proteção legal, é influenciada pelos estigmas.

No que diz respeito às camadas mais pobres da população, Baratta (2014, p. 172) afirma que:

É na zona mais baixa da escala social que a função seletora do sistema se transforma em função marginalizadora, em que a linha de demarcação entre os estratos mais baixos do proletariado e as zonas de subdesenvolvimento e de marginalização assinala, de fato, um ponto permanentemente crítico, no qual, à ação reguladora do mecanismo geral do mercado de trabalho se acrescenta, em certos casos, a dos mecanismos reguladores e sancionadores do direito.

Desse modo, o indivíduo que, por qualquer razão, seja considerado fonte de mal-estar, ou de perigo para aqueles que detêm o poder jurídico de definição será considerado inimigo para o Direito penal.

Baratta (2014, p. 175) sustenta que o estigma possui duplo aspecto: Primeiramente, “produz a transferência do mal e da culpa sobre uma minoria estigmatizada” e, ao mesmo tempo, “age como fator de integração da maioria recompensando os não-estigmatizados e convalidando os seus modelos de comportamento”.

Desta feita, uma vez realizada a despersonalização do sujeito, mediante o estigma da inferioridade, da periculosidade, do portador da maldade, é possível a implementação da desproteção jurídica. Mais adiante, após concretizada a negação da condição de sujeito de direitos (especialmente como detentor do direito à vida, à dignidade), a exclusão é facilmente efetivada porque rompe a solidariedade entre a sociedade e o estigmatizado.

### **3.4.1. A criminologia como instrumento de legitimação da estigmatização racial**

Nesse aspecto, cumpre ressaltar, ainda que de maneira superficial, a transição dos ensinamentos da Escola Liberal Clássica para a Escola Positiva Italiana. Entendia a Escola Liberal Clássica que seu objeto de investigação era o crime, enquanto quebra do pacto social e do ordenamento jurídico pelo acusado. Ao mesmo tempo, entendia-se que o crime é fruto da vontade humana e que, ao ser cometido, merece ser retribuído juridicamente com a pena imposta.

Por outro lado, a Escola Positiva Italiana, tendo como precursores Lombroso, Ferri e Garofalo, entendia que o crime é determinado por fatores biológicos e psíquicos do ser

humano; não decorrente de sua vontade livre. Em conformidade a essa corrente quando o crime é cometido, surge para a sociedade o direito de defesa que se materializa na pena a ser imposta ao delinquente.

Depreende-se, então que nessa linha há uma alteração no foco investigativo da criminologia que antes estudava o delito e, agora, passa a analisar o delinquente. Para essa análise a criminologia contou com a importante contribuição psiquiatria na construção do racismo científico. Ambos os saberes colaboravam para classificar e diferenciar os sujeitos criminosos dos não criminosos, ou ditos normais dos anormais, por meio de características biológicas e psicológicas.

A psiquiatria colocava, sob suspeita de anormalidade, os indivíduos e setores da sociedade que, de alguma maneira, representavam perigo, ou incômodo, para a classe dominante. Como bem observa Baratta (2014, p. 29) o homem considerado anormal, ou diferente física ou psicologicamente, era um delinquente e, como tal, deveria ser clinicamente observado.

Para a criminologia da Escola Positiva Italiana, conforme salienta Baratta (2014, p. 39) o delito possuía “[...] uma concepção determinista da realidade em que o homem está inserido, e da qual todo seu comportamento é, no fim das contas, expressão”.

Para tanto, a criminologia e a psiquiatria estabeleceram critérios para relacionar distúrbios mentais às raças consideradas inferiores. Com isso, sustentava-se, como ressalta Engel (1999, p. 547) que “negros e, sobretudo, os mestiços predispunham-se à loucura por serem povos degenerados por definição”. Entretanto, mesmo quando não fosse possível a classificação como degenerados, “os indivíduos pertencentes a tais raças eram vistos como intelectualmente inferiores e, por isto, menos capazes de enfrentar e/ou adaptar-se às contingências do meio social, sendo assim ‘mais propensos’ à degeneração” (ENGEL, 1999, p. 548).

O racismo científico afirmava, mediante observações de aspectos físicos, que os negros e pardos eram seres que não evoluíram porque gastavam menos o cérebro que os brancos (Roxo, 1904, p. 172, 181-2, 191-2 apud ENGEL, 1999, p. 548). Inclusive, a esse respeito, o referido médico afirmara que o negro, indolente por natureza, transmitia aos seus herdeiros uma capacidade intelectual nula e um cérebro pouco afeito ao trabalho (Roxo, 1904, p.172, 181-2, 191-2 apud ENGEL, 1999). Acrescente-se também que, media-se as ossadas e crânios de negros, afirmando-se que o tamanho do cérebro do negro correspondia ao tamanho do cérebro do macaco, ou melhor, ambos se equivalem em capacidade intelectual. Além da crença na baixa capacidade intelectual, os psiquiatras sustentavam que os negros tinham



“predisposição a doenças degenerativas como epilepsia, idiotia, imbecilidade, etc” (Rocha, 1904, p. 51-52 apud ENGEL, 1.999, p. 548). Inobstante tudo isso, uma vez associada a raça negra e seus descendentes a patologias, tornara-se mais fácil ainda sustentar que sua baixa intelectualidade e seus aspectos físicos diferentes dos brancos comprovavam que o negro era um criminoso nato, o que causava medo na sociedade e justificava a ideia de periculosidade. Daí se infere que surge “todo um conjunto de técnicas e de instituições que assumem como tarefa medir, controlar e corrigir os anormais” [...] de modo a fazer funcionar “os dispositivos disciplinares que o medo da peste chamava” (FOUCAULT, 2013 p. 189-190).

A crença na inferioridade dos negros justificada pelo racismo científico, a súbita condição de liberdade sem a possibilidade de inserção no mercado de trabalho, a preferência pela mão-de-obra branca imigrante e, principalmente o estigma racial, condenaram os afrodescendentes a uma condição de marginalidade, obrigando-os a prover o seu sustento mediante a mendicância, subempregos, e prática de delitos contra a propriedade alheia.

Nesse aspecto, observa Bacila (2015, p. 174) que:

A ideia de que o criminoso integra uma raça inferior e com uma patologia presente criou uma dimensão que, ainda que contestada por criminólogos lúcidos, extrapola a racionalidade pura, pois tal pensamento (que liga o crime a uma raça especial) está impregnado na cultura geral.

No Brasil, como afirma Campos (2014, p. 224):

[...] um dos maiores defensores da discriminação racial foi Raymundo Nina Rodrigues, crítico ferrenho do tratamento igualitário conferido pelo Código Penal e adepto de ideias vindas da Europa que tentavam explicar a inferioridade dos negros, tais como a freniatria e a frenologia, ciências que associavam a tendência à delinquência a determinadas características ou medidas corporais.

Como se não fosse o bastante, Nina Rodrigues também foi um teórico influente nas Faculdades de Direito de Recife e de São Paulo nas quais, propagou e reproduziu seu preconceito.

Ainda nos dias de hoje algumas pessoas ao perceberem a aproximação de um negro desconhecido tendem a segurar sua bolsa, ou então, fecham o vidro de seus veículos com medo de serem furtadas. Essa desconfiança com relação aos negros é fruto do estigma racial.

Observa Baratta (2014, p. 40) que:

Os mecanismos seletivos que funcionam nesse sistema, da criação das normas à sua aplicação, cumprem processos de seleção que se desenvolvem na sociedade, e para os quais [...] o pertencimento aos diversos estratos sociais é decisivo.

A inferioridade dos negros justificada pela ciência de outrora, que serviu de instrumento ideológico posto a serviço da sociedade civilizada branca para justificar a escravidão e exploração dos negros, é muito criticada pelos estudiosos nos dias atuais e, de maneira pertinente se mostra como um discurso criminoso, obsoleto e inaceitável.

Dessa maneira, conforme assegura Lima (2004, p. 61) tal racismo dito “científico” em um:

[...] ambiente de então recente abolição da escravidão, essa concepção implicaria a justificativa moral para estruturar as agências de controle social na defesa dos interesses até então constituídos e a precaução contra eventuais ações “incivilizadas” das raças “inferiores”.

Dessa forma, como ficou demonstrado a prática de delitos para sobrevivência, a inadequação do negro ao novo modo de produção, a crença na periculosidade nata dos negros e o preconceito derivado do estigma constituem fatores determinantes para que a população negra e parda componha, até os dias atuais, a maioria da população carcerária do Brasil.

### **3.4.2. O peso do estigma no sistema punitivo brasileiro: resquícios do abandono pós-escravidão**

De início, cumpre salientar que pensar a história da punição e do encarceramento no Brasil não é tarefa fácil; bem como não há qualquer pretensão de esgotamento do tema. Do mesmo modo, não se pretende, de modo algum, reduzir a complexidade do sistema de maneira a diminuir-lhe a importância, nem tampouco se imagina ser capaz de sugerir uma solução única a questões multifatoriais.

Não há como falar de prisão sem se atentar para sua complexidade que compreende: o perfil dos presos, as condições desumanas a que são submetidos, a insegurança dentro dos estabelecimentos prisionais, o despreparo, a falta de investimento, de políticas públicas, de incentivo aos agentes de segurança, os abusos físicos e psicológicos sofridos pelos presos, o abuso de drogas, o preconceito e o desinteresse pela reinserção do sentenciado, dentre outros aspectos que representam constrangimento ao sistema de garantias e proteção aos direitos humanos.

Ao mesmo tempo, não se pode esquecer que o sistema prisional representa para parcela significativa da sociedade a esperança de correção, punição, vingança e recuperação dos sujeitos que, de algum modo, cometeram condutas socialmente reprovadas e, por consequência, a redução da criminalidade. Porém, considerando que os principais medos do

ser humano são a dor e a morte; a sensação de aumento da criminalidade, de insegurança faz com que tais medos se intensifiquem e, por consequência, produz um desejo social de que as penas aplicadas aos que cometeram algum delito sejam cada vez mais severas, duras, para que, efetivamente, a sociedade sintasse-se segura. De qualquer modo, boa ou má solução para a criminalidade, o cárcere em todos os seus aspectos, punitivo ou político, sempre constituirá um debate permanente do qual não se deve fugir.

Nas palavras de Campos (2005, p. 221) o:

Direito penal é um poderoso instrumento utilizado pelo Estado para manter seu poder de império e coerção, necessários à manutenção da ordem social. Para tal domínio, além de força é necessário um aparato ideológico racional que legitime e justifique as ações do Estado por meio da legislação penal e das instituições atuantes no sistema penal, principalmente a polícia e o Poder Judiciário.

O arcabouço teórico que possibilita a atuação e funcionamento do Direito é a dogmática jurídica que estuda “o delito como fenômeno jurídico, priorizando a interpretação e sistematização das normas jurídicas penais, tem prevalecido sobre a orientação criminológica, que analisa o delito como fato social e biopsicológico” (CAMPOS, 2005, p. 222).

A concepção da ideologia da defesa da sociedade em face do delinquente é o que caracteriza a dogmática jurídico-penal. Tal concepção surge com a revolução burguesa e o capitalismo, visto que era necessário proteger o direito de propriedade da classe dominante. Com isso, é possível priorizar a criminalização de determinadas condutas, especialmente as praticadas pelos indivíduos pertencentes às camadas sociais mais desprivilegiadas em detrimento de outras (CAMPOS, 2005, p. 222).

Ao se fazer um breve resgate histórico, percebe-se que a prisão nem sempre foi utilizada como forma de punição dos transgressores das leis como o é nos dias atuais. Isso porque, conforme salienta Maia et al (2009, p. 12):

Desde a Antiguidade a prisão existe como forma de reter os indivíduos. Esse procedimento, contudo, constituía apenas um meio de assegurar que o preso ficasse à disposição da justiça para receber o castigo prescrito, o qual poderia ser a morte, a deportação, a tortura, a venda como escravo ou a pena de galés, entre outras.

A prisão era utilizada apenas como meio para garantir que a pena corporal fosse cumprida, ou seja, a prisão não era a punição em si, e sim mero instrumento para retenção do acusado e possibilitar a posterior execução da pena. As penas impostas nesse período histórico eram aquelas que tinham por objetivo o sofrimento do corpo do acusado, ou seja, era o flagelo, a morte, a deportação, dentre outras. Tais punições eram executadas em praças

públicas como demonstração do poder do soberano e, ao mesmo tempo, para provocar o temor na população.

Acerca desse tema, Rusche e Kirchheimer (2004, p. 96) sustentam que “As condições de encarceramento desafiam qualquer descrição”, já que todas as palavras são insuficientes para descrever tamanho horror e atrocidade aos quais os acusados estavam expostos. No mesmo sentido, os autores ressaltam que “As autoridades usualmente não previam nenhuma provisão para a manutenção dos presos, e o ofício de guarda era um negócio lucrativo até os fins do século XVIII”. Melhor dizendo, o aprisionamento para reter os criminosos até o dia da execução da pena era financiado pelos próprios presos, que pagavam diretamente aos carcereiros. Evidentemente, “os ricos podiam barganhar condições mais ou menos toleráveis a preços altos”, enquanto que, a maioria dos presos, que era pobre, “mantinha-se mendigando e recebendo a caridade de irmandades religiosas fundadas com este proposito” (RUSCHE e KIRCHHEIMER, 2004, p. 96).

Posteriormente, no século XVII a punição deixa de ser um poder do rei e passa a ser um direito da sociedade de se defender contra os sujeitos que representassem algum tipo de risco ou perigo à propriedade e à vida (MAIA ET AL, 2009, p. 12).

A pena de prisão como forma de punição surge apenas na Idade Moderna, no século XVIII, e como bem observa Maia et al (2009, p. 12):

[...] o poder que opera este tipo de controle sobre a sociedade não é atemporal, mas tem sua especificidade na construção de uma determinada sociedade, no caso, a industrial, que, por meio de seu sistema judiciário, irá criar um novo tipo de instrumento de punição.

Houve, assim, uma transformação, ou melhor, uma racionalização das penas que deixaram de objetivar a morte, o suplício do acusado, em verdadeiros espetáculos de crueldade e terror, e passaram a restringir sua liberdade. A partir de então, para cada crime praticado, o acusado teria uma determinada porção restrita de liberdade de ir e vir, enquanto o tempo de encarceramento deveria ser utilizado para obtenção de um perfeito controle sobre o corpo e a mente do indivíduo, pelo uso de determinadas técnicas (MAIA ET AL, 2009, p-12).

Com relação ao discurso da racionalização das penas, Teixeira (2009, p, 39) aponta que essa preocupação dos reformadores do sistema penal tinha como propósito conter os abusos no poder de punir, que era o poder do soberano consistente em “fazer morrer e deixar viver”. Tal poder deveria “ser atacado e derrotado em seus fundamentos mais sólidos, fundamentos esses correspondentes à própria lógica do regime absolutista, contra o qual a burguesia travava seu maior embate pela conquista do poder” (TEIXEIRA, 2009, p. 39).

Dessa maneira, os espetáculos públicos de tortura e execução dos acusados foram eliminados em favor do encarceramento dos sujeitos, em estabelecimentos, cuja disciplina e controle tenham sido absolutos para garantir a docilização dos corpos e torná-los futuros empregados no sistema industrial.

Goffman (1891, p. 42) denominava os estabelecimentos prisionais de “instituições totais”, ou melhor, de um determinado local de residência ou trabalho, no qual um grande número de indivíduos em situação semelhante, estavam separados da sociedade mais ampla por determinado período de tempo, e levavam uma vida fechada e formalmente administrada por terceiros.

Vale lembrar que a par da revolução industrial e do modo capitalista de produção é inegável o legado do iluminismo e do liberalismo para a substituição das penas de tortura e morte pela pena de prisão. Nesse sentido, Teixeira (2009, p. 43) considera:

[...] a ideia do encarceramento como principal modalidade punitiva pode se reproduzir e se naturalizar, encontrando aceitação unívoca por todo tecido social, inclusive entre as camadas sociais que formariam sua principal clientela: as classes populares.

Mas afinal, quanto da liberdade do sujeito deveria ser restrita e de qual maneira seria a execução da pena de prisão?

A esse respeito Beccaria apud Maia et al (2009, p. 13) afirmam que “se a punição fosse muito severa em relação a qualquer tipo de delito, amis crimes o indivíduo cometeria para escapar ao castigo prescrito”. Segundo Beccaria, as penas cruéis ou excessivamente severas apenas contribuem para o aumento da criminalidade, já que o sujeito que cometeu um delito, seja ele qual for, irá cometer outros na intenção de não submeter-se aos castigos.

Para cada delito haveria uma pena determinada, melhor dizendo, haveria uma medida de correspondência entre o crime e a pena, levando-se em consideração a gravidade da conduta, a proporcionalidade e individualidade da punição a ser aplicada ao infrator. Ademais, somente as condutas previstas como criminosas seriam passíveis de punição (princípio da legalidade).

Segundo Foucault apud Teixeira (2009, p. 40), no século XIX, em virtude de uma legalidade extremada houve uma alteração da lógica da punição, isso porque:

[...] Ao invés da lógica informadora da punição centrada na retribuição do dano e em sua proporcionalidade, ao que se assiste para o advento da prisão é justamente ao contrário: a ideia da pena centrada no indivíduo, não por suas ações concretas, mas por aquelas que poderiam ser cometidas – constituindo-se, em torno do sujeito, a ideia de periculosidade e a imposição de um tipo de intervenção que primasse pela correção desse indivíduo, ao nível de suas virtualidades.

Dessa forma, deixa-se a análise do crime de lado e passa-se a investigar o criminoso de modo a classificá-lo, rotulá-lo a fim de que seja possível determinar a periculosidade do sujeito para a sociedade. Surge, assim, uma série de saberes que passam a ter como objeto de estudo o delinquente, ou não; a partir de então, o direito penal passa a relacionar-se intimamente com as ciências humanas, especialmente a antropologia, a psicologia, a medicina social, a psiquiatria e especificamente a criminologia<sup>16</sup>.

Retomando a questão do cárcere, o inglês Jeremy Bentham, apud Maia et al (2009, p. 14), foi o responsável pela criação do estabelecimento ideal para o controle e recuperação de criminosos: o panóptico. Tal estabelecimento é um edifício pensado de maneira a garantir uma vigilância completa, dia e noite, e uma vida austera e disciplinada dentro do presídio. O panóptico é constituído, segundo Foucault (2013, p. 190):

[...] na periferia de uma construção em anel; no centro uma torre: está é vazada de largas janelas que se abrem sobre a face interna do anel; a construção periférica é dividida em celas, cada uma atravessando toda a espessura da construção; elas tem duas janelas, uma para o interior, correspondendo às janelas da torre; outra, que dá para o exterior, permite que a luz atravesse a cela de lado a lado. Basta então colocar um vigia na torre central, e em cada cela trancar um louco, um doente, um condenado, um operário ou um escolar. Pelo efeito da contraluz, pode-se perceber da torre, recortando-se exatamente sobre a claridade, as pequenas silhuetas cativas nas celas das periferias” [...] “Em suma, o princípio da masmorra é invertido; ou antes, de suas três funções – trancar, privar de luz e esconder – só se conserva a primeira e se suprimem as outras duas. A plena luz e o olhar de um vigia captam melhor que a sombra, que finalmente protegia.

Assim sendo, o panóptico induz no sujeito preso “um estado consciente e permanente de visibilidade que assegura o funcionamento automático do poder” (FOUCAULT, 2013, p. 191). Logo, para Foucault o panóptico é o instrumento essencial através do qual se concretiza (2013, p. 133):

[...] uma correção ininterrupta, constante, que vela sobre os processos da atividade mais que sobre seu resultado e se exerce de acordo com uma codificação que esquadrinha ao máximo o tempo, o espaço, os movimentos. Esses métodos que permitem o controle minucioso das operações do corpo, que realizam a sujeição constante de suas forças e lhes impõem uma relação de docilidade-utilidade, são o que podemos chamar as “disciplinas”.

---

<sup>16</sup> Deve-se salientar que a Escola Positiva Italiana, com Cesare Lombroso, Raffaele Garofalo e Enrico Ferri, apresentava como postulados principais as ideias de temibilidade e periculosidade, através da qual o sujeito era o objeto de investigação e com isso determinava seu potencial criminoso e o quanto deveria ser temido pela sociedade.

O projeto de panóptico de Bentham foi implementado em quartéis, colégios, internatos, hospitais, asilos psiquiátricos, fábricas, prisões; enfim, em todos os lugares nos quais se pretendia exercer o controle total e aplicar as disciplinas. Todos esses estabelecimentos utilizam-se, segundo Foucault (2013, p. 189) em:

[...] métodos de repartição analítica do poder, individualizar os excluídos, mas utilizar processos de individualização para marcar exclusões [...] de um modo geral todas as instâncias de controle individual funcionam num duplo modo: o da divisão binária e da marcação (louco-não louco; perigoso-inofensivo; normal-anormal); e o da determinação coercitiva, da repartição diferencial (quem é ele; onde deve estar; como caracterizá-lo; como reconhecê-lo; como exercer sobre ele, de maneira individual, uma vigilância constante, etc.).

As primeiras penitenciárias criadas a partir das ideias de Bentham foram as americanas, no século XIX, conforme assevera Maia et al (2009, p. 14): “Nos EUA do século XIX seriam criados os primeiros sistemas penitenciários que colocariam o isolamento, o silêncio e o trabalho como o cerne da pena de prisão [...]”. No entanto, o sistema, em vários casos, provocou o enlouquecimento dos encarcerados que não suportaram a pressão psicológica decorrente do isolamento (MAIA ET AL, 2009, p. 15).

Para minimizar os efeitos do isolamento e as críticas ao sistema punitivo do panóptico fora inserido um elemento também empregado até os dias hodiernos; o sistema progressivo de cumprimento de pena. Desse modo, o preso que tivesse bom comportamento receberia o benefício de ter sua pena reduzida e suas condições de vida seriam melhoradas (MAIA ET AL, 2009, p. 15). Além da progressão de regime de pena, implementou-se o trabalho penitenciário, no qual os reclusos trabalham durante o dia em conjunto com os demais, porém em silêncio absoluto, com permissão de comunicação apenas vertical, ou seja, com os superiores (TEIXEIRA, 2009, p. 45).

De fato, percebe-se que desde sua criação, a prisão tem consolidado sua posição em meio a inúmeras transformações sociais, econômicas, culturais e políticas vivenciadas ao longo do tempo, de maneira a sofrer permanente mutação (TEIXEIRA, 2009, p. 35). De todo modo, a prisão é e sempre foi composta de uma população heterogênea, em grande parte, por pessoas marginalizadas, sendo elas: bêbados, prostitutas, vadios, mendigos, escravos, loucos, menores, ladrões, assassinos; pessoas que de alguma maneira não se sujeitaram aos limites impostos pelo poder dominante ou não se enquadraram nas categorias tidas como desejáveis.

Por conseguinte, desde seu advento até os dias atuais, a prisão, como punição, não foi capaz de reduzir, ou simplesmente, controlar os índices de criminalidade; nem tampouco

de representar segurança para a sociedade, sempre calcada nas ideologias da correção e da reinserção do criminoso.

O processo de criminalização de determinadas condutas em detrimento de outras obedece a um sistema de valores que expressa, conforme salienta Baratta (2014, p. 176):

[...] o universo moral próprio de uma cultura burguesa-individualista, dando a máxima ênfase à proteção do patrimônio privado e orientando-se, predominantemente, para atingir as formas de desvio típicas dos grupos sociais mais débeis e marginalizados.

Desse modo, percebe-se que as infrações às normas penais são múltiplas e praticadas por quase todos da população, como por exemplo, quando o sujeito compra objetos vendidos em camelódromos ciente de que é produto de descaminho ou contrabando; também quando um médico vende recibos para que seu paciente possa declarar ao imposto de renda e obter vantagens com a isenção ou restituição indevidas.

O conteúdo da lei penal expressa o conjunto de valores eleitos pelos legisladores, é a chamada criminalização primária, ou abstrata.

Da mesma maneira, com relação ao conteúdo das leis penais também percebe-se grande preocupação com a proteção da vida e da propriedade da classe burguesa, detentora do poder. Isso porque há maior rigor na penalização dos crimes contra o patrimônio, com seus mecanismos de agravantes e atenuantes; ao mesmo tempo, há maior benevolência na punição dos tipos penais que tratam dos delitos praticados pelas classes sociais privilegiadas – crimes de “colarinho branco” (BARATTA, 2014, p. 176).

Com relação aos crimes de “colarinho branco” cabe ressaltar que tais práticas envolvem fraudes, uso de informações privilegiadas, subornos, crimes contra a administração pública, o sistema financeiro e outras atividades praticadas principalmente por pessoas instruídas culturalmente e, especialmente, financeiramente. O termo “colarinho branco” está intimamente relacionado à situação econômico-social dos criminosos, que geralmente vestem terno e camisa social, dessa forma, uma caracterização atípica do que geralmente se tem de um criminoso. No âmbito legislativo tem-se a lei no 7.492/86 (chamada Lei dos Crimes de Colarinho Branco) criada para alcançar administradores e diretores de instituições financeiras, com o tempo a designação foi ampliada para agir contra qualquer indivíduo que lese a ordem econômica. A atividade delituosa atinge não só negócios entre empresas ou instituições públicas, mas a própria confiabilidade do sistema financeiro brasileiro, o que gera verdadeira insegurança estatal.



Hodiernamente, a legislação brasileira vem tratando os crimes cometidos pelos membros da classe privilegiada de maneira cada vez mais severa dada a amplitude e prejudicialidade de tais crimes. A título de exemplo, tem-se a Lei nº. 12.850/2013 que introduz mecanismos para enfrentamento do crime organizado, suprindo déficit interpretativo existente acerca do tipo penal. Entretanto, referida lei modificou indevidamente o conceito de organização criminosa, apresentando condicionantes que desprezam atividades ilícitas de alta nocividade social.

Feita tal ressalva, importa observar que no processo de criminalização secundário acentuam-se, ainda mais, as características da seletividade penal (BARATTA, 2014, p. 176). Tal fato se deve à influência dos estereótipos e estigmas “que guiam a ação tanto dos órgãos investigadores como dos órgãos judicantes, e que os levam, portanto”, a olhares cada vez mais desconfiados para com os membros dos estratos sociais mais vulneráveis.

Pelo resgate histórico realizado é possível observar que desde a chegada dos primeiros escravos ao Brasil o negro foi, e continua sendo, alvo o preferido do aparelho repressivo do Estado (CAMPOS, 2005, p. 224). Tanto é verdade, que mesmo após a abolição, práticas como a capoeira, o curandeirismo, o espiritismo, a mendicância e a vadiagem foram consideradas crimes pelo Código Penal de 1890.

Conforme mencionado, o estigma e o preconceito institucionalizam as injustiças, especialmente a de classe social e etnia porque funcionam como metarregras aplicáveis desde a fase inicial da investigação policial até o julgamento do acusado.

Adorno (1995, p. 53) sustenta que os estigmas, especialmente o racial e o social, dão ensejo a “arbitrariedade dos procedimentos inquisitoriais que pesa com maior rigor sobre réus negros do que sobre réus brancos. No mesmo sentido, réus negros tendem a enfrentar maiores obstáculos no acesso aos direitos”. Dentre eles, os direitos sociais, os fundamentais como a igualdade, o devido processo legal e a ampla defesa, a presunção de inocência e o respeito à dignidade da pessoa humana, fundamento máximo do ordenamento jurídico. Tal seletividade é constatada frente “às condições desfavoráveis em que se encontra, no processo, o acusado proveniente de grupos marginalizados, em face de acusados provenientes de estratos superiores da sociedade” (ADORNO, 1995, p. 53).

A marginalização e os estigmas colocam em evidência as diferenças de atitude emotiva e valorativa dos juizes, delegados, investigadores etc, em face de indivíduos pertencentes a diversas classes sociais (BARATTA, 2014, p. 177); ou seja, conforme a posição social do acusado haverá maior ou menor benevolência de todos os sujeitos que compõem o aparato institucional (defensoria, advocacia, polícia e judiciário), na apreciação

do elemento subjetivo do delito (dolo ou culpa), quanto ao caráter sintomático do delito, face a personalidade do acusado, o mesmo ocorrendo na mensuração da pena.

Escrever sobre a história do sistema punitivo e do encarceramento no Brasil é contribuir para a compreensão de um tema que persiste em constranger o sistema democrático brasileiro.

O sistema carcerário é a última instância das instituições do sistema de justiça criminal porque antes dele tem-se a Polícia Civil e Militar, o Ministério Público e o Poder Judiciário, que interagem constantemente de modo a traduzir uma série de processos sociais.

O sistema de justiça criminal produz, conforme afirma Lima (2004, p. 60), as estatísticas, que não são desprovidas de ideologia:

[...] e retroalimentam o funcionamento e os interesses da burocracia de Estado – que, envolvida na produção de estatísticas, é uma das mais anônimas estruturas de Estado, e também a que determina não somente regras administrativas, mas classificações e critérios de seleção de prioridades de governo.

Nesse sistema de estatísticas pode-se considerar que a porta de entrada do indivíduo no sistema de justiça criminal é classificada pela cor da pele a fim de determinar e rotular quem são as vítimas e os autores do delito (LIMA, 2004, p. 60). Dessa forma, não se pode negar a importância da questão racial para a seletividade penal.

O estigma racial imposto aos negros está intimamente atrelado ao estigma social da pobreza, ou seja, os negros são duplamente estigmatizados tanto pela cor da pele quanto pela origem social. Isso porque, conforme afirma Lima (2004, p. 61) “Os negros estão entre os indivíduos com piores indicadores de renda, emprego, escolarização, entre outros e tem um tratamento penal mais severo para atos iguais cometidos por brancos”. Todos esses fatores sociais, como já ressaltado no capítulo primeiro, são decorrentes de mais de trezentos anos de escravidão e de uma abolição sem qualquer projeto de integração dos negros.

O controle sobre a população marginalizada foi instituído primeiramente, no século XIX, com a criação da guarda nacional que, para Lima (2004, p. 61) “teve papel fundamental na incorporação patrimonialista na administração pública brasileira, em especial as instituições de Justiça”. Com a guarda nacional alguns membros ficavam responsáveis pelo policiamento da capital das principais cidades, enquanto nas demais regiões do país, milícias voluntárias suportadas pelos donos de terra controlavam eventuais delitos. (Lima, 2004, p. 61).

Como bem observa Lima (2004, p. 61-62):

O funcionamento da Justiça tinha sido pensado apenas para parcela da população, e nem a incorporação de todos os habitantes num regime jurídico único e a retomada do poder exclusivo de polícia pelo Estado, frutos dos debates republicano e abolicionista, não conseguiram alterar o quadro de princípios que organizavam o modelo burocrático do Sistema de Justiça.

Inegável considerar que, no senso comum, cidadãos negros são percebidos como potenciais perturbadores da ordem social (FAUSTO apud ADORNO, 1995, p. 47), o que reflete o estigma racial e o preconceito da sociedade. Desse modo, no momento da abordagem policial tem-se, como ressalta Figueiredo Dias e Costa Andrade apud Bacila (2015, p. 176), a metarregra de que “um jovem branco num bairro de negros procura ‘naturalmente’ sexo ou drogas; e que, inversamente, um jovem negro num bairro residencial elegante se prepara ‘naturalmente’ para executar qualquer crime patrimonial”.

Em suas pesquisas, Adorno (1995, p. 47) afirma que a:

[...] intimidação policial, as sanções punitivas e a maior severidade no tratamento dispensado àqueles que se encontram sob tutela e guarda nas prisões recaem preferencialmente sobre “os mais jovens, os mais pobres e os mais negros”.

Essa maior severidade das instituições totais com os excluídos, especialmente, os negros, segundo Adorno (1995, p. 48) “diz respeito à persistência do autoritarismo no interior da sociedade democrática, no caso a sociedade brasileira” porque as instituições públicas de deveriam promover os avanços democráticos continuam “comprometidas com heranças conservadoras e autoritárias, legadas do passado colonial, escravista e patrimonialista”.

Ainda, conforme Adorno (1995, p. 48), para manter o *status quo* conta-se com instituições oficiais, em específico, o aparato judicial, “cujo funcionamento parece não assegurar uma efetiva distribuição da justiça social” Nesse sentido, o mesmo autor assevera que:

No caso do sistema de justiça criminal, os principais obstáculos residem no conservadorismo que caracteriza a ação de não poucos agentes judiciários, entre os quais expressivos segmentos da magistratura, a par da rígida estrutura corporativa que o sustém bem assim do estilo patrimonial de administração pública que ainda singulariza o cotidiano de suas agencias (ADORNO, 1995, p. 48).

Neste contexto, resta improvável que a justiça criminal seja capaz de manter a ordem social e, ao mesmo tempo, o controle a criminalidade de maneira democrática sem restringir ilegalmente os direitos dos sujeitos.

### **3.4.2.1. Dados estatísticos que corroboram a influência dos estigmas sobre o sistema punitivo**

Comprovando a tese sustentada por Adorno de que o sistema de justiça criminal e seus agentes atuam com, em alguma medida, com maior severidade em relação aos negros e pardos tem-se os dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ - (1) , segundo o qual, ao investigar a incidência das prisões provisórias, traçou o perfil dos presos informando que:

[...] cerca de 40% da população carcerária do país é composta de prisões provisórias usadas de forma excessiva, duram muito tempo (cerca de três meses) e são majoritariamente destinadas a jovens, negros e pobres, que possuem baixa escolaridade e empregos precários.

O Instituto de Defesa de Direito de Defesa (IDDD) atuando em parceria com o Conselho Nacional de Justiça, amparados em um mutirão realizado na capital paulista no primeiro semestre de 2015, foi possível traçar o perfil daquelas pessoas que o Estado decide manter presas antes de serem julgadas pelos crimes aos quais respondem. Realizado na mesma época da chegada das audiências de custódia à capital paulista, o monitoramento registrou que 94,8% das prisões em flagrante foram convertidas em provisórias, e apenas 26,6% pessoas tiveram a liberdade provisória concedida em algum momento do processo. Atualmente, dados do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) mostram que a conversão de flagrantes em prisões provisórias caiu para a faixa de 53%. A redução de prisões provisórias desnecessárias é justamente um dos objetivos das audiências de custódia, que se tornaram política institucional do CNJ pela melhoria do filtro da porta de entrada do sistema prisional, garantindo a apresentação e o contato do preso em flagrante com um juiz.

Segundo os dados fornecidos pelo CNJ (1), a 410 presos provisórios do Centro de Detensão Provisória I de Guarulhos fora concedida a liberdade, em sua maior parte jovens (mais de 57% entre 18 e 24 anos), negros (66%) e pobres (42% com renda entre um e um salário mínimo e meio), com baixa escolaridade (46% cursaram até o ensino secundário) e sem antecedentes criminais (58,3%).

Nesse sentido, ainda “Constatou-se que 85% dos entrevistados não leram o documento que assinaram nas delegacias e quase 50% relataram terem experimentado algum tipo de violência policial, quando surpreendidos em situação de flagrante”, conforme dados fornecidos pelo CNJ. Para os pesquisadores, ficou clara “a preferência do sistema pela

população com pouco aparelhamento e mínima (ou nenhuma) capacidade de questionar o que se impõe pelas vias estatais”.

Com relação à composição racial/étnica do sistema punitivo brasileiro o Conselho Nacional de Justiça - CNJ - (2) vem buscando dialogar com movimentos quilombolas e indígenas e órgãos do governo federal com o fito de apresentar uma alteração à Lei nº. 12.714 de 2012, para “incluir a raça e etnia do preso no rol de informações que devem constar no Sistema de Justiça Aplicada do Departamento Penitenciário Nacional (SisDepen), do Ministério da Justiça”. A ausência de informações impede a imersão nas questões raciais e sua comprovação empírica.

Com relação à violência pesquisas realizadas pela Secretaria de Justiça e da Defesa da Cidadania, denominado Diagnóstico de Direitos Humanos no Estado de São Paulo, restou demonstrado que a cor das vítimas dos crimes de homicídio, com poucas exceções geográficas, é prioritariamente negra. Nesse aspecto, ficou evidente que “as taxas de homicídio da população branca tendem, historicamente, a cair, enquanto aumentam as taxas de mortalidade entre os negros”, especialmente entre os jovens, ou seja, o índice de vitimização da população negra cresceu de forma drástica. Dentre as vítimas, no Estado de São Paulo, há uma proximidade entre os números de homicídios de mulheres negras e brancas, segundo o sistema de informação de agravos de notificação, do Ministério da Saúde, que registra os atendimentos do Sistema Único de Saúde no campo das violências. Em todo território do Estado de São Paulo, em 2014, foram 27.629 mulheres atendidas pelo SUS em face de 13.325 homens.

Com relação à população carcerária brasileira, a mesma pesquisa da Secretaria de Justiça e da Defesa da Cidadania demonstra que, em 2014, atingiu-se a marca de 607.373 pessoas. Entre 1999 a 2014 foi um aumento de 213,1%, sendo que somente no Estado de São Paulo o número total de presos nos sistemas penitenciários e sob custódia das polícias, no ano de 2014, era de 219.053 pessoas. O que significa que o Estado paulista, sozinho, contabiliza 36% do total da população carcerária do país. Desse total de indivíduos presos, 66.113 são presos provisórios. Melhor esclarecendo, um terço dos presos no sistema penitenciário paulista ainda não foram julgados.

Nessa toada uma pesquisa realizada pela Defensoria Pública (2016, p. 1), do Estado do Rio de Janeiro, constatou que:

A possibilidade de um branco preso em flagrante ser solto ao ser apresentado ao juiz é 32% maior que a de um negro ou de um pardo na mesma situação. A conclusão está no 3º Relatório Sobre o Perfil dos Réus Atendidos nas Audiências de Custódia, elaborado pela Defensoria Pública do Rio de

Janeiro. O percentual levou em conta casos registrados entre 18 de janeiro e 15 de abril deste ano. Neste período, houve, em média, 29 audiências de custódia por dia. De modo geral, segundo a Defensoria Pública, o relatório mostra uma significativa redução no número de liberdades concedidas na comparação com as duas pesquisas anteriores. O percentual passou de 40% para 29%, com 413 solturas, 1.021 prisões mantidas e 30 casos sem informação no período analisado nesta edição. Entre 1.464 réus atendidos nas audiências, 838 (70%) eram negros ou pardos. Desse total, 26% (218) tiveram o direito de responder ao processo em liberdade. Quando a análise é feita entre os 353 brancos que receberam liberdade provisória, o percentual sobe para 36% (128).

Com relação à maior representatividade da população negra e parda no sistema prisional, Lima (2004, p. 63) afirma que:

Nessa pesquisa, conforme Tabela 1, nota-se que os negros estão muito mais representados na população carcerária do que na população em geral. Por certo, os brancos são numericamente superiores aos negros nas prisões paulistas, mas, proporcionalmente, estes últimos parecem ser mais punidos com pena de reclusão do que os brancos.

Tabela 1: Distribuição da População Paulista e da População Carcerária, segundo Cor da Pele Estado de São Paulo – 1999.

| Em porcentagem % |                  |                 |
|------------------|------------------|-----------------|
| Cor da pele      | População (PNAD) | População presa |
| Branca           | 72,70            | 55,59           |
| Negra            | 25,50            | 43,77           |
| Amarela/índigena | 1,80             | 0,45            |
| Não informado    | 0,0              | 0,18            |

Fonte: IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios – PNAD; Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; Secretaria de Administração Penitenciária; secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo: Prodesp; Fundação Seade.

Desta feita, a tabela demonstra que apesar de a população, que se autodeclara negra no Estado de São Paulo, ser menor do que a que se declara branca, o número de indivíduos negros compondo a população carcerária é proporcionalmente maior.

Tal situação pode ser compreendida conforme a conclusão de Adorno, segundo o qual, “a arbitrariedade os procedimentos inquisitoriais pesa com maior rigor sobre os réus negros do que sobre réus brancos. No mesmo sentido, réus negros tendem a enfrentar maiores obstáculos no acesso aos direitos” (ADORNO, 1995, p. 53), em especial em virtude de dificuldades financeiras para custear uma defesa empenhada.

É possível perceber que os brancos, provavelmente em virtude de sua condição econômico-social, que lhes proporciona a contratação de bons defensores particulares, têm

reduzida a probabilidade de condenação e de cumprimento efetivo das penas de prisão. Em sentido contrário, os negros são os que mais cumprem realmente as penas restritivas de liberdade.

Ademais, além de o aspecto do estigma racial influenciar a severidade da aplicação e a interpretação da lei penal, tem-se também o pertencimento da maioria dos negros a estratos sociais mais baixos. Com isso, sem condições de arcar com sua defesa técnica, os negros dependem da assistência judiciária gratuita, o que conforme afirma Adorno (1995, p. 56), está “[...] associada a uma maior probabilidade de o desfecho processual resultar em condenação”. Isso porque, segundo ele:

Não raro, defensores públicos ou dativos, por razões as mais diversas, limitam sua atuação à fria letra da lei e dos códigos. Atêm-se às formalidades processuais. Pouco se esmeram na defesa do réu, mal argumentam, não recorrem à jurisprudência, não formulam recursos contra sentenças de pronúncia.

Dessa maneira, é evidente que o acesso à justiça justa, aos meios de defesa técnica “não se encontra assegurado equitativamente para ambas as etnias” (ADORNO, 1995, p. 57), o que evidencia o desrespeito ao princípio constitucional da igualdade.

Importante ressaltar, também, as constatações do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, decorrente do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, realizado em 2015, demonstrou que a faixa etária da grande parcela dos presos está entre 18 e 39 anos de idade, possui baixa escolaridade, em grande parte possuem apenas ensino fundamental incompleto e, por fim, na sua grande maioria, são oriundos de famílias monoparentais.

Com relação à cor da pele, o anuário do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) dispõe que a população carcerária no Brasil, em 2014, se declarou branca em 77.096 (31,3%) dos casos. Por outro lado, os negros assim se identificaram em 44.715 (18,1%) dos casos e os pardos representaram 120.766 (49%) dos detentos. Assim sendo, há indícios para afirmar que os negros e pardos compõem a maioria da população carcerária do Brasil; dados que também se repetem no Estado de São Paulo, como já visto anteriormente.

Cumprido lembrar que além dos números oficiais apresentados, não se pode esquecer que muitos negros pobres não chegam a compor as estatísticas carcerárias porque morrem em confronto com a polícia, ou simplesmente desaparecem; vítimas de execuções sumárias. O número de mortes decorrentes da intervenção policial representa 5% do total de mortes violentas intencionais, sendo 46,6% superior à quantidade de latrocínios registrados em 2014. Ademais, 28,4% dos crimes violentos letais, intencionais do País aconteceram nas capitais (exclusive mortes por intervenção policial). Outro dado interessante do Anuário é que 50%

dos moradores das grandes cidades acreditam no dito: “bandido bom é bandido morto”. Dentre esses, 54% são moradores da região sul do país; 53,3% são auto declarados brancos e 52,1% são homens. Por outro lado, 43% da população discorda dessa afirmação.

Segundo pesquisa do IPEA (2), com relação à violência policial, a cada 3 horas uma pessoa foi morta pela polícia no ano passado, resultando 28,8% das vítimas mortas, o que contabilizam 3.009 mortes. Em síntese, representa um crescimento de 37,2% da letalidade da atuação policial. A única explicação razoável para essa epidemia de indiferença, frente ao horror dessa violência é o fato de que os mortos são invisíveis. São, na grande maioria, todos pobres, negros e jovens.

Em ultima análise, perceber que as vítimas são, em sua grande maioria, pobres e se concentram em zonas de exclusão, o que faz com que se pense que políticas de segurança pública devem ser combinadas com políticas de promoção de oportunidades para os jovens, em áreas com índices mais altos de violência.

Feitas tais considerações, é incontestável que o aparato institucional e técnico-processual, cuja função constitucional é garantir a igualdade na distribuição de justiça, na realidade, opera de forma a garantir o *status quo* e reproduzir relações não isonômicas de poder, o que evidencia que a transformação democrática brasileira é um projeto inconcluso, assim como a abolição também o foi.

### **3.4.3. Os delitos praticados contra os negros e a legislação protetiva**

Uma vez discutida a inegável eficácia do sistema penal na persecução dos delitos cometidos pela população negra/parda, passa-se a observar o sistema normativo de proteção e repressão às práticas discriminatórias e racistas.

A Constituição Federal de 1988 tem por fundamento a dignidade da pessoa humana e, nesse sentido erigiu, dentre os objetivos fundamentais da República, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, comprometeu-se com a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais e, especialmente, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Para atender aos fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro e promover a prevenção e repressão de atos discriminatórios, que efetivamente ferem a dignidade humana, a Carta Magna previu a prática do racismo como crime inafiançável e imprescritível, cabendo sua tipificação à lei infraconstitucional. No mesmo sentido, também



constitucionalizou a prática da tortura, do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos como inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia.

A prática do racismo foi tipificado na Lei nº. 7.716, de 05 de janeiro de 1998, da seguinte maneira: “Será punido na forma desta lei os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional”, sob pena de reclusão de um a três anos e multa.

A legislação penal contempla o crime de injúria racial no parágrafo 3º, do Artigo 140, que se encontra no capítulo de crimes contra a honra (Decreto-lei 2.848), segundo o qual: “Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro”, sendo qualificado pelo preconceito no parágrafo 3º do mesmo artigo: “Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes à raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência”, terá as penas aumentadas: reclusão de um a três anos e multa.

Em um primeiro momento parece que tanto o racismo quanto a injúria qualificada dizem respeito às mesmas condutas. Contudo, embora ambos os delitos estejam relacionados a práticas de preconceito de raça e cor, segundo a lei, há diferença entre injúria qualificada por preconceito e o racismo, em si mesmo.

Nesse aspecto, cumpre-nos tecer algumas considerações com o fim de esclarecer as especificidades de cada conduta. Primeiramente, ressalta-se que a injúria qualificada pelo preconceito consiste em uma ofensa contra uma única pessoa (pessoa determinada), atingindo-lhe o decoro e a percepção que ela tem de si mesma, caracterizando a chamada ofensa à honra subjetiva. Do mesmo modo, o delito previsto no §3º do artigo 140 do código Penal é afiançável e prescritível. Por outro lado, a prática do racismo é compreendido como uma conduta que visa discriminar um grupo inteiro de pessoas (número de pessoas indeterminadas) e visa menosprezar, inferiorizar, de maneira genética determinado grupo étnico, raça ou cor. Daí se verificar que há mais rigor na punição do racismo tornando-o um crime imprescritível e inafiançável, além da prisão e das multas previstas pela legislação.

Basicamente verifica-se que o racismo consiste nas práticas que buscam impedir, ou obstar, o acesso de determinadas pessoas em razão de procedência nacional, etnia, cor, raça, religião, etc.

Até o ano de 2009 a injúria era considerada um crime de ação penal privada por disposição expressa no artigo 145 do Código Penal. Com a edição da Lei 12.033 de 20 de setembro de 2009, o referido dispositivo foi alterado e a injúria passou a ser considerada

crime de ação penal pública condicionada à representação do ofendido. Lembrando que o racismo é um crime de ação penal pública incondicionada.

Feitas tais considerações conclui-se que a prática da injúria qualificada pelo preconceito será aplicada quando somente a honra subjetiva de uma única pessoa foi atingida, enquanto que o racismo estará configurado quando a prática atinge e ofende todos os membros de determinada raça, em especial os negros. Tais distinções muitas vezes não são informadas à população e acabam prevalecendo no imaginário popular como se fossem expressões sinônimas.

No entendimento de Nucci (2008, p. 273), racismo é:

[...] o pensamento voltado à existência de divisão dentre seres humanos, constituindo alguns seres superiores, por qualquer pretensa virtude ou qualidade, aleatoriamente eleita, a outros, cultivando-se um objetivo segregacionista, apartando-se a sociedade em camadas e estratos, mercedores de vivência distinta.

Para a análise dos delitos de fins discriminatórios utilizou-se a pesquisa elaborada por Santos (2015) intitulada: *Nem crime, nem castigo: o racismo na percepção do judiciário e das vítimas de atos de discriminação*. Para a pesquisa foram selecionados inquéritos e processos de primeira instância com conteúdos discriminatórios, que não estavam sob sigilo de justiça, excluídos os que envolvam relações familiares, ocorridos de 2003 a 2011 na cidade de São Paulo.

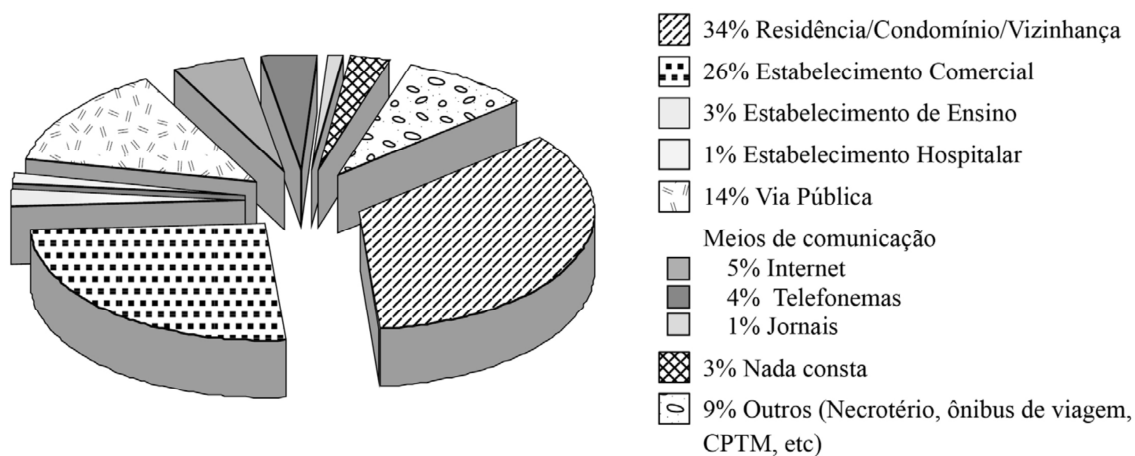
Dos inquéritos e processos analisados por Santos importa ressaltar que as principais ofensas preferidas são:

É porque você é negra; se esse pessoal trabalhar o salão vai ficar muito escuro; macaco e veado; preto igual a você tem que morrer [...]; que cheiro de negro, vê se olha no espelho, você é o câncer da minha mãe [...]; macaco nordestino, deveria voltar para o nordeste; vagabunda, sua negrinha”.

Essas são as ofensas mais comuns relatadas nos inquéritos policiais e processos. Ao mesmo tempo, percebe-se pela pesquisa de Santos (2015, p. 189) que as ofensas são proferidas, em sua maioria, no ambiente residencial/relações de vizinha:

Figura 1. Ambiente da ocorrência. Inquéritos Policiais

## Ambiente da ocorrência - Inquéritos Policiais



Fonte: Santos (2015, p. 189)

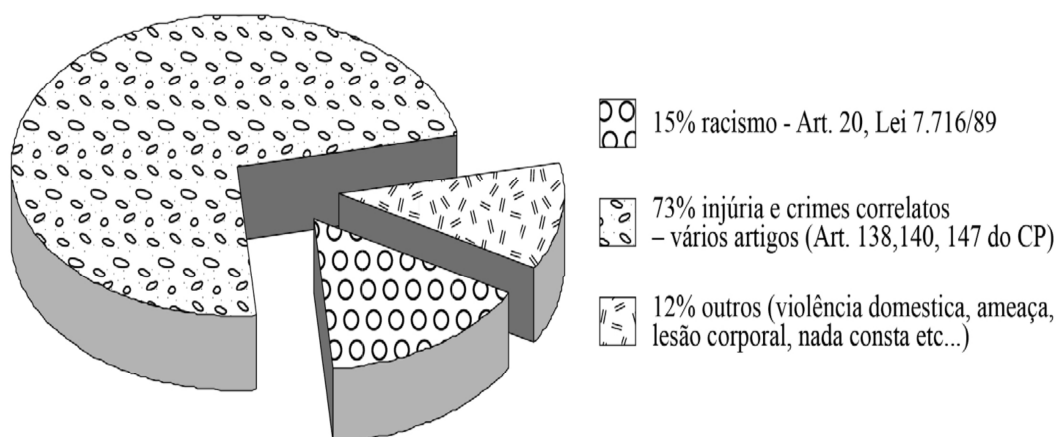
Isso significa, conforme as pesquisas de Santos (2015, p. 190), que a maioria das ofensas raciais e discriminatórias ocorreram entre pessoas conhecidas, em 34% dos casos eram vizinhas e em 26% dos casos estavam em relação comercial ou de prestação de serviços.

Contudo, conforme ressalta Santos (2015, p. 190) muitos dos casos analisados foram tipificados como injúria e não como racismo.

Entre os inquéritos, 73% foram tipificados como injúria contra 15% como racismo. Entre os processos, após desclassificação das tipificações solicitadas pelos ofendidos e reconhecidas pelo Ministério Público, 53% foram tipificadas como injúria versus apenas 7% tipificadas como racismo.

Figura 2. Tipificação penal. Inquéritos Policiais

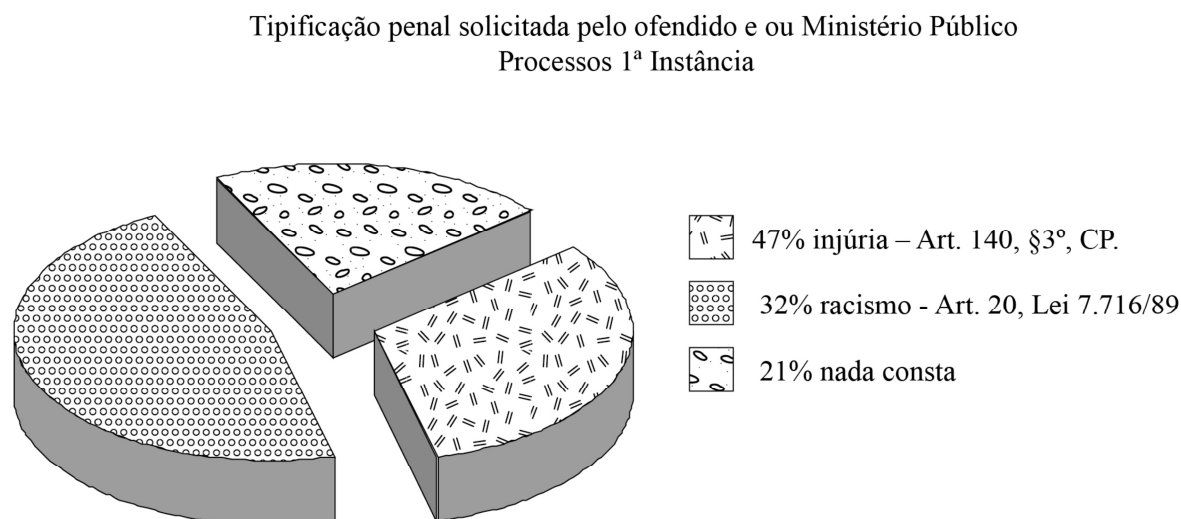
## Tipificação penal - Inquéritos Policiais



Fonte: Santos (2015, p. 190)

Em contrapartida, percebe-se que quando o ofendido procura as instituições policiais para relatar a ocorrência do crime, a intenção da vítima era de que o ofensor fosse responsabilizado pelo crime de racismo, em 32% dos casos. Já a injúria qualificada pelo preconceito ocupa a intenção de 47% das vítimas de práticas discriminatórias.

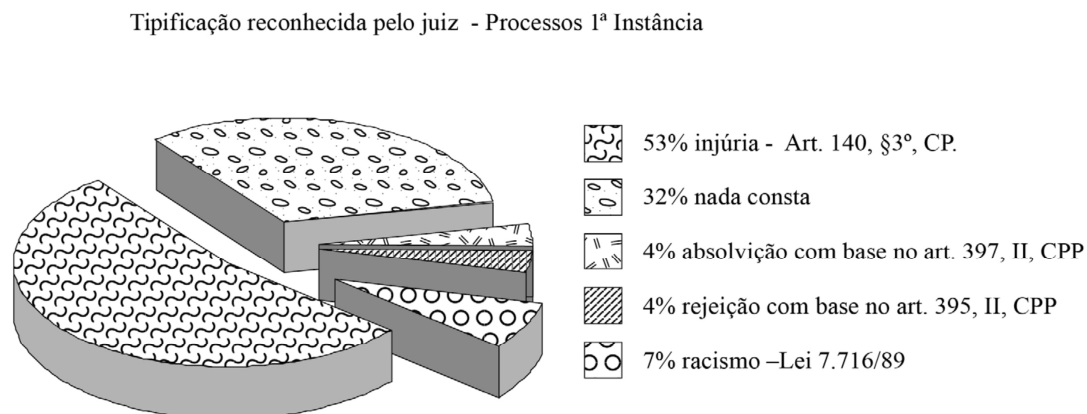
Figura 3. Tipificação Penal solicitada pelo ofendido e/ou pelo Ministério Público, em acordo com o artigo 140, parágrafo três do Código Penal brasileiro e do artigo 20 da Lei 7.716/89, conforme os Processos Judiciais de Primeira Instância do TJSP.



Fonte: Santos (2015, p. 190)

Fato que causa estranheza aos ofendidos é que, apesar da acusação das vítimas, as condutas são tipificadas e reconhecidas pelo juiz em 53% dos casos como injúria, em apenas 7% como racismo, conforme figura abaixo.

Figura 4. Tipificação penal reconhecida pelo Juiz, em acordo com o artigo 140, parágrafo três, do Código Penal brasileiro, o artigo 397, inciso segundo do Código de Processo Penal brasileiro, com o artigo 395, inciso segundo do Código de Processo Penal Brasileiro e da lei 7.716/89, conforme os processos judiciais de primeira instância do TJSP.



Fonte: Santos (2015, p. 190)

Desses processos analisados, uma pequena porcentagem foi julgada e recebeu sentença condenatória. Ou seja, a maioria dos inquéritos por injúria ou racismo foram encerrados durante a fase da investigação. Com relação aos inquéritos, Santos (2015, p. 187) observou a “enorme quantidade de arquivamentos em razão da decadência do prazo para realizar a queixa-crime (que era de seis meses para crimes anteriores a 2009)”. Por outro lado, ao analisar os processos a autora observa:

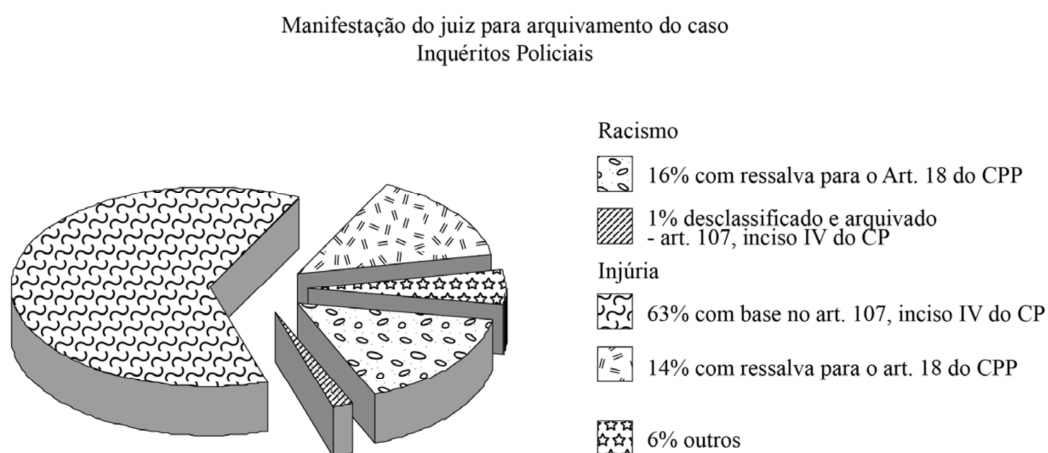
[...] um misto entre a desclassificação do crime de racismo transformando-o em injúria racial, a decadência desses em razão da extinção do prazo para propor a queixa-crime e, também, a rejeição das denúncias ao argumento de falta de provas que fossem consideradas consistentes.

Melhor dizendo, mesmo quando admitido que os fatos configuravam o tipo penal de injúria qualificada, em algum momento posterior, esses mesmos fatos geravam o entendimento de inexistência de provas materiais, ou ainda, levantavam questões procedimentais que obstavam o seguimento do feito (Santos, 2015, p. 188).

Ademais, paira no senso comum a ideia de que o ato de comparecimento da vítima às delegacias é suficiente para dar início à persecução penal, ou seja, não é do conhecimento da grande maioria das vítimas o fato de que o simples comparecimento à unidade policial não é suficiente para proporcionar o início do processo; que para tal intento será necessário a assistência de um advogado para a propositura da queixa-crime e que há prazo para tanto.

Sendo assim, quer por questões procedimentais, ou por avaliação da inexistência de mérito para denúncia, Santos (2015, p. 189) constatou que a grande maioria dos casos foram encerrados e arquivados sem julgamento por não ter sido possível configurar a existência de qualquer crime, conforme figura abaixo.

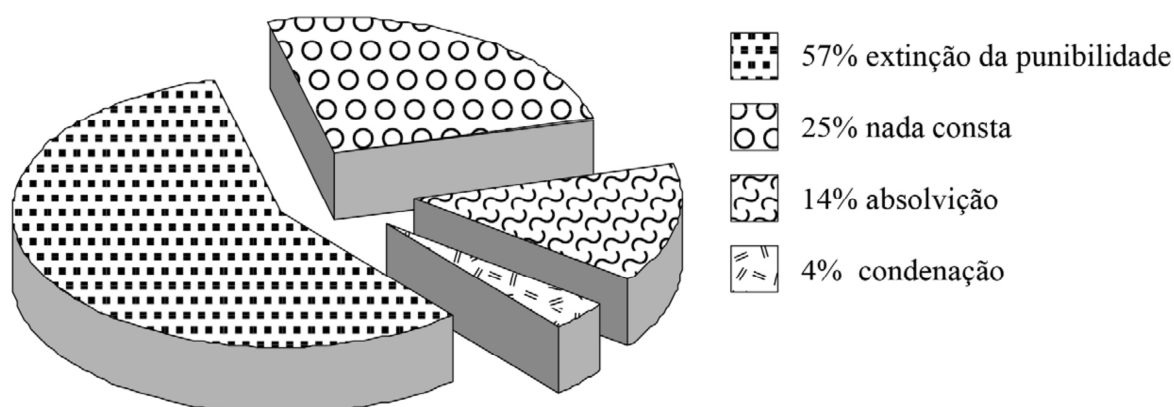
Figura 5. Manifestação do juiz para arquivamento do caso. Inquéritos Policiais



Fonte: Santos (2015, p. 189)

Figura 6. Julgamento de mérito. Processos 1ª Instância

### Julgamento de mérito - Processos 1ª Instância



Fonte: Santos (2015, p. 200)

Após superadas as barreiras interpretativas e procedimentais percebe-se, conforme a pesquisa de Santos (2015, p. 200), que, em 57% dos processos houve a extinção da punibilidade, e em apenas 4% dos casos os agressores foram condenados.

Nesse aspecto, cumpre refletir seriamente sobre tais dados em um país no qual as práticas discriminatórias são cada vez mais percebidas. Carvalho (2015, p. 627) sustentaria que o baixo índice de condenação dos agressores reflete a profunda mentalidade preconceituosa e conservadora dos atores judiciais que, ainda que inconscientemente, atuam de modo a ocultar os verdadeiros conflitos raciais.

Neder apud Carvalho (2015, p. 627) afirma que:

Para as almas guardadas em depósitos de misérias poucas perspectivas se apresentavam. De pouco adiantavam os apelos e reflexões no sentido da insuficiências e da ineficácia da ação judicial. As metáforas utilizadas revelam como, de fato, tais questões eram encaradas. O assunto se estende, entretanto, encobrimdo, pelo posicionamento rebuscado de uma ilustração liberal, as diretivas repressivas e exterminadoras da ação judicial.

A constatação de que, em apenas 4% dos casos houve condenação dos acusados por práticas discriminatórias (racismo ou injúria qualificada) evidencia as dificuldades dos atores jurídicos na apuração e processamento dos referidos crimes, já que o racismo está presente também na prática jurídica nacional, aliado à ausência de estudos e reflexões sobre as reais relações raciais nos currículos das instituições de ensino superior brasileiras.

Desse modo, o direito tem se caracterizado, historicamente, pelo encobrimento das verdadeiras relações raciais, das relações de poder e manutenção da hierarquia.

Para transformar tal realidade de exclusão dos negros, inclusive pelos meios jurídicos, o principal desafio é formar futuros profissionais com mentalidade antirracista e, para tanto, faz-se imperioso que a formação dos futuros aplicadores do direito sofra alteração em seus quadros curriculares para a inserção de disciplina específica sobre relações raciais no Brasil, de modo a propiciar aos atores que atuam no campo jurídico e, especialmente no sistema de justiça criminal, a capacidade de debater e refletir sobre a violência estrutural, os reais conflitos étnicos/raciais e, do mesmo modo, acerca das “agências punitivas que operam efetivamente de forma seletiva e racista” (CARVALHO, 2015, p. 629) para que seja possível uma postura diferente dos futuros operadores.

Uma vez que a legislação que busca reprimir as práticas discriminatórias não são aplicadas pelos fatores já expostos, insta verificar qual a intenção da vítima dos crimes de racismo e injúria quando buscam a tutela jurisdicional?

Mais uma vez retomando a pesquisa de Santos (2015, p. 193) verifica-se que, apesar das vítimas irem às delegacias prestar queixa contra atos de racismo e discriminação, na realidade, elas não sustentam expectativas positivas acerca da eficiência da lei na punição do agressor.

Quando questionados sobre o que as vítimas de preconceito esperam dos operadores do direito ou da justiça, os entrevistados, segundo a pesquisa de Santos (2015, p. 184), afirmaram desejar a melhoria no atendimento, com seriedade e respeito, com as devidas informações e instruções, não fazendo duplas discriminações (indicadas por eles quando, ao chegarem às delegacias, foram, em alguns casos maltratados pelos delegados ou escrivães que se negaram à elaboração do boletim de ocorrência).

No mesmo sentido, os entrevistados explicitaram que gostariam que os operadores do direito fossem capazes de se colocar no lugar do outro, para que a dor e humilhação da vítima pudessem vir a ser, pelo menos, imaginada por eles.

Entretanto, apesar da ciência de ser vítima de preconceito racial ou racismo e, conforme observa Santos (2015, p. 195):

[..] essa experiência implicar uma violação de direitos, os entrevistados, majoritariamente, não acreditaram que a prisão fosse uma solução para esse tipo de crime. Tópicos como multas ou indenizações, trabalho comunitários, conscientizações, “dar uma lição”, tiveram um número bem maior de menções do que o fato de acreditarem que a prisão fosse uma saída para punir seus agressores. Em alguns casos, essas “soluções” foram mencionadas juntamente com a ênfase de que não consideravam a prisão como solução para o problema ou era o que desejavam como desfecho para seus casos.

É possível que, dentre os motivos apresentados para a descrença na pena celular como modo de repressão aos delitos de origem raciais seja a desconfiança na autoridade, em virtude de algumas experiências vividas com agentes do aparato estatal, e um cinismo acerca da lei porque não acreditam que a lei seja capaz de mudar comportamentos.

Com isso, percebe-se que, tanto a justiça não é capaz de encontrar um caminho para evitar ou reprimir os crimes de racismo e injúria qualificada, quanto as vítimas não acreditam que o sistema normativo tenha eficácia para mudar o comportamento das pessoas nem para tratar o conflito racial da forma devida.

Ainda tomando-se por referência a pesquisa de Santos (2015, p. 198), quando os entrevistados foram questionados sobre “O que deseja para si ou queria obter do agressor?”. A maioria dos entrevistados respondeu que “desejava um pedido de desculpas”, seguido da intenção de “obter respeito, ser tratado como igual” e que o agressor pudesse se colocar no lugar do próximo para sentir o mal que causou.

Os entrevistados acreditam que fazer com que o agressor se coloque no lugar do outro, reconheça sua conduta ilícita e peça desculpas seria mais adequado à transformação moral do agressor e, a longo prazo, da sociedade (SANTOS, 2015, p. 198).

Tomando a pesquisa de Santos como amostra do que pensam e desejam as vítimas dos delitos de racismo e injúria qualificada pelo preconceito, percebe-se que a maioria dos entrevistados, ao buscar a tutela estatal, na realidade, “buscava alguém que pudesse ouvi-los”, com respeito e seriedade, que pudesse se imaginar no lugar da vítima, com sua dor e sentimento de humilhação. Para Santos (2015, p. 199):

O sentimento de humilhação é um dos resultantes da experiência do racismo e da discriminação, e é um sinal de desrespeito (violação de direitos e de seus “selves” – eus). Em consequência, o pedido de desculpas surge, para alguns, como uma forma de reparação por meio do reconhecimento do dano causado.

Considerando essas expectativas das vítimas dos crimes de racismo e injúria conclui-se que, provavelmente, a prática da justiça restaurativa, especialmente a mediação, seria uma maneira de tratar os conflitos raciais, com a devida seriedade, capaz de atender aos anseios da vítima e, ao mesmo tempo, proporcionar ao agressor uma oportunidade de reflexão sobre sua conduta, sobre a dor que veio a causar no próximo e de entendimento da importância histórica dos negros e das lutas travadas por liberdade e igualdade.

Com as práticas da justiça restaurativa a vítima seria realmente ouvida e teria participação ativa. Do mesmo modo, após a reflexão proporcionada teria o ofensor possibilidade de retratar-se mediante um pedido de desculpas, o qual teria de fato, ou de



maneira simbólica, reparado o dano decorrente do delito. Dessa forma, a responsabilização do ofensor não ocorreria de maneira estigmatizante e excludente.

Percebe-se a dificuldade e os obstáculos dos atores do sistema punitivo penal (advogados, defensores públicos, policiais, membros do ministério público e juízes) para encarar os conflitos raciais. Tanto é que quando ofensas que tendem a desumanizar o sujeito, humilhá-lo utilizadas, desde a época da escravidão no Brasil, são direcionadas aos negros ainda hoje não são consideradas como práticas racistas. A título de exemplo tem-se: relacionar o negro “a animais (macaco), a sujeira (preto sujo), sexualidade (negra vagabunda), falta de capacidade intelectual (negro burro), etc” (SANTOS, 2015, p. 202). Em todos os casos de preconceito constata-se a desqualificação moral, física e psíquica dos negros enquanto seres humanos, reduzindo-lhe direitos e oportunidades, impedindo-lhes de se orgulharem da própria história, com o objetivo de manter a hierarquia de poder.

Uma vez constatada a dificuldade do sistema penal tradicional na repressão e proteção contra os delitos de cunho raciais é possível pensar que a mediação, realizada por um profissional com formação adequada e especializado em relações e conflitos raciais, seja um caminho viável na resolução de conflitos raciais porque tem seu fundamento no diálogo entre aqueles que direta e/ou indiretamente envolveram-se no delito. Para tanto, as sessões de mediação poderiam ser realizadas logo após a comunicação do fato delituoso à autoridade policial que, designaria uma sessão de mediação prévia, para a qual as partes seriam intimadas a comparecer. Desse modo, com a atuação de um mediador especial seria possível o diálogo e entendimento entre vítima e ofensor.

Por fim, além de proporcionar o tratamento adequado dos conflitos, conforme busca a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, o uso da mediação nos delitos raciais também serviria, essencialmente, para proporcionar aos ofendidos o respeito à dignidade humana e à igualdade; e, ainda, para desfazer o estereótipo relacionado tanto à vítima (sujeito frágil e vulnerável), quanto ao ofensor (criminoso).

## CONCLUSÃO

Pode-se afirmar que a escravidão negra no Brasil produziu uma série de deturpações e violações. Isso porque, a escravidão deturpou as relações sociais existente entre os africanos, dificultou as práticas religiosas e a formação de vínculos familiares entre os negros, o que impede a conscientização e criação de uma identidade dos mesmos. Do mesmo modo, corrompeu a concepção de trabalho ao impregnar a consciência coletiva de que apenas os negros, por sua inferioridade racial, deveriam submeter-se a ele.

Do mesmo modo, a escravidão, enquanto possibilidade jurídica de manutenção de um ser humano na qualidade de propriedade de outro, conviveu, sem qualquer constrangimento, com o princípio da igualdade, previsto no ordenamento jurídico desde a Constituição do Império de 1824. Tal convivência foi possível porque se propagava que o negro não era pessoa, e assim sendo, não era considerado sujeito de direito. Porém, tinha inúmeras obrigações legais, porque em caso de descumprimento da ordem legal seria severamente punido, inclusive com a morte.

Além de violar o princípio constitucional da igualdade entre as pessoas, a escravidão violou, também, corpos, almas e identidades. Na tentativa de sobreviver como povo, os negros e seus descendentes buscavam adaptar suas culturas, costumes, religiosidade à maneira de ser do branco.

A abolição dos negros pôs fim à possibilidade de uma pessoa ser proprietária de outra. Contudo, a abolição mostrou-se um projeto inacabado, apenas o cumprimento de uma imposição externa. Isso porque, a liberdade não veio acompanhada de políticas de integração que possibilitassem aos negros acesso aos meios de produção. Assim, os negros permaneceram excluídos.

Além disso, a consciência coletiva também sofreu a interferência do preconceito oriundo da escravidão, já que os padrões de normalidade, de beleza, de confiabilidade estavam sempre ligados ao estereótipo do branco. O estigma da cor negra, aspecto físico, demarca uma relação social de desigualdade, de reificação dos processos de dominação e hierarquização social. Desse modo, os negros e seus descendentes tiveram suas possibilidades de vida reduzidas, não puderam ser quem realmente eram, já que o estigma racial afasta e segrega os indivíduos.

Assim sendo, além da escravidão o estigma racial existente após a abolição e presente até os dias atuais, garantiu a exclusão dos negros dos meios de produção de riqueza, dos processos de formação cultural, do crescimento e progresso econômico brasileiro. Como

se isso não bastasse, a exploração dos negros e seus descendentes é responsável pela crença na inferioridade intelectual dos mesmos, na propensão ao cometimento de crimes, na indolência, na vulgaridade das mulheres, etc.

Ao selecionar e rotular as pessoas o estigma cria uma forma de poder, de manipulação do ser através do discurso da ação social, política e jurídica. No que tange ao aspecto jurídico, percebe-se que o estigma racial influencia todo o aparato estatal de controle e punição dos sujeitos porque fundamenta valores e conteúdos acolhidos pela legislação penal. Com isso, observa-se que a etnia e classe social dos acusados compõem as metarregras que são aplicáveis desde a fase de investigação policial até o julgamento e cumprimento de pena do acusado devido à presença do estigma e preconceito racial que institucionalizam as injustiças sociais.

Em síntese, os dados estatísticos trazidos à presente pesquisa permite, ainda de que forma incipiente, afirmar que o estigma racial, associado ao estigma social da pobreza, na aplicação da legislação penal conferem maior severidade do *jus puniendi* em relação aos negros e pardos e, ao mesmo tempo, tratamento mais brando em relação aos brancos. Do mesmo modo, o preconceito é tão enraizado na sociedade brasileira, que não há à disposição dos negros meios jurídicos suficientes para evitar práticas discriminatórias e racistas, já que as denúncias de práticas de delitos de racismo e injúria qualificada crescem vertiginosamente e a punição aos agressores é insignificante. Assim sendo, considerando os anseios das vítimas quanto ao tratamento adequado do conflito, sugere-se que nos casos que possuam cunho racial, após o conhecimento da autoridade policial, seja aplicada a justiça restaurativa, especialmente a mediação, com profissional especializado em relações e conflitos raciais, para proporcionar a oportunidade de vítima e ofensor poderem dialogar em um ambiente seguro. Tal atitude promoveria a alteridade, a dignidade humana e a igualdade entre as partes envolvidas e serviria, a longo prazo, para uma compreensão mais adequada da importância histórica dos negros, teria caráter pedagógico e, desse modo, contribuiria para uma nova construção de entendimento da subjetividade do negro e sua dignidade.

## REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio. **Sistema penitenciário no Brasil: Problemas e desafios**. Revista USP. Março, abril e maio. 1991.

\_\_\_\_\_. **Discriminação racial e justiça criminal em São Paulo**. In: Revista Novos Estudos, novembro de 1995. Disponível em: [http://novosestudios.org.br/v1/files/uploads/contents/77/20080626\\_discriminacao\\_racial2.pdf](http://novosestudios.org.br/v1/files/uploads/contents/77/20080626_discriminacao_racial2.pdf). Acesso em 16/12/2015.

\_\_\_\_\_. **Racismo, criminalidade violenta e justiça penal: réus brancos e negros em perspectiva comparativa**. Disponível em: <http://www.nevusp.org/downloads/down179.pdf>. Acesso em 16/12/2015.

\_\_\_\_\_. **A criminalidade negra no banco dos réus**. Desigualdade no acesso à justiça penal. Núcleo de estudos da violência da Universidade de São Paulo. Disponível em: [http://www.nevusp.org/portugues/index.php?option=com\\_content&task=view&id=1413&Itemid=55](http://www.nevusp.org/portugues/index.php?option=com_content&task=view&id=1413&Itemid=55). Acesso em 16/12/2015.

ALBUQUERQUE, Wlamyra R. de.; FRAGA FILHO, Walter. **Uma história do negro no Brasil**. Brasília: Fundação Cultural Palmares, 2006.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

AMORIM, Marcos Paulo. **Macumba no imaginário brasileiro: a construção de uma palavra**. Disponível em: [http://www.fespsp.org.br/seminario2013/artigos/IIseminarioPesquisa\\_MarcosAmorim.pdf](http://www.fespsp.org.br/seminario2013/artigos/IIseminarioPesquisa_MarcosAmorim.pdf). Acesso em 15/12/2015.

AZEVEDO, Célia Maria Marinho de. **Onda Negra, Medo Branco: O negro no imaginário das elites – século XIX**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BACILA, Carlos Roberto. **Criminologia e estigmas: um estudo sobre os preconceitos**. 4ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. Tradução Juarez Cirino Dos Santos. 6ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil Anotada**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. **Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil**. 1º Volume, São Paulo: Saraiva, 1999.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal brasileiro**. 8ª. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BERTÚLIO, Dora Lucia de Lima. O “novo” direito velho: Racismo & Direito. *In: Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das conflituosidades jurídicas*. Organizadores Antonio Carlos Wolkmer e José Rubens Morato Leite. 2ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte especial**. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 16ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 25 de março de 1824**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm). Acesso em: 19/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Código Criminal do Império do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm). Acesso em 15/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Lei de 29 de novembro de 1832.** Código de Processo Criminal do Império. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-29-11-1832.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-29-11-1832.htm). Acesso em 15/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890.** Código Penal dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 15/09/2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm). Acesso em 20/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho e 1934.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm). Acesso em 20/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988.** Organizadores Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Luiz Eduardo Alves de Siqueira. 2001.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7716.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm). Acesso em 20/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm). Acesso em 21/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm). Acesso em 15/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Lei 7.716, de 5 de janeiro de 1998.** Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7716.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm). Acesso em 19/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Lei 12.288, de 20 de julho de 2010.** Estatuto da Igualdade Racial. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm). Acesso em 25/20/2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992.** Atos internacionais. Pacto internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Seção 1 – 7/7/1992. Brasília/DF, página 8716. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm). Acesso em 20/07/2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Seção 1 – 9/11/1992, Página 15562, Brasília/DF, 9. Nov. 1992. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm). Acesso em 20/07/2013.

\_\_\_\_\_. **Lei de 07 de novembro de 1831.** Declara livres todos os escravos vindos de fora do Império e impõe penas aos importadores dos mesmos escravos. Coleção de Leis do Império do Brasil - 1831, Página 182 Vol. 1 pt I (Publicação Original). Disponível em: [http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei\\_sn/1824-1899/lei-37659-7-novembro-1831-564776-publicacaooriginal-88704-pl.html](http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-37659-7-novembro-1831-564776-publicacaooriginal-88704-pl.html). Acesso em 10/11/2014.

\_\_\_\_\_. **Lei 2.040, de 28 de setembro de 1.871.** Declara de condição livre os filhos de mulher escrava que nascerem desde a data desta lei, libertos os escravos da Nação e outros, e providencia sobre a criação e tratamento daqueles filhos menores e sobre a libertação anual de escravos. (Lei do ventre livre) Coleção de Leis do Império do Brasil: 1871, p. 147. V.1. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LIM/LIM2040.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM2040.htm). Acesso em 10/11/2014.

\_\_\_\_\_. **Lei 3.270, de 28 de setembro de 1885** (Lei dos sexagenários). Regula a extinção anual do elemento servil. Coleção de Leis do Império do Brasil: 1885, p.14, v.1. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66550>. Acesso em: 10/11/2014.

\_\_\_\_\_. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.** Disponível em: [www.ibge.gov.br](http://www.ibge.gov.br). Acesso em 25 de janeiro de 2016.

\_\_\_\_\_. **Ministério da Justiça.** Departamento Penitenciário Nacional. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em 10 de janeiro de 2016.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. Secretaria Geral. **Mapa do encarceramento: os jovens do Brasil.** Brasília: Presidência da República, 2015.

BRESCIANI, Maria Stella. Projetos políticos nas interpretações do Brasil na primeira metade do século XX. In: **Revista de História da Universidade de São Paulo**, edição especial, 2010, p. 187-215. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/revhistoria/article/view/19144>. Acesso em 22/04/2015.

\_\_\_\_\_. **Londres e Paris do século XIX: o espetáculo da pobreza.** São Paulo: Brasiliense (Coleção Tudo é História), nº 52, 1985.

BUENO, Eduardo. **Brasil: uma história.** 1ª ed. São Paulo: Ática, 2004.

BURBERI, Martina. **Contemporary Forms of Enslavement. Slavery in Brazil**. Disponível em:  
[http://www.oit.org.br/sites/all/forced\\_labour/brasil/documentos/contemporary\\_forms\\_of\\_slavement\\_slavery.pdf](http://www.oit.org.br/sites/all/forced_labour/brasil/documentos/contemporary_forms_of_slavement_slavery.pdf). Acesso em 12/10/2014.

CAMPOS, Walter de Oliveira. Sistema penal e exclusão social: a discriminação do negro. In **Revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da FUNDINOPI**, p. 217-231, 2005. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/viewFile/49/50>. Acesso em 10/01/2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª Ed. Coimbra: Almedina, 1995.

CARDOSO, Fernando Henrique. **Capitalismo e escravidão no Brasil meridional**. São Paulo: editora Difusão Europeia do Livro, 1962.

CARNEIRO, Sueli. **Pronunciamento em sede de Audiência Pública no Supremo Tribunal**

**Federal relativa a ADPF 186**. Notas Taquigráficas disponibilizadas no sítio do Supremo Tribunal Federal. Disponível em:  
[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAcaoAfirmativa/anexo/Notas\\_Taquigraficas\\_Audiencia\\_Publica.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAcaoAfirmativa/anexo/Notas_Taquigraficas_Audiencia_Publica.pdf). Acesso em 06 de maio de 2011.

CARVALHO, Salo de. O encarceramento seletivo da juventude negra brasileira: a decisiva contribuição do poder judiciário. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, nº. 67, p. 623/652, julh/dez. 2015. Disponível em: [http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/o\\_encarceramento\\_seletivo\\_da\\_juventude\\_negra\\_brasileira\\_a\\_decisiva\\_contribuicao\\_do\\_poder\\_judiciario.pdf](http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/o_encarceramento_seletivo_da_juventude_negra_brasileira_a_decisiva_contribuicao_do_poder_judiciario.pdf). Acesso em 01/08/2016.

CARVALHO, José Murilo de. O motivo edênico no imaginário social brasileiro. In: **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. São Paulo, v. 13, nº. 38, outubro de 1998, p. 63-79. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-69091998000300004](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69091998000300004). Acesso em 22/03/2014.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria dos direitos fundamentais**. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_\\_teoria\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf). Acesso em: 10/01/2014.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à filosofia**. São Paulo: Ática, 1999.

CHIAVENATO, Júlio Jose. **O negro no Brasil: da senzala à abolição**. São Paulo: Moderna, 1999.



COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 3ª Ed. Editora Saraiva. São Paulo/SP. 2004.

COSTA, Ana Paula do Amaral. **Criados de Servir e Operários: Organização de Trabalhadores Negros na cidade do Rio Grande (Última Década do Século XIX)**. Disponível em: <http://www.escravidaoeliberdade.com.br/site/images/Textos.6/anapaulacosta.pdf>. Acesso em: 03/12/2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução 125** de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>.

COSTA, Emília Viotti da. **Da Senzala à Colônia**. 4ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 1998.

CRETELLA JUNIOR, José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. 1º Volume, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1988.

CRUZ, Guga. **A Importância da História Comparada da Escravidão**. Disponível em: <http://cafehistoria.ning.com/profiles/blogs/a-importancia-da-historia>. Acesso em: 15/11/2014.

CRUZ, Álvaro Ricardo Souza. **O Direito à Diferença: As ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Os Direitos Fundamentais na Constituição Brasileira. *In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 88, p. 421/437, 1993. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67230/69840>. Acesso em: 12/04/2015.

DAVIS, David Brion. **O Problema da Escravidão na Cultura Ocidental**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO/RJ. Audiência de custódia solta 32% mais brancos do que negros. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/2942-Audiencia-de-custodia-solta-32-mais-brancos-que-negros-e-pardos>. Acesso em 01/08/2016.

DIMENSTEIN, Gilberto. **O Cidadão de papel**. 16. ed. São Paulo: editora Ática, 1999.

DURKHEIM, Émile. **Da Divisão Social do Trabalho**. Coleção Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 1978.

\_\_\_\_\_. **As Regras do Método Sociológico**. Tradução de Pietro Nasseti. São Paulo: Ed. Martin Claret, 2007.

ENGEL, Magali Gouveia. **As Fronteiras da ‘anormalidade’: psiquiatria e controle social**. História, Ciências, Saúde: Manguinhos, Rio de Janeiro, V.5, n.3, p.547-563, nov. 1998-fev. 1999.

FAUSTO, Boris. Controle social e criminalidade em São Paulo; *In*: Paulo Sérgio Pinheiro, **Crime, violência e poder**. São Paulo: Brasiliense, 1983.

FERNANDES, Florestan. **A integração do negro na sociedade de classes**. 8ª. Ed., São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

FERREIRA, Ricardo Alexandre. **Escravidão, criminalidade e cotidiano franca 1830-1888**. Dissertação apresentada ao Programa de Pós- Graduação da Faculdade de História, Direito e Serviço Social da Universidade Estadual Paulista – Campus de Franca, 2003. Disponível em: <http://livros01.livrosgratis.com.br/cp000117.pdf>. Acesso em 14/01/2016.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Modernidade e contrato de trabalho: do sujeito de direito à sujeição jurídica**. São Paulo: LTr, 2002.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução Raquel Ramallete. 41ª Ed. Petrópolis/RJ: Vozes, 2013.

\_\_\_\_\_. **Os Anormais**. Editora Saraiva: 2010.

FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. **Homens Livres na Ordem Escravocrata**. 4ª Ed. São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 1997.

FREITAS, Décio. **O escravismo brasileiro**. 2ª. ed. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1982.

GEBARA, Ademir. **O Mercado de Trabalho Livre no Brasil: 1871-1888**. São Paulo: Brasiliense, 1986.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. 4ª. ed., Tradução Mathias Lambert, Data da Digitalização: 2004, Data Publicação Original: 1891. Disponível em:

[http://disciplinas.stoa.usp.br/pluginfile.php/308878/mod\\_resource/content/1/Goffman%20%20Estigma.pdf](http://disciplinas.stoa.usp.br/pluginfile.php/308878/mod_resource/content/1/Goffman%20%20Estigma.pdf). Acesso em 10/12/2015.

GOTO, Vanessa Strowitzki. A Herança histórica do negro brasileiro e o dilema entre políticas públicas redistributivas e de reconhecimento. In: **Revista Em Tempo**. V. 12, 2013, p. 288-308. Disponível em: <http://revista.univem.edu.br/index.php/emtempo/article/view/388/319>. Acesso em: 20/05/2015.

GUIMARÃES, Patrícia. Distância social e produção de estigmas nas relações raciais brasileiras. In: **Revista Habitus**: revista eletrônica dos alunos de graduação em Ciências Sociais – IFCS/UFRJ, Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, p. 137-150, 31 de janeiro de 2013. Disponível em: [www.habitus.ifcs.ufrj.br](http://www.habitus.ifcs.ufrj.br). Acesso em 15/01/2016.

GRAMSTRUP, Erik Frederico. **O Princípio da Igualdade**. Disponível em: <http://www.hottopos.com/videtur17/erik.htm>. Acesso em: 1/12/2014.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HOLANDA, Sergio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo, Cia das Letras, 1995.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução: Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2000.

\_\_\_\_\_. **A paz perpétua: Um projeto filosófico**. Tradução Artur Morão. 1795. Disponível em: [http://www.lusosofia.net/textos/kant\\_immanuel\\_paz\\_perpetua.pdf](http://www.lusosofia.net/textos/kant_immanuel_paz_perpetua.pdf). Acesso em: 20/08/2015.

KOWARICK, Lúcio. **Trabalho e Vadiagem: A origem do trabalho livre no Brasil**. 2.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1994.

JACOBS, Günter e MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. Org. e trad. André Luis Callegari e Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

JESUS, Jacques Gomes de. **Trabalho Escravo no Brasil Contemporâneo: Representações Sociais dos Libertadores**. 2005. 180f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Instituto de Psicologia, Universidade de Brasília, Brasília, 2005.

LAGO, Luiz Aranha Corrêa do. **Da Escravidão ao Trabalho Livre: Brasil 1550-1900**. 1ª. Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

LARA, Silvia Hunold. **Campos da violência**: escravos e senhores na capitania do Rio de Janeiro, 1750-1808. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto; QUEIROZ, Paulo Roberto Clementino. **Um Debate Abolicionista Brasileiro**: Emília Viotti da Costa e o Discurso da Igualdade. Disponível em: <http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/2168/1769>. Acesso em: 1/10/2014.

LIMA, Renato Sergio de. Atributos raciais no funcionamento do sistema de justiça criminal paulista. *In: São Paulo em Perspectiva*, 18 (1), p. 60-65, 2004. Disponível em [http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v18n01/v18n1\\_07.pdf](http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v18n01/v18n1_07.pdf). Acesso em 25/09/2014.

LINHARES, Marcelo Jardim. **Contravenções penais**. São Paulo: Saraiva, 1980. (2V.).

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na história**. 2.ed. revista. São Paulo: Editora Max Limonad, 2002.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. Alfredo Gallego Anabitarte. 2ª. Ed. Barcelona: Ariel, 1976.

MAIA, Clarissa Nunes; SÁ NETO, Flávio de; COSTA, Marcos; BRETAS, Marcos Lui (Orgs.). **História das prisões no Brasil**. Rio de Janeiro: Rocco, 2009. v. 1.

\_\_\_\_\_. **História das prisões no Brasil**. Rio de Janeiro: Rocco, 2009. v. 2.

MARSON, Izabel Andrade. **Feudalismo e Escravidão**: Representações na sociedade pernambucana no Travels in Brazil de Henry Koster. 1996. Disponível em: <http://www.revista.ufpe.br/revistacli/index.php/revista/article/viewFile/790/643>. Acesso em 01/02/2016.

\_\_\_\_\_. **Antigo regime, feudalismo, latifúndio, servidão, escravidão**: diálogos entre Antigos e modernos na argumentação sobre “inconclusão” da nação liberal no Brasil (séculos XIX e XX). 2010. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/revhistoria/article/view/19143/21206>. Acesso em 01/02/2016.

MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana**: princípio constitucional fundamental. Curitiba: Juruá, 2003.

MARX, Karl. **O Capital**. Crítica da economia política: O processo de produção capitalista. Tradução: Reginaldo Sant' Anna. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1971. (2V.).

MAGGIE, Yvonne. **O Arsenal da Macumba.** Disponível em: <http://raizafricana.wordpress.com/2009/12/16/o-arsenal-da-macumba-por-yvonnemaggie/>. Acesso em: 02/07/2015.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade.** 3ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELO, Zélia Maria de. **Os estigmas e a deterioração da identidade social.** Disponível em: <http://proex.pucminas.br/sociedadeinclusiva/anaispdf/estigmas.pdf>. Acesso em 14/01/2016.

\_\_\_\_\_. **Bandidos e mocinhos.** Recife. Dissertação (Mestrado em Antropologia) - Universidade Federal de Pernambuco. 1991

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 10. ed. São Paulo: atlas, 2001.

\_\_\_\_\_. **Direitos humanos fundamentais.** São Paulo: Atlas, 1997.

MOREIRA, Nelson Camatta; PAULA, Rodrigo Francisco de. Lima Barreto: Subcidadania, negação do estado de direito e constitucionalismo dirigente no Brasil. In: **Direito e desenvolvimento: estudos sobre a questão ambiental e a sustentabilidade** – Homenagem ao prof. Marcio Teixeira - Caio Henrique Lopes Ramiro, Lis Maria Bonadio Precipito (Orgs.) – São Paulo: LiberArs, 2015.

MOURA, Clóvis. **História do Negro no Brasil.** 2ª ed. São Paulo: Editora Ática, 1992.

NABUCO, Joaquim. **O abolicionismo.** Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/zip/oabolicionismo.pdf>. Acesso em: 12/10/2014.

\_\_\_\_\_. **A escravidão.** Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/jn000061.pdf>. Acesso em: 12/10/2014.

NASPOLINI, Samyra Haydêe. **O minimalismo penal como política criminal de contenção da violência punitiva.** Dissertação apresentada à Universidade federal de Santa Catarina/SC, Florianópolis, 1995.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Contravenções penais controvertidas.** 2.ed. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 1980.

NUNES, Flávio Filgueiras. **A Persistência do Trabalho Escravo no Brasil.** 2005. 67f. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Faculdade Vianna Júnior, Juiz de Fora, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Cecília Helena L. de Salles. **Herdeiros e vítimas da "conciliação": política e História em Joaquim Nabuco**. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142009000100016&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142009000100016&script=sci_arttext). Acesso em: 05/08/14.

OLIVEIRA NETO, Olavo de. **Comentários à lei das contravenções penais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 29, de 28 de maio de 1930**. Sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório. Disponível em: [http://www.oit.org.br/sites/all/forced\\_labour/oit/convencoes/conv\\_29.pdf](http://www.oit.org.br/sites/all/forced_labour/oit/convencoes/conv_29.pdf). Acesso em: 18/09/2014.

\_\_\_\_\_. Não ao Trabalho Forçado. Disponível em: [http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced\\_labour/pub/nao\\_trabalho\\_forcado\\_311.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced_labour/pub/nao_trabalho_forcado_311.pdf). Acesso em: 18/09/2014.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10 de dezembro de 1948**. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/disciraci.htm>. Acesso em 19/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial de 21 de dezembro de 1968**. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/disciraci.htm>. Acesso em 19/09/2014.

PACTO DE SÃO JOSE DA COSTA RICA. Adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22.11.1969. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em 14/11/2014.

PIOVESAN, Flávia. Igualdade, diferenças e direitos humanos: perspectivas global e regional. *In*: SARMENTO, Daniel; IKAMA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coordenadores). **Igualdade, Diferenças e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

\_\_\_\_\_. Direitos humanos e princípio da dignidade humana. *In*: LEITE, Sérgio Salomão (Org.). **Dos Princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 180/197.

\_\_\_\_\_. **Temas de Direitos Humanos**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

\_\_\_\_\_. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 3ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1997.

PRUDENTE, Eunice Aparecida de Jesus. O Negro na Ordem Jurídica Brasileira. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 83, p. 135/150, 1988. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67119/69729>. Acesso em 01/02/2016.

\_\_\_\_\_. **Preconceito racial e igualdade jurídica no Brasil**. São Paulo: Julex, 1998.

RAMOS, Elival da Silva. O direito à igualdade formal e real. In: *Revista dos Tribunais*. São Paulo. *Revista dos Tribunais*, v.79, nº 651, 1990.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). **O Direito à vida digna**. Belo Horizonte: Fórum, 2.004.

\_\_\_\_\_. **O Princípio Constitucional da Igualdade**. Belo Horizonte: Lê, 1990.

RONDON FILHO, Edson Benedito. Polícia e minorias: Estigmatização, desvio e discriminação. In: **Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**. V.6, n.2. p. 269-293. Abril a junho de 2013. Disponível em: <http://revistadil.dominiotemporario.com/doc/DILEMAS-6-2-Art4.pdf>. Acesso em 16/01/2016.

RUSCHE, George; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Trad., revisão técnica e nota introdutória Gislene Neder. Coleção Pensamento Criminológico - 2ª. ed., Instituto carioca de criminologia, Rio de Janeiro: Editora Revan, 2004.

SALLA, Fernando. **As Prisões em São Paulo: 1822-1940**. São Paulo: Annablume, 1999.

SALES JUNIOR, Ronaldo. Democracia Racial: o não-dito racista. In: **Tempo Social. Revista de Sociologia da Universidade de São Paulo**, v. 18, nº 02. 2006, P. 229-258. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/ts/article/view/12523>. Acesso em 10/02/2014.

SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. Los Indesejados como Enemigos. In: **Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología**. 2007. Disponível em: <http://criminet.ugr.es/recpc>. Acesso em 02/10/2015.

\_\_\_\_\_. **La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales.** 2ª ed. Madrid: Civitas, 2001.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.** São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

SANTOS, Gislene Aparecida dos. **Nem crime, nem castigo: o racismo na percepção do judiciário e das vítimas de atos de discriminação.** Revista do Instituto de Estudos Brasileiros, Brasil, n. 62, p. 18840297, dezembro de 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rieb/n62/2316-901X-rieb-62-00184.pdf>. Acesso em 02/08/2016.

SANTOS, José Eduardo Lourenço dos. **A discriminação racial na internet e do direito penal: o preconceito sob a ótica criminal e a legitimidade da incriminação.** Curitiba: Juruá, 2014.

SARMENTO, Daniel. Direito Constitucional de igualdade étnico-racial. *In:* Brasil. Secretaria Especial de Políticas Públicas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República – SEPPPIR. **Ordem Jurídica e Igualdade Étnico-Racial.** Coordenação de Flavia Piovesan e Douglas de Souza. Brasília. SEPPPIR. 2006.

SILVA, André Luiz Nunes da. **Ações Afirmativas e Cotas Raciais na Universidade: Uma Via de Promoção da Igualdade Material.** 2008. 197 f. (Tese de Dissertação em Direitos Humanos e Democracia) - Faculdade de Direito UFPR, Universidade Federal do Paraná, Curitiba.

SILVA, Anne Cacielle Ferreira da. **Reprimindo a Ociosidade: Legislação e controle Social no Pós-Abolição.** Disponível em: [http://www.historia.ufpr.br/monografias/2009/2\\_sem\\_2009/resumos/anne\\_cacielle\\_ferreira\\_silva.pdf](http://www.historia.ufpr.br/monografias/2009/2_sem_2009/resumos/anne_cacielle_ferreira_silva.pdf). Acesso em 03/12/2014.

SILVA, Daniel Antônio Coelho; CARVALHO, Danilo Nunes de. **A Integração do Negro na Sociedade de Classes: A Resistência Negra sob Perspectiva Marxista.** Disponível em: <http://www.periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura>. Acesso em: 14/11/2014.

SILVA JUNIOR. Valdomiro Lourenço da. **A escravidão e a lei: gênese e conformação da tradição legal castelhana e portuguesa sobre a escravidão negra na América, séculos XVI-XVIII.** Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-07122009-143158/pt-br.php>. Acesso em 10/11/2014.

SILVA, Caroline Lyrio; PIRES, Thula Rafaela de Oliveira. **Teoria crítica da raça como referencial teórico necessário para pensar a relação entre direito e racismo no Brasil.** Encontro Nacional do Conpedi, 24, 2015, Aracaju/SE, p. 61/85. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/xtuhk167/t9E747789rfGqqs4.pdf>. Acesso em 12/01/2016.



SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da Pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10ª. Ed. rev. atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

\_\_\_\_\_. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12ª. Ed. rev. atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

SILVA, Caroline Lyrio; Pires, Thula Rafaela de Oliveira. **Teoria Crítica da Raça como Referencial Teórico Necessário para Repensar a Relação entre Direito e Racismo no Brasil**. XXIV Encontro Nacional do Conpedi - UFS. 2015, p. 61: 85. Aracaju/SE, Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/xtuhk167/t9E747789rfGqqs4.pdf>. Acesso em: 20/07/2016.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010.

TELLA, Marco Aurélio Paz. **Estigmas e desqualificação social dos negros em São Paulo e Lisboa**. 2008, p. ; ponto-e-vírgula, 3: p. 152-169, 2008.

TEIXEIRA, Alessandra. **Prisões da exceção: política penal e penitenciária no Brasil contemporâneo**. Curitiba: Juruá, 2009.

TIMOTEO, Gabrielle. **Normativos Internacionais e Escravidão**. Disponível em: <http://www.periodicos.ufpa.br/index.php/hendu/article/view/1716/2137>. Acesso em: 7/01/2016.

TORRES, Marcelo Monteiro. Direito Fundamental à Diferença. In: **Revista Eletrônica do CEAF**. Porto Alegre - RS. Ministério Público do Estado do RS. Vol. 1, n. 2, fev./maio 2012. Disponível em: [http://www.mprs.mp.br/areas/biblioteca/arquivos/revista/edicao\\_02/vol1no2art2.pdf](http://www.mprs.mp.br/areas/biblioteca/arquivos/revista/edicao_02/vol1no2art2.pdf). Acesso em: 07/01/2016.

VICENTINO, Cláudio. **História Geral**. Edição Atual e ampl. São Paulo: Scipione, 1997.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos Fundamentais: Uma leitura da jurisprudência do STF**. São Paulo: Malheiros Editora, 2006.

WANDERLEY, Maria do Perpétuo Socorro. **A Dignidade da Pessoa Humana nas Relações de Trabalho**. Disponível em: [http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/13637/006\\_wanderley.pdf?sequence=2](http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/13637/006_wanderley.pdf?sequence=2). Acesso em 15/11/2013.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico**. 2ª ed. Rev. e amp. – São Paulo: Acadêmica, 1995.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. Rio de Janeiro: Revan, 2013.